

בעניין:

חברת החשמל לישראל בע"מ

על-ידי ב"כ עוה"ד ממושרד הרצוג, פוקס, נאמן ושות'

מרחוב ויצמן 4, בית אסיה, תל אביב, 64239

טל': 03-6922020 ; פקס': 03-6966464

המעוררת

- נ ג ד -

1. עיזבון אשר כהן ז"ל

על-ידי ב"כ עוה"ד גיל עשת ואו איריס בן גד ואו אלעד סביון

מרחוב ז'בוטינסקי 35, רמת גן, 5251108

טל': 03-6339522 ; פקס': 03-6339523

2. רוני ריטבלט

3. חשמל הצפון ר.ב.ג. בע"מ (בפירוק מרצון)

4. אלקטרו חבש בע"מ

שלושתם על-ידי ב"כ עו"ד שלומי אביטן

מרחוב הנמל 36, ת.ד. 33720, חיפה, 31337

טל': 04-8665022 ; פקס': 04-8665026

5. אריה פישר

ע"י ב"כ עוה"ד גיל וויאקובסקי ואו ירון ויצמן

מרחוב אבן גבירול 2, בית אליהו, תל אביב, 64077

טל': 03-6096600 ; פקס': 03-6097700

6. שי אופיר

ע"י ב"כ עו"ד גד לנדאו

מרחוב בן גוריון 2, מגדל ב.ס.ר. 1, רמת גן, 52573

טל': 03-7554470 ; פקס': 03-7554471

7. קבוצת לב אופיר בע"מ (בפירוק)

ע"י ב"כ עו"ד שי גליקמן

מרחוב מנחם בגין 7, רמת גן, 52681

טל': 03-6114455 ; פקס': 03-6133343

המשיבים

ובעניין:

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י פרקליטות המדינה

מרחוב מח"ל 7, ירושלים, 9776316

טל': 02-5419631 ; פקס': 02-6462815

עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

בהתאם להודעת היועץ המשפטי לממשלה על התייצבותו בהליך דנן, מכוח סמכותו לפי סעיף 1 לפקודת סדרי הדין (התייצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש], מתכבד היועץ המשפטי לממשלה להגיש עמדה מטעמו.

העתק ההודעה על התייצבות בהליך מצ"ב כנספח א'.

א. פתח דבר

1. במוקד הערעור דנן עומד סילוקה על הסף של תביעה אזרחית שהגישה חברת החשמל לישראל בע"מ (להלן: "**המערערות**" או "**חח"י**") מחמת התיישנות התביעה. חח"י טוענת בערעורה, בין היתר, כי סילוק התביעה עומד בסתירה להוראות סעיף 7 לחוק ההתיישנות העוסק בהתיישנות תביעות שעילתן תרמית ואונאה (כנוסחו בעת הרלבנטית).
2. לטענת חח"י התיק דנן, שעניינו בתביעה אזרחית שעילתה בעבירות של שוחד, תרמית ואונאה, שנחקרו במישור הפלילי ושהבשילו לכתב אישום ולהרשעה, מעורר סוגיה בעלת חשיבות ציבורית, זאת ממספר היבטים שיפורטו להלן. היועץ המשפטי לממשלה יקדים את המאוחר ויציין, כי לעמדתו הערעור מעלה סוגיות שיש בהן עניין ואינטרס ציבורי החורגים מעניינו של הליך זה, וליבון עשוי לתרום לקידום שלטון החוק ואכיפתו בכלים משפטיים. לפיכך, מוגשת עמדת היועץ המשפטי לממשלה להליך זה.
3. תחילתו של דבר, כפי שמתואר בפסק הדין נושא הערעור, בכך שהמשיב מספר 2 (להלן: "**ריטבלט**"), ואדם נוסף בשם טוקאן (להלן: "**טוקאן**") הקימו חברה בשם חשמל הצפון ר.ב.ג. בע"מ (להלן: "**חשמל הצפון**"), היא המשיבה מספר 3 בערעור דנא.
4. במשך שנים רבות סיפקה חשמל הצפון ציוד רב לחח"י. **בשנת 2001**, במסגרת בירורה של עתירה מנהלית שהגישה חשמל הצפון נגד חח"י, נחשפה המחאה בסך 330,000 דולר שמקורם בכספים שהעביר המשיב 5, אריה פישר (להלן: "**פישר**"), לאשר כהן ז"ל שעזבונו הוא המשיב 1 (להלן: "**כהן**"), ועלה חשד שמדובר בכספי שוחד שנמסרו לכהן כדי לקדם את ענייני חברת "פיכה פלסט" שבבעלותו של פישר.
5. לנוכח החשד המתואר לעיל, **הגישה חח"י בשנת 2001 תלונה למשטרת ישראל** ונפתחה חקירה סמויה **שהפכה לגלויה בשנת 2003**. חקירה זו הולידה **כתב אישום שהוגש ביום 23.2.2005** נגד כהן, ריטבלט וטוקאן (לימים הפך טוקאן לעד מדינה בהליך הפלילי והגיע להסדר עם חח"י בהליך האזרחי ולכן אינו משיב אף בהליך זה).

6. **ביום 2.7.2008 ניתנה הכרעת הדין** במסגרתה הורשע כהן בקבלת שוחד מחשמל הצפון וכן בקבלת שוחד מריטבלט וטוקאן. כמו כן, הורשע גם ריטבלט במתן שוחד לכהן במספר מקרים.

יצוין, כי במהלך שמיעת הראיות עלה שגם פישר והמשיב 6, שי אופיר (להלן: "אופיר"), היו מעורבים במתן שוחד לכהן.

ערעורים שהגישו כהן וריטבלט על הרשעתם נדחו **בפסק דינו של בית המשפט העליון שניתן ביום 1.9.2009**.

7. **ביום 3.6.2009**, לאחר הכרעת הדין שניתנה במשפט הפלילי, הגישה חח"י תביעה אזרחית (להלן: "התביעה"), היא נושא הערעור האזרחי שבכותרת. תביעה זו נדחתה כאמור על הסף מחמת התיישנות, הכרעה זו עומדת בליבו של הערעור ובמרכזה של עמדה זו.

8. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, השאלה הרוחבית העומדת בליבו של הערעור דנן היא **האם בתביעות שעילתן במעשים פליליים ושלגביהם התקיימה חקירה פלילית, יש לתת משקל ממשי, במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, לקיומה של החקירה הפלילית, ובתוך כך להעדר היכולת המובנה של המתלונן, נפגע העבירה, לאמת חשדותיו באופן עצמאי, ולהגיע לידיעת כלל יסודות התביעה, נוכח מניעות המאפיינת נסיבות אלה, כפי שיפורט להלן.**

9. נראה, כי כבוד בית המשפט קמא בפסק דינו לא דק פורתא בשאלה זו, ובהתאם, לא יישם נכונה את סעיף 7 לחוק ההתיישנות כפי הראוי שיעשה במקרים דוגמת המקרה דנן.

10. כפי שיפורט בעמדה זו, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי **במקום בו נדרש בית המשפט ליישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, בהתייחס למצב דברים מאפיין, הכולל אי-ידיעה מספקת של העובדות המבססות את עילת התביעה, במועד תחילת חקירה פלילית - יהא זה רצוי ונכון כי יישומו יביא בחשבון את קיומה של החקירה הפלילית וינתן משקל מכריע לנסיבה זו לצורך קביעת המועד שממנו תמנה תקופת ההתיישנות.**

11. להלן תפורט בקצרה ההשתלשלות העובדתית העולה מכתבי הטענות בדגש על התגבשות הידיעה של חח"י לגבי העבירות שבוצעו.

ב. המסכת העובדתית בקצירת האומר

12. על פי כתב האישום וכתב התביעה המתוקן שהגישה חח"י (להלן: "כתב האישום" ו-"כתב התביעה"), בתקופות הרלבנטיות לתביעה, והחל משנת 1993, שימש כהן כמנהל אגף האספקה והאחסנה אצל חח"י וכיו"ר ועדת המכרזים של אגף האספקה והאחסנה. אגף האספקה והאחסנה אחראי על רכש הציד הדרוש לחח"י ואחסנתו, לרבות ניהול מלאי הציד וחידושו, הכנת תכניות הרכש, ניהול המכרזים עם הספקים וההתקשרויות החוזיות עמם. לפני תפקיד זה שימש כהן במספר תפקידים בכירים נוספים בחח"י.

13. בכתב התביעה נטען, כי לאור מעמדו של כהן, הוא היה מעורב באופן אישי בכל הליכי ההתקשרות של חח"י עם הספקים השונים.

14. בכתב התביעה מתייחסת חח"י לפרשות שונות, כמפורט בקצרה להלן, שהמשותף להן הם הקשרים שנקשרו בין כהן והמשיבים, שביסודם עמדה מצד אחד שליטתו של כהן באגף האספקה והשפעתו הרבה על האגף ועובדיו, ומן הצד השני תשלומי שוחד ששולמו לו.

1.1. רכישת כבלים במחיר מופקע ומתן שוחד לכהן

15. בכתב התביעה נטען כי קבוצת לב אופיר בע"מ שהייתה בשליטת אופיר, ניהלה עם חח"י התקשרות עסקית ארוכת שנים. ברם, בסוף שנות ה-80 מצא מנהל אגף אספקה דאז, מר שמואל ריבק, כי קבוצת לב אופיר (המשיבה מספר 7 שבעליה הוא המשיב 6 - אופיר) זייפה מחירונים וקבעה בהם מחירים מופרזים. ריבק שקל לדווח על כך למשטרה, אלא שכהן הפעיל לחץ בהנהלת חח"י ודאג שההנהלה תסתפק בקנס בלבד.

16. לאחר מכן, בשנת 1991, נטען בכתב התביעה שכהן פנה לטוקאן, שעבד אז בחברת לב אופיר, וביקש ממנו שלב אופיר תרכוש מלאי גדול של כבלים. טוקאן עדכן את אופיר ובמקביל הוציא כהן ללב אופיר דרישה לרכישת 84 ק"מ של כבלים. נטען, כי מחיר הכבלים שרכשה חח"י מלב אופיר היה גבוה משמעותית מהמחיר הממוצע לכבלים מעין אלה. כהן רמז לטוקאן, כי הוא מצפה לגמול עבור הזמנת הכבלים וטוקאן פנה אל אופיר שמסר לו 10,000 דולר עבור כהן. בנוסף, כך נטען בכתב התביעה, קיבל כהן מימון של 50,000 דולר ברכישת דירת מגורים. המימון היה בתיווכו של טוקאן ובמימונו של אופיר.

2.2. הכנסת סחורות למחסני חח"י בכמות מופחתת מהמוצהר

17. לטענת חח"י בכתב התביעה, בתחילת שנות ה-90 תאם טוקאן עם מחסנאי חח"י, בידיעתו של אופיר, הכנסת סחורות למחסני חח"י בכמות פחותה ב-15% מהכמות המוצהרת בתעודת המשלוח וזאת בתמורה לשוחד ששולם על ידי לב אופיר.

3.2. חברת "רייקס" והקמת חברת "חשמל הצפון"

18. על פי כתב התביעה בשנת 1994 פרשו טוקאן וריטבלט מקבוצת לב אופיר והקימו את חברת חשמל הצפון. בכתב התביעה נטען, כי כהן פעל לשינוי תנאי ההתקשרות עם חברת רייקס ישראל שהייתה ספק יחיד של מוצרים הדרושים לחח"י. בעקבות זאת מינתה רייקס ישראל את חברת חשמל הצפון לנציגתה, על מנת שחברת חשמל הצפון שבבעלות ריטבלט וטוקאן תספק לחח"י את מוצרי חברת רייקס.

19. לטענת חח"י בכתב התביעה, ניצלה חברת חשמל הצפון את מעמדה כספק יחיד, כדי לספק לחח"י מוצרים מתוצרת חברת רייקס במחירים העולים בעשרות ואף במאות אחוזים, על מחירים הרגיל.

4.ב. שוחד וטובות הנאה שניתנו לכהן

20. בכתב התביעה נטען, כי במהלך השנים 1994 – 2000 נהגו טוקאן וריטבלט להעביר לכהן סכומי כסף וטובות הנאה אחרות שנגזרו מהרווח שהפיקה חברת חשמל הצפון כתוצאה ממעורבותו של כהן.

5.ב. שוחד ששולם לכהן מחברת "פיכה פלסט"

21. בהתאם לכתב התביעה, בשנים 1992-1993 חברת "פיכה פלסט" זכתה במכרז לאספקת כבלים למתח נמוך. מבלי להאריך יצוין, כי על פי כתב התביעה, גם כאן שולמו לכהן כספים שנגזרו מהיקף המכירות של "פיכה פלסט" לחח"י. יוער, כי בפרשה זו היה מעורב גם פישר, מבעלי חברת "פיכה פלסט", שבאמצעות אופיר וטוקאן העביר לכהן כספים שנגזרו מהיקף עסקי "פיכה פלסט" עם חח"י.

6.ב. פרשת ההמחאה על סך 330,000 דולר

22. בהתאם לכתב התביעה, בסוף שנת 1994 התקיים מכרז להתקשרות שנתית לאספקת כבלים למתח נמוך לחח"י. בעיצומם של הליכי המכרז פנה פישר לטוקאן וביקש ממנו מידע על אודות ההצעות שהוגשו בהליך המכרז. טוקאן פנה לכהן שהעביר מסמך פנימי חסוי של חח"י ובו פורטו ההצעות השונות שהוגשו. כתוצאה ממידע פנימי זה זכתה חברת "פיכה פלסט", פעם נוספת, בנתח עיקרי מהמכרז.

בכתב התביעה נטען, כי כספי שוחד בסך 600,000 דולר הועברו לחשבון בנק על שם אחותו של טוקאן בקנדה, משם משך כהן המחאה על סך 330,000 דולר. פירוט לעניין ההמחאה יובא בהמשך.

7.ב. הסכסוך בין כהן וטוקאן, השעיית חברת חשמל הצפון כספק וגילוי ראיות לכאורה לשוחד

23. בכתב התביעה נטען כי, בסוף שנת 1999 הסכימו טוקאן וכהן על מכירת דירתו של טוקאן לכהן אך עסקה זו בוטלה על ידי כהן במפתיע ובין השניים נוצר נתק.

24. עוד נטען בכתב התביעה, כי בשנת 2000 זכתה חברת חשמל הצפון במכרז להזמנה שנתית של אספקת מהדקים, אולם לאחר שחברת חשמל הצפון החלה לספק את המהדקים, התקבלו תלונות על איכותם. מבדיקה שנערכה נמצא, כי המהדקים הם מתוצרת שונה, אשר אינה תואמת להזמנה השנתית המבוקשת. כדי להסתיר מצב עובדתי זה, הדביקה חברת חשמל הצפון באופן מטעה על המהדקים מדבקות הנושאות את שם התוצרת המבוקשת על פי ההזמנה.

לאור זאת הגישה חח"י תלונה במשטרת ישראל כנגד חברת חשמל הצפון.

25. על פי כתב התביעה, **ביום 1.5.2001**, הודיעה חח"י לחברת חשמל הצפון, כי הוחלט להשעותה באופן זמני מכל פעילות מסחרית עם חח"י.
26. על פי כתב התביעה, **ביום 22.5.2001**, נערך שימוע לחברת חשמל הצפון ובעקבותיו הוחלט להשעותה באופן סופי מרשימת הספקים.
27. בעקבות ההחלטה להשעות את חברת חשמל הצפון באופן סופי מרשימת הספקים, הגישה חברת חשמל הצפון עתירה מנהלית נגד חח"י ובקשה לצו מניעה זמני נגד ההחלטה להשעותה. בהתאם לכתב התביעה, טענתה הייתה כי הסכסוך בין כהן לטוקאן בפרשת ביטול מכירת הדירה, הוא שעמד ברקע השעייתה מרשימת הספקים.
- במהלך העתירה נדונה מערכת היחסים שבין טוקאן לכהן, וביום 3.9.2001, בעת שכהן נחקר בחקירה נגדית על תצהירו, הוצג לו השיק בסך 330,000 דולר שנמשך מחשבון בנק בקנדה לטובתו.**
28. בעקבות זאת, ובהמשך לתלונה שהגישה חח"י נגד חברת חשמל הצפון בפרשת המהדקים, נפתחה חקירה משטרתית נרחבת שהפכה בשנת 2003 לגלויה ושהולידה **כתב אישום שהוגש ביום 23.2.2005**, נגד כהן, ריטבלט וטוקאן.
29. **ביום 2.7.2008, ניתנה הכרעת הדין** במסגרתה הורשע כהן בקבלת שוחד מחשמל צפון וכן בקבלת שוחד מריטבלט וטוקאן. כמו כן, הורשע גם ריטבלט במתן שוחד לכהן במספר מקרים.
30. **ביום 3.6.2009**, לאחר הכרעת הדין שניתנה במשפט הפלילי, **הגישה חח"י את התביעה האזרחית**. בכתב התביעה מתייחסת חח"י לפרשות השונות כפי שתוארו בקצרה לעיל ושהמשותף להן הוא, כאמור, קשרים שונים שנקשרו בין כהן והמשיבים, קשרים שביסודם עמדה מן הצד האחד שליטתו של כהן באגף האספקה, והשפעתו הרבה על האגף ועובדיו, ומן הצד השני תשלומי שוחד ששולמו לו. שווי התביעה מוערך על ידי חח"י במאות מיליוני שקלים, אולם לצורך תשלום אגרת המשפט, העמידה חח"י את תביעתה על סכום של 20 מיליון ש"ח בלבד.
31. בבית המשפט המחוזי טענה חח"י, כי רק בעקבות ההליך הפלילי שהתקיים וחקירת המשטרה, הובאו לידיעתה העובדות המפורטות בכתב התביעה **"זאת במסגרת חומר החקירה שהומצא לה לאחר הכרעת הדין"**. בית המשפט הנכבד בערכאה הדיונית דחה טענה זו.
32. חח"י טענה, כי חלק מהמידע הנוגע לנזקיה נודע לה אף לאחר הכרעת הדין נוכח הסכם שחתמה חח"י עם טוקאן בשנת 2010. טענתה של חח"י היא, כי העובדות בנוגע למעשי התרמית שנגעו בהכנסתם של מוצרים שנרכשו על ידי חח"י מלב אופיר בכמות הפחותה בכ- 15% מהכמות המופיעה בתעודות המשלוח, בתמורה לדמי שוחד שניתנו לעובדי המחסן וכן

העובדות הנוגעות לייצוג של רייקס על ידי חשמל הצפון, אשר התאפשר הודות להתנהלותו המושחתת של כהן כטענת חח"י, **הובאו לידיעתה רק לאחר החתימה על הסכם הפרשה עם טוקאן ובעקבות מידע שמסר לה.**

33. טענת חח"י היא, כי ההמחאה שהוצגה לכהן במסגרת עתירת חשמל הצפון נגד חח"י מיום 3.9.2001 לא הייתה אף קצה חוט לידיעת חח"י על מעשיהם של המשיבים. חח"י טוענת, כי כהן הכחיש כל קשר להמחאה, פרטי מושך ההמחאה הושחרו, חח"י לא ידעה ולא יכולה הייתה לדעת, כי המחאה זו קשורה לשוחד שניתן לכהן על ידי פישר. בנוסף, ההמחאה נוגעת רק במשיב 5 (פישר) ולא קשורה למשיבים הנוספים שלא העלו טענות לגביה.

לסיכום הפן העובדתי, על פי הנתען בכתב התביעה, אין חולק, כי המסכת העובדתית התרחשה בעיקרה בשנות ה-90 והמשיכה עד שנת 2001. חשדות ראשוניים הובאו לידיעת חח"י, לפי טענתה, רק בשנת 2001 (לטענת הנתבעים – ראו להלן- אף קודם לכן); כתב האישום הוגש בשנת 2005 והכרעת הדין ניתנה בשנת 2008; הסכם בין חח"י לטוקאן שהוליד ממצאים נוספים נחתם בשנת 2010. התביעה האזרחית הוגשה בשנת 2009.

ג. סוגיית ההתיישנות – טענות הצדדים

34. המשיבים טוענים, כולם, כי התביעה שהוגשה נגדם התיישנה, מצדדים בפסיקת בית המשפט המחוזי הנכבד וחוזרים על טענותיהם הפרוסות בהרחבה בפני בית המשפט הנכבד.

35. חח"י טוענת לעומת זאת, כי העובדות העומדות בבסיס התביעה התגלו לה רק כאשר ניתנה הכרעת הדין הפלילית ועם קבלת חומרי החקירה, ולכל המוקדם לגבי הנתבעים כהן, ריטבלט וחשמל הצפון - עם הגשת כתב האישום.

טענתה של חח"י במישור המשפטי היא, כי הפרשות השונות נושא כתב התביעה הן תוצאה של תרמית ואונאה ועל כן, לפי סעיפים 7 ו-8 לחוק ההתיישנות, מניין תקופת ההתיישנות מתחיל רק במועד בו נודע לחח"י על התרמית. לטענת חח"י, לא הייתה לה כל ידיעה בזמן אמת על הנזקים הכבדים שנגרמו לה כתוצאה ממעשי המשיבים, ובוודאי שלא הייתה לה ידיעה ברמה הניתנת להוכחה בבית המשפט. לפיכך, עמדת חח"י היא שפסק הדין של כבוד בית המשפט קמא שגוי וכי מרוץ ההתיישנות לגבי המשיבים שהיו נאשמים בהליך הפלילי מתחיל עם מתן הכרעת הדין, ולחילופין, עם הגשת כתב האישום נגדם.

בכל הנוגע למשיבים שאינם נאשמים בהליך הפלילי טוענת חח"י, כי עילות התביעה נגד משיבים אלה נוגעות לעבירות השוחד ואף הידיעה לגביהן צמחה מהכרעת הדין ומחומרי החקירה שהועברו אל חח"י.

ד. ההחלטה בסוגיית ההתיישנות

36. ביום 30.4.2016, נתן כבוד בית המשפט המחוזי בחיפה את הכרעתו בבקשה לדחייה על הסף מחמת התיישנות. כבוד בית המשפט המחוזי קבע בהחלטתו, כי תביעת חח"י התיישנה ובתוך כך תביעתה נדחתה על הסף.
37. כבוד בית המשפט דחה את הטענות לחריגים המאריכים את תקופת ההתיישנות וקבע, כי לאור העובדות שהיו ידועות לחח"י כבר ביום 3.9.2001, עת נחקר כהן בחקירה נגדית במסגרת העתירה שהגישה חברת חשמל הצפון, שבמהלכה הוצגה לכהן ההמחאה בסך 330,000 דולר, אין בכוחן של הוראות החוק הקבועות בסעיפים 7 ו-8 לחוק ההתיישנות, ובסעיף 89(2) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], להאריך את תקופת ההתיישנות.
38. כן נקבע, כי הכרעת הדין הפלילית בה הורשע כהן ובה הורשעו חשמל הצפון ומנהליה במתן שוחד, לא יצרה עובדות חדשות הדרושות לעילות התביעה השונות של חח"י ושלא היו ידועות לה קודם לכן.
39. בתוך כך, כבוד בית המשפט המחוזי קבע, כי המועד המאוחר ביותר שניתן לקבוע, כי בו נודע לחח"י על כך שבין כהן וחשמל צפון ומנהליה מתקיימים יחסים של מתן וקבלת שוחד הוא יום 3.9.2001, יום הדיון בבית המשפט במסגרת העתירה המנהלית שבמהלכו הוצגה ההמחאה.
40. כבוד בית המשפט הוסיף וקבע, כי עוד לפני יום 3.9.2001, ולפי תצהירו של מר סברדלוב (ששימש בזמנים הרלבנטיים כמבקר הפנים של חברת החשמל), כבר מספר שנים קודם לכן הגיע לחח"י מידע על כך שבין כהן מצד אחד, וחשמל צפון ומנהליה מהצד השני, מתקיימת מערכת יחסים של מתן וקבלת שוחד. "אופיין של התלונות שהתקבלו מגורמים אנונימיים היה חמור, ובעקבות בדיקת תלונות אלה נתגלו "ממצאים חמורים" (תצהיר מר סברדלוב מיום 30.8.2001)".
- עוד נקבע: "העובדה שהתובעת (חח"י – הח"מ) שילמה מחירים מופרזים עבור מוצרים שרכשה מאת הנתבעים לא נסתרה מעינייה לאורך השנים, ובאחד המקרים אף בוטל מכרז בשל מחיר מופקע שהוצע על ידי חשמל הצפון, שהייתה מציעה יחידה. אך מנכ"ל התובעת העיר על כך במכתב פרישתו מחודש יוני 2000, והדברים אף עלו בפגישה שקיים עו"ד קליר עם מנכ"ל רייקם ישראל בחודש אוקטובר בשנת 2000. מכל מקום, כדי לבסס אתה תביעתה הכספית, התובעת (חח"י) לא נזקקה להכרעת הדין, ויכלה לבדוק, בכל מועד שהוא את ההפרש בין המחירים שהיא נדרשת לשלם עבור מוצרים שסופקו לה ובין אלה הנוהגים בשוק החופשי".

ה. הערעור

41. על פסק דינו של כבוד בית המשפט קמא ערערה חח"י ובגדר הערעור חוזרים הצדדים על טענותיהם כמפורט לעיל בקצרה.

ו. הסוגיה המשפטית המהותית

42. אף, כי בהליכים בבית המשפט קמא, ובערעור זה, טוענת חח"י להפעלת סעיפים 7 ו-8 לחוק ההתיישנות, מבקש היועץ המשפטי לממשלה להביע את עמדתו ביחס לסעיף 7 לחוק ההתיישנות בלבד, באשר בישומו של סעיף זה על ידי כבוד בית המשפט קמא, נפלה לטעמו של היועץ המשפטי לממשלה טעות משפטית, העלולה, אם תתקבע כהלכה, לפגוע באינטרס הציבורי.

43. סעיף 7 לחוק ההתיישנות מאזן בין אינטרסים שונים, פרטיים מחד גיסא וציבוריים מאידך גיסא. יישומו במקרים דוגמת המקרה דנן מצדיק התעכבות על מאפיין מיוחד החוזר על עצמו במקרים אלה, שהתעלמות ממנו, מביאה להחטאת נקודת האיזון אליה כיוון המחוקק.

לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, השאלה המתחדדת בערעור זה, היא זו: האם בתביעות שעילתן במעשים פליליים ושלגביהם התקיימה חקירה פלילית, יהא זה רצוי ונכון כי בתי המשפט יתנו משקל ממשי, במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, להעדר יכולתו של המתלונן, נפגע העבירה, לאמת חשדותיו באופן עצמאי, לנוכח מניעות מובנית המאפיינת נסיבות אלו. היינו, האם במקום בו נדרש בית המשפט ליישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, בהתייחס למצב דברים מאפיין, הכולל אי-ידיעה סובייקטיבית מספקת של העובדות המהוות את עילת התרמית במועד תחילת חקירה פלילית, יהא זה רצוי ונכון כי יישומו יביא בחשבון את קיומה של החקירה הפלילית וינתן משקל ממשי לנסיבה זו; את משמעות הדברים בנוגע ליכולתו של המתלונן-הנפגע להגיע לרמת הידיעה הנדרשת במהלך החקירה; את מניעותו דה-פאקטו של נפגע העבירה מכוח הוראות החוק ופעולות החקירה, ואת האינטרס הציבורי הרחב הנוגע לסיטואציה זו.

44. יובהר, כי המקרה המצוי הוא מקרה בו נפגע העבירה אינו יכול לאמת חשדותיו באופן עצמאי. תפיסה זו מושתתת על שני הרכיבים הבאים: **הראשון**, העדר סמכויות חקירה חוקיות וכלי החקירה המוגבלים העומדים בידי נפגע עבירה מן השורה; **השני**, האיסור המוטל על נפגע העבירה – באופן עקרוני ובאופן קונקרטי מצד גורמי החקירה – לקיים בדיקה עצמאית במהלך החקירה, מחשש לפגיעה במהלכי משפט.

45. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, לשאלה זו נלווים גם שיקולים שעניינם בשאלת האינטרס הציבורי, האם הוא מצדיק השעיית תביעתו האזרחית של נפגע העבירה כל עוד מתנהלת

חקירה פלילית? מהי המדיניות המשפטית הראויה? אל שיקולים אלה יתייחס היועץ המשפטי לממשלה במסגרת העיון בשאלה המרכזית.

46. לעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה, תשובה לפיה נכון, רצוי וראוי לבחון התיישנות של תביעות אזרחיות בעלות ממשק פלילי שעילתן תרמית או אונאה מנקודת המוצא של סעיף 7 לחוק ההתיישנות העוסק באי ידיעה, **תוך יישום שיבויא בחשבון את קיומה של החקירה הפלילית ומשמעות קיומה בנוגע ליכולתו של המתלונן-הנפגע להגיע לרמת הידיעה הנדרשת במהלך החקירה**, תשקף את עולם המעשה ועשויה להוות נימוק לקביעת מועד מאוחר לתחילתו של מרוץ ההתיישנות, בתביעה מסוג התביעה דנן.

47. ראשית יזכיר היועץ המשפטי לממשלה בקצרה מושכלות יסוד בדיני ההתיישנות. **ככל שמדובר בעילות תביעה שאינן חוסות תחת סעיף 7 לחוק ההתיישנות**, הרי תקופת ההתיישנות לגביהן קבועה בסעיף 6 לחוק ההתיישנות תשי"ח – 1958 (לעיל ולהלן: **"חוק ההתיישנות"**) הקובע:

"תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה".

48. בהתאם לפסיקה ענפה של בית המשפט העליון הנכבד, במוקד המבחן לקיומה של "עילת התובענה" עומד קיומו של **כוח התביעה בידי של התובע**, שמעת שהוא נמצא בידיו של התובע, יכול מרוץ ההתיישנות להתחיל. לאמור, לבד מהתקיימותם של כל המרכיבים הנדרשים כדי לגבש את עילתו של התובע בדין המהותי, יש צורך בהתקיימותם של נתונים עובדתיים נוספים, אשר מהווים תנאי מוקדם לעצם זכותו של התובע לפנות לערכאות. אין די, אם כן, בקיומה של **זכות מושגית** בידי התובע, אלא יש צורך בקיומה של **עילה קונקרטית**, אשר מכוחה יכול תובע, הלכה למעשה, לפנות לבית המשפט ולהגיש את תביעתו. מבחינה זו, עילת התביעה נוצרת ביום שבו אילו הגיש התובע את תביעתו לבית המשפט והיה מוכיח את עובדותיה המהותיות, הוא היה זוכה בפסק דין, שהרי ברי כי אין למנות תקופת התיישנות קודם למועד זה מקום שטרם בשלה זכותו של בעל-דין לפנות לבית המשפט בתביעה משפטית ולזכות בסעד (ראו: ע"א 3319/94 פפר נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה רעננה, פ"ד נא(2) 581, 593-595 (1997); ע"א 1650/00 זיסר נ' משרד הבינוי והשיכון, פ"ד נז(5) 166, 175-176 (2003); ע"א 9245/99 ויינברג נ' אריאן, פ"ד נח(4) 769, 789-790 (2004); ע"א 9382/02 בולוס ובניו - חברה לאירוח ותיירות בע"מ נ' בנק דיסקונט למשכנתאות בע"מ (פורסם בנבו, 10.8.2008), פסקאות 40-41 לפסק דינה של כבוד השופטת א' פרוקצ'יה (פורסם בנבו, 10.6.2008); ע"א 9413/03 אלנקווה נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים, פ"ד ס"ב(4), 525, (2008), פסקאות 19-21 לפסק דינה של כבוד השופטת א' פרוקצ'יה (2008) (להלן: **"עניין אלנקווה"**)). מרוץ ההתיישנות מתחיל אם כן לרוץ, ככלל, במועד בו קמה העילה על פי מבחן אובייקטיבי עובדתי.

אולם, במועד לידת העילה אין די. אמנם, במצב הדברים הרגיל, תקופת ההתיישנות נמנית החל ממועד לידת העילה. אלא שבשורה של מצבים המתוארים בחוק מושעת תקופת ההתיישנות עקב מצב עובדתי/משפטי מסוים, אשר עד לסיומו לא מתחילה או לא נמשכת

תקופת ההתיישנות. כך הוא המצב ככל שמדובר בעילת התרמית או האונאה, היא העילה הרלבנטית במקרה דנן (בו חל סעי' 7 בנוסחו הישן), בו מועד תחילת מרוץ ההתיישנות נקבע על-פי סעיף 7 לחוק ההתיישנות. יצוין, כי סעיף 7 לחוק ההתיישנות תוקן במסגרת תיקון 5 משנת התשע"ה-2015, אולם אין מחלוקת, כי הנוסח הרלבנטי לענייננו הוא הנוסח טרם תיקון 5.

סעיף 7 לחוק ההתיישנות **טרם התיקון** קובע כך:

"היתה עילת התובענה תרמית או אונאה מצד הנתבע, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעה התרמית או האונאה".

49. בע"א 675/87 **מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ**, פ"ד מג(4) 861 (1989) (להלן: **"מידל איסט"**) נקבע כי **"הוראת סעיף 7 הנ"ל היא בבחינת דין מיוחד. ייחודה של ההוראה הוא בשניים: ראשית, בהגדרת מועד תחילת ההתיישנות; ושנית, בקביעת אמת-מידה של ידיעה ממשית וסובייקטיבית אודות התרמית, שרק בהיווצרותה 'תתחיל תקופת ההתיישנות' (עמ' 869 לפסק-הדין).**

50. בהתאם להלכה, המבחן על פיו נקבע המועד בו יש להתחיל ולמנות את מרוץ ההתיישנות בעילות מרמה ואונאה, הינו **מבחן סובייקטיבי-ממשי** לפיו, יש לבחון מהו המועד בו התובע ידע בידיעה ממשית, העולה כדי ידיעה הניתנת להוכחה בבית משפט, על מעשי התרמית והאונאה. בעניין זה קבע מפורשות בית המשפט העליון הנכבד: **"רמת הידיעה על אודות קיומה של תרמית, הנדרשת בסעיף 7, הוגדרה בפרשה הנזכרת כ'ידיעה ממשית וסובייקטיבית' (שם, בעמ' 869) ... כידיעה 'ממשית' ראויה, לטעמי, להיחשב רק ידיעה הניתנת להוכחה בראיות בבית המשפט, שכן כל פרשנות אחרת תחתור תחת תכליתו של סעיף 7, שנועד לחסן מפני התיישנות את תביעתו של קורבן התרמית כל עוד לא נקנתה לו ידיעה על אודות התרמית שבכוחו להוכיחה בערכאות** (ההדגשה אינה במקור – הח"מ). **הצידוק הרעיוני להקלה זו נעוץ בכך שאת גריעת יכולתו של המרומה להוכיח את התרמית יש לזקוף, בין היתר, לחובת מאמציו של הרמאי לטשטש את עקבות תרמיתו"** (ע"א 9800/01 שאוליאן נ' אפרמיאן, פ"ד נח(4) 389, 399 (2004)).

51. ברע"א 7585/12 **סמווד קונסטרוקשיון בע"מ נ' הקסטודיה דה טרה סנטה** (פורסם בנבו, 7.4.2013) התייחס כבוד השופט הנדל לבעייתיות בחשיפת מרמה: **"בתביעות שעילתן תרמית דוגמת התביעה ממנה צמח ההליך שלפנינו, לא ניתן לומר כי שעון ההתיישנות החל לתקתק ברגע בו התעורר לראשונה חשדו של הקרבן-לכאורה. מטבען של פרשיות תרמית כי הקרבן עשוי לנוע פרק זמן לא מבוטל על הציר שבין מתן אמון ברוקם התרמית לבין הפנמה כי נפל בפח למזימה מעשה ידיו. בתווך, בין שני קצוות אלה מצויות רמות שונות של חשד, שמידתו עולה ויורדת ככל שהספקות בליבו של הקרבן מתרבים או מתמעטים"**. (עוד בעניין תחילת מרוץ ההתיישנות במועד מאוחר יותר, למשל ביחסי נאמן – נהנה, ראו גם את ע"א 1559/99 שושנה צימבלר נ' רבקה תורג'מן, פ"ד נז(5) 49 (2003), כפי שיפורט בסעיף 57 להלן: **"עניין שושנה צימבלר"**)).

52. כאמור, שאלת ההתיישנות במקרי מרמה ואונאה נבחנת על פי סעיף 8 לחוק ההתיישנות אלא לפי סעיף 7 לחוק ההתיישנות. היינו, גם אם התובע לא פעל כאדם סביר, בין במעשה ובין במחדל, ויכול היה לדעת את העובדות המקימות את עילת התביעה מוקדם יותר אילו נקט בזהירות סבירה, עדיין מרוץ ההתיישנות יתחיל להיספר רק ביום שבו נודעו לתובע עובדות התרמית או האונאה (ע"א 3752/09 לוטפי סלים המאם נ' עזבון המנוח איברהים המאם – על ידי יורשיו ואחרים (פורסם בנבו, 17.1.2010)). בפרשת מידל איסט חידד בית המשפט הנכבד כי: **"תקופת ההתיישנות תתחיל רק ביום שבו נודעה לתובע התרמית. באמירה "נודעה לתובע", בהקשרו של הסעיף הנדון, לא יכול היה המחוקק להתכוון אלא לידיעה שהיווצרותה בפועל מהווה עובדה ממשית; משמע, שבעצם זמינותה של הידיעה על התרמית, ידיעה שהתובע התרשל בהשגתה, לא סגי."** (שם, עמוד 870).
53. לפיכך, ונוכח הלכת מידל איסט, שחזרה וקיבלה תוקף במסגרת פסקי דין נוספים בבית המשפט העליון הנכבד, המבחן המשמש לצורך סעיף 7 (בנוסחו הישן) לחוק ההתיישנות הוא המבחן הסובייקטיבי שאינו מצריך שקידה סבירה או פעולה כאדם סביר ועל פיו נדרשת ידיעה ממשית וסובייקטיבית לצורך הפעלת מרוץ ההתיישנות.
54. **חח"י טוענת, כי הייתה מנועה מלחקור ולבדוק בעצמה את חשדותיה בקשר לפרשות השוחד במהלך החקירה המשטרתית כדי להימנע משיבוש מהלכי משפט.** יתרה מכך, חח"י טוענת, כי היא אינה גוף חוקר, ואין לה את הידע, הסמכויות והיכולות המקצועיות להתנהל כגוף חוקר. כך למעשה, לטענת חח"י, אין לה יכולת לאמת חשדות פליליים ללא היזקקות לממצאי החקירה (ולדידה – אף לקביעות שיפוטיות בהליך הפלילי), ועל כן עד למתן הכרעת הדין לא סביר היה שתיוחס לה ידיעה ממשית, כזו שיש לראות בה מספיקה לפי סעיף 7 ולכל המוקדם עד למועד הגשת כתב האישום.
- טענה זו מסברת את האוזן במקרה דנן, והיא אף מעלה את השאלה האם ראוי להציע במסגרת זו אמירה רחבה יותר מגבולות המקרה הספציפי.**
55. עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי אכן כך. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, **בבוא של בית המשפט לקבוע, האם עומד התובע בגדרה של אי הידיעה הסובייקטיבית של התרמית (זו הידיעה הניתנת להוכחה בראיות בבית המשפט, ר' פס"ד שאוליאן לעיל) - ראוי להכיר, ככלל, בקיומה של חקירה פלילית כגורם המאפשר הפעלת סעיף 7 לחוק ההתיישנות ומשעה את מרוץ ההתיישנות.** לעמדת היועץ המשפטי לממשלה הכרה כאמור, מתיישבת עם תכליות דיני ההתיישנות ועם טעמי ההתיישנות האזרחית, כמו גם עם האינטרס הציבורי הכללי והכל כמפורט להלן.
56. היועץ המשפטי לממשלה יעיר, כי לבד מעילות ההשעיה הכלליות, הפסיקה הכירה כבר במקרים קונקרטיים יותר, בהם באופן גורף מרוץ ההתיישנות אינו מתחיל מהולדת העילה אלא משלב מאוחר יותר, הנגזר באופן אינהרנטי ממאפייניה של סיטואציה מסוימת. ניתן להזכיר בעניין זה, למשל, את פסק הדין בעניין צימבלר, העוסק במקרה של הפרת חובות

האמון מצד נאמן ובו קבעה הפסיקה כלל לפיו מרוץ ההתיישנות יתחיל בעת גילוי הפרת חובת הנאמנות על ידי הנאמן.

57. כאמור, גם המקרה דנן מצדיק הכרה במאפייניה המיוחדים של סיטואציה בה מתנהלת חקירה פלילית שטרם הגיעה לסיומה. וזאת יש לציין, במקרים רבים לנפגע העבירה אין באופן עצמאי ראיות שיש בהן לבסס את עילת התביעה ואף אין בידיו ממצאים סופיים ביחס לרכיבים מהותיים בתביעה כגון מיהות המעוולים וחלקם בעבירה, וממצאים ביחס ליתר פרטי המקרה המבססים עילת תביעה. יתרה מכך, ברוב המקרים בהם מתקיימת חקירה פלילית הוא אף יהיה **מנוע** מלקיים הליך חקירה או בדיקה עצמאית משלו במקביל לחקירה הפלילית, מחשש לפגיעה בחקירה. דבר זה, עשוי להביא בחלק מהמקרים לעבירה של שיבוש מהלכי משפט. לפיכך, ככלל, ברוב המקרים לא תהא בידיו ידיעה ממשית מלאה המקימה עילת תביעה, שניתנת להוכחה בבית המשפט, בהתאם לפרשנות שניתנה לסעיף 7 לחוק ההתיישנות.

58. אמנם, ניתן להעלות על הדעת מקרים בהם אין כל צורך בסיוע חיצוני של גורמי חקירה כדי לעמוד על מסכת התרמית במלואה מיד עם היוודע לתובע פרט עובדתי כזה או אחר. חלק מהפסיקה הנוגעת לסעיף 7 לחוק ההתיישנות עוסק במקרים בהם התובע לא נזקק ואף לא טען להיזקקות לממצאי חקירה פלילית (שאף לא בהכרח מתקיימת בכל מקרה של תרמית ואונאה). כך למשל, די בגילוי, כי נכס שנמכר לתובע נמכר קודם לכן לאחר בעסקה נוגדת, בכדי להבין שרומה על ידי המוכר. אולם, לא כך המצב כאשר עסקין בפרשות סבוכות יותר, בחשדות שעל מנת לאמתם נדרשת בדיקה, איסוף מסמכים רבים, גביית גרסאות והצלבתן מול חומרי חקירה ועוד. על אחת כמה וכמה, כאשר החלה חקירה פלילית ביחס למקרה, ונפגע העבירה עצמו, חצרו, מסמכיו ועובדיו, נמצאים ביסוד החקירה, והלכה למעשה הוא מנוע מלברר ברור מורכב ומסובך זה, שאף עשוי במקרים מסוימים להיחשב כהפרעה לחקירה המתקיימת. נראה, כי אכן נפגע העבירה ימצא במבוי סתום כל עוד מתקיימת החקירה, זאת הן מבחינת הכלים העומדים ברשותו לבירור המקרה והן מבחינת יכולתו לקיים חקירה משלו במקביל לחקירה הפלילית.

59. במקרים כאלה, נראה כי ידיעה ממשית וסובייקטיבית לפי סעיף 7 לחוק ההתיישנות תוכל לקום לכל המוקדם, ככלל, וכמאפיין קבוע, לאחר הגשת כתב האישום בהליך הפלילי או עם סיום הליכי החקירה בתיקים בהם הוחלט שלא להגיש כתב אישום. בנקודת זמן זו, התובע הפוטנציאלי יכול לפנות ולקבל את חומרי החקירה, בכפוף כמובן לשיקולים נוספים של גורמי החקירה ובכל מקרה לגופו (לעיתים רשויות התביעה יסרבו למסירת החומר עד לסיום פרשת התביעה או אף ההליכים הפליליים בכללותם, משיקולים הנוגעים לניהול ההליך הפלילי). לכל הפחות, התובע יוכל לבצע בדיקה וחקירה בכלים האזרחיים העומדים לרשותו ולאסוף ראיות מבלי להפריע להליך החקירה. כללו של דבר, שעה בה עסקין בתביעה אזרחית המשיקה לעבירה פלילית החוסה תחת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי יש מקום להכיר, במסגרת יישום סעיף 7 והחלתו על מאפייני הסיטואציה אותם פרטנו לעיל, במניעותו של התובע לגבש תמונה

עובדתית מספקת, ככלל, לפני הגשת כתב האישום. בוודאי נכון הדבר כאשר המחוקק "דורש" אי ידיעה סובייקטיבית בלבד כתנאי להחלת עילת השעיה זו.

60. ודוק: המבחן לפיו נבחן סעיף 7 לחוק ההתיישנות, העוסק בעילות מרמה ואונאה, שונה בתכלית מהמבחן המיושם לפי סעיף 8 לחוק ההתיישנות, **המוחל על עילות אזרחיות כלליות** בהן נעלמו מהתובע עובדות המהוות את עילת התביעה. בהתאם לפסיקה, המבחן לפי סעיף 8 לחוק ההתיישנות **הינו מבחן של סבירות אובייקטיבית**, כאשר החלתו מותנית בכך שהעובדות נעלמו מעיני התובע מסיבות שאינן תלויות בו, ואשר לא יכול היה למנוען בזהירות סבירה (ראו למשל רע"א 901/07 **הועדה לאנרגיה אטומית נ' גיא-ליפל**, (פורסם בנבו, 19.9.10), סעיפים 41-42 לפסק הדין).

לכאורה, ניתן להעלות את השאלה העקרונית בדבר יישום אמת המידה לידיעה המקימה עילת השעיה למרוץ תקופת ההתיישנות, לעת קיומה של חקירה משטרתית, גם אם עסיקן באי ידיעה **אובייקטיבית** של העובדות המהוות את עילת התביעה, ולא רק אי ידיעה סובייקטיבית. לכאורה, וגם כאשר נדרש מהתובע לעמוד במבחן של סבירות אובייקטיבית, ניתן להקשות ולשאול אם עליו לבצע המשך חקירה של עובדות שלגביהן נודע לו קצה חוט או אף יותר מכך, אך הן נתונות תחת חקירה משטרתית. דא עקא, שבענייננו נדונה עילת התרמית, המאפשרת החלת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, ועל כן אין צורך לדון בשאלה הרחבה יותר. כל שנאמר כאן הוא, כי יש להתחשב בקיומה של חקירה משטרתית הנוגעת לעובדות המהוות את עילת התביעה, לעת בחינת עמידתו של התובע בתנאי של "אי ידיעה **הסובייקטיבית**", הקבוע בסעיף 7 לחוק ההתיישנות, ומסתמא, כי התחשבות זו תוביל ליישום המקל עם התובע ואשר תאפשר את השעיית המרוץ בדרך כלל עד להגשת כתב האישום.

61. יישומו של סעיף 7 באופן המוצע לעיל תשרת גם תכלית חשובה אחרת ואינטרס ציבורי נוסף – מימוש זכויותיו האזרחיות של נפגע העבירה כלפי המעוול, ועל כך נרחיב להלן.

62. הנה כי כן, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, במקרים "המורכבים" שבהם לא די בעובדות בסיסיות שנודעו לתובע באופן עצמאי, נקודת המוצא המבקשת להכיר **במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות בדבר העדר יכולתו של נפגע העבירה לאמת חשדותיו באופן עצמאי** עולה בקנה אחד עם תכלית דיני ההתיישנות.

בפסק הדין ד"נ 36/84 **רג'ין טייכנר נ' איר פראנס נתיבי אוויר צרפתיים**, פ"ד מא(1) 589 (1987) עמודים 602-603, הובאו הטעמים העיקריים שביסוד עקרון התיישנות כדלקמן:

א. מבחינת קבוצת הנתבעים בכח – יש בכך מידת ההגינות כלפי נתבע בכח אשר המשפט מכיר בזכותו לסופיות הסיכון שהוא נתון בו ביחס לפעולותיו המשפטיות. אין לדרוש מהנתבע בכח לשמור, זמן רב מידי, על ראיות והוכחות שעשויות להוכיח את צדקת טענותיו. בנוסף, ישנם טעמים הקשורים במהירות התנועה והחיים של התקופה החדשה, בה חייב כל אדם לדעת מה הן זכויותיו וחובותיו.

ב. מבחינת קבוצת התובעים בכח - ההשהיה הארוכה מדי בהגשת התביעה, יש בה ריח של מחילה וויתור, ויש לתמרץ תובעים להגיש תביעתם בתוך תקופת זמן סבירה.

ג. מבחינת האינטרס הציבורי – אין אינטרס ציבורי מובהק בבירור תביעות שאבד עליהן הכלח ואשר נוכח חלוף הזמן עלולה ההכרעה בהן להיות לא נכונה, בשל מיעוט ראיות ושיבושן נוכח חלוף הזמן.

נראה, כי במקרים בהם עסקינן בפוטנציאל תביעה אזרחי המשיק להליך פלילי, הרציונאליים התומכים בהתיישנות הנמנית החל ממועד התגבשות העילה אינם מתקיימים ואין הצדקה עקרונית לפתיחת מרוץ התיישנות בשלבי החקירה הפלילית.

ועתה - במקרים בהם קיים ממשק פלילי להליך האזרחי המתהווה, ממילא לא רלבנטי העיקרון המצדיק התיישנות נוכח הקושי בשמירת הראיות וההוכחות לאורך זמן, באשר הראיות נשמרות בידי הרשות החוקרת ובידי המעוול עצמו לצורך ההליך הפלילי (ולמעשה, פעמים רבות, הגורם היחיד שהראיות אינן ברשותו הוא דווקא התובע).

מצד התובע האזרחי הפוטנציאלי, בוודאי קורבן עבירה שהתלונן במשטרה ומלווה את ההליך הפלילי, מובן שאין בחלוף הזמן כל מחילה או ויתור על זכותו, אין כאן זכות "חלודה", אלא מעין מניעות חוקית ביישום הזכות האזרחית.

הדברים עולים בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון הנכבד בפרשת מידל איסט (עמוד 63. 870) שם נקבע:

"טעמה של ההבחנה בין תנאי התיישנותה של תובענה בעילה של תרמית לבין תנאי התיישנותה של תובענה בעילה אחרת גלוי וברור: דיני ההתיישנות מיועדים ליצור "איזון עדין" (כביטוי של השופט ברק) בין ענייניהם המנוגדים של התובע הפוטנציאלי ושל הנתבע הפוטנציאלי, תוך שמירת עניינו של כלל הציבור (ע"א 165/83 [6], בעמ' 558; וראה גם ד"נ 36/84 [5] הנ"ל, בעמ' 602-603). בין מטרותיהם הבולטות של דיני ההתיישנות כלולה הדאגה, שיסודה בהגינות, לעניינו של הנתבע: לבל יהא צפוי, בלא הגבלת זמן, להיתבע בעניין נוסף, לבל ייאלץ לשמר תחת ידו לנצח את הממון או הנכס, שבגינם אפשר שייתבע, או גם את המסמכים המהווים ראיה להגנתו. וכן כלולה בהם גם הדאגה לציבור, לבל יועסק בית המשפט בעניינים שנס ליחסם ופג טעמם, ושהתובע בהם היה מוחזק בעיני הרבים מי שוויתר ומחל עליהם זה מכבר. אך טעמים אלה, שהם טובים ונכוחים ביחס לכל התובענות כולן, אינם טובים ואינם נכוחים ביחס לתובענות שעילתן תרמית. וכי מוטל עלינו, מטעמי "הגינות" כביכול, לדאוג את דאגתו של רמאי שדבר תרמיתו לא נחשף אלא בעבור שנים הרבה? וכלום עניינו של הציבור איננו תומך דווקא בהוקעת הרמאי על מעלליו, ולו גם כעבור זמן?"

ברוח זו גם פסק בית המשפט המחוזי בת"א (מחוזי י-ם) 31560-10-13 הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' הולילנד תיירות (1992) בע"מ (פורסם בנבו, 02.09.2015):

" מהנמקה זו עולה כי השוני באמת המידה המוחלת על תביעות שעילתן בתרמית או אונאה הוא הפסול המיוחס לנתבע ה"רמאי" (להסבר דומה ראו גם זלמן יהודאי דיני ההתיישנות בישראל 190 (התשנ"א). אין תחולה בהקשר זה לטעמים השונים להסדרי ההתיישנות, שענינם בטעם הראייתי הקשור בקושי ובהכבדה על הנתבע לשמור את ראייתו לאורך זמן; באינטרס הנתבע לוודאות בדבר זכויותיו וחובותיו בכל זמן נתון, כך שיתאפשר לו לכלכל את עניניו מבלי להידרש להקצות ממשאביו "רזרבה כספית"; בהנחה לפיה תובע אשר "ישן על זכויותיו" תקופה ארוכה, זנח, ויתר או מחל על תביעתו; ברצון להקדיש את משאבי מערכת השיפוט לעניינים שבהווה ולא לשחת את זמנה על עניינים שאבד עליהם הכלח; ואף בהשפעה החורגת מהצדדים הישירים להתדיינות (לטעמים אלה ראו בהרחבה בהלכת גיא-ליפל, בפסקה 30 לפסק-הדין). נתבע שבפעולתו נפל פסול בדמות פעולת תרמית או אונאה אינו ראוי להגנה; זו מוענקת דווקא לתובע, אף אם לא מיהר להגיש תביעתו; והאינטרס הציבורי תומך אף הוא בבירור תביעות מעין אלה. ההלכות שעסקו בתחולת סעיף 7 לחוק סבבו, איפוא, את הפסול הנובע מהמעשה שהקים את עילת התביעה, ולא את השאלה מדוע לא התגלו העובדות לתובע. כפי שהובהר לעיל, נקבע כי בשל פסול זה שבמעשה מוחל מבחן של ידיעה ממשית וסובייקטיבית".

לצד עמדת היועץ המשפטי לממשלה, לפיה יש להכיר במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות והחלתו על מאפייני הסיטואציה כפי שפורטו לעיל, במניעות של התובע לגבש תמונה עובדתית מספקת, ככלל, לפני הגשת כתב האישום ובחלק גדול מהמקרים, אף רק לאחר סיום פרשת התביעה, קיים גם אינטרס ציבורי שמצדיק כשלעצמו השהיית תביעתו האזרחית של נפגע עבירה, כל עוד מתנהלת חקירה פלילית.

65. במובחן משאלת יכולתו האובייקטיבית של נפגע עבירה לברר את עובדות המקרה ללא היזקקות לממצאי החקירה הפלילית, ואף למניעות שמוטלת עליו מצד גורמי החקירה ומהווה משוכה נוספת בפניו, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, יש להכיר בקיומו של אינטרס ציבורי, החיצוני לדיני ההתיישנות האזרחית, אך ראוי שיאפשר לנפגע העבירה "לשקוט על שמריו" כל עוד מתקיימת החקירה הפלילית, מצד הצורך הציבורי בניהול חקירה פלילית ללא מעורבות והפרעות חיצוניות, ויוסבר:

ככלל, האינטרס הציבורי מחייב ניהול חקירה פלילית מעמיקה ללא "רעשי רקע", ללא הפרעות חיצוניות ומבלי שנוצר סיכון לזיהום ההליך החקירתי. המחוקק קבע שהאינטרס הציבורי הוא שתלונות בגין ביצוע מעשים פליליים יתקבלו ויתבררו במסגרות פליליות. לשם כך קבע איסור פלילי על מעשים, ובהם על חקירות פרטיות או עצמאיות בגין חשדות שכאלה. קיים אינטרס ציבורי שרשויות החקירה יבצעו תפקידן ללא חשש מ"זיהום" החקירה הפלילית, בין היתר, באמצעות הליכי תביעה או חקירה אזרחיים מקבילים המחייבים חשיפת חומרי חקירה, הצגת גרסאות של עדים שונים וכיו"ב, שעשויים לפגוע בהליך החקירה הפלילית ואף לאיין אותו.

66. על החשיבות שייחס המחוקק לשמירת הליך החקירה מהפרעות משיבושים שעלולים לסכלו, ניתן ללמוד מסעיף 244 לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") הקובע כעבירה פלילית מעשה שיש בו הפרעה לחקירה:

"העושה דבר בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או להביא לידי עיוות דין, בין בסיכול הזמנתו של עד, בין בהעלמת ראיות ובין בדרך אחרת, דינו - מאסר שלוש שנים; לענין זה, "הליך שיפוטי" - לרבות חקירה פלילית והוצאה לפועל של הוראת בית משפט" (ההדגשה אינה במקור – הח"מ).

בהתייחס לסעיף זה, נאמר על חשיבות טוהר החקירה הפלילית –

"ערך חשוב ובסיסי הינו טוהר ההליך החקירתי והשיפוטי. בלא שמירה על ניקיון מוחלט במסגרת החקירתית המשפטית אובד אמון הציבור, ההליכים משתבשים, מוטים והשחיתות פושה" (תפ (י-ס) 44139-07-15 מדינת ישראל נ' ערן מלכה, (פורסם בנבו, 20.9.2015)).

67. קיים מסד נורמטיבי רחב התומך במתן עדיפות לחקירה פלילית מקום בו החלו להתברר חשדות פליליים, גם במחיר הסגה לאחר של הליך בירור אחר. ביסוד הדברים עומד החשש לפגיעה בחקירה ולפגיעה ביכולת לברר חשדות ממין זה במסגרת הפרוצדורה הפלילית. כך, מהחוק עצמו ועובר דרך הנחיות היועץ המשפטי לממשלה ופרקליט המדינה, כדלקמן:

68. מסעיף 269 לחוק העונשין ניתן ללמוד, כי המחוקק ביכר את גורמי החקירה המדינתיים על פני כל גורם שעוסק בחקירת מקרה בעל השלכות פליליות. כך קובע סעיף זה - מקום בו יושב אדם בהליך שפיטה שאינו פלילי, ואגב ההליך מתעורר חשש לביצוע עבירה פלילית, עליו לחדול מהמשך ההליך ולהעביר דיווח ליועץ המשפטי לממשלה:

"לא ימלא אדם תפקיד בהליך של שפיטה משהתעורר, תוך כדי שפיטה, חשש עבירה פלילית, אלא אם ניתנה הודעה ליועץ המשפטי לממשלה או לבא כוחו".

סעיף 270 לחוק העונשין קובע:

"נמסרה הודעה כאמור בסעיף 269, או הואשם אדם בעבירה לפי סימן זה, והחליט היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו לנקוט הליכים בבית משפט, רשאי היועץ המשפטי לממשלה לצוות על הפסקת השפיטה האמורה עד לגמר ההליכים בבית המשפט".

69. בהתאם, אף הנחיה 4.2301 להנחיות היועץ המשפטי לממשלה קובעת באותו עניין, כי לחקירה הפלילית בכורה גם על פני חקירה מנהלית, משמעתית וכיוצ"ב:

"ב. ועדת בירור וחקירה פלילית:

אך מובן הוא, שישנם נושאים שיחייבו הן חקירה פלילית והן בירור מינהלי. הכלל הוא, כי לחקירה הפלילית עדיפות וכל צעד מינהלי צריך להיות כזה שלא ישבש הליכי חקירה..." (ההדגשה אינה במקור – הח"מ).

70. בדנ"פ 5852/10 מדינת ישראל נ' מאיר שמש, סה(2) 377 (2012), פסק בית המשפט העליון ברוח זו :

"בהתאם להנחיה זו "לחקירה הפלילית עדיפות וכל צעד מינהלי צריך להיות כזה שלא ישבש הליכי חקירה", וכאשר נוכחת ועדת הבירור הפנימית כי מתעורר חשד לפלילים, שומה עליה להעביר העניין לידיעת גופי החקירה והם שיטפלו בו. יתר על כן, ההנחיה מורה כי מקום שועדת בירור החלה בפעילותה ונתעורר חשד לפלילים במהלך בדיקתה, יובא העניין לידיעת היועץ המשפטי לממשלה וככלל תופסק הבדיקה עד לסיום חקירת המשטרה בכדי להימנע משיבושה". (סעיף 3 לפסק דינה של כבוד השופטת ע' ארבל).

וכך כתבה כבוד השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (פסקה 3 לפסק דינה) :

"זהו תפקידה של המשטרה לחקור עבירות פליליות... אין מקום לכך שגוף פנימי יחקור עניינים פלילים... שיקול ציבורי זה, קרי מניעה מגוף פרטי מלחקור עניינים פליליים, גובר בעיני על כל השיקולים האחרים" (ההדגשה אינה במקור – הח"מ).

71. עמדה זו מקבלת ביטוי אף בהנחיית פרקליט המדינה 14.8 "בקשה מצד גורמים שונים לעיין במידע המצוי בתיק חקירה" (להלן : "הנחיה 14.8"). ראו בעניין זה את סעיף 7 להנחיה 14.8 הקובע שככלל, יש להימנע מהעברת חומרי חקירה כל עוד מתקיימת חקירה :

"ככלל, ובראש ובראשונה, יש להימנע ממסירת מידע, כאשר קיים חשש לפגיעה בתכלית שלשמה הוא נאסף – קרי, חשש לפגיעה בחקירה או בהליך הפלילי הנובע ממנה".

כאמור, ביסוד הדברים עומד החשש לפגיעה בחקירה, חשש זה מהווה שיקול ואינטרס ציבורי אשר משתלב ומשליך על פרשנותם של הרציונליים שבבסיס דיני ההתיישנות האזרחיים.

72. הניסיון מלמד, כי תהליך החקירה הנדרש לצורך בירור העובדות במקרים המורכבים, כאשר תיק החקירה הפלילית עודנו פתוח וטרם הגשת כתב אישום, עלול במקרים רבים לפגוע בחקירה הפלילית וכתוצאה מכך לפגוע באינטרס הציבורי הרחב לאפשר חקירה ללא שיבושים. העדר היכולת של נפגע עבירה להגיע בעצמו למלוא התשתית העובדתית והראייתית שעליהן יוכל לבסס תביעה אזרחית, מעצימה את הצורך של התובע להתבסס על חומרי החקירה ולבקש לקבלם לידו מהרשויות החוקרות. העברת חומרי חקירה בשלב שבו חקירה מתנהלת, לגורמים פרטיים, עשויה לפגוע בחקירה ולפיכך אינה אפשרית ברוב המקרים. היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי האינטרס הציבורי שלא להעמיד את התובע במצב בו עליו לבחור בין פגיעה בהליך (ככל שקיים סיכון כזה) לבין התיישנות התביעה, וכאשר הוא מתווסף לשיקולים המנויים מעלה בדבר הקושי המובנה של התובע בבירור

עובדות המקרה לאשורן - מצדיק להכיר במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות והחלתו על מאפייני הסיטואציה אותם פרטנו לעיל, במניעותו של התובע לגבש תמונה עובדתית מספקת, ככלל, לפני הגשת כתב האישום, וכפועל יוצא מכך להכיר אף בהשעיית מרוץ ההתיישנות ביחס לתביעה אזרחית כל עוד מתנהלים הליכי חקירה פליליים וזאת בהתאם לפרשנות העולה בקנה אחד עם תכליתו (האזרחית) של סעיף 7 לחוק.

73. **בצד האמור לעיל יבהיר היועץ המשפטי לממשלה, כי אין כוונת הדברים, כי ישנה מניעות לנפגע עבירה מלהגיש את תביעתו במהלך קיום החקירה במקום בו הוא מעוניין לעשות כן והוא סבור, כי יש בידי דיות הראיות להוכחת תביעתו במישור האזרחי; אלא, שלעמדת היועץ המשפטי לממשלה, ונוכח האינטרס הציבורי, ראוי להקל עם תובע שבחר שלא לעשות כן, ולפרש את סעיף 7 לחוק ההתיישנות כך שגם העדר חקירה של העובדות הידועות לו, תחשב כאי ידיעה סובייקטיבית.**

74. עוד יוער, במאמר מוסגר, כי לעיתים, הרשות החוקרת עשויה לדרוש השהיית בירור התביעה כדי לאפשר את בירור ההליך הפלילי כסדרו. אם ייעשה כן יתכן, כי רווח והצלה יגיעו לתובע ממקור אחר וימנעו את התיישנות תביעתו, אך נושא זה חורג מעמדת היועץ המשפטי לממשלה לעניין זה.

75. לבסוף ייאמר, כי בצד האינטרס שלא לפגוע בזכות הגישה לערכאות של תובע נפגע עבירה, העומד ביסוד כל האמור לעיל, יזכיר היועץ המשפטי לממשלה אינטרס ציבורי נוסף בעידוד המלחמה בעבריינות גם בכלים אזרחיים. הליכים אזרחיים שמטרתם לחייב את מבצע העבירה במלוא הנזק, או במלוא ההתעשרות שלא כדון, עשויים למלא תפקיד משמעותי ואפקטיבי במיגור עבריינות שמניעה הינם כלכליים וזאת במידה לא פחותה, ולעיתים אף עודפת, להליכים הפליליים. בהעדר מידע אשר, כאמור, במקרים רבים לא ניתן להגיע אליו בשל החקירה הפלילית, לא תתכן תביעה כאמור וגם משום כך ראוי להמתין לסיומה של החקירה הפלילית.

76. נוכח האמור לעיל, עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, **כי קיים אינטרס ציבורי המצדיק גם הוא הכרה, במסגרת יישום סעיף 7 לחוק, בהעדר יכולתו של המתלונן להוכיח תביעתו ולפיכך קיימת גם הצדקה להשעיית הגשת תביעה על ידי נפגע עבירה כל עוד מתנהלת חקירה באותו עניין.** זאת למעט במקרים חריגים בהם למשל, נשקפת סכנה ציבורית, קיים חשש מפני פגיעה ציבורית או קיים צורך בהיבט של מימוש סמכויות של רשויות מנהליות בהתאם לחוקים שונים והוראות שונות.

לסיום פרק זה ובמאמר מוסגר נבקש להבהיר, כי מלוא האחריות לבירור סטטוס מהלך החקירה, סיומה והגשת כתב האישום מוטל על הנפגע, המעוניין או המתלונן.

עוד יודגש, כי עמדה זו איננה נוגעת למבחנים המוטלים על הרשות החוקרת ועל התביעה בכל הנוגע ליחס שבין ההליך האזרחי לסוגיית העיון בחומרי החקירה, אלא אך בשאלת נקיטה בהליך אזרחי שעה בה מתנהלת חקירה.

שילוב האינטרס הציבורי ואינטרס הפרט - נפגע העבירה

77. מובן, כי לא די בהכרה בקיומו של אינטרס ציבורי כדי להשפיע על קביעת תחילתו של מרוץ ההתיישנות. המחוקק תחם את הסייגים לכלל ההתיישנות בחקיקה מפורשת שרק במסגרתה יש לבחון את החריגים לכלל ההתיישנות. עם זאת, לטעמנו, ההכרה באינטרס הציבורי עליו עמדנו לעיל צריכה להישקל כחלק משיקולי מדיניות משפטית ראויה במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות.

78. מושכלות יסוד הן, כי התחקות אחר האינטרס הציבורי עומדת בבסיס מלאכת פרשנות החוק. יעדים חברתיים עומדים ביסוד המשפט ומטרת הפרשנות המשפטית היא להגשים, בין היתר, נורמות - נורמות ציבוריות וחברתיות. עמד על כך בהרחבה כבוד הנשיא (בדימוס) אהרון ברק בספרו **פרשנות במשפט** כרך שני, עמודים 524 – 525 (מהדורה שניה, 1994):

"כל שיטת משפט מבקשת לקיים את אינטרס הציבור. שיקול זה מהווה כח מניע בהתפתחותו של המשפט המקובל, והוא שיקול מרכזי בפרשנות החקיקה. תוכנו של אינטרס הציבור משתנה מעניין לעניין. במרכזו עומדים הסדר הציבורי, שלום הציבור ובטחון המדינה.

...

שיקולים אלה של סדר ציבורי, שלום הציבור ובטחונו מקובלים בתחום המשפטי הציבורי, אולם הם מהווים גם שיקולים חשובים בתחום המשפט הפרטי. דרישת הכתב בחוקים שונים של המשפט הפרטי נסמכת, בין השאר, על שיקולים של סדר ציבורי ובטחון הציבור. הוא הדין לגבי דיני ההתיישנות, דיני הגנת הצרכן, דיני הנזיקין ודיני הקניין."

והדברים יפים שבעתיים שעה בה אינטרס הציבור שזור באינטרס הפרט והם דרים יחדיו בכפיפה אחת.

79. עמדת היועץ המשפטי לממשלה שהוצגה לעיל על הרציונאליים העומדים בבסיס כלל ההתיישנות, היוצרים אינטרס מוכר בדין של הסתמכות הנתבע על חלוף הזמן, כפרט, וכן מגנים על אינטרס חברתי בדבר תחימת התיקים היכולים להתברר בערכאות. מנגד, הציג היועץ המשפטי לממשלה, כי הפסיקה הכירה בכך שרציונאליים אלה אינם באים לידי ביטוי במקרים של תרמית ואונאה; וכנטען לעיל, תפיסה זו נכונה ביתר שאת מקום בו מתקיימת חקירה פלילית שיש בה עוד כדי למנוע הסתמכות של הנתבע על חלוף הזמן.

כנגד האינטרס הפרטי של הנתבע, אשר אינו מקבל את הגנת הדין במקרים של תרמית ואונאה, עומד האינטרס הציבורי לאפשר חקירה ללא הפרעות ושיבושים כמוסבר לעיל. אינטרס ציבורי זה יש לאזן מול האינטרס הפרטי של התובע, הראוי להכרה ולהגנת החוק – לבוא דין עם המעוול גם כאשר אינטרס ציבורי אחר מנע זאת ממנו משך תקופה מסוימת, לטובת ערכים חברתיים נוספים. **היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי יש לתת לאינטרסים אלה משקל ממשי ביישום החריג הקבוע בסעיף 7 לחוק ההתיישנות במסגרת מלאכתו של**

בית המשפט בפרשנות הסעיף, שבה באים לידי ביטוי גם שיקולי מדיניות שיפוטית ראויה. לעיל אף הראה היועץ המשפטי לממשלה, כי ממילא שיקולים אלה משתלבים עם הרציונליים שבסיס ההתיישנות האזרחית, ומשום כך אין מדובר ב"כפיית" רציונליים שבדיני פלילים על ההתיישנות האזרחית.

80. בשולי הדברים אך לא בשולי מעלתם יציין היועץ המשפטי לממשלה, כי אין צורך להכביר במילים על הפגיעה בשלטון החוק ובאמון הציבור במוסדות השלטון כתוצאה מעבירות פליליות של עובדי ציבור שבוצעו במסגרת תפקידם, כגון עבירות אונאה, מרמה וטוהר המידות.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי השעיית מרוץ ההתיישנות במקרים בהם מתנהלת חקירה פלילית, יפה גם למקרה בו אין מדובר בעובדי ציבור ויפה שבעתיים, וביתר שאת, במקרים בהם עסקינן בעובדי ציבור שנהנים ממידת אמון מוגברת מתוקף תפקידם.

לצד חומרתן הפלילית של עבירות השוחד והפגיעה בטוהר המידות הנעשות, ככלל, במחשכים, המדינה סבורה כי ראוי לו לנפגע מעבירות אלה לנקוט אף בהליכים אזרחיים על מנת לעמוד על זכויותיו שנפגעו כתוצאה מביצוע העבירות.

81. לסיכום פרק זה, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, קיים אינטרס ציבורי לצד התפיסה, כי יש להכיר, במסגרת **יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות והחלתו על מאפייני הסיטואציה כפי שפורטו לעיל, במניעותו של התובע לגבש תמונה עובדתית מספקת, ככלל, לפני הגשת כתב האישום, ולפיכך יש מקום להשעות את מרוץ ההתיישנות לכל הפחות כל עוד מתנהלת חקירה, וזאת על מנת לאפשר לנפגע העבירה ללמוד על נזקיו ועל האירועים שפגעו בו לאור כתב האישום.**

בנוסף, גם במקרים גבוליים, בהם ספק אם היה לנפגע כוח תביעה ממשי בידו או שמא היה עליו להמתין לסיום הליכי החקירה ולהגשת כתב אישום – כבר נפסק בבית משפט נכבד זה, כי במקרים גבוליים יש ליתן עדיפות להגנה על זכות הגישה לערכאות שהיא זכות יסוד (ראו, עניין אלנקווה).

פרשנות המכירה בתקופת החקירה הפלילית כתקופה בה לא יכול היה התובע לברר את מלוא העובדות הנוגעות לתביעתו הינה פרשנות רצויה המשרתת את האינטרס הציבורי הן מבחינת ההגנה הראויה על נפגע העבירה והן מבחינת הגנה על החקירה הפלילית.

סיכום ביניים – טעותו של כבוד בית המשפט קמא

82. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, פסק הדין של כבוד בית המשפט קמא, אגב בחינת תחולתו של סעיף 7 לחוק ההתיישנות, לא נערך תוך איזון ראוי, באשר לא נלקחה כלל בחשבון החקירה הפלילית כנסיבה המשפיעה על קיומה של הידיעה הסובייקטיבית הנדרשת. בקצירת האומר, כבוד בית המשפט קמא ראה בראיה בדבר השיק בסך 330,000 דולר שנמשך לטובת מר כהן, שעזבונו הוא המשיב מספר 1, ככזאת המוכיחה ידיעה סובייקטיבית

של המערערת בדבר השוחד ועוולת התרמית. בכך, לדעת היועץ המשפטי לממשלה, נפלה טעות בפסק דינו. זאת, שכן לא ניתן המשקל הראוי לקיומה של חקירה פלילית ביחס למעשה נושא התביעה, ולא נלקח בחשבון איזון האינטרסים המפורט לעיל, החל על מצב הדברים שנדון בתביעה. כאמור, היועץ המשפטי לממשלה סבור שככלל, לעת קיומה של חקירה פלילית ביחס לעובדות המהוות גם עילה אזרחית, ראוי להפעיל את סעיף 7 לחוק ההתיישנות ולהמתין לסיום החקירה עד שניתן יהיה לומר, כי יש לתובע ידיעה סובייקטיבית בדבר אותן עובדות. זאת, בכפוף למקרים שבהם ברור כי יש לתובע ידיעה מפורשת על עובדות אלה ללא צורך בהשלמת החקירה המשטרית. אין זה מצב הדברים בענייננו.

83. עוד חשוב להזכיר, כי במקרים גבוליים בהם ספק אם היה לנפגע כוח תביעה ממשי בידו או שמא היה עליו להמתין לסיום הליכי החקירה ולהגשת כתב אישום – כבר נפסק בבית משפט נכבד זה כי יש ליתן עדיפות להגנה על זכות הגישה לערכאות שהיא זכות יסוד (ראו, למשל עניין אלנקווה). ודוק, כבוד בית המשפט קמא לא בחן את מצב הדברים שבתיק גם לא לאורו של כלל זה.

84. נוכח האמור לעיל נדרש, לדעת היועץ המשפטי לממשלה, להשיב את התיק לכבוד בית המשפט קמא לבחינת התביעה לגופה לאחר דחיית טענת ההתיישנות, או למצער לצורך בחינה מחודשת של החלת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, תוך בחינת דבר ידיעתה (או אי ידיעתה) הסובייקטיבית של חח"י, לאור הכלל המחייב התחשבות בחקירה הפלילית כמפורט לעיל.

ז. השלכות תיקון 5 לחוק ההתיישנות ושינוי נוסח סעיף 7 לחוק על ענייננו

85. עמדת היועץ המשפטי לממשלה ניתנת אומנם אגב ההליך שבנדון, שהדין החל לגביו הוא סעיף 7 טרם התיקון לחוק ההתיישנות, אולם, היא עומדת בעינה גם בשים לב לתיקון שנעשה בסעיף 7 לחוק ההתיישנות.

86. ראשית יאמר, כי לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, תיקון זה לא שינה את התכליות שבבסיס הסייג להתיישנות שבסעיף 7 לחוק, אלא הותיר בעינה את התפיסה לפיה התנהלות פסולה של נתבע (מאלה המפורטות בסעיף) שומטת את זכותו ליהנות מוודאות ומהסתמכות, זכות השמורה לנתבעים בדרך כלל, וגם יתר השיקולים המהותיים העומדים ביסוד החרג בעינם עומדים.

87. סעיף 7 לחוק ההתיישנות תוקן במסגרת תיקון 5 משנת התשע"ה-2015 ונוסחו החדש הינו :

"מרוץ תקופת ההתיישנות של תביעה יושעה כל עוד נמנע התובע מלהגיש תובענה בשל כך שהנתבע, או מי מטעמו, מטעה ביודעין את התובע, מפעיל נגדו כוח, מאיים עליו או מנצל את מצוקתו; לעניין זה, "הטעיה" – לרבות בדרך של אי-גילוי ביודעין של עובדה מהעובדות המהוות את עילת התובענה".

סעיף 7 בנוסחו החדש דורש לכאורה קשר סיבתי מתמשך בין הטעיית התובע הפוטנציאלי לבין המניעות בהגשת התביעה (ראו: תא (י-ם) 31560-10-13 **הוועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים נ' הולילנד תיירות (1992) בע"מ** (פורסם בנבו, 2.9.2015)) ולכאורה יכולה דרישה זו לצמצם את תחולת הסייג להתיישנות שבסעיף 7 לחוק. בצד זאת ייאמר, כי מדברי ההסבר לתיקון, כמו גם מדברי ההסבר לקודקס האזרחי המאמץ נוסח דומה של הסעיף, עולה בבירור שהתיקון נועד להרחיב את ההגנה על התובע – הנפגע הפוטנציאלי – ולהאריך עבורו את תקופת ההתיישנות תוך הרחבת תחולתו של הסייג למקרים נוספים.

כך, בדברי ההסבר לתיקון לחוק (הצ"ח ההתיישנות – 600 (תיקון מס' 5) (השעיית מרוץ תקופת ההתיישנות), התשע"ה-2015, עמ' 126) נאמר:

"כיום קובע סעיף 7 לחוק ההתיישנות התשי"ח-1958 (להלן - החוק) כי "היתה עילת התובענה תרמית או אונאה מצד הנתבע, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעה לתובע התרמית או האונאה". בעילת השעיה זו לא נכללות נסיבות שבהן התובע נמנע מהגשת תביעתו בשל התנהגות פסולה אחרת של הנתבע.

נוכח האמור לעיל, מוצע להוסיף לרשימת הנסיבות המצדיקות השעיה של מירוצ תקופת ההתיישנות על פי החוק, עילות השעיה נוספות: מקרים שבהם הנתבע או מי מטעמו גרם לעיכוב כאמור על ידי הטעיית התובע, הפעלת כוח נגדו, איום עליו או ניצול מצוקתו. הגדרת "הטעיה" נועדה להבהיר כי אם הנתבע גרם ביוזמין לכך שהתובע לא יהיה מודע לעובדות המהוות את עילת התובענה יושעה מירוצ תקופת ההתיישנות, גם אם הדבר נעשה בדרך של אי-גילוי".

כמו כן, בדברי ההסבר לקודקס האזרחי ביחס לתיקון סעיף 7 לחוק ההתיישנות, הובאה כוונתו של המחוקק בזו הלשון:

"סעיף 7 לחוק הקיים מבטא את הגישה שלפיה אם העיכוב בהגשת התובענה על ידי התובע נגרם עקב התנהגות פסולה של הנתבע או מי מטעמו, אין הנתבע ראוי עקרונית להגנת ההתיישנות, ואין להחשיב את תקופת העיכוב לחלק מתקופת ההתיישנות. פסקה (8) המוצעת מרחיבה את עילת השעיה (פסקה 8 היא סעיף 7 בנוסחו החדש – הח"מ) הקבועה בסעיף 7 לחוק הקיים גם למקרים שבהם גרם הנתבע או מי מטעמו לעיכוב כאמור, על ידי הטעיית התובע, הפעלת כוח נגדו, איום עליו או ניצול מצוקתו - ולא רק במקרה הנדיר יחסית, אשר פורש בצורה מצמצמת בפסיקה, של תרמית או הונאה ממש..."

ובהמשך:

"ההגדרה "הטעיה" שבפסקה (8) המוצעת מבהירה, כי אם הנתבע גורם לכך שהתובע אינו מודע לעובדות המהוות את זכותו, משום שהסתיר אותן ממנו, יושעה מירוצ תקופת ההתיישנות. להבדיל מכלל הגילוי המאוחר שבפסקה (1), הרי שבמקרה של גילוי מאוחר בשל הטעיה כאמור תימשך ההשעיה לא רק עד המועד שבו היה תובע סביר מגלה עובדה

זו) (גילוי אובייקטיבי), אלא עד המועד שבו התגלתה עובדה זו לתובע המסוים (גילוי סובייקטיבי). הסדר מוצע זה מרחיב את ההסדר הקיים בסעיף 7 לחוק (ההדגשה אינה במקור – הח"מ), שגם בו קבוע כלל גילוי סובייקטיבי".

88. הנה כי כן, אף אם לכאורה נוסח הסעיף החדש יצר תנאי נוסף לתחולת הסעיף בדמות קשר סיבתי מתמשך בין ההטעיה או ההסתרה, לבין מניעות התובע להגיש את התביעה, הרי שתכלית התיקון היתה להרחיב את תחולת הסעיף ולא באה לידי ביטוי כוונה של מציע החוק להוסיף תנאים ומגבלות נוספים לצורך תחולת הסייג. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, על תכלית זו לשמש נקודת מוצא לבחינת השלכות התיקון, ומשמעות הדבר הינה, כי התיקון לסעיף לא יכול להתפרש כך שדרישת הקשר הסיבתי תטיל נטל משמעותי נוסף מעבר למה שהיה בנוסח הקודם, ובאופן שיצמצם דרמטית את תחולת הסעיף, תוך פגיעה בזכויות התובעים אליהם הוא מכוון.

89. בענייננו, הנוגע למקרים שהגיעו לכדי חקירה פלילית, נראה, כי די בהסתרה המכוונת של הנתבע ביחס לעובדות המקרה כדי לספק את דרישת הקשר הסיבתי ולאפשר דחיה של מרוץ ההתיישנות כל עוד נמשכת החקירה הפלילית. היועץ המשפטי לממשלה יזכיר, כי סעיף 7 לחוק, הן בנוסחו הישן והן בנוסחו החדש אינו מציב דרישה של חקירה ובירור מצד התובע, כזו הזוקפת לחובתו כל "קצה חוט" שממנו היה יכול להמשיך לברר את עובדות המקרה בעצמו.

90. היועץ המשפטי לממשלה מציע, בעמדה זו לאמץ הכרה במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, והחלתה על מאפייני הסיטואציה שפורטו לעיל, במניעותו של התובע לגבש תמונה עובדתית מספקת, ככלל, לפני הגשת כתב האישום היות שבמהלך קיום החקירה הפלילית אין לתובע נגישות למלוא התשתית העובדתית וקיימת אף מניעות שינקוט מטעמו בצעדים הדרושים לבירורה. פרשנות מוצעת זו הינה מעבר לבחינה עובדתית טהורה של מקרה זה או אחר. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, לצורך הוספת שיקול זה, שהינו מתחום המדיניות השיפוטית, אין כל משמעות לשינוי שנעשה בנוסח הסעיף ובשני הנוסחים יש מקום לאמצה בעת בחינת רמת הידיעה של התובע.

91. כל השיקולים המהותיים העומדים ביסוד חריג זה לכלל התיישנות מתקיימים כאשר נוכח ההתנהלות הפסולה של הנתבע שהשליכה באופן ישיר על זכות תביעתו של התובע – הנפגע, נגרעת הגנת ההתיישנות בעניינו.

ודוק: ככלל, הנתבע – המזיק, לא חושף את עובדות התרמית. הנתבע מסתיר את העובדות, והקשר הסיבתי בין ההטעיה ביוזעין (על דרך ההסתרה) לבין אי הגשת התביעה ממשיך ומתקיים. קשר סיבתי זה יתנתק, למשל (ולא באופן קונקלוסיבי), כאשר הניזוק מקבל את חומרי החקירה, קבלת חומרי החקירה מתבצעת ככלל לאחר הגשת כתב האישום. או, אז ממילא פוחתת משמעותית האפשרות לפגוע במהלכי המשפט ואלה בדיוק הרציונליים העומדים בבסיסו של סעיף 7 הישן.

לפיכך, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה הרציונאליים שבבסיס העמדה לפיה יש להאריך את מרוץ ההתיישנות עת עסקינן בעבירות מרמה בהתאם לסעיף 7 לחוק ההתיישנות, נשמרו ולא השתנו בתיקון 5 לחוק. כפועל יוצא מכך, דרישת הקשר הסיבתי בנוסחו החדש של סעיף 7 אינה מאיינת את זכות התובע ואף מרחיבה אותה במערכת היחסים של התובע אל מול הנתבע – המזיק.

ח. סיכום

92. בבסיס הערעור דנן עומדת השאלה האם **בתביעות שעילתן במעשים פליליים ושלגביהם התקיימה חקירה פלילית, יש מקום לכך שיינתן משקל ממשי, במסגרת יישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, להעדר יכולתו של התובע, שהוא אף המתלונן, נפגע העבירה, לאמת חשדותיו באופן עצמאי, נוכח מניעות מובנית המאפיינת נסיבות אלו.**

93. כפי שפורט, היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי במקום בו נדרש בית המשפט ליישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות, בהתייחס למצב דברים מאפיין, הכולל אי-ידיעה מספקת של העובדות המבססות את עילת תביעה, במועד תחילת חקירה פלילית, יהא זה נכון, כי יישומו יביא בחשבון את קיומה של החקירה וינתן משקל מכריע לנסיבה זו. כך, לדעת היועץ המשפטי לממשלה – בבואו של בית המשפט לקבוע, האם עומד התובע בגדרה של אי הידיעה הסובייקטיבית של התרמית או האונאה, ראוי להכיר, ככלל, בקיומה של חקירה פלילית כגורם המונע ידיעה זו, מאפשר את הפעלת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, ומשעה את מרוץ ההתיישנות.

94. היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי בהליך דנן, בו שגה כבוד בית המשפט קמא שעה שלא נתן משקל ראוי לנסיבות קיום החקירה הפלילית והשלכותיה על יכולתה של התובעת לברר לאשורן את עובדות המקרה, וכתוצאה מכך – לא הכיר בהשעיית מרוץ ההתיישנות לפי סעיף 7 לחוק. משכך, יש מקום להורות על קבלת הערעור בדבר דחיית התביעה על הסף ועל השבת הדיון לכבוד בית המשפט קמא, על מנת שידון בתביעה לגופה, ולמצער ידון בטענת ההתיישנות שוב, זאת הפעם כאשר דבר קיומה של החקירה הפלילית נלקח בחשבון באופן המפורט לעיל.

היום: כ"ח טבת, התשע"ח

15 ינואר, 2018

אביעד אפרוסי
סגן בכיר בפרקליטות המדינה

אסנת דפנה
סגנית בכירה בפרקליטות המדינה
וממונה (תביעות אזרחיות)