



ת"פ 4002/11/20 - מדינת ישראל נגד מנחם פרנקל

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 4002-11-20 מדינת ישראל נ' פרנקל

לפני כבוד השופטת רונית פוזננסקי כץ

מדינת ישראל

המאשימה:

באמצעות עו"ד דניאל באר

נגד

מנחם פרנקל באמצעות עו"ד עופר אשכנזי

הנאשם:

החלטה

עניינה של החלטה זו בבקשה שהוגשה על ידי ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום וזאת על רקע טענות מקדמיות שהועלו בכתב ובעל פה, לפגמים אשר נפלו בכתב האישום, אשר לטענתו יורדים לשורש ההליך ואשר הביאו לשיטתו לשיהוי פסול וחסר הצדקה בעצם הגשת כתב האישום, ולפגיעה ביכולתו של הנאשם להתגונן מפני האישומים המיוחסים לו.

לאחר שקיימתי שתי ישיבות אשר עסקו, בין השאר, בסוגיה האמורה, ולאחר שקיבלתי לעיוני בקשה כתובה מטעם ב"כ הנאשם שכותרתה "בקשה לביטול כתב אישום", מסמך תגובה מטעם הפרקליטות שהתבקש על ידי בית המשפט וכותרתו "תגובת המאשימה לבקשת ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום" ולבסוף, תגובתו של ב"כ הנאשם במסמך שכותרתו "תשובה לתגובה לבקשה לביטול כתב האישום", ולאחר שהנאשם עצמו העביר הבוקר מסמך תגובה מטעמו - מסמך אותו לא הסכמתי לקבל לתיק לאור נימוקים שפורטו בהחלטה שם, להלן החלטתי:

חלק כללי - טיעוני הצדדים בעל פה ובכתב

1. כנגד הנאשם תלוי ועומד כתב אישום המייחס לו עבירות של **זיוף** לפי סעיף 418 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז 1977 (להלן: החוק); **שימוש במסמך מזויף** (ריבוי עבירות) לפי סעיף 420 לחוק וגניבה **בידי מורשה** (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיף 293(2) לחוק.

2. כתב האישום המקורי הוגש אי אז בחודש ינואר 2019 ואולם, משהנאשם לא אותר, כתב האישום נמחק ורק עם איתורו של הנאשם והסגרתו בחודש נובמבר 2020, הוגש כתב האישום בשנית וזהו כתב האישום שבפניי.



3. טענתו העיקרית של ב"כ הנאשם עניינה כי הפרקליטות לקתה בשיהוי חריג, חסר כל הצדקה וכזה אשר עומד בסתירה להנחיית היועץ המשפטי לממשלה באשר למשך טיפול התביעה עד להגשת כתב אישום (להלן: ההנחיה). לשיטתו, הפרקליטות התנהלה באופן פסול שעה שזנחה את הטיפול בתיק, מרגע שזה הגיע אל משרדיה, והתעלמה באופן מפורש מההנחיה האמורה, אשר לשיטתו חייבה את המערכת הממשלתית, ובכלל זאת את הפרקליטות, גם בשלב שקדם לעיגונה בחוק. התנהלות הפרקליטות בנסיבות המתוארות לקתה לשיטתו בחוסר סמכות, פגעה במראית פני הצדק והזיקה ליכולתו של הנאשם לנהל את משפטו ולהתגונן מפני האישומים המיוחסים לו. לצד טענתו זו הוסיף וטען ב"כ הנאשם שתי טענות נוספות אשר, לשיטתו, תומכות אף הן בבקשתו לביטול כתב האישום: האחת, העדה המרכזית בתיק זה נפטרה עוד קודם שנגבתה גרסתה וזאת כתוצאה ישירה של השיהוי ושל הזנחת הטיפול בתיק ובכך יש כדי לפגוע ביכולתו של הנאשם להתגונן. השנייה, לא עלה בידי הפרקליטות להציג לבית המשפט אישור חתום משנת 2015 המלמד על כך שחקירתו של הנאשם, אשר היה אותה עת עורך דין, נעשתה בכפוף לאישור שניתן מטעם פרקליטת המחוז.

4. נציגת הפרקליטות דחתה טענותיו של ב"כ הנאשם מכל וכל - הן בדיונים בפניי והן במסמך הכתוב אותו הגישה. ראשית, לשיטתה, הנחיית פרקליט המדינה, אשר טרם הפכה לחוק בעת שלבי לידתו של התיק, אינה מחייבת; שנית, המדובר בפגם טכני בדין לא נרשמה עצירת הטיפול במערכת תנופה של הפרקליטות ולא בפגם מהותי של אי עמידה בזמני הטיפול. לצד זאת הוסיפה וטענה במסמך מטעמה כי פעולות החקירה עצמן יכולות לאשש את טענתה בדבר ביצוע השלמות חקירה בתקופה הנטענת לשיהוי. שלישית, יש להפחית ממניין ימי הטיפול את אותם 45 ימים שחלפו מן הרגע שיצא מכתב השימוע ועד שהנאשם דרש את המכתב. ולבסוף, נמצאה תרשומת של פרקליטת המחוז מיום 20.1.19 בה נכתב כי 'נותרו 14 ימים למועד יועמ"ש' ותגובתה של הפרקליטה כי 'כתב האישום מוגש ברגעים אלה ממש'. לצד טיעונים אלה הרחיבה נציגת הפרקליטות והפנתה לשורה של פסקי דין אשר עוסקים בסוגיות רלוונטיות של 'הגנה מן הצדק' וטענה כי גם אם יקבע בית המשפט קיומה של חריגה, הרי שבאיוון האינטרסים על בית המשפט להעדיף את זה של ניהול ההליך הפלילי על פני זה של הנאשם. עוד הטעימה ואמרה כי גם אם נפלו פגמים בהתנהלות המאשימה הרי שלא הייתה בהם כוונת זדון והחריגה, ככל שהייתה, הינה טכנית בלבד ולא מהותית. מכאן שעל בית המשפט לאזן בין עצמת הפגם, ככל שהיה כזה, ופגיעתו בתחושת הצדק וההגיונות, לבין השיקולים והערכים המצדיקים את ניהול ההליך הפלילי המייחס לנאשם עבירה של גניבה בידי מורשה בסך של כ-5 מיליון ₪ עת היה עורך דין. נוכח העובדה שהפרקליטות פעלה בתום לב וללא כוונת זדון, ובשים לב לכך שרק במקרים נדירים וחריגים בהם נטענה טענה דומה, שאינה תוצאה של כוונת זדון, קמה לנאשם הגנה מן הצדק, ביקשה נציגת הפרקליטות לדחות את בקשת הנאשם לביטול כתב האישום.

5. ב"כ הנאשם הגיב לאמור לעיל במסמך שהוגש לבית המשפט והלין על כך שהפרקליטות שבה וטענה כי הנחיות היועץ המשפטי לממשלה אינן מחייבות אותה וטען כי אין זהו מצב הדברים. לתמיכה בטענתו הפנה ב"כ הנאשם לת"פ 53604-08-18 **מדינת ישראל נגד טראוב שיווק** שם נקבע כי הנחיות היועמ"ש אינן רק 'המלצה טובה' שיכול ב"כ המאשימה להחליט אם הוא פועל לפיה אם לא, אלא עסקינן בהנחיה מחייבת לאורה צריכה הרשות לפעול. מכאן שלהנחיה יש הצדקה ואי יישומה מהווה עילה לביטול כתב אישום. בנוסף, סקר ב"כ הנאשם את התשובות השונות, לשיטתו, אשר ניתנו על ידי נציגת הפרקליטות בנוגע לגורמים לשיהוי - כאשר בתחילה הטילה את 'האשמה' לשיהוי על מערכת תנופה שלא התריעה ובהמשך, בתגובתה האחרונה, חזרה בה נציגת הפרקליטות מטענה בדבר טעות אנוש ותחת זאת טענה כעת לעמידה דווקנית בזמנים. עוד הפנה ב"כ הנאשם לכך שפעולות



החקירה אליהן הפנתה נציגת הפרקליטות אינן מאששות את טענתה כי התיק עבר להשלמת חקירה ביום 16.10.17, שכן כלל הפעולות אליהן הפנתה בוצעו לפני ה-16.10.17. באשר למכתב השימוע ציין ב"כ הנאשם כי זה נשלח לאחר שהפרקליטות כבר הייתה בחריגה, כי עד היום לא בוצע לנאשם שימוע וכי חרף הזמן הרב שחלף הפרקליטות אף לא מצאה לנכון לקבל את האישורים הנדרשים מהיועמ"ש. לבסוף הלין ב"כ הנאשם על כך שנציגת הפרקליטות הפנתה לפסיקה, שכן המסמך האמור לא היה אמור לכלול זאת - כך על פי הנחית בית המשפט.

עיקר עניינה של 'הגנה מן הצדק'

6. בקשתו של ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום חוסה בצילה של דוקטרינת ה'הגנה מן הצדק'. בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נגד בורוביץ** פ"ד נט(6) 776 (להלן: בורוביץ) נקבע כי עיקר עניינה של הגנה מן הצדק נועד להבטיח קיומו של הליך פלילי ראוי, צודק והוגן. אשר על כן, ההגנה עשויה לחול בכל מקרה בו קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגנות, כפי שזו נתפסת בעיניו של בית המשפט. ודוק, מטרתה של הגנה זו לעשות צדק עם הנאשם ולא לבוא בחשבון עם רשויות האכיפה על מעשיהן הנפסדים. עם זאת לא כל התנהגות נפסדת של הרשות תוביל בהכרח למסקנה כי דין האישום להתבטל מטעמי הגנה זו, שכן ביטולו של הליך פלילי מטעמים אלה הוא מהלך קיצוני שבית המשפט יזדקק לו רק במקרים החריגים ביותר, וכאשר הנאשם יצליח להראות קיומו של קשר סיבתי בין התנהגותה הנפסדת של הרשות לבין הפגיעה בזכויותיו.

7. החלתה של 'הגנה מן הצדק' אמורה לשקף איזון בין מכלול ערכים ואינטרסים, כפי שנקבע בעניינו של בורוביץ:

"ההכרעה בשאלה, אם המקרה שלפני בית-המשפט מצדיק את החלתה של הגנה מן הצדק, אמורה לשקף איזון נאות בין מכלול הערכים, העקרונות והאינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי. מן העבר האחד, ניצבים האינטרסים התומכים בהמשך קיומו של ההליך, ובהם: העמדת עבריינים לדין ומיצוי הדין עימם; הוצאת האמת לאור; קיומם של מנגנוני גמול, הרתעה, וענישה; שמירה על ביטחון הציבור; והגנה על זכויותיו של הקורבן הנפגע. ומן העבר השני, ניצבים האינטרסים השוללים, במקרה הקונקרטי, את המשך קיומו של ההליך, ובהם: הגנה על זכויות היסוד של הנאשם; פסילת מהלכיה הנפסדים של הרשות והרתעתה מפני נקיטת מהלכים דומים בעתיד; שמירה על טוהר ההליך השיפוטי; ושמירת אמון הציבור בבית-המשפט.

8. לשם הכרעה בשאלות דנן של תחולת 'הגנה מן הצדק' קבע בית המשפט מבחן תלת שלבי: בשלב הראשון על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שנתקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם במנותק משאלת אשמתו או חפותו של הנאשם. בשלב השני על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגנות. בשלב זה נדרש בית המשפט לאזן בין האינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי תוך שהוא נותן דעתו לנסיבותיו הקונקרטיות של ההליך שבפניו. ובשלב השלישי, מששוכנע בית המשפט כי קיומו של ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגנות, עליו לבחון אם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מביטולו של כתב האישום (1807 ו-1807ב).



מן הכלל אל הפרט

9. שמעתי בקשב רב את טענותיו של ב"כ הנאשם וקראתי את טיעוניו הכתובים. שמעתי בקשב רב את תגובתה של ב"כ הפרקליטות וקראתי את טיעוניה הכתובים. לאחר שעשיתי כל זאת, ובראי המבחן התלת שלבי שפורט לעיל, דומני כי **בעת הזו טרם בשלו התנאים להכריע בסוגיה שעל הפרק קרי, טרם ניתן לקבוע באם יש מקום להורות על ביטול כתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק.**

10. ב"כ הנאשם הציג טיעוניו וטען בנחרצות ובנחישות כי בעצם הגשת כתב האישום נפלו פגמים חמורים שהעיקרי שבהם הוא השיהוי המנוגד להנחיית היועמ"ש בכל הנוגע למסגרת הזמן בו אמורה הפרקליטות לסיים את הטיפול בתיק. שיהוי זה, כך לטענתו, הינו פגם מהותי ופוגעני וכזה אשר מצדיק ביטולו של כתב האישום. מנגד שללה נציגת הפרקליטות טענה זו מכל וכל - הן בטיעוניה אשר עסקו ברובם בהתנהלות הפנימית של הפרקליטות ותפקודה או היעדר תפקודה של מערכת תנופה ובהמשך, בהפנותה לתרשומות פנימיות ולפעולות חקירה אשר לשיטתה מאששים את עמדתה כי לא נפל כל פגם וכי התיק נשלח להשלמת חקירה אשר עצרה את מניין הימים. זאת ועוד, לשיטתה של ב"כ המאשימה, גם לו היה בית המשפט מוצא קיומו של פגם, הרי שאין בפגם האמור כדי לגבור על האינטרס המובהק של ניהול הליך פלילי זה.

11. לא בכדי מצאתי לנכון לקיים שני דיונים ממושכים אשר עסקו בסוגיה חשובה זו ואף מצאתי לנכון לקבל לידי מסמכים כתובים, אשר בחלקם נועדו להשיב לשאלות שבמחלוקת. אין ספק כי הסוגיה דנן מחייבת עריכת בחינה מעמיקה של כלל האינטרסים השונים ומציאת נקודת האיזון ביניהם. מחד, ניצב האינטרס הציבורי, המחייב הגנה על קורבנות העבירה, אשר במקרה זה טוענים למרמה בהיקף גדול ביותר של כחמישה מיליון שקלים על ידי איש אמונם ומי ששימש בעת ההיא כעורך דינם. מנגד, טוען הנאשם לשיהוי משמעותי אשר גרם לעיוות דין, להיעדר יכולת מצדו להתגונן כראוי מפני הטענות המופנות כלפיו ולכך שבמחדלה גרמה הרשות לפגיעה אקוטית בזכותו להליך הוגן.

12. בשלב הראשון של המבחן התלת שלבי שפורט לעיל, על בית המשפט לקבוע באם נפלו פגמים בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם של פגמים אלה במנותק משאלת אשמתו. ב"כ הנאשם אכן פירט בפניי שורה של פגמים נטענים שננקטו לטענתו על ידי הרשות ברם אולם, גם אם הייתי קובעת כבר בשלב זה כי אכן נפלו פגמים בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם, ואף אם הייתי קובעת כי פגמים אלה מתקיימים בעוצמה שאינה מבוטלת, ואיני קובעת זאת בשלב זה, הרי שבנסיבותיו של תיק זה, לא היה באפשרותי להכריע בשלב השני למבחן התלת שלבי - שלב בו על בית המשפט לאזן בין האינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי בהתחשב בנסיבות הקונקרטיות של ההליך שבפניו.

13. בדנ"פ 5387/20 רפי רותם נגד מדינת ישראל הפנה בית המשפט למבחני עזר אשר נועדו לסייע בהכרעה בשלב השני של המבחן התלת שלבי, כדלקמן:

"...בשלב השני על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי חרף הפגמים יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגיונות. בחינה זו תיערך בהתחשב במכלול נסיבותיו



הקונקרטיזציה של ההליך ותאזן בין היתר בין: חומרת העבירה, עוצמת הראיות (הלכאוריות או המוכחות), נסיבותיהם האישיות של הנאשם ושל קורבן העבירה, חומרת הפגיעה בזכויות הנאשם, האשם שרובץ על כתפי הרשות והשאלה אם פעלה בזדון או בתום לב"

14. זאת ועוד, ככל שמעשה העבירה יהא חמור יותר, הרי שיגבר משקלו של האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין. מנגד, ככל שמחדל הרשות חמור יותר ופגיעתו בנאשם ובזכויותיו חמורה יותר, הרי שיגבר משקלו של האינטרס הציבורי המחייב את שמירת זכויותיו של הנאשם וריסון כוחה של הרשות. כאשר שלב ההוכחות טרם החל ומכאן שטרם נחשפתי לראיות הלכאוריות או המוכחות ולעוצמתן, כמו גם לרכיבים האחרים המפורטים לעיל כדוגמת נסיבותיו האישיות של קורבן העבירה, הרי שכל אשר מונח בפניי הוא כתב האישום שעניינו, כאמור, מרמה נטענת בהיקף של כחמישה מיליון שקלים על ידי עורך דין כלפי לקוחותיו - אישום אשר על פניו ניתן להגדירו בשלב זה ככזה המלמד על רף חומרה גבוה.

15. משזה מצב הדברים, וכאשר אלה שני האינטרסים העומדים זה מול זה, הרי ש**בירור טענת ההגנה מן הצדק תיאלץ להמתין עד לאחר שמיעת הראיות**. לעניין מועד מתן ההחלטה ראה הדברים שנקבעו בעניינו של בורוביץ

"....מכל מקום, אם מצא בית המשפט כי בירורה של הטענה מצריך שמיעת ראיות, עשוי הוא להשהות את הכרעתו בטענה עד לסיומו של המשפט"

16. סוף דבר, משמצאתי כי בירור הטענה מצריך את שמיעת הראיות, הרי ששיבת ההוכחות תתקיים במועדה וכלל הטענות שהועלו על ידי ב"כ הנאשם שמורות לו עד לתום ההליך.

המזכירות מתבקשת להעביר החלטתי לצדדים.

ניתנה היום, י"ב כסלו תשפ"ג, 06 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.