

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 446/01

כבוד השופט א' מצא  
כבוד השופט י' טירקל  
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה

בפני:

מקס רודמן  
המערער:

נגד

מדינת ישראל  
המשיבה:

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין בית המשפט  
המחוזי בירושלים בת"פ 353/97 שניתן ביום  
6.9.00 על ידי כבוד השופטת ר' אור

ח' בשבט תשס"ב (21.1.02)  
תאריך הישיבה:

עו"ד נבות תל-צור; עו"ד דפנה וינברג  
בשם המערער:

עו"ד נועם עוזיאל  
בשם המשיבה:

### פסק-דין

#### השופט י' טירקל:

1. בית המשפט המחוזי בירושלים (כבוד השופטת ר' אור), בהכרעת דין מיום 8.8.00, הרשיע את המערער - במסגרת האישום הראשון שבכתב האישום שהוגש עליו - בעבירה של קשר לפשע או לעוון, לפי סעיף 499 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן - "חוק העונשין"). ענינו של אישום זה הקשר שקשר המערער להונות את מרכז ההשקעות בישראל כדי לקבל במרמה מענקים והלוואות על פי החוק לעידוד השקעות, תשי"ט - 1959 (להלן - "החוק"). כמו כן הרשיע אותו - במסגרת האישום השני שבכתב האישום - בשלוש עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 415 לחוק העונשין, בשתי עבירות של נסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 415 ו- 25 לחוק העונשין, בעבירה של זיוף מסמך בנסיבות מחמירות

בכונה לקבל באמצעותו דבר לפי סעיף 418 לחוק העונשין ובעבירה של שימוש במסמך מזויף לפי סעיף 420 לחוק העונשין. אישום זה ענינו דרך המימוש של תוכנית המרמה. בית המשפט המחוזי זיכה את המערער מן האישום השלישי, שענינו נסיון שעשה לקבל דבר במרמה מרשות בדרום אפריקה שסמכויותיה דומות למרכז ההשקעות בישראל. בגזר דינו, מיום 6.9.00, גזר עליו בית המשפט המחוזי מאסר לתקופה של ארבע שנים ומחצה לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, בצרוף מאסר לתקופה של שתי שנים על תנאי. כמו כן השית עליו קנס בסכום של 1,171,313 דולר ארה"ב או שלוש שנות מאסר תמורתו.

המערער מערער על הרשעתו ועל העונש שנגזר עליו.

### **פסק דינו של בית המשפט המחוזי - הערות כלליות**

2. הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי בנויה שני חלקים: האחד - הכרעת הדין גופא ("פסק הדין", כלשון בית המשפט המחוזי); השני - "נספח" הכולל את "עיקרי העדויות" שעליהן סמך בית המשפט. מבנה זה הוסבר כך: "כדי להקל על ההתמצאות בתיק - מחד גיסא, ולא להעמיס על פסק הדין ציטוטים רבים - מאידך גיסא, צרפתי לפסק הדין נספח הכולל את עיקרי העדויות של כל עד ועד, ועיקרי המוצגים שהוצגו, ואמנע, ככל האפשר, מלכלול אותם בפסק הדין עצמו. יש לקרוא, אפוא, את פסק הדין ביחד עם הנספח".

3. השגתו הכללית הראשונה של המערער היא על כך שהכרעת הדין מפנה ל"מסמך חיצוני --- אשר בינו לבין הכרעת דין במשפט פלילי, אין ולא כלום [ההדגשה במקור - י' ט']". השגתו הכללית השניה היא על כך שהכרעת הדין אינה מנומקת, אינה מתייחסת לעדויות ולחומר הראיות ואינה דנה ומכריעה בגרסות השונות. כמו כן נקבעו בה ממצאים - ככל שנקבעו - בצורה גורפת, לקונית ובלתי מנומקת. טענה נוספת בפיו, הכרוכה בקודמתה, כי אל לה לערכאת הערעור שתעמיד את הכרעת הדין על מכונה - על ידי קביעת "ממצאים ראשוניים" בפסק הדין שניתן בערעור - מן הטעם שבכך תישלל מן המערער האפשרות לערער על ממצאים אלה ובכך תיפגע זכות הערעור שלו.

4. השגות אלה יש לדחות.

אשר להשגה הראשונה אין לה על מה שתסמוך. מתוך הכרעת הדין עולה בביורר כי ה"נספח" שצורף להכרעת הדין, אינו "מסמך חיצוני" להכרעת הדין, אלא הוא חלק בלתי נפרד ממנה (לענין הזקקות לפרוטוקול ולראיות לצורך הבנת פסק דין, השוו לדברי בע"א 3459/94 I.P. Enterprise נ' מילוזן בע"מ, פ"ד נב(1)

273, 277 (להלן - "פס"ד מילוזן)). פשיטא שבית המשפט המחוזי לא התכוון לחבר מסמך בעלמא, כביכול להנאתו של הקורא בלבד; אף על פי שמלותיו "יש לקרוא, אפוא, את פסק הדין ביחד עם הנספח [ההדגשה שלי - י' ט"] פותחות בדוחק פתח גם לפרשנות אחרת. יוער כאן כי, בדרך כלל, יפה לה להכרעת הדין שתיעשה כיצירה שלמה אחת, בבחינת "מקשה זהב, עד ירכה, עד פרחו"---" (במדבר, ח' ד'). הפרדה בין חלקיה של הכרעת הדין, כפי שנעשה כאן - אפילו היא ענין של עריכה גרידא - אינה רצויה, משום שהיא עלולה להתפרש כהשמטת הבסיס הראייתי מתחת הממצאים שבהכרעת הדין. עם זאת, ניתן למצוא צד היתר לדרך עריכה כזאת בפרשה כמו זאת הנדונה, שבירורה הצריך סקירה של עדויות רבות, וכן עיון במוצגים רבים ובפרוטוקול שהיה ארוך מאוד (1,500 עמודים).

אשר להשגה השניה, שענינה הליקויים בהנמקה, ייאמר כי, בסופו של דבר, יצא בית המשפט המחוזי ידי חובת ההנמקה. לפי סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב - 1982 (להלן - "חוק סדר הדין הפלילי") "בתום בירור האשמה יחליט בית המשפט בהחלטה מנומקת בכתב (להלן - הכרעת הדין) על זיכוי הנאשם או, אם מצא אותו אשם, על הרשעתו; ---". על מטרותיה של חובת ההנמקה נאמר כי "המטרה הראשונה מעוגנת ברצון להבטיח, כי עשיית המשפט גם תתבטא במראית פני הדברים. מטרה שנייה, פניה לערכאת הערעור ועניינה יצירת האפשרות להעביר את הנמקתה של הערכאה הראשונה בשבט הביקורת של ערכאת הערעור" (דברי הנשיא מ' שמגר בע"א 89,84/80 כ' קאסם נ' נ' קאסם ואח'; צבי סנדרוב ושות' בע"מ נ' נ' קאסם ואח', פ"ד לז(3) 60, 70. וראו גם ע"א 377/81 נבואני נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(4) 726 (להלן - "פס"ד נבואני")). עוד נאמר, מעט מהרבה, על חובת ההנמקה:

"שיפוט על פי שקול דעת אסור לו שייחפך לשיפוט שרירותי. כדי למנוע סכנה זאת אין אמצעי בדוק יותר מאשר הנמקה מלאה של פסק הדין. הנמקה מלאה מחנכת את השופט למחשבה ברורה ולהעלאת נימוקיו - כולל תחושתו האינטואיטיבית, --- מעל סף תודעתו אל אור היום, על מנת שיעמדו למבחן הביקורת של דרגת הערעור, של אנשי המקצוע ושל הציבור כולו" (מ' לנדוי "הלכה ושקול דעת בעשיית משפט" משפטים א (תשכ"ח - תשכ"ט) 292, 303. וראו גם א' ברק שיקול דעת שיפוט (תשמ"ז) בעמ' 46; ר' גבזון "בית המשפט וחובת ההנמקה" משפטים ב (תשל"ל) 89; א' שוחטמן "חובת ההנמקה במשפט העברי" שנתון המשפט העברי ו-ז (תשל"ט - תשמ"מ) 319).

על הפירוט הרצוי של ההנמקה נאמר כי "יש ומתחייבת החלטה המנמקת את עצמה ארוכות, יש שנדרשת הנמקה קצרה, ויש שדי בקבלתה של בקשה או דחייתה, ללא כל הנמקה. וזאת כאשר החלטה מן הסוג האחרון כמו מתבקשת מעצמה מתוך מכלול החומר המונח בפני בית המשפט. כל מקרה ומקרה ונסיבותיו שלו" (בג"ץ 7390/95 קרטה נ' המשנה לנשיא, כבוד השופט ש' לויין ואח' (לא פורסם). וכן ראו דנ"פ

7619/96 (בש"פ 7621/96) **ציטרון נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(4) 850, 852; פס"ד **נבואני**, בעמ' 728; בג"ץ 1918/96 **שלום כהן נ' שופטת בית המשפט העליון ד' דורנר ואח'**, (טרם פורסם).

בענינו, פירט בית המשפט המחוזי את מסקנותיו בהכרעת הדין ונימק אותן, אלא שבמקומות מספר ההנמקה תמציתית יתר על המידה ועריכתה אינה מסודרת כראוי. יתר על כן, בית המשפט המחוזי לא דן ביסודות עבירת הקשר במידת הפירוט הדרושה; לא פירט במלואם את כל הממצאים שבעובדה שעליהם הושתתה הרשעתו של המערער בעבירה של זיוף וכן הסתפק בכך שעמד על רכיב "הנסיבות המחמירות" - שנלווה להרשעתו של המערער בשש עבירות - רק במבוא להכרעת הדין ולא בנימוקי הכרעת הדין. אכן, מוטב היה לה להכרעת הדין שלא תהיה לוקה בפגמים ובליקויים אלה, אולם אין בהם כדי לפסול אותה מעיקרה כאילו אינה מנומקת כלל.

גם הטענה כי העמדת הכרעת הדין על מכונה על ידי ערכאת הערעור פוגעת בזכות הערעור של המערער אין לה עמידה. לפי סעיף 213 לחוק סדר הדין הפלילי "בית המשפט רשאי, בפסק דינו, לעשות אחת מאלה: (1) לקבל את הערעור, כולו או מקצתו, ולשנות את פסק הדין של הערכאה הקודמת או לבטלו וליתן אחר במקומו, או להחזיר את המשפט עם הוראות לערכאה הקודמת; ---". מכאן סמכותה של ערכאת הערעור להכנס בעובי הקורה, לנתח את הראיות ולסקור אותן כיאות, אם הערכאה הדיונית לא עשתה כן (ראו דברי מ"מ הנשיא (כתוארו אז) י' זוסמן בהמ' 532/73 **יורי מוסקוביץ נ' מדינת ישראל**, פ"ד כח(1) 344, 345 - 346). אף אנו לא באנו אלא לבאר את דבריו של בית המשפט המחוזי ולסדר אותם, דבר דבור על אופניו.

לאור התוצאה שאליה אני מגיע בפסק דין זה, לא ראיתי צורך לעמוד על טענות כלליות אחרות של המערער, ולהלן נעמוד על כל עבירה ועבירה כסדרה.

### **קשר לפשע או לעוון**

5. את הרשעתו של המערער בעבירה של קשר השתית בית המשפט המחוזי על האמון שנתן בעדותו של עד המדינה דוד גבאי (להלן - "גבאי") ועל הסיוע שנמצא לעדותו בעדויות שהובאו להוכחת עבירות המרמה, שהן ענינו של האישום השני. לפי עדותו של גבאי קָשָׁר קָשָׁר עם המערער ועם אריה מקלף (להלן - "מקלף") להונות את מרכז ההשקעות. השלושה היו אמורים להקים חברה לייצור נורות בישראל, להקים בחו"ל חברה פיקטיבית שתוצג כמשקיע חוץ בחברה הישראלית ולהציג תוכנית השקעה בדויה במטרה לקבל כתב אישור כ"מפעל מאושר", כהגדרתו בחוק. הכל במטרה לזכות בהטבות, כגון מענקים והלוואות בערבות המדינה.

השגתו הראשונה של המערער על הרשעתו בעבירה של קשר היא על כך שבית המשפט העדיף את גרסתו של גבאי על פני גרסתו של המערער. לדעתו היתה עדותו של גבאי "בלתי סבירה ובלתי מהימנה", מכיוון שנסתרה בראיות הפוגמות במהימנותה, ומחמת פגמים אלה אף זוכה המערער, מן האישום השלישי. השגתו השניה היא שמעשי המרמה שיוחסו לו באישום השני, אינם בגדר מימוש הקשר שלפי האישום הראשון. לפיכך אין העדויות שהובאו להוכחתם מסייעות לעדותו של גבאי. השגתו השלישית - שהזכרה לעיל לענין חובת ההנמקה - היא על כך שבית המשפט המחוזי לא דן ביסודות עבירת הקשר בכלל ואף לא בהוכחת "גמירת הדעת" שהיתה דרושה, לדעתו, להרשעה בעבירה זאת, בפרט.

6. השגות אלה יש לדחות.

לענין ההשגה הראשונה ייאמר כי "ההכרעה בשאלת המהימנות של עד היא לעולם הכרעתה של הערכאה השומעת את העד ואשר יכולה להתרשם מכנות ואמיתות דבריו למישרין. בית-משפט שלערעור לא יתערב בהכרעת הערכאה הראשונה, אלא אם הוכחה טעות בולטת בשיקוליה או פגם אחר היורד לשרשו של ענין" (דברי השופט (כתוארו אז) מ' שמגר בע"פ 71/76 **מכלוף מרילי, ואח' נ' מדינת ישראל**, פ"ד (2) 813, 819. וראו, בין היתר, ע"פ 515,475,419,409,406/78 **בשירי ו- 5 אח' נ' מדינת ישראל**, פ"ד (3) 393, 436 - 437; ע"פ 281/82 **אבו חצירא נ' מדינת ישראל וערעור שכנגד**, פ"ד (3) 673, 684; ע"פ 117/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד (2) 408, 420 - 421; ע"פ 9352/99 **יומטוביאן נ' מדינת ישראל**, פ"ד (4) 632, 643 - 644). בית המשפט המחוזי נתן אמון בעדותו של גבאי וקבע כי יש לה "עדויות מסייעות רבות של עדים אחרים, כפי שיוצג להלן לגבי אישום מס' 2; וכן קיימים מסמכי העברות הכספים - שהם ראיות ניטרליות לחלוטין - התומכים בתוכן עדות גבאי". בכך דחה במשתמע את גרסתו של המערער בעדותו - שלא נמצאה לה תמיכה בראיות אחרות - לפיה "מגעיו עם גבאי ומקלף התמקדו בעיקרם ברעיון לבצע עסקה עם תע"ש - עסקה שלכל הדעות היתה עסקה חוקית וכשרה למהדרין אילו בוצעה [ההדגשה במקור - י' ט"] (עמ' 48 להודעת הערעור). בכך אין מקום להתערב.

אשר להשגה השניה, בדין קבע בית המשפט המחוזי כי ניתן למצוא סיוע לעדותו של גבאי "בתוכן האמור באישום מס' 2"; כאשר כוונתו, כמובן, לראיות המוכיחות את העבירות שפורטו באישום השני. כפי שאמר, "אישומים 1 ו- 2 קשורים זה בזה, שכן אישום מס' 1 מתאר את הקשר שקשרו אריה מקלף ודוד גבאי עם הנאשם להוציא כספים במרמה ממרכז ההשקעות ולהתחלק בהפרש ההטבות ביניהם, ואילו אישום מס' 2 מתאר את פרטי הונאת מרכז ההשקעות" (עמ' 616 להכרעת הדין). אכן, היו הבדלים בין פרטי תכנית הקשר

נשוא האישום הראשון לבין פרטי דרך המימוש של תכנית המרמה נשוא האישום השני, אלא ששיטת המרמה שעמדה בבסיסם של האישומים היתה אחת. משום כך ניתן היה למצוא סיוע בראיות שהובאו להוכחת האישום השני. יוער כי הראיות האחרונות עניין מעשים שנעשו אחרי שהתהווה הקשר, אולם אין בכך כדי לגרוע מכוחן כראיות מסייעות (ראו ע"פ 692,685/81 אהרוני ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(1) 673, 686; ע"פ 3338/99 דמיאן פקוביץ נ' מדינת ישראל, (לא פורסם) (להלן - "פס"ד פקוביץ"); י' קדמי על הדין בפלילים (תשנ"ד, חלק ראשון) עמ' 136 (להלן - "קדמי")). יודגש - והדברים יפים גם להשגתו השלישית של המערער - שיש בראיות אלה כדי לסייע להוכחת היסוד הנפשי הדרוש להרשעה בעבירת הקשר שכן ביסוד הנפשי של העבירה נכללת הכוונה להתקשר עם הצד האחר לקשר, וכוונה כי מטרתו הפסולה של הקשר תוגשם (ראו ע"פ 441/72 מרדכי בן (אגמי) נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(2) 141, 150; ע"פ 611/80 מטוסיאן ואח' נ' מדינת ישראל וערער שכנגד, פ"ד לה(4) 85, 114; קדמי בעמ' 134). מהעובדה שהמערער חזר וניסה ליישם את שיטת המרמה ניתן ללמוד כי ההתקשרות הראשונית, שלא יצאה אל הפועל, היתה בכוונה שמטרתו הפסולה של הקשר תוגשם.

גם השגתו השלישית של המערער דינה להדחות. נאמר כי יסוד "ההתקשרות" הדרוש לשם התהוותה של עבירת הקשר "מצריך קיום אותם אלמנטים שהיו מספיקים ליצור הסכם אזרחי אילו המטרה היתה כשרה" (דברי מ"מ הנשיא מ' זילברג בע"פ 330/65 מרדכי לוק נ' היועץ המשפטי לממשלה וערער שכנגד פ"ד כ(2) 590, 593). עם זאת, ההסכם הפלילי "איננו זהה במאפייניו להתקשרות הסכמית במסגרת המשפט האזרחי; ההתקשרות איננה טעונה אותה רמת מסוימות הנדרשת לקיומו של הסכם מחייב במשפט האזרחי --- כך למשל, הסכמה לפעול להשגת המטרה הפסולה "בכל דרך שתזדמן", עשויה להספיק לצורך התקיימות היסוד העובדתי בעבירת הקשר --- כך גם הסכמה לפגוע במתלונן "בכל דרך שיחליט עליה הבוס" מקיימת את דרישת ההתקשרות שביסוד העובדתי של העבירה ---" (דברי השופט ד' ביניש בפס"ד פקוביץ, בעמ' 696. וראו דברי השופט מ' חשין בע"פ 2569,1496,461/92 זכאי ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 580, 586 - 589).

הצורך בהוכחתם של יסודות אלה לא נעלם מעיני בית המשפט המחוזי, שקבע כי: "גבאי העיד כי

סיפר לנאשם על תנאים מופלגים שישראל נותנת למשקיעים, ועל אפשרויות ההונאה האפשריות

בהשקעות בישראל; סיפר לו על נושא ניפוח החשבונות - כפי שהכיר גבאי מדרום אפריקה, הסביר לנאשם

איך ההונאה מבוצעת, והציע לנאשם לעשות פרוייקט נורות בישראל בשיטה זו [ההדגשה במקור - י' ט"]

(עמ' 617 להכרעת הדין). עוד קבע כי בעקבות ההצעה ישבו גבאי, מקלף והמערער "ותכננו הקמת חברה

אנגלית ---" (עמ' 618) לשם קידום מעשי ההונאה וכי "בפגישה בבית מקלף הציג להם הנאשם שווי קו ייצור

**ב- 3 מיליון דולר בשיטת TURN KEY, וסוכם ביניהם לנפח את עלות המפעל ל- 9 מיליון דולר ---**

[ההדגשה במקור - י' ט']". בפגישה גם "**סוכמה תוכנית** [ההדגשה במקור - י' ט']" ההשקעה הבדויה, כדרך להשגת ההון העצמי הדרוש להשקעה. כך הוכחה, אפוא, יצירתו של ההסכם הפילי ובידן הורשע המערער בעבירה של קשירת קשר.

**קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות**

7. העבירה הראשונה במכלול העבירות שבמסגרת האישום השני - שענינו, כזכור, דרך המימוש של תכנית המרמה - היא קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. להבהרת המסכת הסבוכה נקדים תמצית של העובדות.

במהלך שנת 1992 נרשמה על ידי עו"ד יוסף שפט (להלן - "שפט"), לפי בקשתו של המערער, באי נויס שבים הקריבי, חברת "off shore" בשם סוזר הולדינגס בע"מ (להלן - "סוזר הולדינגס"). מוסכם על הצדדים כי לענינו, משמעות המונח חברת "off shore" היא שהחברה רשומה על ידי שליח הנרשם כבעל המניות והשליטה בפועל בחברה מועברת על ידי העברתו של שטר העברת המניה מיד ליד. שפט החזיק כנאמן בשטר העברת המניה בסיזר הולדינגס. סמוך אחרי רישומה של סוזר הולדינגס נרשמה על ידי שפט בישראל, ואף זאת לפי בקשתו של המערער, חברה בשם ILMCO - Israel Lamp Manufacturing Company (להלן - "אילמקו"). חברת סוזר הולדינגס החזיקה ב- 99.9% ממניות אילמקו ומשקיע אוסטרי בשם אוטו פרבר (להלן - "פרבר") החזיק ב- 0.1% ממניותיה. יצוין כבר כאן כי המערער ייחס לפרבר את הקמתן של סוזר הולדינגס ואילמקו וכן את היוזמה להקים את המפעל לייצור נורות פירמידה (להלן - "הפרוייקט"). ביום 15.11.92 הגיש המערער למרכז ההשקעות, בשמה של אילמקו בקשה לאשר את תכנית הפרוייקט (להלן - "הבקשה"). בבקשה נתבקשו מענקים והלוואות בערבות המדינה וצורף אליה חוזה לקניית ציוד מאת חברת PROLUX Maschinenbau GmbH מגרמניה (להלן - "פרולוקס") בסכום של 20,700,000 דולר (להלן - "חוזה פרולוקס"). ביום 21.6.93 נתן מרכז ההשקעות לאילמקו, על ידי המערער, כתב אישור (להלן - "כתב האישור") על סכום של 15,325,940 דולר (להלן - "כספי ההשקעה"). אילמקו לא שילמה לפרולוקס את המקדמה שהיתה אמורה לשלם, וכך פקע תוקפו של חוזה פרולוקס, שעל פיו ניתן כתב האישור לאילמקו.

בשלב זה פנה המערער לחברה באנגליה בשם S.T.T Badalex Ltd (להלן - "בדאלקס") שהיתה בבעלותה של ברברה ג'ונס (להלן - "ברברה"), ובעלה, אנתוני ג'ונס (להלן - "אנתוני"), היה מנהל המכירות שלה. בבעלותה של בדאלקס היה קו ייצור מוכן לייצור רכיב הזכוכית של הנורות אך לא לייצור הנורות בשלמותן,

כפי שהתחייבה אילמקו בבקשה. המערער ביקש לעשות חוזה עם בדאלקס לרכישת קו ייצור זה, אולם שוויו של קו הייצור היה 7 מיליון דולר בלבד, סכום שנפל בשיעור ניכר מסכום חוזה פרולוקס. לפיכך ביקש המערער מברברה ואנתוני לנקוב בחוזה עם בדאלקס בסכום של 19,370,000 דולר, כדי להתאים את סכום החוזה לסכום הנקוב בכתב האישור, שכאמור לעיל, היה מבוסס על חוזה פרולוקס. (אגב אורחא יצוין כי הסכום של 19,370,000 דולר נקבע על ידי המערער לפי שנת לידתו - 1937...). לפיכך ערכה ברברה חוזה בין אילמקו לבין חברה בבעלותה בשם HVL - International Limited (להלן - "HVL"), שהיתה רשומה באירלנד (להלן - "חוזה HVL"), וכן ערכה חוזה בין HVL לבין בדאלקס (להלן - "חוזה בדאלקס"). שני החוזים נועדו להראות שאילמקו רוכשת מ-HVL גם ציוד ושירותים שמחירם השלים את מחיר קו הייצור - 7 מיליון דולר - לסכום האמור של 19,370,000 דולר. המערער חתם על חוזה HVL ולא הודיע למרכז ההשקעות כי ספק הציוד אינו פרולוקס כפי שצוין בבקשה. לפי בקשתו של המערער הסכימה ברברה כי כספי ההשקעה שמרכז ההשקעות היה אמור לשלם ל HVL יועברו לחשבון נאמנות בשוויץ שכונה "חשבון טרפלגר" (להלן - "חשבון טרפלגר"), וכן אישרה זאת במכתב לאילמקו (להלן - "המכתב לאילמקו"). עוד הורה המערער לאחד ג'ף מרגוליס (להלן - "מרגוליס"), ששימש נאמן בחשבון טרפלגר, לרשום בא"י הבתולה הבריטיים חברת " off shore" בשם HVL International Ltd (להלן - "HVL החדשה"). בשלב זה הגישה אילמקו לבנק הפועלים את הבקשות להלוואות בערבות המדינה, שאליהן צורפו המכתב לאילמקו וחוזה HVL. על סמך בקשות אלה, קיבלה אילמקו מבנק הפועלים הלוואות בערבות המדינה, בסכומים שונים, שגדלו והלכו. כך קיבלה אילמקו סכום של 1,171,131 דולר, שהגיע בפועל לידי המערער. בשלב זה, בטרם קיבלה אילמקו את מלוא המענקים וההלוואות שאושרו לה בכתב האישור, התעוררו במרכז ההשקעות חשדות כי היתה כאן פרשת מרמה. אז הפסיק מרכז ההשקעות את מתן ההטבות לאילמקו ולאחר מכן אף ביטל את כתב האישור.

בפרשה נוספת הקים המערער את חברת בית אילמקו (להלן - "בית אילמקו"), במטרה להציגה כמי שתבנה מבנה שיושכר לאילמקו, וכך לזכות בהטבות הניתנות לפי החוק, לרבות פטור ממכרז, לצורך בניית מבנה המיועד להשכרה למפעל מאושר על פי החוק. לשם כך הגיש המערער למרכז ההשקעות בקשה לקבל כתב אישור עבור בית אילמקו (להלן - "הבקשה לכתב האישור עבור בית אילמקו"). ביום 9.3.94 ניתן לבית אילמקו כתב אישור בסכום של 2,635,000 דולר (להלן - "כתב האישור עבור בית אילמקו").

לצורך הקמת המבנה עבור אילמקו פנה המערער למינהל מקרקעי ישראל (להלן - "המינהל") בבקשה לאשר לו לרכוש, ללא מכרז, שטח של 10 - 12 דונם בגבעת שאול בירושלים (להלן - "הבקשה לפטור ממכרז"). ביום 28.8.94 אישר המינהל לאילמקו לרכוש מגרש ללא מכרז בשטח של 4 דונם - שהוגדל אח"כ ל



4.6 דונם - בסכום של 2,128,323.53 ש"ח. ביום 13.9.94 תוקן החוזה בין אילמקו למינהל, לבקשת המערער, כך שבמקום אילמקו תופיע בית אילמקו.

8. על פי כל אלה הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער בשלוש עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות: קבלת כתב אישור במרמה עבור אילמקו ממרכז ההשקעות (להלן - "הרשעת המרמה הראשונה"), קבלת כתב אישור במרמה עבור בית אילמקו (להלן - "הרשעת המרמה השנייה") וקבלת פטור ממרכז במרמה להקמת מבנה לאילמקו (להלן - "הרשעת המרמה השלישית").

נקדים ונעיר, לענין מספרן של עבירות המרמה שבהן הורשע המערער, כי מהכרעת הדין של בית המשפט המחוזי משתמע שהמערער הורשע גם בעבירה נוספת, רביעית, של קבלת דבר במרמה; בכך שקיבל סכום של 1,171,313 דולר, מבנק הפועלים, כהלוואה בערבות המדינה (להלן - "עבירת המרמה הרביעית"). זאת אף על פי שבכתב האישום יוחסו לו רק שלוש עבירות של קבלת דבר במרמה (עמוד 20 לכתב האישום). לפי האמור בכתב האישום גם קבע בית המשפט המחוזי כי המערער אשם **"בקבלת דבר בנסיבות מחמירות (3 עבירות) [ההדגשה במקור - י' ט']"** (עמוד 642 להכרעת הדין). המשיבה לא ערערה על שלא הורשע בפירוש גם בעבירת המרמה הרביעית. סתירה זאת שבהכרעת הדין יש לפרש בדרך המקילה עם המערער ואין לפקוד עליו את פשע עבירת המרמה הרביעית. (השוו הוראת סעיף 34כא לחוק העונשין: "ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע הענין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין"). לפיכך יש לראות אותו כמי שהורשע רק בשלוש הרשעות המרמה הראשונות.

#### הרשעת המרמה הראשונה

9. את הרשעת המרמה הראשונה השתית בית המשפט המחוזי על מספר ממצאים עובדתיים. כפי שקבע היה זה המערער, ולא פרבר, שגרם לרישומן של סוזר הולדינגס ושל אילמקו. שפט, שהחזיק בכתב העברת המניה בסיזר הולדינגס, פעל לפי הוראותיו של המערער. המערער, ולא פרבר, הוא שיזם את הפרוייקט והוא "האיש שכל המסמכים מובילים אליו וממנו". המערער קיבל את כתב האישור על סמך שלושה מצגי שווא שהציג בבקשה: בכך שסמך אותה על חוזה פרולוקס, שהסכום הנקוב בו - 20,700,000 דולר - לא היה המחיר האמיתי של הציוד שפרולוקס היתה אמורה לספק לאילמקו; בכך שציין בבקשה כי אילמקו תייצר את נורת הפירמידה, בידועו שהציוד שהיתה אמורה לרכוש על פי חוזה פרולוקס, אינו מסוגל לייצר נורה זאת; בכך שהצהיר בבקשה כי "בידו ההון העצמי הדרוש על פי החוק להשקעה בפרויקט", בידועו שהדבר אינו נכון וכאשר

כוונתו האמיתית היתה להשיג הון זה על ידי שימוש בכספי ההשקעה שיקבל, בעזרת ספק פיקטיבי בחו"ל, באופן שהכספים יוצאו לחו"ל ויוחזרו לידי (להלן - "הפעולות הסיבוביות").

זוהי היה מהלכן של הפעולות הסיבוביות כפי שתיאר אותן בית המשפט המחוזי. כזכור, נרכש קו הייצור של רכיב הזכוכית בנורות מבדאלקס, באמצעות ברברה, שהסכימה להלוות למערער 80,000 דולר לתקופה קצרה כדי לאפשר לו להראות שבידיו חלק מן ההון העצמי הדרוש וכך להתחיל בפעולות הסיבוביות. כאמור לעיל כתבה ברברה את המכתב לאילמקו - שאותו הגיש המערער לבנק הפועלים - בהניחה שהכספים שבנק הפועלים יעביר לחשבון טרפלגר יועברו לידיה או לידי חברת HVL. אולם, לא כך היה בפועל. המערער הורה למרגוליס לפתוח את חשבון טרפלגר כחשבון נאמנות לטובת HVL החדשה - שנרשמה, כזכור, לפי הוראותיו - ולא לטובת HVL שבבעלותה של ברברה. המערער קיבל, אפוא, במרמה מבנק הפועלים, הלוואות בערבות מדינה והשתמש בפעולות הסיבוביות כך שכספי ההשקעה הועברו לחשבון טרפלגר. מחשבון זה הועברו הכספים לגורמים שונים שהיו קשורים למערער (חברת פינה, RTC וגיל גודצ'ילד) ומשם הועברו לחשבון של המערער בישראל. מכאן הועברו הכספים לחשבונה של אילמקו, הוצגו כהון עצמי שלה והעברה זאת הניעה שוב הפעם, כלשון בית המשפט המחוזי, את "גלגלי האישור להלוואה נוספת".

10. את הממצאים העובדתיים שפורטו לעיל קבע בית המשפט המחוזי על פי הראיות הבאות: עדותה של ברברה, שהעידה כעדת מדינה, עדותו של שפט, עדותו של המהנדס מאיר הוניגבוים, שאת שירותיו שכר המערער במטרה לתכנן את הפרויקט (להלן - "הוניגבוים"), עדותו של מרגוליס, עדותו של ג'וליאן גרנפל שהיה המנהל הטכני של בדאלקס (להלן - "גרנפל"), דף חשבון של טרפלגר בו רשומות תנועות הכספים בחשבון (ת/380) ולוח העברת הכספים, שבו תואר מעבר הכספים במהלך הפעולות הסיבוביות (ת/110), שהוגש לבית המשפט על ידי דויד זמיר ששימש כמנהל סניף גבעתיים של בנק הפועלים. ראוי לציין כי בית המשפט המחוזי מצא סיוע לממצאיו גם בעדותו של המערער עצמו. עוד סמך את ממצאיו על עדויות שלא אוזכרו בפירוש בהכרעת הדין גופא אלא רק בנספח שאותו צירף, כאמור, כחלק ממנה: עדותו של משה דברת שהיה מנהל מרכז ההשקעות בשנים 1992 - 1996 והממונה על ביצוע החוק (להלן - "דברת"), עדותו של משה שטרצר שהיה מנהל היחידה למפעלים מאושרים בבנק הפועלים (להלן - "שטרצר"), עדותו של דב הלבץ שהיה רואה החשבון של אילמקו (להלן - "הלבץ") ועדויות נוספות שאין צורך לפרט את כולן.

11. טענתו העיקרית של המערער נגד הרשעת המרמה הראשונה היא שפרבר היה "משקיע אמיתי" בפרויקט; כי הפרויקט היה אמיתי; כי פרבר היה בעל המניות בסיזר הולדינגס ואילמקו, בעוד שהמערער היה "מנהל שיווק" או "ועץ מקצועי" גרידא. טענה זאת סומך הוא על המשמעויות שיש לייחס - לפי שיטתו - לשורה

ארוכה של מסמכים: בין היתר, "הבקשה לאישור תכנית ההשקעה" (ת/ 66 עמודים 88 - 95); מכתב הדיווח של שפט למרכז ההשקעות (ת/ 191) ומכתבים ששלח שפט לפרבר שבהם דיווח על מצב הפרוייקט (ת/ 193 ות/ 195).

המערער מוסיף וטוען כי "מעולם לא בוצע מעשה מרמה כלשהוא בקשר לפרוייקט וממילא לא היתה מרמה לגבי מחיר החוזה ו/או לגבי התאמת הציוד לייצור הנדרש ו/או לגבי קיום ההון העצמי הדרוש". לטענתו היה המחיר אמיתי והדבר עולה מחוזה פרולוקס ומן העובדה שהפרוייקט היה "Turn key Project", כפי שהוגדר גם על ידי אנשי מרכז ההשקעות והמומחים מטעמו (לאמור עסקה בה מתחייב קבלן לבצע פרויקט, למזמין הפרוייקט, כך שהמזמין יצטרך רק "לסובב את המפתח"). עוד טוען הוא כי משנמנעה המשיבה מלהעיד את אנשי פרולוקס, פועל הספק בדבר אמיתותו של המחיר הנקוב בחוזה פרולוקס לטובתו. יתר על כן, מרכז ההשקעות קבע בדיונים שנערכו לקראת מתן האישור כי שמאי מטעמו "יעריך את הציוד לצורך מתן ההטבות", כך שהמחיר שהיה נקוב בחוזה פרולוקס לא השפיע על החלטת מרכז ההשקעות ליתן את כתב האישור וממילא לא היה קשר סיבתי בין המחיר לבין קבלת האישור. לגרסתו לא היה מצג שווא מצדו גם בענין "התאמת הציוד לייצור הנדרש" משום שמרכז ההשקעות ידע כי נורת הפירמידה, היתה בעת הגשת הבקשה בשלבי פיתוח, כך שלא היה קשר סיבתי בין מצב הפיתוח של הנורה לבין אישור הבקשה. עוד טוען המערער שהוניגבויים "אינו מומחה כלל ועיקר בתחום זה של ייצור נורות" ולפיכך ראוי היה, שלא לסמוך על עדותו. אשר לשאלה אם היה בידיו ההון העצמי הדרוש טוען הוא כי בית המשפט המחוזי התעלם מעדותו של עדי גרטל, ששימש סגן מנהל המחלקה הכלכלית בבנק לפיתוח התעשייה, לפיה "שאלת ההון העצמי של פרבר ולאחר מכן של המערער כלל לא היוותה שיקול במתן האישור". ממילא לא היה קשר סיבתי בין קיומו או אי קיומו של הון עצמי לבין מתן כתב האישור לאילמקו. כמו כן טוען הוא כי "אין להסיק משימוש במימון ביניים, אשראי או הלוואות לשם הזרמת הון על העדר הון עצמי", כאשר כוונתו למימון הראשוני בסך 80,000 דולר שקיבל מברברה כאמור לעיל. אשר לפעולות הסיבוביות טוען הוא כי אין לסמוך כראיה על לוח העברת הכספים שערכה המשיבה - כלשונו - ל"נוחות העיין" ש"לא נסמכה על ראיות, על אסמכתאות או על חומר גלם כלשהוא שהובא לבית המשפט".

12. גם טענות אלה יש לדחות.

בחינת טענותיו של המערער מראה כי בבסיסן עומדת רק גרסתו שלו. לעומתה סמך בית המשפט המחוזי את ממצאיו על האמון שנתן בעדויותיהם של ברברה, שפט, הוניגבויים, מרגוליס, גרנפל, דברת, שטרצר, הלבץ ובעדויותיהם של עדים נוספים. את גרסתו של המערער דחה בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים בקובעו שהיא "עדות יחידה, ואיננה מגובה במסמכים, סותרת מאות מסמכים שהוגשו, וסותרת עדויות של 30 עדי

תביעה, שרובם אינם מכירים זה את זה, ואין להם כל סיבה לעשות יד אחת נגד הנאשם. קבלת גרסת הנאשם הייתה מחייבת אותי לקבוע ש-30 עדים שאינם קשורים זה לזה - משקרים במצח נחושה לבית המשפט, כאשר לרובם אין מה להרוויח משקרים לבית המשפט". די בדברים אלה ולמותר לעמוד על כל פרטי נימוקי. אצא ידי חובתי בכך שאומר כי ממצאיו של בית המשפט המחוזי מושגות על האמון שנתן בעדויות הנזכרות ועל דחיית גרסתו של המערער. בכך אין מקום להתערב.

#### הרשעות המרמה השניה והשלישית

13. את הרשעת המרמה השניה השתית בית המשפט המחוזי על מספר ממצאים עובדתיים. כפי שקבע הציג המערער בבקשה לכתב אישור עבור בית אילמקו את אילמקו כמי שקיבלה כתב אישור של מפעל מאושר על פי דין, על מנת שבית אילמקו תקבל את כתב האישור, שבאמצעותו היתה אמורה לקבל הטבות הניתנות לפי חוק, לרבות פטור ממכרז, לצורך בניית מבנה המיועד להשכרה למפעל מאושר. באותה בקשה הציג המערער מצג שווא לפיו "בעלי המניות של בית אילמקו זהים לבעלי המניות של אילמקו (דהיינו - סוזר הולדינגס ופרבר), למרות שבפועל בעלי המניות של בית אילמקו היו אחרים". לענין זה הוסיף בית המשפט המחוזי כי "משקבעתי כי הנאשם קיבל במרמה כתב אישור לאילמקו כמפעל מאושר, ממילא הוא אשם במרמה בהצגת אילמקו כמי שקיבלה מעמד של מפעל מאושר כדין בפני הרשויות, הצגה שבזכותה קיבלה בית אילמקו אישור לתכניות השקעה במסלול משולב, כמי שבונה את המבנה המיועד לאילמקו כמפעל מאושר".

את הרשעת המרמה השלישית השתית בית המשפט המחוזי על ממצאים עובדתיים נוספים. גם בבקשה לפטור ממכרז הציג המערער לפני המינהל את אילמקו כמי שקיבלה כתב אישור של מפעל מאושר על פי דין, בידועו שקיבלה אותו במרמה. כמו כן טען לפני מרכז ההשקעות כי הפרויקט יכלול שני קווי ייצור - ולכן הוא זקוק לשטח קרקע גדול יותר - בידועו שהטענה אינה אמת. על סמך אלה, ניתנה המלצתו של משרד התעשייה והמסחר, שעל פיה אישר המינהל את הבקשה לפטור ממכרז לגבי מגרש ששטחו 4 דונם, שהוגדל לאחר מכן לשטח של 4.6 דונם. לענין זה הוסיף בית המשפט המחוזי כי "משקבעתי כי הנאשם קיבל במרמה כתב אישור לאילמקו כמפעל מאושר, ממילא הוא אשם במרמה בהצגת אילמקו כמי שקיבלה מעמד של מפעל מאושר כדין, הצגה שבזכותה זכתה אילמקו, ובעקבותיה - בית אילמקו - לפטור ממכרז על הקרקע, ולרכישת הקרקע בחוזה חכירה מממ"י - במחיר מופחת בהרבה ממחירי השוק".

14. הטעמים שמכוחם נדחו טענותיו של המערער נגד הרשעתו בעבירת הקשר ובעבירת המרמה הראשונה כוחם יפה גם כדי לדחות את טענותיו נגד הרשעת המרמה השניה ונגד הרשעת המרמה השלישית.

לפיכך אינני רואה צורך לעמוד על כל פרטי ההשגות נגד הרשעות אלה. עם זאת, יש מקום לעמוד על טענתו של המערער כי "לא עולה על הדעת לפרק מהלך עסקי של הקמת מפעל שלם, לשלושה מרכיבים נפרדים שכל אחד מהם מגבש כביכול עבירה נפרדת של "קבלת דבר במרמה", ראשית, בגין הבקשה **למפעל עצמו**, שנית בגין הבקשה **למבנה** עבור המפעל ולבסוף, בגין הבקשה לקבלת **קרקע** לאותו מפעל ממש [ההדגשה במקור - י' ט"] (עמוד 78 להודעת הערער).

נראה כי הלבוש המשפטי ההולם את הטענה הוא שיש לראות את העבירות שביסוד הרשעות המרמה הראשונה, השניה והשלישית כעבירה אחת, רבת פריטים, שכולם יחד הם עבירה אחת, ולא כעבירות נפרדות. בסוגיה זאת נאמר כי:

"כאשר הפריטים השונים מהווים רצף אחד, הנעשה בגדריה של תכנית עבריינית אחת, ניתן להשקיף עליהם לא רק כעל עבירות רגעיות ונפרדות אלא גם כעל עבירה רגעית אחת, המתבצעת ברצף של זמן, בעלת ריבוי של פריטים. --- פרקי הזמן שבין פריט לפריט צריכים, מטבע הדברים, שלא להיות ארוכים מדי. אף שהסימולטניות אינה תנאי הכרחי, --- המבחן הוא בסופו של דבר מבחן של שכל ישר. העבירה רבת-הפריטים תחול בכל אותם מצבים בהם הסתכלות על האירוע העברייני מובילה את המסתכל לכלל מסקנה כי תהא זו גישה מלאכותית, להשקיף על האירוע כעל מספר עבירות כמספר הפריטים וכי ההסתכלות הנכונה, המשקפת באופן אמיתי את התופעה העבריינית, היא זו הרואה באירוע מכלול אחד המבוסס על מספר פריטים. זאת ועוד: תנאי להכרה בעבירה רבת פריטים הוא כי האינטרס החברתי המוגן בעבירה מאפשר את קיבוצם של מספר פריטים המצויים על רצף אחד לכדי עבירה אחת, רבת פריטים. על כן, ניתן לקבץ מספר גניבות לעבירה אחת רבת פריטים, תוך שהעונש בגין כל הפריטים יהיה כעונש בגין גניבה אחת" (דברי הנשיא א' ברק בדנ"פ 4603/97 **משולם נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(3) 160, 184 - 185, והאסמכתאות המופיעות שם).

האם עבירה אחת רבת פריטים, או שלוש עבירות נפרדות? אכן, התכלית המשותפת של כל מעשיו הפסולים של המערער, שבגינם הורשע בשלוש הרשעות המרמה, היתה לזכות במענקים והלוואות שלא היה זכאי להם. לכאורה, מניע אחד ומטרה אחת. אולם, התכלית האחת אינה עושה את המעשים הנפרדים למעשה אחד (השוו דברי בע"פ 5023/99 **חכמי נ' מדינת ישראל** פ"ד נה(3) 406, 415 - 416 (להלן - "פס"ד חכמי") לענין המונח "אותו מעשה" המופיע בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי). כפי שנראה להלן, כל אחת מן העבירות שביסוד שלוש הרשעות המרמה עומדת בפני עצמה; הן מן הטעם שכל אחת מהן היתה מכוונת כלפי רשות ציבורית אחרת והן מן הטעם שכל אחת מהן בקשה להשיג מטרה שונה. הגשמתן של כל אחת מן העבירות גם לא היתה תלויה אשה ברעותה, אלא הן ניתנו להפרדה. כך אנו רואים כי הרשעת המרמה השניה אינה נובעת מהרשעת המרמה הראשונה; דהיינו, אחרי שעשה את המעשים שעל פיהם הורשע בהרשעת המרמה הראשונה - קבלת כתב האישור - היה המערער יכול להימנע מלעשות את המעשים שעל פיהם הורשע בהרשעת המרמה השניה. משזכה המערער בכתב האישור לא היה "חייב" לבנות באמצעות חברה גם מבנה

תעשיית; ומשהחליט לעשות כן לא היה "חייב" לבקש כתב אישור עבור מבנה המשמש למפעל מאושר. גם המעשים שביסוד הרשעת המרמה השלישית אינם תוצאה של המעשים שביסוד הרשעת המרמה השנייה; דהיינו, אחרי שעשה את המעשים שביסוד הרשעת המרמה השנייה - קבלה במרמה של כתב האישור עבור בית אילמקו - יכול היה המערער להימנע מלבקש פטור ממכרז, לצורך רכישת מגרש במחיר נמוך במידה ניכרת ממחירו בשוק. ענינה של הרשעת המרמה השלישית היה, אמנם, קבלת פטור ממכרז לקרקע לצורך הקמת המבנה עבור אילמקו שקבלת האישור לצורך הקמתו היה הבסיס להרשעת המרמה השנייה. אולם, הבקשה לפטור ממכרז עבור הקרקע, היתה בקשה מיוחדת שהוגשה למינהל, שהוא רשות אחרת. מאפיינים מיוחדים אלה של כל אחת מהרשעות המרמה מצביעים שאין כאן עבירה אחת הנחלקת לשני פריטים אלא דברים אמורים בשלוש עבירות שכל אחת מהן פוגעת לפי דרכה באינטרס החברתי. כל אחת מהן היא עבירה עצמאית ועומדת בפני עצמה. (השוו המבחנים - אומנם לענין "עבירת שרשרת" - שהובאו בדברי השופט י' מלץ בע"פ 104/89 דרורי ואח' נ' מדינת ישראל וערעור שכנגד, פ"ד מד(1) 843, 849 - 853).

#### רכיב ה"נסיבות המחמירות"

15. בית המשפט המחוזי קבע כי שלוש עבירות המרמה שבהן הורשע המערער נעברו בנסיבות מחמירות. לדעת המערער לא הונחה בהכרעת הדין תשתית מספקת לקביעה זאת. אכן, בית המשפט המחוזי לא דן ברכיב זה בחלק השני של הכרעת הדין, שבו הובאו הכרעותיו של בית המשפט המחוזי (עמוד 615 - 642) אלא עמד עליו רק בחלק הראשון של הכרעת הדין (עמוד 599 - 614). בחלק זה הובאה תמצית כתב האישום ונאמר לענין נסיבות הביצוע כי: "הנסיבות המחמירות הם הסכומים הגבוהים אותם קיבל, וניסה לקבל, הנאשם במרמה; וכן, התחכום, המקצועיות, השיטתיות וההיקף בנסיבות בהן ביצע את העבירה" (עמ' 613 להכרעת הדין). די באמירות אלה כדי לקבוע שנתקיימו כאן "הנסיבות המחמירות", ואפילו נכתבו במקום שנכתבו בהכרעת הדין ולא נכתבו בפרק שהיה יפה להן יותר. לא המקום עיקר אלא התוכן (ראו ע"פ 35/77,875/86 טוביה בור; מרק ברשדסקי, ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(2) 785, 797 - 798; ע"פ 253/78 נתן ברנס נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 757, 763 - 764; ע"פ 318,317,276/92,5734/91 מדינת ישראל נ' לאומי ושות' בנק להשקעות בע"מ ואח'; רובינשטיין ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(2) 4, 23). בענינו, ריבוי מעשי המרמה, התיחכום שבהם, היקף סכומי הכסף שהוצאו בתרמית והיות המרמה כרוכה בביצוען של עבירות אחרות, המכשירות את הקרקע להצלחתה - זיוף מסמך ושימוש בו - מהווים נסיבות מחמירות. אין, אפוא, מקום להתערב גם בענין זה.

#### נסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות

16. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער בשתי עבירות של נסיון לקבל דבר במרמה בניסיונות מחמירות: נסיון לקבל במרמה מענקים והלוואות בערבות המדינה כאמור בכתב האישור בסכום של 15,325,940 דולר (להלן - "הרשעת הנסיון הראשונה") ונסיון לקבל במרמה, פטור ממכרז לגבי המגרש (להלן - "הרשעת הנסיון השנייה").

את הרשעת הנסיון הראשונה השתית בית המשפט המחוזי על הממצאים העובדתיים שעליהם השתית את הרשעת המרמה הראשונה; דהיינו, קבלה במרמה של כתב אישור עבור אילמקו ממרכז ההשקעות. מלכתחילה ניסה המערער לקבל את מלוא הסכום שאושר לאילמקו בכתב האישור, אלא שלאחר שקיבל סכום של 1,171,131 דולר - שבגיניו לא הורשע בהרשעת מרמה נפרדת, כאמור לעיל - התעוררו במרכז ההשקעות חשדות כי היתה כאן פרשת מרמה. אז הפסיק מרכז ההשקעות את מתן ההטבות לאילמקו ולאחר מכן אף ביטל את כתב האישור. את הרשעת הנסיון השנייה השתית בית המשפט המחוזי על הממצאים העובדתיים שעליהם השתית את הרשעת המרמה השלישית. כאן ניסה המערער לקבל עבור אילמקו אישור לרכוש, ללא מכרז, שטח של 10 - 12 דונם בגבעת שאול בירושלים לצורך הקמת מבנה לאילמקו, אלא שהדבר לא עלה בידיו ואושר לו, כאמור לעיל, פטור לגבי מגרש של 4.6 דונם בלבד. במילים אחרות, בשתי העבירות זכה המערער ב"מקצת תאוות", ואילו את החסר לסיפוק "כל תאוותו" רק ניסה לקבל. מכאן ההרשעות.

17. טענתו העיקרית של המערער נגד הרשעת הנסיון הראשונה והרשעת הנסיון השנייה היא ששגה בית המשפט המחוזי בכך שהרשיעו "בשתי עבירות של נסיון לקבל דבר בניסיונות מחמירות וזאת ללא כל פירוט ומבלי שניתן לדעת כלל למה מתייחסות הרשעות אלו ובגין אלו מעשים הורשע המערער בעבירות אלה". אכן, שתי עבירות הנסיון תוארו רק בחלק הראשון של הכרעת הדין, שבו הובאה תמצית כתב האישור, ולא בחלקה השני, שבו הובאו הכרעותיו של בית המשפט המחוזי. אולם הכרעת הדין על שני חלקיה היא חטיבה שלמה אחת, וכל חלק ממנה תומך במשנהו. העיון בהכרעת הדין כחטיבה אחת מלמד שגם ההרשעות בעבירות הנסיון מעוגנות בממצאים העובדתיים שקבע בית המשפט המחוזי לענין עבירות המרמה, אולם רשאי היה להשתית עליהם גם את עבירות הנסיון. מלבד מה שקיבל המערער במרמה בפועל ממש הוסיף וביקש מענקים והלוואות בערבות המדינה, כפי שאושר לו בכתב האישור, בסכום של 15,325,940 דולר. כמו כן זכה המערער, כאמור, במגרש בשטח של 4.6 דונם, אולם מלכתחילה הגיש בקשה לפטור ממכרז עבור מגרש בשטח של 10 - 12 דונם. לפיכך יש לראותו כמי שניסה לקבל במרמה את יתרת ההטבות ואת יתרת השטח. בדין הורשע, אפוא, בשתי עבירות שענין נסיון לקבל דבר במרמה. אשר לרכיב הנסיבות המחמירות שנכלל בשתי עבירות הנסיון

לקבל דבר במרמה, הרי גם לכאן יפים הדברים שהובאו למעלה לענין רכיב הנסיבות המחמירות בהרשעות המרמה.

**זיוף מסמך בנסיבות מחמירות בכוונה לקבל באמצעותו דבר ושימוש במסמך מזויף**

18. בית המשפט המחוזי הרשיע את המערער גם בעבירה של זיוף מסמך בנסיבות מחמירות בכוונה לקבל באמצעותו דבר ובעבירה של שימוש במסמך מזויף. דברים אמורים בחוזה HVL שהמערער הגיש למרכז ההשקעות ולבנק הפועלים, שאליו צירף נספחים שברברה לא חתמה עליהם. בנספחים אלה נכללו פרטים בדויים במטרה להראות שאילמקו רוכשת ציוד ושירותים בסכום של 19,370,000 דולר. את שתי ההרשעות השתית בית המשפט המחוזי על הממצאים העובדתיים שעליהם השתית את הרשעת המרמה הראשונה: קבלה במרמה של כתב אישור עבור אילמקו ממרכז ההשקעות. לפי אותם ממצאים, הגיש המערער, או מי מטעמו, את חוזה HVL לבנק הפועלים ולמרכז ההשקעות בצרוף "נספחים לא חתומים", כהגדרת בית המשפט המחוזי, בידיעה שחוזה HVL שברברה שלחה אליו לא כלל נספחים אלה; ברברה לא שלחה למערער את חוזה HVL כאשר נספחים אלה מחוברים אליו; ברברה - על פי עדותה - נוהגת לחתום על כל עמוד בחוזה, לרבות נספחיו, אולם הנספחים שאותם הגיש לא היו חתומים. לאור ממצאים אלה קבע בית המשפט כי "אין באפשרותי לקבוע חד-משמעית כי הנאשם הוא זה שכרך אישית את החוברת ת/ 31 [חוזה HVL כולל הנספחים, תוספת שלי - י' ט] ---" עם זאת קבע ש"היחיד שיכול היה להרויח משהו מן החיבור של הנספחים הבלתי חתומים - לחוזה החתום בידי ברברה - היה הנאשם [ההדגשה במקור - י' ט]".

19. גרסתו של המערער היא שעקב לחץ זמן לא הוכנו הנספחים לשם חתימה עליהם במעמד החתימה על חוזה HVL אלא צורפו לאחר מכן ונשלחו לדני אדם "ממשרדי ברברה ואנתוני" והוא העבירם למערער. גרסה זאת נסמכת, לטענתו על: מכתב בחתימתה של ברברה (נ/ 6) שבו ציינה שהיא שולחת חמישה עותקים נוספים של החוזה על נספחיו; חוברת הכוללת העתק מלא של חוזה HVL על נספחיו ששלחה ברברה (נ/ 7); על הפניות המצויות בגוף החוזה אל אותם נספחים, ועל רישום שערכה ברברה בכתב ידה (ת/ 29א) שבו פירטה את כל רכיבי המחיר בחוזה HVL, המסתכמים ב- 19,370,000 דולר.

20. בית המשפט המחוזי דחה את גרסת המערער מהטעם שלא הביא את מר דני אדם להעיד. וכן קבע על פי עדותה של ברברה שאמרה כי לא חתמה על הנספחים שצורפו לחוזה HVL ולא מסרה למערער חלקים מהם. חיזוק לכך נמצא בעדותו של אנתוני שהעיד כי הנספחים שצורפו לחוזה HVL, אינם חלק ממנו, ובחלקם נשלחו לבקשת המערער כמידע בלבד (פרוטוקול בית המשפט המחוזי מיום 14.12.97, עמ' 541 - 542, 548 -



549). חיזוק נוסף נמצא בעדותו של גרנפל שהעיד כי אחד הנספחים מתאר מכונה לייצור נורות הלוגן לרכב ולא לייצור נורות פירמידה (ת/ 389 בעמ' 21). כן נמצא חיזוק גם במסמכים הבאים: פקס ששלח המערער לד"ר ברניקה מחברת פרומטק, מיום 2.1.95, שבו ביקש מד"ר ברניקה נורות מתוצרת פרומטק גרמניה אשר יסומנו כ"אולמן למפן, תוצרת ישראל" (ראו ת/ 337); מכתב שכתבה ברברה לשפט מיום 23.6.94 (ת/ 49); מכתב שכתב אנתוני למערער מיום 3.9.93 (ת/ ג3) ומכתב שכתב אנתוני למערער ולמר שי אורלי, ששימש כמנכ"ל זמני של אילמקו (ת/ 3ד). אכן, הלשון שנקט בית המשפט המחוזי, כי "היחיד שיכול היה להרויח משהו מן החיבור של הנספחים הבלתי חתומים --- היה הנאשם [ההדגשה במקור - י' ט']" ניתנת לפירוש כאילו השתית בית המשפט המחוזי את ההרשעה על שיקול זה, ולא השתית אותה על הראיות. אולם העיון בהכרעת הדין, המפרטת מקצת הראיות לענין זה, מלמד שלא זה היה טעמה של ההרשעה בעבירת הזיוף. לפיכך אין מקום להתערב בהרשעה זאת. משהורשע המערער בזיוף בכך שצירף לחוזה HVL נספחים שלא היה רשאי לצרפם ומשהוסיף בית המשפט המחוזי וקבע כממצא שבעובדה כי המערער, או מי מטעמו, הגיש את חוזה HVL, על נספחיו, למרכז להשקעות ולבנק הפועלים, הרי שבדין הורשע המערער גם בשימוש במסמך מזויף.

#### ההגנה על המערער בבית המשפט המחוזי - כשל הייצוג

21. טענה של כשל בייצוג בפני ערכאה דיונית, איננה טענה שבכל יום ויש להיזהר בה. כדי שכשל בייצוג ישמש עילה לבחינה מחודשת של ההליך, לא די בהצבעה על שאלה שלא נשאלה או על עד שלא זומן. צריך להצביע על כך שאילו לא היה כשל כזה, היתה תוצאת ההליך שונה (ראו דברי הנשיא א' ברק במ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529, 569). לכך הייתי מוסיף שיש מקום להבחין בין כשל שענינו עובדתי לבין כשל שענינו משפטי. טענה של כשל בייצוג שומעים לה, כאשר ראיה או עד שהיה בהם כדי להטות את התוצאות, לא הובאו לפני הערכאה הדיונית; אין שומעים לה כאשר מדובר בטענה משפטית שלא נטענה או בקו הגנה שלא הוצב. כידוע, "אי אפשר לבית המדרש בלא חידוש" (חגיגה, ג, א) ואין עורך דין שלא יהיה בידי להוסיף טענה על טענות קודמו ומכאן שאם יפתח פתח לטענה של כשל בייצוג מחמת טענה משפטית שלא נטענה, הרי שאין לדבר סוף (השוו המצב שהיה בע"פ 4093/92 גלעד בן ציון שמן נ' מדינת ישראל, (לא פורסם); ע"פ 23,11,6/87,747/86 אייזמן ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 447).

22. המערער טוען כי דרך ניהולה של הגנתו לפני בית המשפט המחוזי היתה פגומה. בין היתר, משום שסנגורו לא הציג גרסה חלופית; חקירתו הראשית היתה קצרה יתר על המידה; לא הובאו עדים שיעידו להגנתו; לא הוצגו שאלות מהותיות לעדים שהעידו מטעם המשיבה; לא הוגשו מסמכים מהותיים; וכן נעדר מחיקור הדין שנערך באנגליה למרגוליס וגרנפל.

על כך משיבה המשיבה כי המערער לא פירט את טענותיו בדבר כשל הייצוג: לא הביא את גרסת ההגנה החילונית שלדעתו ניתן היה להעלות ולא ביסס אותה על עדויות או מסמכים; לא הסביר מדוע לא השיב על שאלות רבות שהוצגו לו על ידי סנגורו במהלך חקירתו הראשית; לא הצביע על עדים שיכולים היו להעיד להגנתו; לא הצביע על שאלות מהותיות שלא הוצגו לעדים, על מסמכים מהותיים שלא הובאו; וכן לא הראה מה הנפקות - המשפטית או העובדתית - של העדרו מחיקור הדין באנגליה.

23. נראות לי טענות המשיבה מטענות המערער. אוסיף כי טענות המערער לענין זה הן כלליות ביותר ואינן מראות כשל בייצוג, שאלמלא היה, היתה גם תוצאתו של הדין משתנה. חשוב לציין כי המערער גם לא הראה שהכשל ביצוג הגיע כדי עיוות דין, שעל כך נאמר בסעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי כי "בית משפט ראשי לדחות ערעור אף אם קיבל טענה שנטענה, אם היה סבור כי לא נגרם עיוות דין" (השוו, לדוגמא, סעיף 31(4) לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד - 1984; סעיף 26(א) לחוק הבוררות, תשכ"ח - 1968). על כך נאמר כי המבחן לקיומו של עיוות דין הוא מבחן אובייקטיבי: לאמור, האם קיים חשש סביר כי הפגיעה בזכויות הנאשם השפיעה על שיקול הדעת השיפוטי וכך שגדלה הסבירות להרשעת שווא (ראו דברי השופט א' גולדברג בע"פ 866/95 סוסן נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 793, 808). גם בחינת טענותיו של המערער לאור מבחן זה מראה שלא נגרם לו עיוות דין ומכאן שיש לדחות גם הטענה בדבר כשל בייצוג.

### האם העונש ראוי?

24. כאמור למעלה גזר בית המשפט המחוזי על המערער מאסר לתקופה של ארבע שנים ומחצה לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו, בצרוף מאסר לתקופה של שתי שנים על תנאי. כמו כן השית עליו קנס בסכום של 1,171,313 דולר ארה"ב או שלוש שנות מאסר תמורתו.

בית המשפט המחוזי שיוה לנגד עיניו, לחומרה, את טענת בא כוח המשיבה לפיה מסתכמות תקופות המאסר בשל כל העבירות שבהן הורשע המערער ב- 35 שנים בסך הכל. כנגד שיקול זה שקל בית המשפט לקולא כי המערער, שהוא אזרח ותושב של מדינת דרום אפריקה, היה מעוכב בישראל ארבע שנים ומחצה, הרחק מבני משפחתו. כמו כן שקל לקולא את התקופה הממושכת שחלפה מאז נעברו העבירות - 1992 עד 1994 - ועד מתן גזר הדין ב- 6.9.00. בית המשפט המחוזי דחה, בשל העדר ראיות, את טענותיו של המערער כי ירד מנכסיו ואיבד את כל רכושו מחמת התקופה הממושכת שעוכב בישראל ובדבר מצבו הבריאותי הרעוע. עוד דחה את טענותיו לפיהן יש לראות את התקופה שעוכב בישראל כאילו היתה תקופת מעצר; כי המאסר

בישראל מכביד עליו במיוחד משום שאינו דובר עברית; כי יש להביא בחשבון לזכותו את עדויותיהם של עדי האופי שהביא בדבר עברו הנקי מכל רבב; כי אין להחמיר בעונשו יותר מעונשו של מקלף - מאסר לתקופה של חצי שנה - וכן להתחשב בעובדה שגבאי לא הועמד לדין כלל. עוד נדחתה טענתו כי המשמעות המעשית של הטלת עונש מאסר תמורת קנס היא תקופת מאסר נוספת, משום שאין ידו משגת לשלם את הקנס. מלבד כל אלה שקל בית המשפט המחוזי את העונשים שנגזרו על נאשמים שהורשעו בעבירות דומות והביא גם זאת בחשבון.

25. לפנינו חזר המערער על הטענות ששטח לפני בית המשפט המחוזי. לדעתו, אין לראות את העבירות שבהן הורשע כ"מכת מדינה" ואין להחיל כאן את ההלכות שנקבעו במקרים דומים; כי אין לגזור גזירה שווה מהעונשים שנגזרו על נאשמים שהורשעו בעבירות דומות משום שנסיונותיהן של אותן עבירות היו חמורות מנסיונות הפרשה הנידונה. המערער הדגיש שאין להטיל עליו עונש של מאסר בצירוף עונש של קנס ששיעורו כשיעור ההנאה שהפיק מהמרמה, שכן המדובר ב"עונש כפול", וכי שיעורו של הקנס אינו עומד ביחס נאות ליכולתו הכספית לעמוד בו. תמיכה לטענותיו בענין הקנס והמאסר תמורת הקנס מצא בפס"ד חכמי.

26. לא מצאתי מקום להתערב בעונש המאסר שנגזר על המערער. חומרת מעשיו של המערער עולה מתוכם ולמותר להוסיף דברים על שנאמר. המערער בא להתעשר על חשבון הציבור ודינו כדין כל אדם הבא לשלוח יד בכספי הזולת שראוי לנהוג בו במידת הדין. אכן תקופת המאסר של ארבע שנים ומחצה לריצוי בפועל היא ארוכה, ובדאי שהיא קשה למערער, אולם עונש זה אינו חמור במידה המצדיקה את התערבותו. אין גם מקום להתערב בסכום הקנס שהוטל על המערער, המשקף את חומרתן של העבירות, מבחינת התועלת הכלכלית שהפיק מהן, ומבחינת הפגיעה בציבור.

נתתי דעתי על בקשתו של המערער לקצר את תקופת המאסר במקום קנס שהוטלה עליו. אכן יש בטענותיו של המערער כדי לעורר ספקות בדבר יכולתו לשלם את הקנס. ולענין זה יצוין שלא הפקיד את סכום הערובה בסך של 1.2 מיליון ש"ח שהפקדתו היתה מאפשרת לו לצאת מן הארץ במהלך משפטו. אם לא ישלם, אפוא, את הקנס ימצא מרצה תקופת מאסר כוללת של שבע שנים ומחצה. זה עונש חמור, ובמיוחד כאשר דברים אמורים במערער שבמועד מתן גזר הדין היה כבן 63 שנים. ואף על פי כן נראה לי שאין להתערב גם בכך, וזאת מן הטעמים שפורטו בדבר חומרתן של העבירות ובדבר התועלת הכלכלית שהמערער הפיק מהן.

27. העולה מן המקובץ הוא שיש להשאיר על כנן את הרשעותיו של המערער בכל האישומים. כך יעמוד על כנו עונש המאסר, זה שבפועל וזה המותנה, וכן תעמוד על כנה תקופת המאסר במקום קנס שהוטלה עליו.

**שופט**

**השופט א' מצא:**

אני מסכים.

**שופט**

**השופטת א' פרוקצ'יה:**

אני מסכימה.

**שופטת**

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' טירקל.

ניתן היום, י"ז בתמוז תשס"ב (27.6.02).

**שופטת**

**שופט**

**שופט**

בבית המשפט העליון פועל מרכז מידע, טל' 02-6750444  
 בית המשפט פתוח להערות והצעות: pniot@supreme.court.gov.il  
 לבתי המשפט אתר באינטרנט: www.court.gov.il