

ת"פ 5008/07 - מדינת ישראל נגד שאול גולן

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 5008-07 מ.י. פרקליטות מחוז ירושלים נ' גולן
תיק חיצוני:

בפני המאשימה נגד הנאשם
כב' השופט ד"ר אוהד גורדון
מדינת ישראל ע"י פרקליטות מחוז ירושלים
שאול גולן
ע"י ב"כ עו"ד י' קמר

החלטה

1. עניינה של החלטה זו ברצונה של ההגנה לזמן כעדות מטעמה את הפרקליטה המטפלת בתיק, עורכת הדין וולפוס, וכן פרקליטה נוספת שטיפלה בתיק עד שפרשה לגמלאות, עורכת הדין אבולעפיה.

רקע

2. במהלך עדותו של הנאשם הודיע בא-כוחו כי בדעתו לזמן לעדות את הפרקליטות האמורות. המאשימה הודיעה שתתנגד לכך ותגיש עמדה בכתב. בהמשך הגישה בקשה לפטור את הפרקליטות מעדות. להגנה ניתנה אפשרות להגיב לבקשה וכך עשתה.

3. המאשימה טוענת שעדות הפרקליטות אינה רלבנטית לבירור המחלוקות בהליך זה, ומוסיפה כי קיים צורך עקרוני להימנע במידת האפשר מהעדת פרקליטים על עבודתם.

4. ההגנה, מנגד, טוענת שבית המשפט אינו מוסמך לפטור את הפרקליטות מעדות, שכן סוגיית הרלבנטיות נבחנת רק לאחר שמיעת העדות. עוד נטען כי מטרת הזימון אינה לצורך פגיעה בפרקליטות אלא כדי לחזק טענות לזיהום עדויות ולאכיפה בררנית. לבסוף נטען שטרם הוגשה בקשה לבית המשפט לזמן את הפרקליטות ולכן אין להכריע בנושא.

הרקע המשפטי

5. הדין קובע כי בית המשפט יזמין לעדות כל אדם, לבקשת בעל דין או ביזמת בית המשפט. הסייג לכך הוא מקום בו מצא בית המשפט כי "אינבהזמנתאואדםלהועיללברורשאלההנוגעתלמשפט" (חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, סעיף 106). במקום אחר נקבע כי בית המשפט לא יזמן אדם לעדות אם מצא ש"אין בה צורך או... נתבקשה למטרה שאיננה גילוי האמת" (פקודת הראיות {נוסח חדש}, תשל"א-171, סעיף 1(א)).

6. להוראות האמורות חשיבות מיוחדת מקום בו עותר נאשם לזמן עד הגנה. האפשרות להציג ראיות בפני בית המשפט כחלק מפרשת ההגנה היא חלק אינטגרלי מן הזכות להליך הוגן וחיונית למיצוי הגנתו של אדם בפני אישום בפלילים. אין בכך לפטור את בית המשפט מן החובה לבחון האם העדות רלבנטית, אך בחינה זו תעשה בין היתר לאורן של זכויות מהותיות אלה של הנאשם.
7. תובע מטעם המדינה אינו פטור מהוראה זו ואין מניעה לזמנו לעדות במקרים המתאימים. ישנם אף מקרים, גם אם לא רבים, בהם זומן תובע לעדות. ראו למשל רע"א 3202/03 **מדינת ישראל נ' יוסף** (פורסם בנבו, 4.3.04); ת.א. (חי') 210/07 **קרשי נ' לב** (פורסם בנבו, 14.8.08); ת.פ. (ירושלים) 1395/06 **מדינת ישראל נ' בן גביר** (פורסם בנבו, 27.6.11).
8. ועם זאת, הפסיקה אשר דנה במקרים בהם התבקשה העדתם של תובעים הצביעה על ייחודה של סיטואציה זו בהשוואה להזמנתם של עדים אחרים. החשש שהובע הוא כי זימונם של תובעים לעדות ישמש ככלי לניגוחם האישי שעה שהם פועלים כנציגי התביעה הכללית, ייצור רתיעה שלהם מלבצע את עבודת הקטגוריה באופן מקצועי ונטול פניות, יאפשר לנאשם ליצור מניעה לתובע המטפל במשפטו להמשיך לעשות כן וכך להביא להחלפתו, ויהפוך את ההליך הפלילי לזירה בה ידרשו הפרקליטים לחשוף את שיקוליהם המקצועיים ולתת עליהם דין וחשבון בפני הצד שכנגד. צוין כי ההליך הפלילי אינו מתאים לבירור טענות לפיהן תובע פעל משיקולים זרים, קיימות מסגרות אחרות לבירור זה דוגמת פניה לפרקליטי המחוז והמדינה, ליועץ המשפטי לממשלה וכיום גם לנציבות הביקורת על מערך התביעה וייצוג המדינה בערכאות.
9. לדיון בנושא ראו ת.פ. (ת"א) 40250/99 **מדינת ישראל נ' בדיר** (פורסם בנבו, 16.11.00); ת.פ. (ת"א) 32690-06-10 **מדינת ישראל נ' שגב** (טרם פורסם, 17.12.14) וההפניות שם לתפ"ח (ת"א) 1027/05 **מדינת ישראל נ' פלוני** (7.6.07); ת.פ. (ת"א) 3448/05 **פלד נ' מדינת ישראל** (23.10.06) וכן ע"פ 882/07 **פלד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.3.07); ת.פ. (ת"א) 6380/05 **מדינת ישראל נ' עקל** (פורסם בנבו, 23.6.08); ת.פ. (טב') 1951/04 **מדינת ישראל נ' שוורץ** (לא פורסם, 30.3.06).
9. על רקע שיקולים אלה, ראו בתי המשפט בזימון של תובע לעדות כמהלך בלתי שגרתי. בשתי החלטות הגדירו בית המשפט העליון כתוצאה ש"אינה רצויה" (בש"פ 6507/09 **קצב נ' מדינת ישראל**, פיס' 19 (פורסם בנבו, 13.9.09) ואשר "עשויה לעורר תמיהה" (ע"פ 7497/11 **מדינת ישראל נ' אלקובי**, פיס' 8 (פורסם בנבו, 14.11.11). ערכאה נוספת התייחסה לבקשה מסוג זה כ"עניין שאין אנו רגילים בו מידי יום ביומו" (עניין **שוורץ הנ"ל**). באחת הפרשות נקבע, על רקע השיקולים דנן, כי זימון הפרקליט יבוצע "רק במקרי קיצון דהיינו במצבים בהם לעדותו אין תחליף" (עניין **שגב הנ"ל**, פיס' 7(ב)). במקרה אחר הוצג מבחן מרוכך יותר השואל האם יש הכרח בזימון (עניין **עקל הנ"ל**, פיס' ד(3)).
10. המסקנה העולה מכל אלה היא כי אפשרות זימונו לעדות של תובע אודות נשוא עבודתו תיבחן בזהירות. זאת, בדגש על שאלת רלבנטיות העדות לבירור המחלוקות בהליך, ובשים לב לרצון שלא לפגוע בהגנת הנאשם מחד ולא לסכן את השיקולים שפורטו לעיל מאידך.

הצורך בעדותן של הפרקליטות שזימונן מתבקש

11. שאלת קיומו של צורך זה נגזרת, כמובן, ממטרותיה של ההגנה בזימון הפרקליטות.

כאשר הודיעה על כוונתה לזמן, טענה ההגנה כי היא מבקשת לבסס כך את הטענה לפיה עו"ד אבולעפיה העבירה לעדי תביעה פרוטוקולים של עדויותיהם שנשמעו ב"גלגול" קודם של הליך זה, בפני מותב אחר. זאת, כדי להראות שעדויות העדים "זוהמו" ולתקוף את מהימנותם. עם עו"ד וולפוס ביקשה ההגנה לברר האם ידעה שהעדים מחזיקים את הפרוטוקולים ולא דיווחה על כך לבית המשפט, והאם מסרה לעו"ד נדב העצני, אחיו של עד התביעה ישי העצני, על כך שבהליך נוסף המתנהל נגד הנאשם נערך הסדר טיעון וכך הושפעה עדותו של ישי העצני (פ/1609-1608 מיום 3.12.14). בישיבה נוספת שבה ההגנה והציגה הסברים דומים (פ/1756-1755 מיום 4.12.14).

12. בתגובתה לבקשת המאשימה, הגם שלא חזרה בה מטיעוניה הקודמים, העבירה ההגנה את מרכז הכובד לטיעון חדש. לפיו, ברצונה לחקור את הפרקליטות כדי לבסס טענה לאכיפה בררנית שבאי-העמדתם לדין של אחרים ששמם נכרך בפרשה, לגביהם נחשפו לשיטתה ראיות לביצוע עבירות פליליות (פיס' 6 לתגובה).

13. לאחר בחינה אני קובע, כי הסברים אלה לא מבססים צורך של ממש בעדות הפרקליטות לצורך מיצוי הגנת הנאשם. אפרט:

14. המידע אודות העברת פרוטוקולים לעדי התביעה יורם חזוני וישי העצני לפני עדויותיהם נחשף כבר בהליך זה. כך בעדויותיהם של העדים האמורים, שאישרו כי קיבלו את הפרוטוקולים ועיינו בהם. לגבי העד חזוני ראו פ/1613-1612 מיום 6.11.14, ולגבי העד העצני פ/1437 מיום 27.10.14. הדבר מאפשר להגנה לטעון ל"זיהום" העדויות ואיני רואה מדוע נדרש לצרכי ההליך הנוכחי אישור נוסף לכך, מפיה של עו"ד אבולעפיה. אם הדגש אינו על אמינות העדויות אלא על טענות כנגד מעשיה של עורכת הדין, ומבלי לגרוע מטענות אלה, הרי שההליך הפלילי אינו הזירה המתאימה לבירור טענות אלה. אשוב לכך בהמשך.

15. משעלה המידע האמור, אין בסוגיית העברת הפרוטוקולים להוסיף ולבסס צורך בעדותה של הפרקליטה הנוספת, עו"ד וולפוס. אין רלבנטיות לצרכי ההליך שלפני, בדגש על טענה לזיהום עדויות, לשאלה האם עו"ד וולפוס ידעה או לא ידעה על העברת הפרוטוקולים.

16. גם הטיעון הנוסף שהוצג כבסיס לזימונה של עו"ד וולפוס אינו משכנע. המידע אודות ידיעתו של העד ישי העצני על הסדר טיעון שנערך עם הנאשם בהליך אחר עלה אף הוא בעדותו של העד, שהוסיף וסיפר כי המידע נמסר לו בידי אחיו, עו"ד נדב העצני (פ/1495 ופ/1505 מיום 18.11.14). הדבר מאפשר להגנה לטעון להשלכות ידיעתו זו של העד על מהימנותו ובהיבטים אחרים. ההגנה אף הוסיפה וציינה שבדעתה לחקור את עו"ד העצני כשתזמנו לעדות, על מקור ידיעתו אודות הסדר הטיעון (שם). בנוסף, אין עוררין כי המאשימה העבירה עדכון בנושא לעו"ד העצני (פיס' 11 לבקשתה). כך, גם בנושא זה כבר נגלה המידע הנחוץ להגנה לצורך העלאת טענות בנושא, ואיני רואה מדוע נדרשת עדות של הפרקליטות.

17. הצגת טיעון האכיפה הבררנית כבסיס לזימון הפרקליטות היא בעייתית. כפי שראינו, קיים קושי רב במהלך של בחינת שיקול דעתו המקצועי של תובע באמצעות חקירתו על דוכן העדים, וככלל אין להתיר זאת. קבלת גישת ההגנה משמעותה זימון תובעים לעדות בהליכים רבים, וזאת נוכח שכיחותו של טיעון האכיפה הבררנית בהליכים הפליליים.

בניסיון להתמודד עם קושי זה טענה ההגנה, בתגובתה, כי מטרת הזימון איננה לבקש מהפרקליטות להסביר את החלטותיהן בתיק או את מערכת השיקולים המקצועית שלהן (פיס' 5 ו-11 לתגובה). מאידך, בנמקה את הצורך בזימון כתבה כי "יש בידי ההגנה ראיות משמעותיות שזה נבע גם משיקולים פסולים, או לפחות העדפה תמוהה המעוררת חשד כבד ל'זיהום' שיקול דעתה בכך שבעוד שהיא 'נלחמת בשיניים' עם הנאשם העלימה עין משורה ארוכה של ראיות המצביעות על עבירות חמורות מאוד שביצעו אלה שבחרה להעיד כעדי תביעה" (פיס' 6). מדברים אלה עולה, כי למרות הכחשתה מעוניינת ההגנה לחקור את הפרקליטות בשאלת שיקולי ההעמדה לדין.

זאת ועוד, לשיטת ההגנה יש בידיה די ראיות לביסוס טענת האכיפה הבררנית גם ללא עדות הפרקליטות (שם, פיס' 6 סיפא). ואכן, נתח נכבד מניהול ההליך עד כה הוקדש לברור טענות של הנאשם לביצוע מעשים כאלה ואחרים בידי עדי התביעה. ההגנה חקרה עדים אלה ממושכות בנושאים האמורים והגישה מוצגים שונים.

על רקע כל אלה, איני סבור כי קיים צורך אמתי בעדות הפרקליטות בסוגיה זו לצורך מיצוי ההגנה, או כי יגרע דבר מן האפשרות לטעון לאכיפה בררנית אם הן לא תעדנה.

18. בתגובת ההגנה נזכרת גם טענה להעברת מידע ומסמכים בין הפרקליטה אבולעפיה לבין עו"ד נדב העצני, בקשר לטענה לפיה האחרון השפיע על מהלכי התביעה. הגם שטענה זו לא חודדה כבסיס לזימון הפרקליטה לעדות, אדון בה. גם בהקשר זה איני סבור שהעדויות נחוצה. ההגנה ציינה כי ברשותה "שפע" ראיות לתמיכה בטענה וכי בכונתה להגישן באמצעות עו"ד העצני אותו תזמן לעדות (פ/1360). בכך יתאפשר להגנה לנסות ולבסס את טענתה, אף ללא זימונה של הפרקליטה.

החששות הנלווים

19. במכלול השיקולים הצריכים להכרעה בשאלת העדתו של פרקליט מצוי, כמפורט לעיל, גם החשש מניצול עדותו לצורך העלאת טענות אישיות כלפיו.

20. במקרה דנן מתחדד החשש האמור. עיון בתגובת ההגנה מעלה כי למרות טענה לפיה הזימון לא נועד לצורך זה, הטיעונים המהותיים חוזרים וכורכים בין העדויות המבוקשות לבין רצון "לחשוף" מה שלשיטת הנאשם היא התנהלות פגומה של הפרקליטות עצמן. כך טוענת ההגנה, כי רצון המאשימה לפטור את הפרקליטות מעדות הוא בגדר ניסיון "לגונן על פרקליטות שעל פי הראיות עד כה עשו מעשים חמורים" (פיס' 12). לא רק הפרקליטות מוצגות באור זה, אלא גם פרקליטת המחוז שחתמה על הבקשה ומנסה, לפי ההגנה, "להמשיך ולגונן על פרקליטים מפני חשיפת מעללים שעלולים להכתים גם אותה בהיותה אחראית שילוחית למעשיהם" (פיס' 2). לאורך התגובה שזורות אמירות בעלות גוון פרסונלי, דוגמת טענה ל"רדיפה שנחזית להיות רדיפה אישית" אותה מנהלות הפרקליטות כנגד הנאשם לטענתו (פיס' 10).

21. התגובה האמורה אינה הפעם הראשונה בהליך זה בה מוצגות טענות בעלות גוון פרסונלי. בהליך נהלו עד כה ישיבות רבות, כאשר לאורך חזרה ההגנה והעלטה באזני הפרקליטה המופיעה אמירות מפורשות או מרומזות אודות עבירות ומעשים פסולים שכנטען ביצעו היא וקודמתה וכונה להגיש נגדן תלונות אישיות. ראו למשל פ/1369 מיום 1.6.14; פ/1268, פ/1332, פ/1403 מיום 27.10.14; פ/1488 מיום 18.11.14.

22. אבהיר, כי איני מבקש לומר שטענות כנגד התנהלות פרקליט לא ראיות להתברר. נהפוך הוא. לרשות הנאשם

ערוצים ייעודיים אליהם ניתן לפנות לבירור הטענות, כמפורט לעיל. ועם זאת, יש להישמר מפני מצב דברים בו יהפכו זכויות אלה לאלמנט הפוגע באינטרס הציבורי שבשמירה על פעילות מקצועית של גורמי התביעה. אין לאפשר מצב דברים בו יחשוש תובע המנהל הליך, מלבצע את מלאכתו. התנהלות של הכרזות חוזרות ונשנות בפניו על כוונה להתלונן נגדו וזימונו לעדות לשם הטחת האשמות אישיות בו עלולה להביא לכך.

23. במכלול השיקולים: העדר צורך אמתי בעדות הפרקליטות לצורך בירור הסוגיות שבמחלוקת ומניעת פגיעה בהגנת הנאשם, והחשש כי אפשר העדות יפגע באינטרס הציבורי שנסקר לעיל, אין להתיר את העדות.

טענות נוספות

24. אני מתקשה להלום את טענת ההגנה, לפיה אין לקבל החלטה בסוגיית זימון של הפרקליטות לעדות וזאת משום שההגנה טרם ביקשה לזמן. עם הצגת הכוונה לזמן את הפרקליטות ביקשתי מהסניגור להגיש בקשה בכתב. תגובתו היתה "אני לא מגיש בקשה, אני מודיע לתובעת שהיא תעיד בתיק הזה בנושאים האלה וייתכן שהיא לא צריכה להמשיך לנהל את המשפט כאן" (פ/1609 מיום 3.12.14). על רקע זה הוגשה בקשת המאשימה, ומכאן הצורך להכריע בה.

25. לא ניתן לקבל גם את הטענה, לפיה לבית המשפט אין סמכות לפטור את הפרקליטות מעדות משום ששאלת הרלבנטיות נבחנת רק בתום העדות. גישה זו סותרת את הפסיקה שהובאה לעיל ואת הגיונה של הקביעה החוקית. שהרי אין טעם במתן סמכות לבית המשפט שלא להתיר עדות, לו נדרש לשמוע את העדות כתנאי להחלטתו.

הכרעה

26. איני מתיר את זימון של הפרקליטות עו"ד וולפוס ועו"ד אבולעפיה לעדות בפרשת ההגנה.

ניתנה היום, י' טבת תשע"ה, 01 ינואר 2015, בהעדר הצדדים.