

המאשימה:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות המדינה,

המחלקה הכלכלית

מרחוב הסורג 1, ירושלים

טלפון: 02-5693939; פקס: 02-6467841

- נ ג ד -

הנאשמת:

פאינה קירשנבאום, ת.ז. 016599326

באמצעות עוה"ד גיורא אדרת ו/או אורן אדרת

ו/או אלון קליין

מרח' ויצמן 2, מגדל אמות השקעות, תל אביב 64239

טל': 03-6932020; פקס: 03-6932021

תגובת המאשימה לבקשת הנאשמת 1 לפסילת קבילות תוצרי

האזנות סתר

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד, המאשימה מתכבדת להגיש את תגובתה לבקשת הנאשמת 1 (להלן: הנאשמת) מיום 25.2.2018. המאשימה מתנגדת לבקשה, אשר אינה עולה בקנה אחד עם תכלית חוק האזנות הסתר, כפי שיפורט להלן:

בקשת האזנת הסתר לנאשם 2

1. ביום 1.6.2014 הוגשה לבית המשפט המחוזי מרכז על ידי משטרת ישראל, בקשה לפי חוק האזנת סתר, תשל"ט-1979 (להלן: **חוק האזנות סתר**) למתן היתר להאזנות סתר למכשירי הטלפון שבשימושם של נאשם 2 בתיק שבכותרת, דוד גודבסקי, אשר בעת ההיא היה בעל תפקיד בכיר במפלגת ישראל ביתנו ועובד ציבור (להלן: **בקשת המשטרה**).

2. בבקשת המשטרה הובהר, כי האזנות הסתר נחוצות בשל חקירה סמויה המתנהלת נגד הנאשמת ונאשם 2.
3. חקירה זו התמקדה, בין היתר, בחשד לפיו הנאשמת ונאשם 2 קיבלו כספים מבעלי חברת "אברורה הפקות" נלי דינוביצקי ואיגור ריז. זאת, בגין פעולות שביצעו הנאשמת ונאשם 2 כדי שאברורה תזכה בתקציבים להפקת אירועים.
4. לצורך קידום חקירה זו נדרשה האזנת סתר לנאשם 2, כדי לבחון את החשדות וכדי לאמת או להפריך את הטענה לפיה נאשם 2 פעל לקידום חברת אברורה. בניגוד לנטען בבקשת נאשמת 1 לא ניתן היה להשיג מטרה זו באמצעות האזנת סתר לדינוביצקי, שהרי מלאכת איסוף הראיות במקרה זה דרשה הבנה של פעולותיו של גודובסקי מעבר לקשריו עם דינוביצקי. כמו כן, כבר בשלב זה, עלה חשד כי מדובר בדפוס פעולה חוזר של נאשם 2, אשר פעל בדרך דומה יחד עם הנאשמת אל מול גופים שונים.
5. בהקשר זה יצוין, כי האזנת הסתר לנאשם 2 חשפה את מעורבותו בפרשיות שחיתות נוספות שבהן הוא נטל תפקיד מרכזי ביותר – פרשת עמותת "איילים" (אישום 6 לכתב האישום) ופרשת מימון הטיסות (אישום 7).
6. עוד הובהר בבקשת המשטרה, כגילוי נאות ולמען הצגת התמונה המלאה בפני בית המשפט, כי קיימת היתכנות לקליטת שיחות של נאשם 2 עם הנאשמת, ושבמידה וייקלטו שיחות כאמור הם יובאו בפני בית המשפט כמתחייב בחוק.
7. באותו יום, נתן בית המשפט המחוזי מרכז, מפי כב' סגן הנשיאה, השופט אברהם יוסף, החלטה לפיה יש מקום להתיר את האזנות הסתר. כל זאת, כשבפניו פרוסה תמונה מלאה בכל הנוגע לחלקם של הנאשמת ונאשם 2 בחשדות שנחקרו בחקירה הסמויה שהתנהלה נגדם ובנוגע לאפשרות קליטת השיחות עם הנאשמת.
8. הבקשה להאזנה לשיחות נאשם 2 הוגשה מתוקף היותו של האחרון יעד חקירתי בפני עצמו. ואכן, נגד נאשם 2 הוגש כתב אישום מפורט המבוסס על ראיות רבות שהן פרי האזנות הסתר. אך לאחרונה הגיע נאשם 2 למסקנה כי אין לו מנוס אלא להודות בחלק הארי של העבירות שיוחסו לו בכתב האישום והוא הודה והורשע על ידי בית המשפט הנכבד.
9. יתרה מכך, תוצרי האזנות הסתר לנאשם 2, כמו גם האזנות סתר של שותפים אחרים של נאשמת 1, אף היוו תשתית ראייתית להגשת כתבי אישום אחרים המתבררים במקביל לתיק שבכותרת.
10. במסגרת האזנת הסתר לנאשם 2 נקלטו כ-2,500 שיחות אשר סווגו כרלוונטיות לחקירה, מתוכן כמה עשרות שיחות בלבד הן בין נאשם 2 לנאשמת.
11. דברים אלה מעידים בבירור שהאזנות הסתר לנאשם 2 הן בעלות משקל ראייתי עצמאי נגד נאשם 2, ונעשו בהיות נאשם 2 יעד בפני עצמו ולא כפי שטוענת הנאשמת, כדי לעקוף את הוראת סעיף 2א לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, תשי"א-1951.

דרך הכשרת השיחות של נאשמת 1 בהתאם לסעיף 7 א לחוק האזנות סתר

12. ראשית המאשימה מבקשת להבהיר כי בניגוד לנטען על ידי נאשמת 1, לא כל השיחות של נאשם 2 עם הנאשמת הוכשרו על ידי בית המשפט וחלקן נותרו חסויות עד היום.
13. לאחר שבעמדת האזנת הסתר של נאשם 2 נקלטו בין היתר שיחות של נאשמת 1, פעלה המשטרה בהתאם לחובתה על פי הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנות סתר. המשטרה לא הקשיבה לשיחות של נאשם 2 עם הנאשמת ופנתה לנשיא בית המשפט המחוזי מרכז כדי שזה יקבע כיצד יש לנהוג באותן שיחות. מכיוון שהשיחות היו בשפה הרוסית, קבע נשיא בית המשפט כי השיחות יתורגמו ויועברו לעיון בית המשפט. בית המשפט בחן את תמלילי השיחות וקבע אילו שיחות רלוונטיות לחקירה ואילו לא. רק השיחות אשר נקבעו על ידי בית המשפט כשיחות רלוונטיות הועברו לידי צוות החקירה.
14. בהמשך החקירה, ובהתאם למתווה שנקבע על ידי בית המשפט, מדי כמה שבועות הועברו תרגומי השיחות של נאשמת 1 לבחינת סגן נשיא בית המשפט המחוזי מרכז, אשר בחן את התרגומים וקבע אילו שיחות הן רלוונטיות לחקירה ואילו שיחות אינן רלוונטיות.
- שוב יודגש כי צוות החקירה נחשף אך ורק לשיחות אשר סגן נשיא בית המשפט המחוזי קבע כי הן שיחות רלוונטיות (כפי שגם עולה מהחלטות לדוגמה שצורפו כנספחים ב' ו-ג' לבקשת הנאשמת).
15. די בדברים האלה כדי לדחות את בקשת הנאשמת.

דיון נורמטיבי

16. להשלמת התמונה, ולמען הזהירות בלבד, המאשימה תחזק שלעמדתה, הדין הקיים מוליד פרשנות הפוכה מזאת העולה מבקשת הנאשמת.
17. אף ברמה הנורמטיבית טענת הנאשמת אינה יכולה לעמוד. לטענת הנאשמת, הסרת חסינות מעל שיחות שנקלטו במסגרת האזנת סתר לצד ג' עם חבר הכנסת חוטאת לתכלית חוק האזנות סתר, אף במקרים בהם חבר הכנסת חשוד בביצוע עבירות. זאת, משום שלטענת הנאשמת העובדה שקיים צפי כי חבר הכנסת ישוחח עם צד ג' לו מאזינה המשטרה, שולל אפריורית את מעמדן ה"אגבי" של אותן שיחות.
18. טענה זאת משוללת יסוד ובעצמה חותרת תחת סעיף 7א לחוק האזנות סתר, אשר כל תכליתו היא יצירת מנגנון אשר יאפשר לבית משפט לבור במקרים המתאימים את השיחות הרלוונטיות לחשדות מאלה שאינן רלוונטיות אליהם. המחוקק הוסיף לחוק האזנות סתר את סעיף 7א תוך שהוא מודע לחוק חסינות חברי הכנסת ומודע לאמור בסעיף 2א לחוק החסינות.

19. קבלה של טענת הנאשמת תיצור מצב לפיו בכל מקרה בו עולה חשד שחבר כנסת לוקח חלק בפעילות עבריינית המצדיקה האזנות סתר, יחד עם גורמים אחרים, לא ניתן יהיה להאזין לאותם גורמים, זאת עקב החשש שמא ייקלטו, במסגרת האזנות הסתר, גם שיחות עם חבר הכנסת.
20. במידה והיה המחוקק מעוניין להעניק חסינות מוחלטת לחברי הכנסת מפני האזנות סתר, אף כאלה הנערכות לצד ג' ובמסגרתן נקלטות שיחות של חבר כנסת, היה קובע זאת במפורש בחוק. אולם כפי שניתן לראות בסעיף 7א לחוק האזנות הסתר, המחוקק לא בחר בדרך זו, אלא קבע מנגנון ברור, שיצר איזון בין אינטרס הציבור לחשיפת האמת ולמניעת עבירות פליליות ולבין הרצון למנוע פגיעה ביכולתו של חבר הכנסת לפעול במסגרת תפקידו באופן חופשי.
21. בדברי ההסבר להצעת החוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם (תיקון מס' 33) (חסינות בפני האזנות סתר), התשס"ה-2005, הוצע לעגן את החסינות מפני האזנות סתר לצד החסינות מפני חיפוש ומעצר.
22. לעמדת המאשימה, יש לראות את גדרי החסינות מפני האזנות הסתר בראי גדרי החסינות מפני מעצר וחיפוש. זאת, בפרט כאשר לא מצאנו כמעט פסיקה בעניין החסינות מפני האזנות סתר.
23. הפסיקה קבעה לא פעם שהחסינות הדיונית המוענקת לחברי כנסת בישראל היא רחבה במיוחד. כך, בבג"צ 507/81 אבו חצירא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לה (4) 561, קבע כב' השופט לנדוי בעמ' 567:

"הדעה המקובלת היא שבקבעו את החסינות הדיונית בסעיפים אלה הפליג המחוקק הישראלי מעבר לדרוש ולמוצדק ולמקובל ברוב המדינות בעלות משטר פרלמנטרי.."

24. עוד נקבע שהחסינות הניתנת לחברי כנסת פוגעת פגיעה קשה בשלטון החוק, תוך פגיעה באינטרסים ציבוריים ופרטיים ותוך פגיעה בעיקרון לפי הכלל שווים בפני החוק. כך בבג"צ 620/85 ח"כ מיעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא (4) 169, קבע כב' השופט (כתוארו אז) א' ברק, בעמ' 268 לפסק הדין:

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

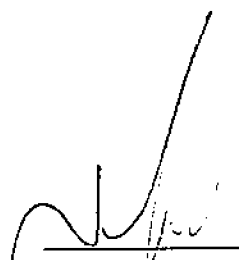
25. משכך, נפסק כי אין מקום להרחיב את חסינותם של חברי כנסת מעבר לחסינות שהעניק החוק. כך בבג"צ 1843/93 **דפאל פנחסי, סגן שר וחבר-כנסת נ' כנסת ישראל**, מט (1) 661 קבע כב' המשנה לנשיא (כתוארו אז) א' ברק, בעמ' 686 לפסק הדין:

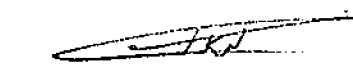
"החברות בכנסת אינה הופכת "לעיר מקלט" לחברי-כנסת המבצעים עבירות פליליות תוך כדי ביצוע תפקידם כחברי-כנסת. חבר-כנסת אינו רשאי, תוך כדי ביצוע תפקידו כחבר-כנסת, להפר את החוק בריש גלי ובאופן הפגנתי ולטעון לחסינות עניינית. חבר-כנסת אינו רשאי לתכנן מראש התנהגות פלילית מתוך מחשבה שהחסינות תעמוד לו. עם זאת, החברות בכנסת מחסנת את חברי הכנסת מפני פעולות אסורות שהן בגדר "סיבונים מקצועיים".

26. דברים אלה שנקבעו בהקשר של חסינות עניינית, יפים שבעתיים בהקשר של חסינות דיונית ובהקשר של חסינות מפני האזנות סתר.

27. יתרה מכך, המאשימה תזכיר שוב שההאזנות לשיחותיה של הנאשמת, שנקלטו אגב אורחא, נשמעו בהתאם למנגנון הקבוע בחוק האזנות סתר והוכשרו כולן כתומר ראיות בפרשה זו על ידי בית המשפט המוסמך לכך. בכך, יישם בית המשפט את חוק האזנות סתר כלשונו, אף מבלי להעניק לו פרשנות מצמצמת.

28. על כן, המאשימה סבורה שיש מקום לדחות את בקשת הנאשמת.


משה עקירב, עו"ד
עוזר במחלקה הכלכלית
בפרקליטות המדינה


ד"ר מאור אבן חן, עו"ד
סגן מנהל המחלקה הכלכלית
בפרקליטות המדינה

הוגש היום 29 מרץ 2018