



ת"פ 23239/03/14 - אנה אידלסון, ליאון ניהול מרפאות בע"מ נגד מדינת ישראל - מע"מ אשדוד

בית משפט השלום באשדוד

ת"פ 23239-03-14 מע"מ אשדוד נ' ליאון ניהול מרפאות בע"מ ואח'
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

מספר בקשה: 49

לפני	כבוד השופט יהודה ליבליין
המבקשות	1. אנה אידלסון
ע"י ב"כ עו"ד י' מעוז	2. ליאון ניהול מרפאות בע"מ
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל - מע"מ אשדוד
ע"י ב"כ עו"ד מ' סבח	

החלטה

מבוא

בפני בקשה **שלישית** מטעם המבקשות (הנאשמות), להוספת ראיות, וזאת לאחר שהסתיים הליך שמיעת הראיות.

נגד הנאשמות הוגש כתב אישום מתוקן ביום 13.8.2015, ובו ייחסה להן המאשימה עבירות על חוק מס ערך מוסף תשל"ו - 1975 (להלן - "**החוק**"), שעניינן אי הגשת דוחות מע"מ תקופתיים במועד, והפרת החובה לתשלום המס המגיע בגין דוחות נוספים.

הנאשמות העלו במסגרת טענות ההגנה שלהן, טענה להגנה מן הצדק, שעיקרה אכיפה לא בררנית, היות ועל פי הנטען, במקרים דומים, הסתיימו ההליכים בעניינם של נאשמים בתשלום קנס מנהלי, וזאת לאחר שהוסרו המחדלים.

השתלשלות ההליכים בכל הנוגע לבקשות של הנאשמות להוספת ראיות

הליך שמיעת הראיות הסתיים ביום 5.2.2019, כשבסיומו ניתנה אפשרות למאשימה להודיע אם היא מבקשת להביא עדי הזמה, וזאת בשים לב לטענות שונות שהעלו הנאשמות במסגרת פרשת ההגנה.

ביום 13.2.2019 הודיעה המאשימה, כי היא איננה מבקשת עוד להביא עדי הזמה, ובשים לב לכך בוטל דיון שנקבע מראש לצורך זה, ונותרה על כנה החלטה מיום 5.2.2019 ולפיה, ההליך נקבע לשמיעת סיכומים ליום 6.3.2019.



ביום 10.2.2019 הגישו הנאשמות "בקשה להבהרה והשלמת פרטים", במסגרתה ביקשו כי המאשימה תבהיר רשימה שהועברה לעיון הנאשמות, ובה נתונים סטטיסטיים ביחס לכתבי אישום שהוגשו על ידה בגין עבירות לפי סעיף 117(א)(6) לחוק, והסתיימו בתשלום קנס מנהלי.

המאשימה בתגובתה מיום 14.2.2019 הודיעה, כי הרשימה שהועברה הינה רשימה עדכנית, וכי היה ויתקבל בידי המאשימה מידע נוסף, שאיננו מצוי ברשותה בעת הזו, הרי שהוא יועבר מיידית לנאשמות. ביחס לפריטים ברשימה שסווגו תחת "הליכים שטרם הושלמה הבדיקה בעניינם", נרשם בתגובה, כי המאשימה פועלת לסיום הבדיקה בעניין תיקים אלה, והמידע יועבר לידי הנאשמות.

בעקבות תגובת המאשימה מסרו הנאשמות תשובה ולפיה, נרשמה הצהרת המדינה, כי ביחס ל-13 מקרים, לגביהם הצהירה המדינה "שהבדיקה טרם הסתיימה", כי הכוונה היא, שמדובר בהליכים שטרם התברר מדוע נסגרו בקנס מנהלי.

בעקבות הבקשה, התגובה והתשובה, ניתנה החלטה ביום 17.2.2019, ולפיה "הצדדים מתייחסים בטענותיהם למסמכים שאינם ראייה שהוגשה במהלך שמיעת הראיות, ולכן אין בעצם קבלת ההודעות משום הכרה במסמכים כראייה קבילה".

בעקבות החלטה זו, הגישו הנאשמות בקשה ראשונה "דחופה", לפי סעיף 167 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982, להוספת ראיות, ולפיה מתבקש בית המשפט לקבוע דיון דחוף ולזמן לחקירה מי מעדי המאשימה, אשר ערכו את הרשימה שנמסרה לנאשמות.

בקשה זו הועברה לתגובת המאשימה, אשר בתגובתה מיום 21.2.2019 מסרה, כי היא מתנגדת לבקשה וזאת לנוכח החלטת בית המשפט מיום 17.2.2019, שבה לכאורה בית המשפט קבע באופן חד משמעי שהנתונים הסטטיסטיים אינם מהווים ראייה בהליך.

לתגובה זו השיבו הנאשמות ביום 22.2.2019, ובתשובה נטען כי לא הובא כל טעם ענייני להתנגדות, כאשר מדובר במסמך אותו ערכה המאשימה בעצמה, והיות ומדובר בראיות שיתרמו לחקר האמת ועשיית הצדק, יש להיעתר לבקשה.

בעניינה של בקשה זו נקבע דיון ליום 6.3.2019.

במהלכו של דיון זה, הערתי בתחילה, כי הבקשה שינתה פניה, שכן תחילה התבקש בית המשפט להתיר את הגשת מסמך הקריטריונים להמרת כתב אישום כקנס מנהלי ורשימת הנתונים הסטטיסטיים, ולאחר מכן שונתה הבקשה באופן שמבוקש להביא לעדות את מי שקיבל את ההחלטה בנוגע לבקשת הנאשמות להמרת כתב האישום בקנס מנהלי.

בעקבות הערה זו, הודיע בא כוח הנאשמות "אנו מסתפקים בהגשת מסמך הקריטריונים ובנתונים הסטטיסטיים". לאחר שנמסרה הצהרה זו, נרשמה הערת בית המשפט:



"אם כך יש לדחות את הבקשה להוספת ראיות שכן בלא מידע ביחס לנימוקים שהיוו בסיס להחלטה לדחות את הבקשה לעיכוב הליכים או הטלת קנס מנהלי, אזי אין כל טעם במסירת נתונים סטטיסטיים כאלה ואחרים שאינם ברי השוואה למקרה הקונקרטי ולכן לא ניתן יהיה לבסס טענה לאכיפה בברנית."

למרות הערה זו של בית המשפט, לא עשו הנאשמות דבר בעניין זה, וחזרו על טענותיהן ביחס להגשת מסמך הקריטריונים והרשימה הסטטיסטית, כאשר הם שבו וטענו שיש מקום מטעמי צדק לקבל את בקשתן בהקשר זה, על יסוד ההלכה שפסק בין המשפט העליון בע"פ 951/80 קניר נ' מדינת ישראל פ"ד לה(3), 505, (1981) (להלן - "פרשת קניר").

יחד עם זאת, המאשימה לא התנגדה למסירת הראיות, ובהעדר התנגדות, התקבלו כראיות מסמך הקריטריונים (מוצג 8/נ) והרשימה הסטטיסטית (מוצג 9/נ).

בהחלטה שניתנה בעניין זה, נקבע:

"יחד עם זאת, כפי שהערתי במהלך הדיון, ספק והספק הוא גדול מאוד באם יש כל תועלת בהגנת הנאשמים בהגשת מסמכים אלה, שכן ככל שלא מונח בפני מידע במסגרת הראיות שהוגשו לבית המשפט ביחס לנימוקים שעמדו ביסוד דחיית בקשת הנאשמים להמרת האישומים לקנס מנהלי, אזי אין כל תועלת בהגשת המסמכים האמורים, שכן לא ניתן יהיה לבסס כך טענה לאכיפה בברנית."

יום לאחר הדיון, ככל הנראה לאחר שהנאשמות הבינו את משמעות המחדל שלהן באי הגשת הראיות הרלוונטיות, הוגשה על ידן בקשה נוספת, השנייה במספר, להמצאת מסמכים, כאשר הפעם, על יסוד הערות בית המשפט במהלך הדיון, התבקשה המאשימה למסור בידי הנאשמות את הנימוקים שהיוו בסיס לדחיית בקשתן לעיכוב ההליכים או הטלת קנס מנהלי.

בהקשר זה ציינו הנאשמות כי טענתן לאכיפה בברנית, נשענת אך ורק על החלטת המאשימה לדחות את בקשתן להטלת קנס מנהלי, ולא ביחס להחלטת פרקליטות המדינה בבקשה לעיכוב הליכים.

המאשימה הגיבה לבקשה זו וביקשה לדחותה, שכן בעניין זה כבר ניתנה החלטה ביום 1.1.2019, ולפיה, ההמלצה של המאשימה לבקשה להמרת כתב האישום בקנס מנהלי, שהועברה לעיון פרקליטות המדינה לצורך מתן החלטה בבקשת הנאשמות לעיכוב הליכים והטלת קנס מנהלי, הינה מסמך פנימי המהווה חוות דעת עבור הגורמים הרלוונטיים המקבלים את ההחלטה. לפיכך, אין מקום למסור מידע זה. המאשימה הוסיפה כי זו הלכה למעשה מדובר בבקשה חוזרת שאין לה כל מקום.

בעניינה של תגובה זו, ניתנה החלטה ביום 10.3.2019, כי לא מבוקשת ההמלצה של הממונה האיזורי - מע"מ אשדוד, אלא מבוקש למסור את ההחלטה, שאמורה להיות מנומקת, ובגדרה נדחתה בבקשת הנאשמות להמרת כתב האישום



בעניין בקנס מנהלי.

בעקבות החלטה זו הגישה המאשימה תגובה נוספת, ובגידרה פרטה את השתלשלות ההליכים בעניין בקשות הנאשמות להמרת כתב האישום בקנס מנהלי ועיכוב הליכים, ובמסגרת תגובה זו, אף צרפה את נימוקי המחלקה הפיסקאלית לפרקליטות המדינה לדחיית הבקשה לעיכוב הליכים. **בכך, הלכה למעשה מוצתה הבקשה השנייה שהגישו הנאשמות להוספת ראיות, שכן עתה בידיהן הנימוקים לדחיית בקשתן לעיכוב הליכים והמרת כתב האישום בקנס מנהלי.**

למרות זאת, בעקבות תגובת המאשימה, הגישו הנאשמות תשובה, ובה הן עמדו על בקשתן כי המאשימה תמסור את נימוקיה בנפרד מנימוקי הפרקליטות. נטען, כי המאשימה בתגובתה פועלת בניגוד להחלטה מפורשת של בית המשפט, ולפיה, היא נדרשת למסור לידי הנאשמות את ההחלטה המנומקת בדבר דחיית בקשתן להמרת כתב האישום בקנס מנהלי.

בעניינה של בקשה זו, הוריתי על קיום דיון ביום 3.4.2019, בתחילתו שיקפתי לצדדים כיצד בית המשפט רואה את ההליך, אשר מציב קשיים לפני כל אחד מהם.

עוד הערתי במהלך הדיון, יותר מפעם אחת, כי הנאשמות אינן מבחינות כהלכה בין הגורם הממליץ ביחס לבקשה להמרת כתב האישום בקנס מנהלי, לבין מי שהוא בעל הסמכות להורות כאמור.

אמנם, כטענת הנאשמות, ישנם מקרים שבהם הגורם המחליט איננו פרקליטות המדינה, אלא גורמי התביעה של אגף המכס ומע"מ, אך במקרה דנן, לא הממונה האיזורי מע"מ אשדוד או גורמי אכיפה אחרים באגף המכס ומע"מ הם שקיבלו את ההחלטה, אלא המחלקה הפיסקאלית בפרקליטות המדינה.

לאור הערות בית המשפט, שבו הנאשמות והעלו את בקשתן לזמן לעדות את מי שערך את הרשימה הסטטיסטית, על מנת שהנאשמות יוכלו להשוות בין עניין לבין כל המקרים המפורטים במסמך זה.

כמו כן, התבקש בית המשפט לזמן לעדות את מי שרשם את נימוקי פרקליטות המדינה לדחיית הבקשה להמרת כתב האישום בקנס מנהלי, וכן את מי שבחן את בקשת הנאשמות במשרדי המאשימה והמליץ את אשר המליץ לפרקליטות המדינה.

מן המתואר ברור, כי בקשה זו שונה בתכליתה מן הבקשה שהגישו הנאשמות טרם הדיון, ורק בעקבות הערות בית המשפט, פעם נוספת, שינו הנאשמות את חזית הבקשה והרחיבו אותה באופן משמעותי.

היות שכך, ניתנה החלטה ולפיה, לאור הרחבת הבקשה, יש להעלות את הבקשה על הכתב, ולאחר שזו תוגש היא תועבר לתגובת המאשימה.



על יסוד החלטה זו, הגישו הנאשמות ביום 17.4.2019 בקשה שלישית (אף שהיא הוכתרה על ידי הנאשמות "בקשה שנייה להמצאת ראיות"), להמצאת ראיות והבאת עדים, ובגידרה התבקש בית המשפט לקבוע מועד דיון להגשת ראיות נוספות, שבגידרו יזומנו למתן עדות עורך הרשימה הסטטיסטית (נ/9), וכן עו"ד יואל פוקס, מי שדן בבקשת הנאשמות לעיכוב הליכים.

בטרם אדון בבקשה לגופה יוזכר, כי בדיון שהתקיים ביום 6.3.2019, הודיע בא כוח הנאשמות כי הן מסתפקות בהגשת הרשימה הסטטיסטית (נ/9) ללא צורך בעדות נוספת, ובבקשה שהוגשה על ידן ביום 7.3.2019, הודיעו הנאשמות באמצעות בא כוחן כי את טענתן בדבר אכיפה בררנית, הן מבססות על החלטת המאשימה ולא על החלטת פרקליטות המדינה.

למרות זאת, בבקשה השלישית נטען, כי המאשימה טענה לראשונה ביום 14.3.2019, כי נימוקי פרקליטות המדינה הם הנימוקים הרלוונטיים לדחיית בקשתה להטלת קנס מנהלי ועיכוב הליכים. היות שכך, מדובר בטענה חדשה שנטעה לאחר הסיכומים, ורק מטעם זה יש מקום להורות על שמיעת ראיות נוספות.

הוסף, כי הנאשמות סברו בתום לב, כי די בהגשת מסמך הקריטריונים והרשימה הסטטיסטית כדי לבסס טענה בדבר אכיפה בררנית. אולם, משהתברר כי אין בכך די, אזי מבוקש להוסיף ראיות נוספות על מנת לגשר על הפער הראייתי בין ההחלטה הספציפית בעניין של הנאשמות, לבין המקרים המפורטים ברשימה הסטטיסטית.

בכל הקשור בהיבט המשפטי נטען כי סעיף 167 לחסד"פ מאפשר לבית המשפט להורות על זימון עדים, בין מיוזמתו או בין אם ראה צורך בכך, על מנת שתהיה בפניו תמונה ראייתית שלמה, וכי לטעמן של הנאשמות המקרה דנן הוא מקרה מובהק בו יש לעשות שימוש בסמכות זו, על מנת להציג את מלוא הראיות, ולפיהן נגרם להן עוול ויש מקום לקבל את טענתן בדבר הגנה מן הצדק.

לטענת המאשימה, המקרה דנן איננו נופל בגדרו של סעיף 167 לחסד"פ, מאחר ואין מדובר בראיות פשוטות, שאי הגשתן נובעת מפגם או כשל טכני, ואף אין מדובר בראייה חדשה שלא היתה ידועה למי מהצדדים. לפיכך, נטען שלא חלה ההלכה שנקבעה בפרשת "קניר".

הוסף, כי הנאשמות הסכימו להגשת מסמך הקריטריונים והרשימה הסטטיסטית ללא צורך בהעדת עדים, וזאת חרף הערות בית המשפט בעניין זה, ועל כן לא ניתן לטעון, כי מדובר בשגגה שנפלה בידי הנאשמות, אלא מדובר בבקשה שכל כולה מקצה שיפורים.

כך גם ביחס להעדת הגורם בפרקליטות המדינה. גם בעניין זה נטען, כי על אף הערות בית המשפט עמדו הנאשמות על בקשתן למסירת הנימוקים של אגף המכס ומע"מ לדחיית הבקשה להטלת קנס מנהלי ועיכוב הליכים, ולפיכך, גם במקרה זה לא מדובר בשגגה שנפלה בידי הנאשמות.

בהקשר זה נטען, כי על פי הפסיקה, אין מזמנים לעדות פרקליטים, על מנת שיעידו על שיקול הדעת שלהם בהגשת כתב



אישום ו/או החלטה שקיבלו בבקשה לעיכוב הליכים, וכי על הנאשמים לבסס את טענותיהם בדבר אכיפה בררנית בדרך אחרת.

בתשובת הנאשמות נטען, כי הראיות המבוקשות הן טכניות ביסודן, ואין מחלוקת בין הצדדים על תוכנן, ואין בבקשה כדי לפגוע באינטרס הציבורי, אלא יש בה כדי לקדם את חשיפת האמת ועשיית צדק.

הוסף, כי הגם שאין זה שגרתי, יש מקום לזמן את הפרקליט מפרקליטות המדינה לעדות, וזאת כאשר אל מול האינטרס של התביעה עומדים שיקולי צדק וחשיפת האמת.

דין והכרעה

ככלל, לא יכולה להיות מחלוקת כי על הצדדים להביא את מלוא ראיותיהם במהלך פרשת התביעה ופרשת ההגנה.

יחד עם זאת, סעיף 167 לחסד"פ מסמיך את בית המשפט להתיר הבאת ראיות נוספות, גם לאחר סיום שמיעת הראיות, מקום שבו בית משפט ראה צורך בכך.

עם זאת, סעיף 167 לחסד"פ, ופסיקת בית המשפט שפרשה את הסמכות שניתנה להוספת ראיות, מעניקים בידי בית המשפט את הסמכות, אף לאחר הכרעת דין, להתיר הבאת ראיות חדשות, כאשר הדבר דרוש לצורך עשיית צדק ולהגיע לחקר האמת, גם במקרים בהם יהווה הדבר סטייה מכללי הפרוצדורה הרגילים (ראו לעניין זה פרשת קניר הנ"ל, וע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' **מדינת ישראל**, פ"ד נה(4), 249 (2001)).

מהפסיקה עולה, שהשיקול המרכזי, לצורך בחינת בקשה להתיר הבאת ראיות נוספות, הינו האם יש בראיות אלה, לבדן או יחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט, פוטנציאל לשנות את התוצאה של פסק הדין ולמנוע עיוות דין לנאשמים.

לצד שיקול זה, על בית המשפט לבחון שיקולים נוספים, שעיקרם, האם היה באפשרות המבקשים להשיג את הראיות הנוספות במהלך הדיונים הקודמים, ואת האינטרס בדבר השמירה על עקרון סופיות הדיון (ראה לדוגמה בש"פ (חיפה) 4367/07 **פיכרי נ' פרקליטות מחוז חיפה - פילי** (פורסם ב"נבו" 6.5.2008)).

"גדר השיקולים לקבלת ראיות נוספות בשלב דיוני זה כמוהו כגדר השיקולים לקבלת ראיות חדשות בערעור. אלה בעיקרם שלושה: **'ראשית, אם הראיות המבוקשות היו בהישג ידו של המבקש בעת-הדיון בערכאה הראשונה; שנית, קיומו של אינטרס סופיות הדיון ושלישית, טיבן של הראיות שהגשן מתבקשת, והסיכוי כי הבאתן תביא לשינוי תוצאת המשפט'** [פס"ד לזרובסקי, 257].

ברי שהשיקול השלישי הוא המרכזי בחשיבותו. ככל שהעוצמה הראייתית הגלומה בראיה הנוספת גדולה יותר כך נסוגים מפניה שיקולי סופיות הדיון ומחדלי הבאת הראיות במועדן. אולם אין לומר ששני השיקולים האחרים נעדרו חשיבות. תכליתם למנוע תנועה נצחית (Perpetuum mobile) של ראיות העלולה לעכב את פסיקת הדין עד כדי עיוות הדיון.



המערערים גורסים שיש להתייחס לראיות הנוספות כראיות הגנה רגילות שהמחסום היחידי כנגד עיון בהן נעוץ בשייכותן לעניין (רלוונטיות) ומכל מקום אין לבחון, כשלב מקדמי את מהימנותן הלכאורית של הראיות. שופטת בית המשפט קמא לא קיבלה עמדה זו ואני תמים דעים עמה [כך גם עולה מפס"ד לזרובסקי (שם, 259)].

סיכומה של נקודה זו הוא שבשלב הדיוני החריג דנן, קבלת ראיות נוספות מצריכה שכנוע של בית המשפט שהראיות הן בעלות משקל מוסף, שמהימנותן ניכרת על פניהן, אין דבר המקיים ספק מראש במהימנות או במשקל הראיות ושהן נחוצות כדי למנוע עיוות דין לנאשם.

....

עליי לברר אם גלומה בראיות הנוספות אפשרות שהסתברותה גבוהה להפיכת קערת ההרשעה על פיה. אין לטעות בהקשר למשמעותו של הביטוי הסתברות גבוהה. הצגת ראיות נוספות בשלב הדיוני דנן (היינו לאחר הרשעה שנקבעה בערעור) היא מהלך חריג מאד הפוגע בעקרון סופיות הדיון. הפגיעה בעיקרון חזקה במיוחד כאשר מדובר בהצגת ראיות שהייתה אליהן יכולת נגישות מוקדמת שלא נוצלה ושאינן לכך הסבר מצדיק. על כן ניתן לנקוט מהלך כזה בהתקיים שני תנאים: התנאי האחד הוא שגלום בראיות הנוספות מידע שיש בו, אם יאמן, כדי לשנות את הכרעת הדין. התנאי השני הוא שעולה מן הראיות מידה רבה של שכנוע באמינותן. צירוף שני התנאים מגבש "אפשרות שהסתברותה גבוהה" [דוק והשווה: מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מ"י] [פורסם בנבו]]. (ההדגשות במקור - י.ל.)

די בכך, שמדובר בבקשה שלישית להוספת ראיות, לאחר תום שמיעת פרשת התביעה ופרשת ההגנה, ולאחר שהתירתי לנאשמות באופן חריג להגיש ראיות נוספות לאחר שהסתיים ההליך בעניין זה, כדי לדחות את הבקשה.

התנהלות הנאשמות יש בה כדי ללמד כי טענתן בדבר אכיפה בררנית משנה פניה מעת לעת בהתאם למסמכים המוגשים, ובהתאם לראיות שמוצגות, ולאחר שנשמעות הערות של בית המשפט ושל כוח המאשימה. מכאן ניתן להסיק, כי בקשה זו, כל כולה לנסות ולהשיג מקצה שיפורים, לאחר שבמהלך הדיונים שהתקיימו בבקשות השונות של הנאשמות להבאת ראיות נוספות, התברר להן, מתוך הערות בית המשפט, ומתוך דברים שמסרה באת כוח המאשימה כי טענתן בדבר אכיפה בררנית איננה מבוססת.

יצוין, כי על אף שהנאשמות הצהירו לאורך כל ההליך כולו, ובפרט בתגובה שהגישו ביום 10.4.2019, כי את טענתן בדבר אכיפה בררנית הן מבססות על נימוקי המאשימה, דהיינו על המלצת גורמי האכיפה באגף המכס ומע"מ, הרי שעתה מתברר כי הן יבקשו לבסס טענה שונה לחלוטין, ולפיה המאשימה נקטה באכיפה בררנית, כאשר פרקליטות המדינה דחתה את הבקשה לעיכוב הליכים.

מדובר הלכה למעשה בפתיחת חזית חדשה, ושונה לחלוטין, מזו שהתנהלה עד כה בפרשת התביעה ובפרשת ההגנה, ולהשקפתי, אין לאפשר זאת לאחר שהמאשימה סיימה הבאת הראיות, הנאשמות סיימו את הבאת הראיות מטעמן, ואף קיבלתי ראיות נוספות מטעם הנאשמות.



אמנם, בפרשת קנר הנ"ל קבע בית המשפט העליון הלכה ולפיה, אין מניעה לקבל ראיות נוספות אף לאחר שלב שמיעת הראיות, ובטרם ניתנה הכרעת דין. זאת, כאשר בית המשפט סבור כי הראיות הנוספות דרושות לו על מנת לברר את האישומים המונחים בפניו. אלא שהשימוש בסמכות זו, היא חריגה, ומוצדקת רק כאשר ברור כי מדובר בראיות שיש בהן כדי לשנות את תוצאות ההליך ברמת הסתברות גבוהה (ראו בהחלטה שניתנה בעניין פיקרי הנ"ל).

יזכר, כי אישרתי לנאשמות הוספת ראיות, על יסוד בקשות קודמות להוספת ראיות - מסמך הקריטריונים להמרת כתב אישום בקנס מנהלי, הרשימה הסטטיסטית, והנימוקים לדחיית בקשתן להמרת כתב האישום בקנס מנהלי. ככל שאין בידי הנאשמות לבסס תשתית בדבר אכיפה בררנית, על יסוד ראיות אלה, אזי ברור כי אין בעדויות המבוקשות כדי לתרום ל"בירור האמת ועשיית הצדק".

בענייננו, הנאשמות לא רק שלא מבססות את האפשרות שקבלת הראיות, **בהסתברות גבוהה**, תביא לשינוי התוצאה, שכן לעת הזו לא הניחו ולו תשתית ראשונית בסיסית, כי נהגו כלפיהן באכיפה בררנית, אלא שהתנהלותן המתוארת לעיל מלמדת, כי הן נוקטות ב"מסע דייג", על מנת לתור אחר ראיות שיכול וישמשו אותן לביסוס טענה בדבר אכיפה בררנית.

לכל האמור יש להוסיף, כי במנותק מהבקשה להוספת ראיות חדשות, אינני מתיר את זימונו של עו"ד יואל פוקס מפרקליטות המדינה, על מנת שייחקר על ההחלטה לדחות את בקשת הנאשמות לעיכוב הליכים והמרת כתב האישום בקנס מנהלי. בת"פ (ת"א) 40250/99 **מדינת ישראל נ' בדיר** (פורסם ב"נבו" 16.11.2000) קבע בית המשפט (כב' השופט (בדימוס) ס' רוטלוי), כי בקשת נאשם לזמן את הפרקליט המופיע בתיק כעד הגנה, הינה "לא שגרתית". בית המשפט דחה את הבקשה ופסק:

"יש ממש בטענת המשיבה כי מטבע עבודתה נדרשת הפרקליטות לשיתוף פעולה מקצועי עם המשטרה. בסמכותם המקצועית של פרקליטים לדרוש השלמות חקירה, כאשר אלו נדרשות. בסמכותם לשקול פתיחת תיקי חקירה והגשת כתבי אישום כשהדבר מתבקש, ועליהם להיפגש עם עדי התביעה טרם עדותם.

לפיכך, יש לדחות את טענות ההגנה, אחרת עשויים אנו לקבוע תקדים מסוכן לפיו יעמדו פרקליטים על דוכן העדים כעניין שבשגרה ויעידו על מערכת שיקוליהם המקצועית, דבר שיפגע ביכולתם לנהל את התיק כמיטב שיפוטם המקצועי".

באופן דומה נפסק ב- העז (ת"א) 2103-04-15 **מדינת ישראל נ' נ.י.ר. יעוץ והכוונה בע"מ** (פורסם ב"נבו" 23.1.2017), כי אין לזמן לעדות את מנהל המחלקה המשפטית ופקידה ברשות ההגירה. בית הדין האיזורי (כב' השופט א' רובוביץ'-ברכש) נימק את החלטתו כך:

"החשש שהובע בפסיקה 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, ויהפוך את ההליך הפלילי לזירה בה יידרשו 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 (לדיון בנושא ר' 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)).

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)).

כך גם בענייננו, אין מקום לזמן את עו"ד יואל פוקס לעדות.

תחילה יש לומר, כי על-פי האמור במכתבו מיום 10.1.2019, שצורף לתגובת המאשימה מיום 13.3.2019, הוא איננו הגורם המחליט, אלא הוא הציג במכתבו את החלטת מנהל המחלקה הפיסקאלית בפרקליטות המדינה.

אך מעבר לכך, הנימוקים לדחיית הבקשה מפורטים היטב במכתב, ומדברים בעד עצמם, ואין מקום לזמן לעדות את הגורמים הממליצים ואת מקבל ההחלטה.

הנאשמות לא הצביעו על טעם לעשות כן, ובוודאי שלא טעם חריג או קיצוני בנסיבותיו, אשר יצדיק סטייה מן ההלכה הנוהגת, ולפיה אין מזמנים את ב"כ המדינה לעדות על אופן הפעלת שיקול דעתם.

לאור כל האמור לעיל, אני דוחה את בקשת הנאשמות לזמן לעדות את עו"ד יואל פוקס, ואת עורך הרשימה הסטטיסטית.

הנאשמות יגישו סיכומים עד ליום 27.5.2019. לא תינתן כל ארכה.

המזכירות תודיע בדחיפות לצדדים.

ניתנה היום, י"ח אייר תשע"ט, 23 מאי 2019, בהעדר הצדדים.



יהודה ליבליין, שופט