



ת"פ 16512/08/17 - פאינה קירשנבאום נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 16512-08-17 מדינת ישראל נ' קירשנבאום ואח'

לפני כבוד השופט ירון לוי

המבקשת (הנאשמת 1) פאינה קירשנבאום ע"י ב"כ עו"ד גיורא אדרת, עו"ד

אלון אדרת ועו"ד אלון קליין

נגד

המשיבה (המאשימה) מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד מאור אבן חן, עו"ד יהונתן

קרמר, עו"ד משה עקירב ועו"ד נטלי קוקוי

החלטה

פתח דבר

1. חברי כנסת, ככלל, חסינים מפני האזנות סתר.

לאיסור חריג - הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנות סתר, תשל"ט-1979 (להלן: "**חוק האזנות סתר**") - שכותרתו "**שיחות חסויות שנקלטו בדרך אגב**".

החריג מתיר, בתנאים מסוימים, האזנה לשיחות שהתנהלו בין חברי כנסת לבין מי שניתן היתר כדין להאזין לו.

2. היחידה החוקרת, ביקשה וקיבלה צו המתיר האזנת סתר לשיחותיו של פלוני.

כשנקלטו בהאזנות הסתר שיחות בין פלוני לבין חבר כנסת, התבקש וניתן, היתר חלקי להאזין לשיחות, לפי סעיף 7א לחוק האזנות סתר.

3. האם קבילים תוצרי האזנת הסתר כראיה במשפטו של חבר הכנסת?

האם תשתנה התשובה אם יתברר כי פלוני הוא עוזרו של חבר הכנסת?

אלה השאלות המתעוררות לצורך הכרעה בבקשה.

הבקשה

4. בקשת המבקשת לפסילת קבילות תוצרי האזנות סתר לשיחות בינה, בהיותה חברת כנסת, סגנית שר, ומזכ"לית מפלגת "ישראל ביתנו" לבין דוד (דאוד) גודובסקי (להלן: "**הנאשם**"), ששימש עוזרה במפלגה.

כתב האישום

5. ביום 6.6.17, הוגש נגד המבקשת כתב אישום, במסגרתו יוחסו לה ריבוי עבירות לקיחת ובקשת שוחד,



הלבנת הון, מרמה והפרת אמונים ועבירות מס.

יחד עם המבקשת, הואשמו הנאשם - ששימש בתקופה הרלוונטית מנהל אגף הארגון של מפלגת "ישראל ביתנו", ועוזרה של המבקשת במפלגה - וכן מנכ"ל משרד החקלאות ופיתוח הכפר ורעייתו (נאשמים 3, ו-5) וגזבר מועצת מטה בנימין (נאשם 4).

העובדות הצריכות לעניין

6. התשתית העובדתית להחלטה אינה שנויה במחלוקת, ומבוססת על החלטות בית המשפט מחוזי מרכז, שהוגשו בהסכמת הצדדים, תוך השמטת והשחרת פרטים אותם ביקשה המבקשת שלא לחשוף בפני בית המשפט (להלן: "**בקשות ההאזנה**").

ואלה הנתונים העובדתיים הדרושים להכרעה:

א. ביום 1.6.14 הגישה משטרת ישראל לבית המשפט המחוזי מרכז בקשה לפי חוק האזנת סתר למתן היתר להאזנות סתר למכשיר הטלפון הסלולארי שבשימוש הנאשם.

ב. בפתח נימוקי הבקשה פורט כי: "**ביחידה הארצית לחקירות הונאה מתנהלת חקירה סמויה בעניין מעורבות חברת הכנסת וסגנית השר פאינה קירשנבאום ואחרים**" וכי: "**מהחקירה עד כה, עולה כי קיים דפוס פעולה דומה במספר פרשיות לפיו דואגת פאינה, בין באופן ישיר ובין באמצעות אחרים, לרבות עוזרה ונשוא הבקשה דאוד גודובסקי, להעברת תקציבים לגופים שונים המתוקצבים מתקציב המדינה בתמורה לרווח אישי...**". בסעיף 9 לבקשה צוין כי "**קיימת היתכנות**" לשיחות בין נשוא הצו לחברי כנסת, ושבמידה ויקלטו שיחות כאלה הן יובאו בפני בית המשפט כמתחייב בחוק.

באותו היום קיבל בית המשפט (כב' סגן הנשיא, השופט אברהם יעקב) את הבקשה והתיר האזנות סתר לשיחות הנאשם בלבד.

ג. ביום 17.6.14 הגישה המשטרה לבית המשפט בקשה שכותרתה: "**בקשה להאזנה ותמלול שיחות ומסרונים - "אגב אורחא" - עמדת דאוד גודובסקי**". מהבקשה עולה כי בעמדת האזנת הסתר לנאשם נקלטו "**אגב אורחא**" שיחות ומסרונים בינו לבין המבקשת. השיחות ו.

ד. המסרונים סווגו כחסויים, בהתאם לחוק. בית המשפט התבקש להתיר למשטרה לתרגם את המסרונים, ולהאזין, לתרגם ולתמלל את השיחות.

בהחלטה מאותו יום קבע בית המשפט (כב' סגן הנשיא, השופט אברהם יעקב) כי תמלילי השיחות יועברו לעיון בית המשפט, לצורך הכרעה אם ניתן לעשות בהם שימוש.

ה. לאחר שבחן את המסרונים ואת תמלילי השיחות, מצא בית המשפט, ביום 26.6.14, כי שלוש שיחות (שיחות 1161, 637, 1037) נוגעות לחקירה והתיר השימוש בהן.



ו. ביום 30.6.14 הגישה המשטרה בקשה לחדש את היתר ההאזנה לנאשם, ולהרחיבו באופן שיחול על שיחות בין המבקשת לנאשם. בבקשה הובהר כי "לא יתומללו שיחות בעלות אופי פוליטי שאינן מעלות חשד לביצוע העבירות הנזכרות לעיל" (סעיף 5 לבקשה).

ז. בהחלטה מאותו יום אישר בית המשפט (כב' סגן הנשיא, השופט אברהם טל) את המשך ההאזנה וכן הרחבה בדיעבד, כפי שביקשה היחידה החוקרת, על מנת לאסוף ראיות למעורבות הנאשם והמבקשת בעבירות שוחד ומרמה.

ח. בהחלטות נוספות מתאריכים: 1.9.14, 29.9.14, 4.11.14 (כב' סגן הנשיא, השופט אברהם יעקב) ו-1.12.14 (כב' סגנית הנשיא, השופטת רות לורר), התבקש והותר המשך ההאזנה.

ט. בדיון בבקשה מסר ב"כ המשיבה כי מתוך עשרות אלפי שיחות שקיים הנאשם בתקופה הרלוונטית, 2,500 שיחות נמצאו רלוונטיות לחשדות נגד הנאשם, מתוכן עשרות שיחות הן שיחות בין הנאשם למבקשת.

טענות המבקשת

7. ב"כ המבקשת, עוה"ד גיורא אדרת, טען כי היחידה החוקרת השתמשה, שלא כדין, בחריג המתיר האזנת סתר לשיחות שנערכו "בדרך אגב" עם חבר כנסת, במטרה לעקוף את האיסור על האזנת סתר לחברי כנסת, הקבוע בסעיף 2א לחוק חסינות חברי כנסת, זכויותיהם וחובותיהם, תשי"א-1951 (להלן: "חוק חסינות חברי כנסת").

לפי הטענה, היחידה החוקרת האזינה לנאשם מתוך ידיעה ברורה, ואף כוונה, שיקלטו שיחות בין הנאשם - ששימש עוזרה של המבקשת - לבינה. היחידה החוקרת הטעתה את בית המשפט, עת ציינה בבקשה להאזנת הסתר כי קיימת "היתכנות" לשיחות בין הנאשם לבין חברי כנסת, בידעה כי בוודאות ייקלטו שיחות בין הנאשם למבקשת.

לטענת המבקשת, מכותרת המשנה, "בדרך אגב", של סעיף 7א לחוק האזנת סתר, ניתן ללמוד כי כוונת המחוקק היא לשיחות שנקלטו באקראי. לפי הטענה, כוונה מראש להאזין לשיחות בין חבר כנסת מכהן ובין עוזרו אינה מתיישבת עם תכלית הוראת החוק. דומה הדבר, לטענת המבקשת, למצב היפותטי לפיו חל איסור להאזין לשיחותיו של שופט, ולכן היחידה החוקרת מאזינה לעוזר המשפטי של השופט, והכל במטרה לעקוף את האיסור, ולהאזין לשופט כשהוא משוחח עם עוזרו.

לדברי המבקשת, ניתן ללמוד שמטרת היחידה החוקרת הייתה להאזין לשיחות עם המבקשת מהנימוק לבקשה, לפיו קיים צורך להאזין לשיחות הנאשם עם עדת המדינה, נלי דינוביצקי. באותה עת, הופעלה דינוביצקי על ידי המשטרה ויכלה להקליט בעצמה את השיחות בינה לבין הנאשם. מכאן, על פי הטענה, שהאזנה לשיחות בין הנאשם לבין עדת המדינה לא הצריכה האזנת סתר.



לטענת המבקשת, בפנייתה לבית המשפט, בבקשה להאזין לשיחות הנאשם, במטרה להאזין לשיחותיה, עקפה היחידה החוקרת, שלא כדין, את הוראת סעיף 2א לחוק חסינות חברי כנסת, והשתמשה בצורה לא הולמת, ואף בתחבולה, בחריג הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנת סתר. לפיכך, הצו שהתיר את ההאזנה נתקבל שלא כדין, וכתוצאה מכך הרי שמדובר בהאזנת סתר אסורה, שמכוח סעיף 13(א)(2) לחוק האזנות סתר - איננה קבילה.

עוד טענה המבקשת כי משהושג הצו הראשון, על ידי היחידה החוקרת, בתחבולה ובניגוד לדין, אין בצווי ההמשך שניתנו, לאחר שהושגו תוצרי האזנת הסתר האסורה למבקשת, כדי "לרפא" את הפגם.

לאור כל האמור, עתרה המבקשת לקבוע שכל השיחות שנקלטו בעקבות ההאזנה לקווי הטלפון של הנאשם אינן קבילות, ולחילופין לפסול את כל אותן השיחות שהיא נקלטה בהן.

עמדת המשיבה

8. ב"כ המשיבה, עו"ד ד"ר מאור אבן חן ועו"ד משה עקירב, התנגדו לבקשה.

לטענת המשיבה, תכלית בקשת היחידה החוקרת להאזנת סתר לנאשם הייתה איסוף ראיות, בחקירה סמויה שהתקיימה נגד הנאשם והמבקשת גם יחד.

ההאזנה נדרשה כדי לאמת טענות לפיהן המבקשת והנאשם קיבלו כספים מבעלי חברת "אברורה הפקות" ובתמורה דאגו לכך שהחברה תזכה לתקציבים להפקת אירועים.

כמו כן, נדרשה ההאזנה כדי לברר את החשד כי מדובר בדפוס פעולה חוזר של הנאשם, שפעל בדרך דומה - יחד עם המבקשת - מול גורמים נוספים.

לטענת ב"כ המשיבה, הנאשם היה יעד חקירתי בפני עצמו.

כמו כן, בניגוד לטענת המבקשת, לא ניתן היה להשיג את מטרת החקירה במלואה באמצעות האזנה לשיחות עדת המדינה דינוביצקי עם הנאשם.

לראיה, האזנות הסתר לנאשם חשפו את מעורבותו בפרשות שחיתות נוספות, בהן הוא נטל תפקיד מרכזי ביותר. נגד הנאשם הוגש כתב אישום מפורט, המבוסס על ראיות רבות שהן פרי האזנות הסתר. לאחרונה הודה הנאשם - במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן - והורשע.

יתרה מזאת, תוצרי האזנות הסתר לנאשם, כמו גם האזנות סתר לשותפים אחרים של המבקשת, היוו תשתית ראייתית להגשת כתבי אישום נוספים, המתבררים במקביל לענייננו.

ב"כ המשיבה הדגישו כי במסגרת החקירה נקלטו כ-2,500 שיחות אשר סווגו כרלוונטיות לחקירה, מתוכן עשרות שיחות בלבד, הן שיחות בין הנאשם לבין המבקשת.

לטענת המשיבה, בנסיבות המתוארות, האזנות הסתר לנאשם הן בעלות משקל ראייתי עצמאי, ובניגוד לטענת



המבקשת, לא התבקשו כדי לעקוף את הוראת סעיף 2א לחוק חסינות חברי כנסת.

אכן, בבקשות ההאזנה צוין כי קיימת היתכנות לקליטת שיחות של הנאשם עם הנאשמת ועם חברי כנסת נוספים, והובהר שאם ייקלטו שיחות כאמור, הן תובאנה בפני בית המשפט, כמתחייב בחוק. הדבר נעשה כגילוי נאות, ולמען הצגת התמונה המלאה בפני בית המשפט.

בהחלטה מיום 1.6.14 קבע בית המשפט כי יש להתיר את האזנת הסתר לנאשם, כאשר פרושה בפניו התמונה העובדתית המלאה באשר לחלקם של הנאשם והמבקשת בחשדות שנחקרו.

נוסף לכך, ההאזנה לשיחות המבקשת עם הנאשם נתקיימה בהתאם למנגנון הסינון והאיזון הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנות סתר. לאחר קליטת השיחות בין המבקשת לנאשם, שהתנהלו בשפה הרוסית, תורגמו השיחות, לעברית ותמליליהן הועברו לעיון בית המשפט. רק לאחר שבית המשפט בחן את תוכן השיחות, וקבע אילו מהן רלוונטיות לחקירה, הועברו השיחות הרלוונטיות - והן בלבד - לידי צוות החקירה.

לטענת ב"כ המשיבה, הפרשנות המוצעת על ידי המבקשת מובילה לתוצאה לפיה תינתן חסינות מוחלטת לחברי כנסת מפני האזנות סתר, אף כאלה הנערכות לאחרים ובמסגרתן נקלטות שיחות של חבר כנסת. פרשנות זו אינה מתיישבת עם הכלל הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנות סתר, המאזן בין אינטרס הציבור בחשיפת האמת ומניעת עבירות פליליות, לבין הרצון למנוע פגיעה ביכולתו של חבר הכנסת לבצע תפקידו בחופשיות.

לאור כל האמור, עתרו ב"כ המשיבה לדחיית הבקשה.

מסגרת נורמטיבית

9. סעיף 2א לחוק חסינות חברי כנסת קובע כדלקמן: "**חבר הכנסת יהיה חסין בפני האזנת סתר**".

לכלל המעניק לחברי כנסת חסינות בפני האזנת סתר שני חריגים:

א. החריג הראשון, קבוע בהמשכו של סעיף 2א לחוק חסינות חברי כנסת, קובע כי שופט בית המשפט העליון רשאי להתיר בצו האזנת סתר לחבר כנסת, אם שוכנע שיש יסוד לחשד שחבר הכנסת חשוד בביצוע עבירה מסוג פשע שיש בה סכנה לפגיעה בביטחון המדינה, או אם העבירה היא עבירת רצח, הריגה או עסקת סמים. בקשה להאזנת סתר לחבר כנסת, בנסיבות אלה, תוגש באישורו של היועץ המשפטי לממשלה.

אין חולק כי חריג זה אינו רלוונטי לענייננו.

ב. החריג השני קבוע בסעיף 7א לחוק האזנת סתר, וכוותרת המשנה שלו היא "שיחות חסויות שנקלטו בדרך אגב". הסעיף קובע מנגנון סינון לשיחות שנקלטו



באקראי, בין חבר כנסת לבין צד שלישי, לו נערכה האזנת סתר כדין, וזו לשונו:

"(א) נקלטה במסגרת האזנת סתר כדין [...] שיחה עם חבר הכנסת, שר או סגן שר, תופסק, מיד עם היוודע למאזין שמדובר בחבר הכנסת, בשר או בסגן שר, הקשבה לה, ולא ייערך תמליל שלה; חומר ההקלטה יועבר לעיונו של השופט שנתן את ההיתר.

(ב) השופט שנתן את ההיתר, ובהעדרו שופט מוסמך אחר כאמור בסעיף 6(א), רשאי להאזין להקלטה או להורות על עריכת תמליל ולעיין בו.

(ג) מצא השופט, כי חומר ההקלטה כולל חומר הדרוש למטרות שלשמן ניתן להתיר האזנת סתר לפי סעיף 6(א), וכי הצורך בגילוי החומר לשם כך עולה על החשש לפגיעה ביכולתו של חבר הכנסת, של השר או של סגן השר למלא את תפקידו, יורה על העברתו של חומר זה בלבד למבקש, בדרך שתיקבע; השופט יורה על אופן הטיפול ביתרת חומר ההקלטה."

דין והכרעה

10. לאחר שבחנתי לעומק את טענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות.

להלן יפורטו טעמי.

11. הדיון בבקשה מעורר שתי סוגיות מרכזיות: האחת, עניינה במקור הסמכות להידרש לבקשה ובהיקף הביקורת השיפוטית המבוקשת; השנייה מתמקדת בפרשנותו הראויה של סעיף 7א לחוק האזנות סתר.

היקף הביקורת השיפוטית

12. המבקשת עותרת שבית משפט זה יקבע כי הצו - שהתיר האזנת סתר לשיחות בין הנאשם לבינה - ניתן שלא כדין, ולפיכך, השיחות שנקלטו מכוחו, אינן קבילות במשפטה של המבקשת.

עסקינן בבקשה בלתי שגרתית.

למותר לציין, כי בית משפט זה אינו משמש כערכאת ערעור על החלטת בית משפט מוסמך, בערכאה מקבילה, במסגרתה ניתן צו המתיר האזנת סתר.

המבקשת סבורה, כי בית המשפט, השומע ראיות בעניינה, מוסמך לקבוע כי הצו ניתן שלא כדין, מכוח סמכותו הטבועה לפסוק בנוגע לקבילות ראיות המוגשות במשפטה.

יש ממש בטענה זו של המבקשת.

זכותו וחובתו של בית המשפט, הדן בתיק העיקרי, לקבוע קבילות של ראיה המוגשת לו, ובכלל זה להיזקק, לכל



טענה רלוונטית, לרבות תוקפו החוקי של צו האזנת סתר, שמכוחו הושגו ראיות, שהמשיבה מבקשת לעשות בהן שימוש להוכחות העבירות המיוחסות למבקשת.

עם זאת, בשים לב לנסיבות הייחודיות של תוצרי צו האזנת הסתר, ובמיוחד מנגנון הביקורת השיפוטית המוקדם והמוקפד, הקבוע בסעיף 7א, הדעת נותנת כי היקף הביקורת השיפוטית מצומצם.

מקובל עלי, כי צו שיפוטי המתיר האזנות סתר אינו חסין לחלוטין מפני ביקורת שיפוטית.

כך למשל, היה ויתברר כי הצו ניתן בחוסר בסמכות - לדוגמה, אם ניתן על ידי מותב שאינו מוסמך להתיר האזנת סתר, או אם לא קוימו כהלכתם כל שלבי הליך הסינון הקבועים בחוק - יהיה בכך, כדי להשליך על קבילות הראיה שהושגה מכוח הצו.

כמו כן, לא ניתן לשלול על הסף את טענת המבקשת, לפיה אם יוכח כי בית המשפט התיר האזנת סתר על בסיס תשתית עובדתית שגויה מן היסוד - לרבות אם היחידה החוקרת הטעתה את בית המשפט, או פעלה בחוסר תום לב - יש מקום לבחון את תוקף הצו, בעת בחינת קבילות ראיה המוגשת במשפט פלילי בערכאה מקבילה.

עם זאת, יוטעם, כי הנסיבות בהן יפעיל בית המשפט ביקורת שיפוטית - מכוח סמכותו הטבועה לפסוק באשר לקבילות ראיות המוגשות בפניו - מצומצמות ותחומות הן.

ככלל, שיקול הדעת שהפעיל בית המשפט בקבלת ההחלטה אם להיעתר או לדחות בקשה להאזנת סתר, אינו מסוג העניינים הנתונים לביקורת שיפוטית, על ידי בית המשפט הדן בתיק העיקרי, אף אם סבורה הערכאה הדיונית כי נפלה שגגה בהחלטה.

לצורך ההחלטה בענייננו, אין צורך לעמוד על כלל הנסיבות היכולות להצדיק ביקורת שיפוטית כמתואר, ודי להתמקד בשתי הטענות שהעלתה המבקשת ביחס לצו השיפוטי שהתיר האזנות סתר לשיחות הנאשם: הטענה כי הבקשה הוגשה בחוסר תום לב, והטענה כי לא ניתן להתיר האזנת סתר לשיחות בין חבר כנסת לעוזרו מכוח החרג הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנת סתר.

האם הבקשה לקבלת היתר האזנה לשיחות הנאשם הוגשה בחוסר תום לב?

13. לטענת המבקשת, בקשת ההאזנה לקו הטלפון של הנאשם, הוגשה בחוסר תום לב - מתוך מטרה להאזין לשיחות הנאשם עם המבקשת, ובכך לעקוף את האיסור הקבוע בחוק חסינות חברי כנסת, להאזין לשיחות המבקשת - באופן העולה כדי תחבולה.

14. לאחר שבחנתי ביסודיות את טיעוני הצדדים ואת חומר הראיות שהוגש בהסכמה - הכולל את בקשות ההאזנה, פרוטוקולי הדיונים וההחלטות - הגעתי לכלל מסקנה כי אין בחומר הראיות אינדיקציה כלשהי לכך שבקשת ההאזנה הוגשה בחוסר תום לב.

בכל אחת מבקשות ההאזנה שהוגשו לבית המשפט המחוזי מרכז, ציינה היחידה החוקרת, ברחל בתך הקטנה, כי



מתנהלת ביחידה חקירה סמויה בעניין מעורבות המבקשת - תוך ציון מפורש של תפקידיה נושאי החסיונות ושמה המלא של המבקשת: **"חברת הכנסת וסגנית השר פאינה קירשנבאום"** - יחד עם אחרים, בעבירות שוחד, הפרת אמונים ועבירות נוספות. עוד צוין מפורשות בבקשה, כי הנאשם הוא עוזרה של המבקשת, וכי נתקבל ביחידה החוקרת מידע מודיעיני, לפיו בוצעו עבירות בצוותא חדא על ידי המבקשת והנאשם.

מקובלת עלי טענת המשיבה, המתיישבת עם תוכן ונימוקי בקשות ההאזנה, לפיה הנאשם היה יעד עצמאי ולגיטימי, להאזנת סתר. כפי שעולה מהבקשות להארכת היתר ההאזנה המקורי לשיחות הנאשם, במהלך החקירה, כתוצאה מהאזנות הסתר, נתגלו חשדות לעבירות נוספות שבוצעו על ידי הנאשם.

לטענת המבקשת, הנימוק המרכזי המפורט בבקשות ההאזנה היה הצורך להאזין לשיחות הנאשם עם עדת המדינה נלי דינוביצקי. היות שעדת המדינה הופעלה באותה עת על ידי המשטרה, ויכלה להקליט את שיחותיה עם הנאשם בעצמה, הסיקה המבקשת כי ההאזנה לשיחות הנאשם התבקשה במטרה אחת - להאזין לשיחות הנאשם עם המבקשת, תוך עקיפת האיסור החוקי להאזין לקו הטלפון של המבקשת.

אין בידי לקבל טענה זו של המבקשת.

מבקשות ההאזנה עולה ברור כי היחידה החוקרת חשדה בדפוס פעולה שיטתי במעשי הנאשם והמבקשת, שלצורך חקירתו, לא היה די בהאזנה לעדת המדינה נלי דינוביצקי.

לא זו אף זו.

בתום החקירה הוגש כתב אישום נגד הנאשם, והוא הורשע - במסגרת הסדר טיעון - בארבע עבירות לקיחת שוחד, שתי עבירות בקשת שוחד ושלוש עבירות הלבנת הון.

בנסיבות אלה, אין בידי לקבל את טענת המבקשת כי בקשת ההאזנה לנאשם הייתה אך תחבולה, שמטרתה להאזין לשיחות המבקשת עם הנאשם, וכי הנאשם לא היה יעד חקירה עצמאי.

לא מצאתי ממש בטענת המבקשת כי בצינה שקיימת "היתכנות" לשיחות בין הנאשם לחברי כנסת, הטעתה היחידה החוקרת את בית המשפט.

לאחר שבחנתי בקפידה את נימוקי בקשות ההאזנה, מסקנתי היא שהקשר בין הנאשם לבין המבקשת תואר בדיוק ובבהירות, באופן שקשה להלום שבית המשפט, שדן בבקשות ההאזנה, טעה בהבנת מצב הדברים העובדתי.

מקובלת עלי טענת המשיבה כי היחידה החוקרת פעלה בשקיפות מלאה, מתוך גילוי נאות ולמען הצגת התמונה המלאה בפני בית המשפט, בצינה שיתכן שהנאשם ינהל שיחות, לא רק עם המבקשת בפרט, אלא עם חברי כנסת בכלל.

לא זו בלבד שאין מדובר בהטעיה - בניגוד לטענת המבקשת - אלא שאלמלא העלתה היחידה החוקרת אפשרות זו בבקשה, יתכן שאז היה בסיס לטענה שהיחידה החוקרת לא פעלה בתום לב או שהטעתה את בית המשפט בהסתירה את האפשרות שיקלטו בהאזנת הסתר שיחות בין הנאשם לבין חברי כנסת.

סיכומם של דברים, מסקנתי היא כי עובר לקבלת ההחלטה להתיר האזנות סתר לשיחות הנאשם, הוצגה בפני



בית המשפט התשתית העובדתית הרלוונטית במלואה.

לא מצאתי, באיזו מבקשות ההאזנה, ביטוי כלשהו להיעדר תום לב או להטעיית בית המשפט.

האם האזנת סתר לשיחות בין חבר כנסת ועוזרו, שנקלטו בהאזנה כדין לקו הטלפון של העוזר - אך בשל יחסי הקרבה בין חבר הכנסת לעוזרו - אינן ניתנות להתרת האזנה לפי החריג הקבוע בסעיף 7א?

15. לטענת המשיבה, שיחות בין חברת כנסת לבין עוזרה - בשל יחסי הקרבה ביניהם - אינן יכולות להיחשב כשיחות שהתנהלו "בדרך אגב", ולכן אינן נופלות בגדר החריג הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנת סתר. לפיכך, סבורה המבקשת, כי השיחות בינה לבין הנאשם נקלטו בהאזנת סתר שלא כדין, ולאור הוראת סעיף 13(א)(2) לחוק האזנת סתר - אינן קבילות.

16. בכל הכבוד, אין בידי לקבל פרשנותה המוצעת של המבקשת לסעיף 7א לחוק האזנת סתר. להשקפתי, פרשנות זו אינה מתיישבת עם תכלית הוראת החוק, כפי שיפורט להלן.

17. הלכה היא כי דבר חקיקה יש לפרש על פי תכליתו, הסובייקטיבית והאובייקטיבית גם יחד:

"חוק צריך להתפרש על פי תכליתו (הסובייקטיבית והאובייקטיבית). תכלית זו היא המטרות, היעדים, האינטרסים, הערכים, המדיניות והפונקציה שהחוק נועד להגשים.

(אהרן ברק, **פרשנות תכליתית במשפט**, עמ' 398 (תשס"ג)).

פרשנות דבר חקיקה מצריכה בחינה הוליסטית של החוק המדובר בשלמותו:

"התהליך הפרשני מתחיל לרוב ב"יחידה חקיקתית" הדורשת פירוש. הפרשנות אינה מתמצית ביחידה זו. על השופט-הפרשן לעיין בחוק כולו. משמעותה המשפטית של מילה מחייבת בחינת הפסוק שבו מופיעה המילה, סעיף החוק שבו מופיע הפסוק, הפרק שבו מופיע סעיף החוק ודבר החקיקה השלם שבו מופיע הפרק."

(אהרן ברק, **פרשנות תכליתית במשפט**, עמ' 401-402 (תשס"ג)).

18. המבקשת, נסמכת, בפרשנותה הנטענת, על כותרת המשנה של סעיף 7א לחוק האזנות סתר, שזו לשונה: **"שיחות חסויות שנקלטו בדרך אגב"**, ומבקשת להטיל את מלוא כובד המשקל על הביטוי "בדרך אגב" המופיע בכותרת המשנה. לטענת המבקשת, מביטוי זה ניתן ללמוד שסעיף החקיקה אינו חל על שיחות שבין חבר כנסת לבין עוזרו, שכן מדובר בשיחות שניתן לצפות מראש את התקיימותן, ובוודאי שלא ניתן לומר שהן "בדרך אגב".

אין בידי לקבל טענה זו של המבקשת.

סבורני כי פרשנות הנסמכת בעיקרה על צירוף מילים המצוי בכותרת המשנה להוראת החוק, אינה מתיישבת עם פרשנות תכליתית ראויה של דבר החקיקה. מקובל לראות בכותרת משנה מעין "אביזר חקיקה". לעניין משקלם



של "אביזרי חקיקה" ראו דברי המלומד, פרופ' א. ברק:

"לכל דבר חקיקה "אביזרים" משלו. כוונתי לשמו של החוק, שמות הפרקים שבו, כותרות המשנה, כותרות השוליים והפיסוק. עד כמה שאביזרים אלה עברו את תהליך החקיקה, הם משמשים אמצעי עזר לגילוי תכליתו הסובייקטיבית של החוק. ניתן לפנות אליהם תמיד בין שהחוק נראה במבט ראשון "ברור" ובין שלא. עם זאת, ברוב המקרים הכוונה העולה מגוף הוראות החוק אמינה יותר מהכוונה העולה מאביזרי החקיקה. הטעם לכך הוא שברוב המקרים עיקר תשומת הלב הוקדשה לגוף הסעיפים ולא לאביזרים."

(אהרן ברק, **פרשנות תכליתית במשפט**, עמ' 402 (תשס"ג)).

19. לאחר שבחנתי את תכליתו הסובייקטיבית של דבר החקיקה - כפי שהיא עולה מלשון חוק האזנת סתר, מתיקון החקיקה שקבע את האיסור להאזין האזנת סתר לחברי כנסת ואת החריגים לו, ומההיסטוריה החקיקתית, לרבות דברי ההסבר להצעת החוק - ואת תכליתו האובייקטיבית, העולה מהחוק עצמו וממקורות חיצוניים לו, הגעתי לכלל מסקנה כי פרשנות לפיה שיחות בין חבר כנסת לעוזרו, בהגדרה, אינן יכולות לחסות בגדר החריג הקבוע בסעיף 7א, אינה מתיישבת עם תכלית הוראת החיקוק.

20. סבורני כי תכלית הוראת החיקוק המעניקה לחברי כנסת חסינות מפני האזנות סתר היא הבטחת יכולתם של נבחרים הציבור למלא תפקידם, כשליחי ציבור, בחופשיות, ללא חשש ומורא. ראו, לעניין זה, את דברי ההסבר להצעת החוק:

"לחסינות זו חשיבות לצורך מילוי תפקידם של חברי כנסת, והיא באה להבטיח כי חברי הכנסת יוכלו לקיים שיחות עם גורמים שונים, ביוזמתם או ביוזמת אחרים, ללא חשש מפני האזנות סתר"

(הצעות חוק חסינות חברי כנסת, זכויותיהם וחובותיהם (תיקון מס' 33)(חסינות בפני האזנת סתר) תשס"ה-2005, ה"ח 65).

21. הסדר החסינות הקבוע במשפט הישראלי רחב ביותר, בהשוואה להסדרים מקבילים במדינות אחרות. מנייר עמדה של מרכז המחקר והמידע של הכנסת בנושא, משנת 2008, עולה כי ברוב המדינות שנסקרו במסמך (ארצות הברית, ניו-זילנד, צ'כיה, נורבגיה, דנמרק, פינלנד, הולנד, שבדיה, פולין, ליטא, הונגריה ואוסטריה) **"שרים וחברי פרלמנט אינם נהנים מחסינות מלאה או חלקית מפני האזנות סתר וחלות עליהם לעניין זה אותן הוראות החלות לגבי כל אזרח אחר"**. במדינות אחרות (איטליה, צרפת, בלגיה, בריטניה וסלובקיה) קיים הסדר המקים לנבחרים ציבור חסינות חלקית בלבד מפני האזנות סתר (ראו: ליאור בן דוד, **האזנות סתר לחברי פרלמנט ושרים** (הכנסת, מרכז המחקר והמידע, 2008)).

22. הוראות החיקוק, המסדירות חסינותם של חברי כנסת מפני האזנות סתר, חוקקו בחודש מרץ 2005. תיקון החקיקה בא לעולם בעקבות חשיפת כלי התקשורת, במהלך שנת 2002, כי משטרת ישראל ערכה האזנות סתר, בהיקפים משמעותיים, תוך חריגה מנהלים, בין היתר, לאישים פוליטיים. כך תוארה הפרשה בדו"ח הסיכום והחקירה שערך היועץ המשפטי לממשלה בנושא:



"להאזנות למר ליברמן, מר אפל ומר גורלובסקי, מעבר לחדירה לפרטיות - שהיא תוצאה, במידה זו או אחרת, של כל צו האזנות סתר, תוצאה קשה במישור הציבורי, תוצאה שיש בה חשש לפגיעה באושיות המשטר הדמוקרטי: מהלך מספר חדשים, בעת תקופת מערכת בחירות, מקבל קצין בכיר במשטרת ישראל מידע שוטף על דעות, מגעים ומהלכים בקרב הצמרת הפוליטית, לרבות שיחות פוליטיות מובהקות של ראש ממשלה מכהן, מבלי שאיש, למעט פקודיו הנוטלים - בהוראתו - חלק בכך, יודע על כך שמידע רגיש מצוי בידעו, ומבלי שהוא מדווח על כך באופן ראוי לממונים עליו. זאת תוצאה קשה שאין הדעת סובלת, גם אם לא לכך כיוון קצין המשטרה, וגם אם לא עשה שימוש בחומר, שהרי אין לדעת לאילו ידיים היו מתגלגלים חומרים אלה בעתיד".

(היועץ המשפטי לממשלה, סיכום והחלטה - תיק מח"ש 2403/02 פרשת האזנות הסתר ביאחב"ל - ניצב משה מזרחי (23.10.03) פסקה 104; ראו גם, בג"צ 10243/03 ארדן נ' היועץ המשפטי לממשלה, נט(2) 306 (2004)).

בעקבות אותה פרשה, נערכו מספר ביקורות מקיפות - על ידי מבקר המדינה - של האופן שבו מתבקשות, מנהלות ומתועדות, על ידי המשטרה, האזנות סתר. ביקורות אלה הובילו להתמקצעות היחידות החוקרות ולחידוד הנהלים, באופן שבו "אמנם נותרו כמה נושאים דורשים הסדרה ... ברם התמונה הכוללת היום מצביעה על הסדרה מספקת" (ראו: מבקר המדינה, חוות דעת: האזנות סתר בחקירות פליליות (יוני 2010), עמ' 64; מבקר המדינה, דו"ח שנתי 54ב (2004) "האזנות סתר", עמ' 279-304).

עוד, בעקבות אותה פרשה, תוקן חוק האזנות סתר ונקבעה חסינותם של חברי כנסת, שרים וסגני שרים, מפני האזנות סתר, ובין היתר, סעיף 7א לחוק האזנות סתר.

23. כמתואר בהרחבה לעיל, החסינות שהוענקה לחברי הכנסת מפני האזנות סתר, אינה מוחלטת. לענייננו, רלוונטי החריג הקבוע בסעיף 7א לחוק האזנות סתר. בחינת תוכן הוראת סעיף 7א, לאור תיקון החוק כולו וההיסטוריה החקיקתית המתוארת, מובילה למסקנה כי תכלית הוראת החוק אינה מתיישבת עם הרחבת החסינות המוענקת לחברי הכנסת, מעבר לנדרש לצורך מילוי תפקידם כשליחי ציבור, בחופשיות, ללא חשש ומורא.

לשם הגשמת תכלית זו, נקבע בסעיף 7א מנגנון איזון, המגדיר ומתחם את המקרים בהם ראוי להתיר האזנות סתר לנבחר ציבור, וקובע פרוצדורה קפדנית לסינון המקרים המתאימים. מחד גיסא, הוראת החיקוק מגינה על סוד שיחם של חברי הכנסת, ומונעת אפשרות האזנה שרירותית ובלתי מבוקרת לנבחר ציבור, שעלולה לטרפד את עבודת שליחי הציבור. מאידך גיסא, החסינות אינה מוחלטת, והיא מאפשרת חקירה וגילוי עבירות שיכול ובוצעו על ידי חברי כנסת.

מן הכלל אל הפרט

24. לאחר בחינה מעמיקה של בקשות ההאזנה, פרוטוקולי הדיון והחלטות בית המשפט שהתיר את האזנות הסתר לשיחות הנאשם, והרחבתן ביחס לשיחות בין הנאשם לבין המבקשת, מסקנתי היא שבית המשפט הפעיל, ביסודיות ובקפידה, את מנגנון הסינון הקבוע בסעיף 7א.



כך, כשנקלטו בעמדת ההאזנה לנאשם, שיחות בינו לבין המבקשת, הובאו אלה בפני בית המשפט.

לפי החלטת בית המשפט, מיום 17.6.14, תורגמו השיחות - שהתנהלו ברוסית - והועברו לעיונו של בית המשפט.

בהתאם למנגנון הסינון הקבוע בסעיף 7א(ג) לחוק, ברר בית המשפט, מבין השיחות, רק את השיחות הנחוצות לצורך גילוי, חקירה או מניעת עבירות, כאשר השימוש בשיחות הותר, בהתאם להוראת החוק, אך ורק במידה ש"הצורך בגילוי החומר לשם כך עולה על החשש לפגיעה ביכולתו של חבר הכנסת, של השר או של סגן השר למלא את תפקידו" (סעיף 7א(ג) לחוק האזנת סתר).

כפי שטען ב"כ המשיבה בדיון - באופן שלא נסתר על ידי ב"כ המבקשת - מבין עשרות אלפי שיחות שניהל הנאשם, כ-2,500 שיחות נמצאו רלוונטיות לחקירה. מתוכן, עשרות בודדות הן שיחות שניהל הנאשם עם המבקשת, שיחות שעברו את מנגנון הסינון והועברו על ידי בית המשפט לשימוש היחידה החוקרת. יש ביחס המתואר, בין היקף שיחות הנאשם שנקלטו, לבין קומץ שיחות הנאשם עם המבקשת, שהועברו לשימוש היחידה החוקרת, כדי להדגיש את הסינון המעמיק והקפדני שערך בית המשפט לשיחות.

סבורני, כי בהליך הסינון המוקפד, כמתואר לעיל, איזן בית המשפט, באופן מיטבי, בין האינטרסים המנוגדים הרלוונטיים, באופן המתיישב עם תכלית הוראת החוק.

25. הפרשנות אותה מציעה המבקשת, לסעיף 7א מובילה לתוצאה בלתי רצויה, לפיה חברי כנסת יהיו חסינים לחלוטין מפני האזנת סתר לשיחות עם מי שהם נוהגים לשוחח עימם בדרך קבע, ומשמעותה המעשית היא אף הרחבת מעגל הנהנים מהחסינות לכלל עובדי לשכת חבר הכנסת ועוזריו.

אין חולק שתוצאה זו אינה מתיישבת עם תכלית החקיקה, ומשבשת את האיזון העדין בין אינטרס הציבור כי שליחיו יוכלו לייצגו, ללא מורא, מפני רדיפה פוליטית, לבין האינטרס הציבורי החשוב לא פחות, בחקירת ומניעת עבירות, כפי שמצא ביטוי בהוראת סעיף 7א לחוק האזנת סתר.

סוף דבר

26. לאור כל האמור, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, כ"ד סיוון תשע"ח, 07 יוני 2018, בהעדר הצדדים.