

## תפ"ח 46038/03/12 - מדינת ישראל נגד זלמן שלמה ניאמצ'יק, מרדכי יאיר חסין, אופיר ניאמצ'יק, יצחק זרבי

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תפ"ח 46038-03-12 מדינת ישראל נ' ניאמצ'יק (עציר) ואח' 25 פברואר 2014  
לפני כב' השופטת נורית אחיטוב, אב"ד כב' השופטת מרים דיסקין כב' השופט רענן בן-יוסף  
המאשימה מדינת ישראל על-ידי ב"כ עוה"ד יוסי קורצברג ואלירם גלעם  
נגד הנאשמים  
1. זלמן שלמה ניאמצ'יק (עציר) על-ידי ב"כ עו"ד רצון דרחי  
2. מרדכי יאיר חסין (עציר) על-ידי ב"כ עוה"ד רצון דרחי ויורם שפטל  
3. אופיר ניאמצ'יק (אסיר) על-ידי ב"כ עו"ד תמיר סננס  
4. יצחק זרבי על-ידי ב"כ עו"ד משה סוחמי

### החלטה

1. בפנינו בקשתו של בא-כוחו של נאשם 2 להעלות לעדות כעד הגנה לטובת הנאשם אותו הוא מייצג, את בא כוחו של נאשם 4, עו"ד סוחמי.

ב"כ המדינה מתנגד לבקשה ומשכך נדרשנו ליתן את החלטתנו בסוגיה.

2. עו"ד דרחי, בנימוקיו לקבלת הבקשה, מפנה להוראות סעיפים 1 ו-2 לפקודת הראיות (נוסח חדש) התשל"א - 1971 (להלן: "**פקודת הראיות**") הקובעות, כי הכל כשרים להעיד בכל משפט וכי בית המשפט רשאי לסרב להוציא הזמנה לעד רק מקום ואין צורך בעדות, או אם ראה שנתבקשה למטרה שאיננה גילוי האמת.

לדברי עו"ד דרחי, עתיד עו"ד סוחמי להעיד בשני עניינים רלוונטיים לליבת המחלוקת בתיק שבפנינו. עניינים אלו קשורים להתנהגותו של נאשם 2 בדרך כלל, והדמיון להתנהגותו באירועי האישום הראשון בכתב האישום המיוחס לו. יצוין כי התנהגות נאשם 2 באירוע היא ראייה נסיבתית חשובה שיש להניח שתמצא ביטוי בסיכומי שני הצדדים.

עו"ד סוחמי, כך לדברי עו"ד דרחי, ייצג את נאשם 2 בעבר בעניינים אחרים ולכן יש באפשרותו להעיד מניסיונו ומדיעתו האישית בנקודות אלה.

3. בא כוחו של נאשם 2 טוען, כי אין איסור אתי פורמאלי להעיד את עו"ד סוחמי מטעם ההגנה, משום שהוראת סעיף 36(א) לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית) התשמ"ו - 1986 (להלן: "**כללי האתיקה**") איננה מונעת עדותו. הוא מצביע על כך שבתיק שלפנינו עו"ד סוחמי אינו מייצג את נאשם 2, אלא מייצג את נאשם 4. כן טוען עו"ד דרחי כי הוראת סעיף 36(ב) לכללי האתיקה קובעת שהוראות סעיף 36(א) לכללים אינה חלה מקום ועורך הדין נקרא להעיד "**בידי בעל דין יריב**". בנסיבותיו של תיק זה, לטענת עו"ד דרחי, יש לפרש את הביטוי "**בעל דין יריב**", כחל גם בעניינו של נאשם אחר בפרשה. כן מצביע עו"ד דרחי על כך שהצורך בעדותו של עו"ד סוחמי לא היה ידוע טרם

המשפט, והתגלה רק במהלך השמעת הראיות.

**4.** לדעת עו"ד דרחי, עדותו של בא-כוח של נאשם 4 להגנת נאשם 2 אינה מהווה פגיעה בכללי האתיקה ואף אם היתה פגיעה, אין לכך משמעות לשאלת כשרות או קבילות עדותו.

לעניין הוראת סעיף 48 לפקודת הראיות והסעיף המקביל לו- סעיף 90 לחוק לשכת עורכי- הדין, התשכ"א - 1961, סבור עו"ד דרחי, כי אם יעיד עו"ד סוחמי, התביעה לא תוכל לבקש הסרת החיסיון הקיים ללקוח באשר לדברים שהוחלפו בינו לבין סנגורו דאז.

**5.** ב"כ המדינה, עו"ד קורצברג, מתנגד לעדותו של עו"ד סוחמי. הוא מסכים שאכן העיקרון הוא שאין התביעה מתערבת על דרך הכלל בזהותם של עדי ההגנה, אך מקרה זה הוא מקרה מיוחד ושונה הדורש את התייחסות המדינה.

הוא מצביע על כך, שעו"ד סוחמי ייצג את נאשם 2 בהליכי החקירה והמעצר בתיק הנוכחי ולעובדה זאת יש לייחס משקל. הטענה שיש לראות בנאשמים כצדדים יריבים זה לזה, לצורך סעיף 36(ב) לכללי האתיקה, אין בה ממש, בשל אופן התנהלות הסנגורים בתיק. הסנגורים מסייעים זה לזה, מנהלים הגנה משותפת ואף חוקרים בשמם של מספר נאשמים יחדיו.

כן מצביע עו"ד קורצברג על כך שבאם יעיד עו"ד סוחמי, יאלץ בית המשפט להתייחס בהכרעת הדין לאמינותו ומהימנותו, תוצאה שאינה רצויה.

לעמדת ב"כ המדינה, מתן היתר לסנגור המייצג בתיק את אחד הנאשמים להעיד, תפגע בהוגנותו של ההליך.

## דין והכרעה

**א.** הבקשה נשוא דיוננו היא חריגה ויוצאת דופן. הוצגו לפנינו טיעונים ושיקולים כבדי משקל ע"י שני הצדדים.

לא על נקלה יטה בית המשפט להתיר לסניגור לפשוט את גלימתו, להפוך לעד הגנה ועם סיום העדות, לחזור וללבוש את גלימתו כמיצגו של אחד הנאשמים באותו תיק עצמו.

לא נעלמה מעינינו גם אי הנוחות שעלולה להיווצר מכך שאותו הסנגור יעיד ויחקר, מטבע הדברים, גם בחקירה נגדית. לא מן הנמנע שנדרש להכרעות בעניין מהימנות עדותו - דבר שאינו רצוי לכל הדעות.

**ב.** אכן פורמאלית עו"ד סוחמי אינו מייצג את נאשם 2, כך שלכאורה ובאופן דווקני, הכלל האתי לא חל. אך כטענת ב"כ המדינה, סנגוריהם של כל הנאשמים פעלו ופועלים בייצוגם בתיק זה כמקשה אחת. עו"ד דרחי חקר בשמם של נאשמים שאין הוא מייצגם באופן פורמאלי וקיים קושי ממשי לראותו כ"בעל דין יריב" לנאשם 4.

**ג.** בשלב הנוכחי של ההליכים, טרם סיום שמיעת הראיות, איננו רואים להתייחס למידת חשיבותה של העדות, אך

יכול שתהיה לה רלוונטיות להכרעת הדין בעניינו של נאשם 2.

**ד.** מצב בו סנגור המייצג נאשם בתיק נקרא לעדות על-ידי נאשם אחר באותה פרשה, הוא מצב היוצר קושי, הן במישור האתי, והן במישור של חיסיון עו"ד-לקוח.

בפסיקה שהוצגה בפנינו בעניינים אחרים, בתי המשפט מנעו עדותם של עורכי דין או חייבו אותם להתפטר מייצוג לאחר עדותם או לפנייה.

**ה.** בעניינו, מדובר בתיק שמתנהל חודשים רבים ומכיל למעלה מ-1,000 עמודי פרוטוקול. הפסקת ייצוגו של עו"ד סוחמי כבא-כוחו של נאשם 4, בשלב זה של ההליכים, יפגע בהם פגיעה קשה ויביא להארכתם לגבי כלל הנאשמים. נדגיש, ששלושה מארבעת הנאשמים עצורים עד תום ההליכים המשפטיים.

**ו.** הגם שדעתנו אינה נוחה מדרך דיונית זו, אם ראינו בכ"ז להתיר את עדותו של מי שמייצג בתיק, הרי זה רק מחמת החשש שמא דחיית הבקשה תפגע בהגנתו של נאשם 2, ולו במעט, ויגרם עיוות דין. מטרת גילוי האמת גוברת על כל שיקול אחר. השאלה האתית צריך שתיבחן במישור אחר, בידי הגורמים המוסמכים בלשכת עורכי הדין, ולא בפנינו.

משכך, הננו מתירים לב"כ נאשם 2 להעיד את עו"ד סוחמי וזאת מבלי שנורה, בשלב זה לפחות, על התפטרותו מייצוג נאשם 4. יחד עם זאת, אנו מבקשים מסנגורו של נאשם 2 שיבחן בשנית, בטרם העדות, אולי אפילו בשיתוף פעולה עם התביעה, לשמוע את תוכן העדות, בדרך אחרת.

באשר לחשש מפגיעה בחיסיון עו"ד-לקוח, שאלה זאת אפשר שתעלה במהלך העדות. אנו נזקק לה בעת שתעלה ואם תעלה. מדובר בחיסיון של הלקוח, ועסקינן בחיסיון מוחלט.

בנסיבות אלו אנו מתירים לסניגור נאשם 2 לזמן את סנגורו של נאשם 4 לעדות.

ההחלטה תישלח לצדדים על-ידי המזכירות.

**ניתנה היום, כ"ה אדר תשע"ד, 25 פברואר 2014, בהעדר הצדדים.**

נורית אחיטוב, שופטת                      מרים דיסקין, שופטת                      רענן בן-יוסף, שופט  
אב"ד