



דנ"פ 6866/12 - עודד גולד נ' מדינת ישראל

דנ"פ 6866/12 - עודד גולד נ' מדינת ישראל עליון

דנ"פ 6866/12

עודד גולד

נגד

מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

[9.4.2013]

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור

בקשה לדיון נוסף על פסק דינו של בית משפט העליון ב-ע"פ 816/10 ו-1147/10 מיום 3.9.2012 שניתן על ידי הנשיא א'

גרוניס והשופטים: א' חיות ו-נ' הנדל

בשם המבקש - עו"ד יובל קינן

בשם המשיבה - עו"ד חיים שוייצר

החלטה

1. לפניי בקשה לקיים דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט העליון מיום 3.9.2012 ב-ע"פ 816/10 וב-ע"פ 1147/10, לפי סעיף 30 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט). המבקש, עודד גולד (המערער ב-ע"פ 816/10) (להלן: גולד) ושלמה וחניש (המערער ב-ע"פ 835/10) (להלן: וחניש) הורשעו בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו (השופט א' שהם) בביצוע 58 עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ועבירה אחת של קבלת דבר במרמה. גולד ווחניש ערערו נגד הרשעתם ונגד חומרת העונש שהושת עליהם לבית המשפט העליון. המדינה, ערערה מצדה על קולת עונש המאסר בפועל שנגזר על השניים (ע"פ 1147/10). בית המשפט העליון (הנשיא א' גרוניס, בהסכמת השופטים א' חיות ו - נ' הנדל) קיבל את ערעור המדינה ודחה את הערעורים של גולד ווחניש. גולד הגיש בקשה לקיים דיון נוסף. מכאן הבקשה שלפניי. תמצית העובדות וההליכים בבית המשפט המחוזי



2. בשנת 1999 הוגש כתב אישום (אשר תוקן בהמשך) נגד גולד, וחניש, חיים סדרס (להלן: סדרס) ושמונה חברות (נאשמת 4 - ג'י.דבליו.אס חברה לסחר בע"מ; נאשמת 5- אפיקי נחל חברה לבניה בע"מ; נאשמת 6 - א.א.ס.ט בנין והשקעות בע"מ; נאשמת 7 - מון פארק תעשיות (1994) בע"מ; נאשמת 8 - עמק האביב בע"מ; נאשמת 9 - דימונה טקסטיל בע"מ; נאשמת 10 - אלעד הצפוני בע"מ; נאשמת 11 - ארזי הצפון בניה להשכרה בע"מ) (להלן: החברות) (ת"פ 40431/99). על פי כתב האישום, שמונה החברות הוחזקו או נשלטו בפועל על ידי גולד ווּחניש והיוו יחד "חטיבה אחת בעלת זרועות". באמצעותן הציגו גולד ווּחניש מצגים כוזבים כלפי מרכז ההשקעות של משרד המסחר והתעשייה (להלן: מרכז ההשקעות) והוציאו כספים במרמה, תוך ניצול המשאבים המוקצים בחוק לעידוד השקעות הון, התשי"ט - 1959.
3. כתב האישום המתוקן, שהוגש נגד גולד ווּחניש, כלל שישה אישומים: ארבעה אישומים ייחסו לגולד ולוּחניש עבירות מרמה הנוגעות לארבעה פרויקטים שבוצעו על ידי החברות השונות וכן עבירות נוספות של קשירת קשר לביצוע פשע, רישום כוזב במסמכי תאגיד ועבירות לפי חוק מס ערך מוסף, התשל"ו - 1975 (להלן: חוק המע"מ). אישום חמישי עניינו ניהול פנקסים בחברות אפיקי נחל חברה לבניה בע"מ וא.א.ס.ט בנין והשקעות. במסגרת אישום זה נטען כי גולד, וחניש וסדרס עברו עבירות שונות על חוק מע"מ. אישום שישי, ייחס לגולד ביצוע עבירות של זיוף מסמכים. בגין אישום זה יוחסו לגולד העבירות הבאות: בידי ראיות, הדחה להעיד עדות שקר, זיוף מסמך בנסיבות מחמירות ושימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות.
4. בשנת 2001 החל ההליך המשפטי בעניינם של גולד ווּחניש. הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי ניתנו בשנת 2009. גולד ווּחניש הורשעו בביצוע 58 עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ועבירה אחת של קבלת דבר במרמה. מספר ההרשעות כמספר הבקשות למענקים והלוואות שהגישו גולד ווּחניש במרמה למרכז ההשקעות. בית המשפט המחוזי פסק כי באמצעות מעשי מרמה הוציאו גולד ווּחניש מהמדינה סך של כ- 18 מיליוני ש"ח. לצד זאת, זוכו גולד ווּחניש מיתר העבירות שיוחסו להם בכתב האישום (המתוקן). בגין הרשעתם, נגזרו על גולד ווּחניש העונשים הבאים: על גולד - שמונה שנות מאסר בפועל, שנתיים מאסר על תנאי לשלוש שנים לבל יעבור אחת העבירות בהן הורשע וכן קנס בסך מיליון וחצי ש"ח או שנת מאסר תמורתו. על וּחניש - שש שנות מאסר בפועל, שנתיים מאסר על תנאי לשלוש שנים לבל יעבור אחת העבירות בהן הורשע וכן קנס בסך מיליון וחצי ש"ח או שנת מאסר תמורתו.
- פסק הדין מושא הבקשה לדיון נוסף
5. פרשה זו הינה פרשה סבוכה, הכוללת חומר משפטי רחב היקף. פסק דינו של בית המשפט העליון כולל התייחסות מקיפה לערעורם של גולד ווּחניש על הרשעתם ועל גזר דינם. כמו כן, כולל התייחסות מקיפה לערעור המדינה, על קולת עונש המאסר בפועל שנגזר על השניים. לצורך הכרעה בבקשה זו וכדי לפשט אתיחס רק לטענות גולד הרלוונטיות לבקשה זו.



6. במסגרת ערעורו, העלה גולד טענות הנוגעות לניהול המשפט בבית המשפט המחוזי, טענה נגד הרשעתו בריבוי עבירות של קבלת דבר במרמה וטענות רבות נוספות לגופו של עניין נגד הרשעתו ונגד גזר דינו. טענתו המרכזית של גולד, הרלוונטית לבקשה שלפניי היא כי שגה בית המשפט המחוזי עת התיר לו לנהל את משפטו לבד ללא ייצוג משפטי. אמנם, לא הייתה מחלוקת, כי גולד לא הגיש בקשה למנות לו סנגור ציבורי (פס' 8), אך לטענתו היה על בית המשפט המחוזי ליזום מינוי כאמור. עוד טען גולד, כי בהיותו בלתי מיוצג, היה על התביעה להודיע לבית המשפט המחוזי על כוונתה לבקש עונש מאסר בפועל בהתאם לתקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית, התשנ"ו-1996 (להלן: תקנה 4 לתקנות הסנגוריה הציבורית). לטענתו, היה על התביעה לעשות כן מיד בסמוך להתקנת התקנה (ביום 1.02.2005), במועד בו התנהלו ישיבות הוכחות בפרשת התביעה וכן במועד הגשת כתב האישום המתוקן ביוני 2005. עוד הוסיף גולד, כי לאחר תיקון 49 מיום 27.7.2006 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 (חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 49), התשס"ו - 2006) (להלן: תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי), היה על התביעה להודיע לבית המשפט המחוזי על כוונתה לבקש הטלת עונש מאסר בפועל. משלא עשתה כן, בית המשפט המחוזי לא יכול היה לטענתו להטיל עליו עונש מאסר בפועל, כאמור בסעיף 15 ב לחוק זה. בהמשך לטענתו בדבר זכותו לייצוג בידי סנגור, הפנה גולד את בית המשפט לשתי הנחיות מטעם היועץ המשפטי לממשלה, האחת משנת 2000 והשנייה משנת 2002, העוסקות בסוגיית מינוי סנגור לנאשם. נוסף על כך, טען גולד, כי לא הוקרא בפניו כתב האישום, לא הוסברו לו האישומים נגדו ולא הוסברה לו משמעות כפירתו הכללית אשר שמה לדבריו כחזקת לראיות התביעה. 7. בית המשפט זה בהכרעתו, בחן תחילה האם קיים מקור חוקי המקנה לגולד זכות לקבלת ייצוג. חשיבותה של זכות הייצוג נבחנה בשני רבדים: הרובד הראשון הוא הרובד של זכויות נאשמים וחשודים כי בטרם תישלל חירותם יתקיים בעניינם הליך הוגן, באמצעות ייצוג מקצועי שישמיע את קולם בצורה הטובה ביותר. הרובד השני עניינו עשיית צדק. ייצוג נאשמים על ידי סנגורים מקצועיים אינו רק אינטרס של הנאשם אלא אינטרס של שיטת המשפט בכללותה, על מנת להבטיח את בירור האמת עד תום. על רקע דברים חשובים אלו, בחן בית המשפט האם על פי הדין הקיים ערב תיקון מס' 49 לחוק סדר הדין הפלילי, נפגעה זכותו של גולד לייצוג בידי סנגור. 8. סעיף 15 (א) לחוק סדר הדין הפלילי מונה רשימת מקרים שבהתקיימם מוטלת החובה על בית המשפט למנות לנאשם סנגור. חובה שאינה תלויה ברצון הנאשם. תיקון מס' 49 לחוק סדר הדין הפלילי הוסיף מקרים נוספים בהם מוטלת חובת מינוי סנגור. נוסף על הוראת סעיף 15 (א) לחוק סדר הדין הפלילי, הוראת סעיף 15 (א) מקנה לבית המשפט שיקול דעת למנות לנאשם סנגור מיוזמתו, או לבקשת בעל דין, בהתקיים אמות המידה שנקבעו בחוק הסנגוריה הציבורית, התשנ"ו - 1995 (להלן: חוק הסנגוריה הציבורית). בית המשפט מצא כי גולד אינו עונה על אף אחת מהקטגוריות של סעיף 15 (א) לחוק סדר הדין הפלילי, שכן העונש המקסימאלי בגין כל העבירות בהן הורשע גולד עולה על עשר שנות מאסר. כמו כן, לא מתקיים האמור בסעיף 15 (ג) לחוק סדר הדין הפלילי, שכן גולד אינו חסר אמצעים. בית המשפט הוסיף, כי בית המשפט המחוזי הפציר בגולד שוב ושוב שימנה לעצמו סנגור, ומשזה סירב כיבד את זכותו להגן על עצמו ולא מינה לו סנגור. לפיכך, זכותו של גולד לייצוג לא נפגעה שכן הוא ויתר עליה כדין ומימש את זכותו לייצג את עצמו.



9. נוסף על כך עמד בית המשפט על תהליך השינוי ההדרגתי של הדין בנוגע לייצוג ציבורי לנאשמים. תחילתו של תהליך הדרגתי זה בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מיום 9.3.2000. גולד כאמור, ביקש לסמוך ידיו על הנחיה זו אשר הורתה לתביעה להודיע לבית המשפט בשלב ההקראה, כי יש מקום למנות לנאשם חסר אמצעים סנגור, אם הוא צפוי לעונש מאסר בפועל. בית המשפט קבע כי אין בהנחיה זו לסייע לגולד, שכן היא עוסקת בנאשמים חסרי אמצעים אשר מואשמים בעבירה שעונשה פחות מחמש שנים. השלב השני בתהליך ההדרגתי להרחבת מעגל הזכאות לייצוג ציבורי נמצא בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מיום 25.3.2002. הנחיה זו קובעת כי על התובעים להפנות את תשומת לב בית המשפט לשקול מינוי סנגור לנאשם, שאינו מיוצג מחמת חסרון כיס, אם בדעתם לבקש מאסר בפועל (להבדיל מעבודות שירות). גם על הנחיה זו ביקש גולד להסתמך אולם בית המשפט קבע כי היא אינה חלה על גולד, שכן הסיבה בעטייה לא היה מיוצג אינה חסר באמצעים. שיאו של התהליך ההדרגתי הוא בחקיקת תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי. בית המשפט המשיך וקבע, כי תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי, אינו חל על המקרה שלפניו. בהתאם לפסק דינו של בית המשפט, עקרון התחולה האקטיבית אינו תקף כאשר המחוקק מורה במפורש על תחולה שאינה אקטיבית. בסעיף 4 (ב) לתיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי נקבע כי "הוראות חוק זה יחולו על הליך פלילי שכתב האישום בו הוגש לאחר יום התחילה". בסעיף 4 (א) נקבע כי יום התחילה הוא "...בטבת התשס"ז (31 בדצמבר 2006)". כאמור, כתב האישום המקורי בעניינו של גולד הוגש בשנת 1999. לעומת זאת, בית המשפט קבע כי בהעדר הוראה מפורשת לעניין תחולתה של תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית ניתן להחילה על תיקים שהתנהלו בעת שנכנס התיקון לתוקף (היינו 1.2.2005). מכאן שאין מניעה להחילה על גולד אלא שאין בדבר כדי לסייע לו, שכן תקנה זו תכליתה לסייע לנאשם אשר אינו מיוצג בשל היותו חסר אמצעים. כאמור, גולד אינו נחזה להיות חסר אמצעים. אשר על כן, בית המשפט הגיע למסקנה כי גולד לא הצליח להצביע על מקור חוקי כלשהו אשר היקנה לו זכות לקבלת ייצוג. כמו כן, גולד ויתר כדן על זכותו לייצוג ומימש את זכותו לייצג את עצמו.
10. בית המשפט המשיך ובחן האם לא נגרם לגולד עוות דין בשל העדר ייצוג. בית המשפט עיין בפרוטוקולים הרבים של ישיבות ההוכחות ומצא כי גולד ניהל את הגנתו באופן יסודי ורציני, "משל היה סנגור בעל ניסיון" (עמוד 10379 לגזר הדין); גולד היה בקיא בפרטי האישום ובראיות השונות; ערך חקירות נגדיות מקיפות; הביע התנגדויות, הגיש ראיות והתעקש על זכויותיו הדיוניות. יתר על כן, כאשר סבר כי בית המשפט המחוזי שגה בהחלטת ביניים, הגיש לבית משפט זה ערר (ראו בש"פ 10160/04 גולד נ' מדינת ישראל, פ"ד נט (3) 373 (2004)). כמו כן, כאשר נקרא גולד להעיד עדות ראשית, נוכח העובדה שלא היה מיוצג על ידי סנגור ועל אף התנגדות המאשימה, התיר לו בית המשפט המחוזי להקריא את עדותו מן הכתב, ולא בצורת מענה לשאלות. בית המשפט הניח לצורך ההכרעה, כי גולד אכן לא קיבל שירותים משפטיים מעורכי הדין של וחניש. עם זאת, קבע כי גולד נהנה בעקיפין מהייצוג המשפטי של וחניש, שכן גולד ווחניש נקטו בקו הגנה אחד על מנת להדוף את טענות המרמה שהופנו נגדם. לסיכום, נחה דעתו של בית המשפט כי לגולד לא נגרם עיוות דין בשל היותו בלתי מיוצג.
11. לבסוף, התייחס בית המשפט לטענתו של גולד לפיה לא הוקרא בפניו כתב האישום. בית המשפט קבע כי אכן כתב האישום לא הוקרא לגולד בבית המשפט בשל אורכו הרב (66 עמודים לא כולל נספחים) אולם אין בפגם תיאורטי זה לגרום עיוות דין, שכן גולד היה בקיא בפרטי כתב האישום. כמו כן, לא הוסברו לגולד התוצאות של הימנעות מלהשיב לאישומים אולם הימנעותו מלהשיב וכן שתיקתו בחקירת המשטרה, לא שימשו ראיה נגדו באף אחד מן האישומים.
12. בית משפט זה קיבל את טענתו של גולד לעניין הרשעתו בריבוי עבירות מרמה ושינה את סווגן המשפטי להרשעה בארבע עבירות, כל אחת מהן מרובת פריטים, של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ובעבירה אחת של קבלת דבר במרמה. עם זאת, ביקש בית המשפט להדגיש, כי לשינוי זה לא תהא השלכה מעשית לעניין עונשם של גולד ווחניש, וכי אין הצדקה להקלה בעונשו ובעונשו של וחניש. בית המשפט קיבל גם את ערעור המדינה על קולת עונשו של גולד, החמיר את עונש המאסר בפועל שנגזר על גולד לתשע וחצי שנות מאסר וביתר רכיבי העונש לא התערב. הערעורים לעניין עונשו של וחניש נדחו. הבקשה לדיון נוסף, התגובה לה והתשובה לתגובה
13. גולד טוען, כי בית המשפט קבע הלכה חדשה לפיה "עיקרון התחולה האקטיבית אינו תקף כאשר המחוקק מורה במפורש על תחולה שאינה אקטיבית". לדבריו, הלכה זו מבטלת הלכה קודמת בעניין עיקרון התחולה האקטיבית כפי שנקבעה בבג"צ 3480/91 ברגמן נ' הועדה לבנייה למגורים ולתעשייה, מחוז תל אביב ואח', פ"ד מז (3) 716 (1993) (להלן: בג"צ ברגמן) ואשר חזרו עליה בבג"צ 6437/04 תבורי נ' משרד החינוך והתרבות, פ"ד נח (6) 369 (2004) (להלן: בג"צ תבורי). בית המשפט בבג"צ ברגמן נדרש לפרשנות תחולת הוראות חוק הליכי התכנון ובנייה (הוראת שעה) (תיקון מס' 2) תשנ"ב - 1992 (להלן: החוק התיקון). בסעיפים 1-3 לחוק התיקון נקבע שהוראות החוק לא יחולו על תוכניות, שהוחלט להפקידן לפני כניסת החוק לתוקף. השופט ברק (כתוארו אז) קבע כי הוראות חוק התיקון חלות מיום היכנס החוק לתוקף אמנם אין הן משנות הליכים שכבר נסתיימו, אך הן חלות על הליכים שטרם החלו וכן על הליכים תלויים ועומדים מהשלב שבו הם מצויים. לפיכך, חוק התיקון יחול על תוכניות שהוחלט להפקידן לפני החוק אך שהטיפול בהם טרם נסתיים לאחר החוק.



14. בבקשתו, מבקש גולד ללמוד גזירה שווה מפרשנותו של השופט ברק את חוק התיקון לעניינו. לשיטתו, אין הבדל בין הוראת החקיקה שנדונה בבג"צ ברגמן לבין הוראת החקיקה במקרה דנן ועל כן יש לפרש את סעיף התחולה של תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי כך שיחול גם על כתבי אישום שהוגשו לפני התאריך 31.12.2006, במידה וההליכים בעניינם עדיין תלויים ועומדים. מכאן גם נובע שלשיטתו על התביעה היה להודיע לבית המשפט המחוזי ביום 1.1.2007, כי בכוונתה לעתור לעונש מאסר בפועל במידה ויורשע וכי בהתאם היה צריך למנות לו סנגור החל משלב זה ואילך. עוד הוסיף בבקשתו, כי קשיותה של ההלכה מתבטא בכך שהימנעות מהחלה אקטיבית של הנורמות החקוקות, על הליכים תלויים ועומדים מביאה לתוצאות פסולות; מפלה בין אזרחים שעניינם נדון בפני הרשות על בסיס השאלה מתי החל הדין בעניינם ולא מתי הוא מתקיים בפועל וכן מביאה את הרשות השלטונית ליישם נורמות מיושנות אשר הוכרו על ידי המחוקק כטעונות שינוי וכבלתי מוצדקות.
15. עוד טוען גולד בבקשתו, כי בית משפט זה קבע הלכה חדשה כאשר קבע כי אין מעמד מחייב להתחייבות המדינה כפי שניתנה בבג"צ 3823/99 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר המשפטים (09.07.2009) (להלן: בג"צ האגודה לזכויות האזרח) בנוגע ליישום תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית. ביום 13.11.2006 הודיעה המדינה במסגרת ההליכים בבג"צ האגודה לזכויות האזרח, כי בתקופת הביניים עד לכניסת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון 49) לתוקף, תיושם תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית ללא התנאי לפיו על התובע לבדוק האם הנאשם חסר אמצעים. לגרסת גולד, להודעה זו משמעות כפולה: ראשית, היא מלמדת כי תקנה 4 לתקנות הסנגוריה הציבורית חלה עליו גם ללא התנאי של "חסר אמצעים" החל מיום הודעת המדינה. שנית, היא מלמדת, כי המדינה ראתה לנכון ליישם את הוראות תיקון 49 עוד לפני כניסתו לתוקף, ובכך להעניק לו "דה פקטו" תחולה אקטיבית. גולד סבור, כי להודעת המדינה בקשר לדרך יישום הוראות החוק מעמד מחייב שכן היא הופכת לחלק מהדין החל.
16. המשיבה בתגובתה, מבקשת לדחות את הבקשה לדיון נוסף. לטענתה, פסיקת בית משפט זה עולה בקנה אחד עם דעת הרב בבג"צ ברגמן. המשיבה טוענת, כי גולד נשען על דעת המיעוט של השופט ברק וכי שני השופטים האחרים בהרכב לא הצטרפו לפרשנותו. עוד טוענת המשיבה, כי בבג"צ תבורי אכן הפנו לבג"צ ברגמן אולם זאת אך ורק לדברי השופט ברק "עליהם לא חלקו שופטי ההרכב האחרים" בנוגע להחלת דין חדש במקרה בו אין הוראה בחוק הקובעת את תאריך התחילה. נוסף על כך, מציינת המשיבה, כי הודעתה מיום 13.11.2006 בבג"צ האגודה לזכויות האזרח ניתנה לאחר שעיקר משפטו של גולד כבר הסתיים; ההליכים המשפטיים בעניינו של גולד החלו בשנת 1999; פרשת התביעה הסתיימה בינואר 2006; גולד סיים להעיד בתחילת יוני 2006 ורוב עדי ההגנה של גולד העידו במהלך החודשים יוני ויולי 2006; לפיכך, לא הייתה משמעות לגביו להודעתה. כמו כן, נוכח מורכבותו של התיק והיקף מעשי המרמה בו לא ניתן לקבל טענת הסתמכות מצדו של גולד לפיה סבר כי המשיבה לא תעתור לעונש מאסר בפועל. למען הסר ספק, מוסיפה המשיבה, כי תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי אינו חל בעניינו של גולד אולם אף אם היה חל אין חשש לפגם בתוצאות ההליך שגרם לגולד עיוות דין. ניכר כי גולד ניהל את הגנתו באופן יסודי ורציני ונהנה בעקיפין גם מהייצוג המשפטי של עורכי הדין של וחניש.



17. ביום 4.12.2012 ביקשתי מגולד, כי יגיש תשובה לתגובת המשיבה ובה יתייחס, בין היתר, לשאלה האם הטענה המסתמכת על הצהרת המדינה בבג"צ האגודה לזכויות האזרח נטענה בהליכים מושא הבקשה לדיון נוסף. גולד השיב על שאלה זו בחיוב. גולד התייחס בתשובתו לבג"צ תבורי וטען כי ההפניה בבג"צ תבורי היא לעמדתו המלאה של השופט ברק בדבר תחולתו האקטיבית של חוק התיקון שכן לא ניתן לחלק את פסק דינו. עוד טוען גולד, כי טעמיו של השופט אור בבג"צ ברגמן דומים לטעמיו של השופט ברק. לחלופין, טוען גולד, כי יש לאבחן בין ניסוחה של הוראת התחולה שנדונה בבג"צ ברגמן לעומת הוראת התחולה שנדונה בעניינו. בבג"צ ברגמן הוראת התחולה קבעה איסור תחולה על הליכים תלויים ועומדים. בענייננו, נקבע ניסוח פוזיטיבי: הוראות החוק "יחולו על..." ואין שלילה מפורשת של התחולה האקטיבית. נוסף על כך, טוען גולד, כי כל עוד לא הסתיים המשפט ולא הסתיימה פרשת ההגנה היה הסגור שמתמנה מוצא את הדרך הנכונה לפעול להגנתו. לשיטתו, לאחר תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי נוצר עיוות דין "חלוט" הנובע מחזקה חלוטה שיצר המחוקק לפיה חזקה היא כי נאשם בלתי מיוצג לא ניהל את הגנתו באופן מספק. עיוות דין שכזה אינו מוביל לביטול ההרשעה, אבל הוא מונע שלילת חירותו של אדם. מדובר בחזקה חלוטה ולא ניתן להתגבר עליה באמצעות קביעה שיפוטית לפיה "לא נגרם עיוות דין". גולד מבקש להדגיש, כי התוצאה הסופית לכך שלא היה מיוצג היא שקיבל עונש חמור מוחנש שהיה מיוצג.

הכרעה

18. לאחר שעיניתי בבקשה לדיון נוסף ובתגובות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה, כי דין הבקשה להידחות. סעיף 30 (ב) לחוק בתי המשפט קובע כי הרשות לדיון נוסף תינתן רק במקרים בהם פסק בית המשפט העליון הלכה חדשה, הסותרת הלכה קודמת של בית המשפט העליון או הלכה שמפאת קשיותה או חידושה ראויה היא כי תידון בדיון נוסף (ראו: דנ"פ 1257/11 אבוטבול נ' מדינת ישראל (22.05.2011)). בפסק הדין של בית המשפט לא נפסקה הלכה חדשה בדבר עקרון התחולה האקטיבית. בית המשפט קבע כי עקרון התחולה האקטיבית אינו תקף כאשר המחוקק מורה במפורש על תחולה שאינה אקטיבית. פסיקתו של בית המשפט בהקשר זה אינה חדשנית ואין בה אלא יישום ההלכה הפסוקה ודבר המחוקק ככתבו וכלשונו.

19. פסיקת בית המשפט אף אינה סותרת הלכה קודמת, דעתו של השופט ברק בבג"צ ברגמן הנה דעת יחיד ואינה ההלכה. שני השופטים האחרים בהרכב, השופטים אור וברק, לא הצטרפו להנמקתו וסברו שעל פי סעיף התחולה של חוק התיקון אין לחוק תחולה לגבי תכנית שהופקדה לפני כניסת החוק לתוקף (אור בברגמן פס' 11). ההפניה בבג"צ תבורי היא רק לדברי השופט ברק בבג"צ ברגמן עליהם לא חלקו שופטי ההרכב האחרים. כאמור, במסגרת תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי, תוקן סעיף 15 לחוק סדר הדין הפלילי כך שהורחבה בו החובה למנות סגור ציבורי לנאשם גם בהעדר חשש שהנאשם חסר אמצעים. בסעיף 4, סעיף התחולה לתיקון זה, קבע המחוקק מפורשות, כי יחול אך ורק על כתבי אישום שהוגשו לאחר יום 31.12.2006. לפיכך פסק בית המשפט, כי אין להחיל את התיקון על הליכים תלויים ועומדים והתיקון אינו חל על גולד. ההליכים המשפטיים בעניינו של גולד החלו בשנת 1999; פרשת התביעה הסתיימה בינואר 2006; גולד סיים להעיד ביוני 2006 ורוב עדי ההגנה של המבקש העידו במהלך החודשים יוני ויולי 2006.



20. לא מצאתי ממש בטענה, כי נקבעה בפסק הדין הלכה חדשה, לפיה אין מעמד מחייב להודעת המדינה. בפסק הדין לא נקבעה בענין זה כל הלכה. לא כל שכן הלכה מן הסוג המצדיק דיון נוסף לפי השיקולים המנויים בסעיף 30 לחוק בתי המשפט. כדי לקבוע אם הדברים שקבע בית המשפט בפסק דינו עולים כדי הלכה, חייבת אותה הלכה לגלות עצמה על פני פסק הדין. וגילוי פנים בהקשר זה פירושו, שבית המשפט ביקש במודע ובמכוון לקבוע הלכה (ראו: דנ"א 4804/02 רביזדה נ' גולדמן (19.8.2002)). בענייננו לא נקבעה כל הלכה גלויה ומפורשת. אין כלל התייחסות לא מפורשת ולא משתמעת למעמדה של הודעת המדינה ומשלא נקבעה הלכה ברורה - אין מקום לעריכת דיון נוסף (ראו: דנ"א 6564/12 פארס נ' עו"ד אבנר כהן (4.12.2012)). בין כך ובין כך, קיום דיון נוסף בעניין מעמדה המחייב של הודעת המדינה יביא לדיון עקר. מדובר בדיון שהשפעותיו העתידיות אם בכלל מוגבלות הן בהתחשב בתוכן הודעת המדינה הנוגעת ליישום הספציפי של תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית עד למועד כניסת התיקון לחוק סדר הדין הפלילי לתוקף. דיון כזה איננו מהווה ניצול יעיל של המשאב השיפוטי, משאב אשר השימוש בו חייב להיעשות בשום שכל ולטובת כלל הציבור (ראו: דנ"א 6149/12, דנ"א 6155/12 Dexia Credit Local ומדינת ישראל נגד אדיר שפירא (3.1.2013)).

21. למעלה מן הצורך אציין, כי בית המשפט היה מוכן להחיל את תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית על גולד אלא שקבע שבנסיבות העניין, אין בתקנה זו כדי לסייע לו. בין אם הייתה מוטלת חובה על התובע לבחון האם גולד חסר אמצעים או בין אם פטור היה מחובתו זו, נוכח הודעת המדינה, אין מדובר בפגם שיש בו להשפיע על תוצאת ההליך. התוצאה שהייתה מתקבלת בשני המקרים הייתה זהה. בהתאם לתקנה 4 א לתקנה הסנגוריה הציבורית, לאחר שהתובע מודיע לבית המשפט על כוונתו לבקש מבית המשפט להטיל עונש מאסר בפועל על נאשם שאינו מיוצג, נתונה שאלת מינוי הסנגור לנאשם שאינו מיוצג לשיקול דעתו של בית המשפט. אין לנאשם זכות קנויה כי ימונה לו סנגור. יש טעם לפגם לטענת הסתמכות מצדו של גולד על תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית כאשר בית המשפט המחוזי חזר והפציר בו שימנה לעצמו סנגור אולם הלה סירב בנחישות ודרש להגן על עצמו (פסקה 17). נוסף על כך, נוכח אופיו החמור של התיק מושא הבקשה והמעשים המיוחסים בו לגולד יש להניח כי כל המעורבים בניהול הפרשה לפני בית המשפט המחוזי האמינו כי התביעה תעתור לעונש מאסר בפועל. כמו כן, תיקון 49 לחוק סדר הדין הפלילי ובכלל זה סעיף 15 ב לחוק סדר הדין הפלילי אינו חל על עניינו של גולד ומכאן שלא הייתה מניעה להטיל עליו עונש מאסר אף אם התביעה לא מסרה הודעה כנדרש בתקנה תקנה 4 א לתקנות הסנגוריה הציבורית.

22. ענייננו בבקשה לדיון נוסף שעניינה הלכה. עם זאת לא מן המותר להעיר כי לגולד לא נגרם עוות דין בשל היותו בלתי מיוצג (ראו גם ע"פ 307/72 עמיאל נ' מדינת ישראל, פ"ד כח (1) 622 (1974)). גולד ניהל את הגנתו באופן יסודי ורציני, משל היה סנגור בעל ניסיון ואף נהנה בעקיפין מהייצוג המשפטי של וחניש. מותב זה אינו יושב כערכאת ערעור על בית המשפט. ניכר מהבקשה שגולד מבקש לשנות את תוצאת פסק דינו של בית המשפט, שכן מבקש הוא לא להישלח למאסר בפועל ולכלל הפחות כי ישונה עונש המאסר שהוטל עליו כך שלא יהא חמור יותר מזה שהוטל על "שותפו". לא לכך נועד הליך של דיון נוסף.

23. סוף דבר: הבקשה נדחית.

ניתנה היום, כ"ט ניסן, תשע"ג (9.4.2013).