

בבית המשפט העליון בירושלים

רע"פ 7153/99

בפני: כבוד השופט מ' חשין
כבוד השופט י' טירקל
כבוד השופטת ד' ביניש

המערער: אלגד אורי

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

4.10.98 בתיק ע"פ 1256/99 על רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום ידי כבוד הנשיא ו' זילר והשופטים ד' חשין וי' צור

בשם המערער: עו"ד יורם שפטל

בשם המשיבה: עו"ד נעמי גרנות

פסק-דין

השופטת ד' ביניש:

1. המערער הועמד לדין בבית משפט השלום בירושלים והואשם בעבירות של שיבוש מהלכי משפט, עבירה לפי סעיף 244 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין" או "החוק"), וכן הדחה בחקירה, עבירה לפי סעיף 245(א) לחוק. בית-משפט השלום הרשיע את המערער בשתי העבירות שיוחסו לו בכתב-האישום, וגזר עליו עונש מאסר על-תנאי של חמישה חודשים והתחייבות על-סך 5,000 ש"ח, שלא יעבור במשך 3 שנים אחת מן העבירות בהן הורשע. כן הוטל על המערער קנס בסך 5,000 ש"ח. ערעורו של המערער לבית-המשפט המחוזי בגין הרשעתו, נדחה. המערער הגיש לבית-משפט זה בקשת רשות ערעור, המופנית כנגד ההרשעה בלבד, ואנו נעתרנו לבקשה וקיימנו בה דיון כבערעור.

2. ואלה העובדות שנקבעו על-ידי בית-המשפט קמא, שאינן נתונות במחלוקת בין הצדדים לפנינו: המערער שימש בעת האירוע נשוא האישום שוטר בדרגת רס"מ במשטרת ישראל, וכיהן כמפקד תחנת מבשרת ציון. בלילה שבין ה- 25.10.92 ל- 26.10.92 שהה המערער במועדון "קוקטייל" בירושלים (להלן: "המועדון"), יחד עם חברו בני לוי (להלן: בני) אשר עבד במקום. לאחר חצות, פרצה במועדון קטטה, במהלכה נפצע המערער מרסיס זכוכית שחדר לעינו הימנית וגרם לחתך בקרנית העין. המערער היה מעוניין להסתיר את דבר נוכחותו במועדון בליל הקטטה, מחשש שמא יחשדו בו שעבד במועדון ללא היתר מן הגורמים המוסמכים לכך במשטרת ישראל. כדי להסתיר את נוכחותו במועדון, סיפר המערער לממונים עליו במשטרה וכן לרופא במרכז הרפואי בו קיבל טיפול בעינו, כי נפצע כתוצאה מהתפוצצות מכסה זכוכית בביתו. המערער תידרך את אישתו לאשר את סיפורו. בהמשך, ביקש המערער מחברו בני כי אם יוזמן לחקירה במשטרה בנוגע לקטטה שפרצה במועדון, יאמר בחקירה כי המערער לא היה במועדון בזמן הקטטה, ויימנע מלספר על דבר פציעתו. זמן-מה לאחר מכן, נחקרו המערער ובני במשטרה בקשר לקטטה; בני נחקר במשטרה ביום 1.11.92, ומסר כי לא ראה את המערער בזמן הקטטה. כן מסר בני בחקירתו כי היו אנשים שנפגעו בקטטה, אך טען כי אינו מכיר אותם, תוך שנמנע מלספר על דבר פציעתו של המערער במהלך הקטטה (ת/7). ביום 7.12.92 נחקר המערער במשטרה בקשר לקטטה, וטען כי לא שהה במועדון במהלכה (ת/6). משנתגלתה עובדת נוכחותו של המערער במועדון בלילה הרלוונטי וכן עובדת פציעתו במהלך הקטטה, הועמד המערער לדין והואשם בעבירה של שיבוש מהלכי משפט ובעבירה של הדחה בחקירה.

3. בית-משפט השלום (השופט ד' פרנקל) הרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו, בהסתמכו על הודעותיהם של המערער ושל בני במחלקה לחקירות שוטרים, וכן על העדויות שנשמעו בפניו, תוך שדחה חלקים מעדויותיהם של המערער ושל בני כבלתי מהימנות. בית-המשפט קבע כמצא, כי המערער נהג לשהות במועדון לעיתים קרובות, ולסייע לבעליו בשמירה על הסדר, וכך עשה גם בליל האירוע. עוד קבע בית-המשפט כי המערער פחד שמא יחשדו בו כי עבד במועדון בשכר ללא קבלת היתר מהגורמים המוסמכים במשטרת ישראל, ועל כן מסר מידע כוזב בחקירתו בעניין הקטטה, ואף הדיח את חברו בני למסור הודעת שקר במשטרה, והכל על מנת להכשיל בכך את החקירה בקשר לקטטה. בית-משפט השלום קבע כי מכוח "חזקת המודעות" הוכח היסוד הנפשי הנדרש לצורך ההרשעה, והוסיף כי את כוונתו הפלילית של המערער ניתן להסיק גם "מעצם המעשה".

4. על פסק-דינו של בית-משפט השלום הגיש המערער ערעור לבית-המשפט המחוזי (הנשיא ו' זיילר והשופטים ד' חשין ו' צור). טענת בא-כוח המערער היתה, כי היסוד הנפשי הנדרש בעבירה של שיבוש מהלכי משפט ובעבירה של הדחה בחקירה, הוא יסוד של "כוונה מיוחדת" (כלשונו), אך כוונה כזו לא הוכחה אצל

המערער. בית-המשפט המחוזי מוכן היה להניח כי בשתי העבירות בהן הורשע המערער, נדרשת "כוונה מיוחדת". עם זאת, המשיך בית-המשפט וקבע כי נוכח הערך החברתי המוגן בשתי העבירות - הגנה על התהליך של חקירת עבירות וחשיפת האמת בכל שלבי ההליך הפלילי - היחס הנפשי של "כוונה מיוחדת" מתייחס לרצון להכשיל חקירה ולפגוע בתהליך עשיית הצדק וחשיפת האמת במובן הרחב. בעניינו של המערער, הוכח כי המניע לשקריו במשטרה ולהדחתו את בני לשקר בחקירה המשטרתית, היה חששו של המערער שמא יפוטר מן המשטרה אם יחשדו בו כי עבד במועדון ללא היתר. לגישתו של בית-המשפט המחוזי, המניע האמור מצביע על שאיפה מצד המערער להכשלת חקירה במובן הרחב, ובלשונו:

"אפילו לא הוכח היחס הנפשי של המערער כלפי תוצאת החקירה בעניין הקטטה, הוכח גם הוכח רצונו-מטרתו בהכשלת חלק אחר מן החקירה, ודי בכך (בצירוף יסוד המודעות) לצורך קיומה של כוונה להכשיל את הליך החקירה".

(עמ' 10 לפסק-הדין המחוזי)

בהתאם לכך, אישר בית-המשפט המחוזי את הרשעתו של המערער בעבירות של שיבוש מהלכי משפט והדחה בחקירה.

5. עקב דחיית ערעורו, הגיש המערער בקשת רשות ערעור לבית-משפט זה, ובקשתו נדונה כערעור בשאלה המשפטית בלבד.

טיעוני הצדדים בפנינו נגעו ליסוד הנפשי הנדרש בעבירה של שיבוש מהלכי משפט ובעבירה של הדחה בחקירה, וכן לשאלה אם הוכח היסוד הנפשי הדרוש בנסיבות עניינו של המערער. טענתו העיקרית של הסניגור היתה כי בשתי העבירות בהן הורשע מרשו נדרש יסוד נפשי של "כוונה מיוחדת", אך זו לא הוכחה לגבי המערער. באת-כוח המדינה הסכימה כי לצורך הרשעה בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק נדרשת "כוונה מיוחדת", אולם ביקשה כי נקבל את מסקנותיו של בית-המשפט המחוזי, לפיהן הוכחה כוונה כנדרש. אשר לעבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245 לחוק, טענה באת-כוח המדינה כי אין נדרשת הכרעה האם יש צורך להוכיח במסגרתה "כוונה מיוחדת", כיוון שעובדתית הוכח היסוד הנפשי ברמה של כוונה כזו.

החובה להשיב אמת בחקירת משטרה

6. ברקע שתי העבירות בהן הורשע המערער עומדת סוגיית החובה שבדין לומר אמת בחקירה משטרתית, החובה להשיב תשובות אמת לשאלות הנשאלות בחקירה ושאלת האיסור הפלילי על אמירת שקר בחקירת משטרה.

ביסוד שיטת המשפט שלנו מעוגן העיקרון לפיו הליכי משפט קשורים קשר אמיץ עם החובה לומר אמת בכל ההליכים שנועדו לעשיית משפט. אשר על כן, בהקשרם של הליכים לעשיית משפט, החובה לומר אמת אינה רק בגדר חובה מוסרית, אלא היא אף חובה משפטית הנגזרת מהוראות החוק וממהותו של ההליך המשפטי. חשיפת האמת ועשיית צדק הן מהתכליות המובהקות של ההליך הפלילי. עם זאת, כפי שמלמדת ההיסטוריה החקיקתית שלנו, ערך האמת הבא לידי ביטוי בחובת אמירת האמת בהליכים משפטיים ובחתימה לגילוי האמת באמצעות הליכי משפט, אינו מוגן בחקיקה כערך מוחלט. אל מול הצבת התכלית של חשיפת האמת בהליכים משפטיים, עומדים ערכים נוספים כזכות לכבוד, הזכות לפרטיות, או אינטרסים ציבוריים או פרטיים אחרים הראויים להגנה. אלה עשויים לעיתים להכריע את הכף באופן שיש בו כדי לחסום את חשיפת האמת במלואה. יש ועקב הצורך של המשפט לאזן כראוי בין הערכים והאינטרסים המוגנים בחוק, משיג ההליך הפלילי את תכליתו בהרשעת האשם או בזיכוי של החף, אף מבלי שבעניין שהוא נושא ההליך, נחשפת האמת במלואה.

החקיקה הפלילית בשיטתנו ואף שיטת המשפט המקובל האנגלי ממנה שאבנו את דיני העונשין שלנו, יוצרות הבחנה בנסיבות מסויימות בין אי אמירת אמת או אמירת שקר בחקירה משטרתית, לבין מתן עדות שקר בבית-המשפט. קיימת אף הבחנה בין אמירת שקר בבית-המשפט בעניין מהותי להליך הנדון, לבין אמירת שקר בעניין שולי להליך. בהתאם לגישה זו, נקבעו העבירות הכלולות בסימן א' לפרק ט' לחוק העונשין, שכותרתו היא "שיבוש עשיית משפט". העבירות בסימן זה נועדו להגן על טוהר ההליך השיפוטי ועל תקינותם של הליכים משפטיים קונקרטיים. כזו היא העבירה של עדות שקר, וכאלה הן העבירות שנועדו להבטיח אי פגיעה בראיות על-ידי מתן עדויות סותרות, עבירות שאוסרות על מסירת ידיעות כוזבות למשטרה, העבירה האוסרת על השמדת ראיות, וכן העבירה של שיבוש מהלכי משפט, שהיא "עבירת סל" אשר בהיקפה הנוכחי הוחקה רק בתיקון החוק בשנת תשל"ג-1973. כל אלה עבירות שנועדו להגן על טוהר ההליך השיפוטי ולהבטיח את הליך חשיפת האמת באמצעות המשפט.

בישראל אין עבירה פלילית המטילה סנקציה עונשית מיוחדת בגין אמירת שקר בחקירה משטרתית. מצב דומה קיים בארצות משפט מקובל אחרות ששיטתן קרובה לשיטתנו. כך למשל, באנגליה לא היתה בעבר עבירה נפרדת בשל אי אמירת אמת בחקירה משטרתית, וכך גם כיום. ההעמדה לדין בגין אמירת דבר שקר

בחקירה, נעשית במסגרתן של עבירות אחרות שתכליתן להגן על עשיית משפט במובן הרחב (ראו: Card, Cross and Jones **Criminal Law** (London, Edinburgh & Dublin, 14th ed. by R. Card, 1998) 405-406). בשיטות אחרות, נקבעה סנקציה נפרדת בגין הפרת החובה לומר אמת בחקירה, אך זאת רק בהתקיים נסיבות שיש בהן כדי לשבש הליכי משפט, או כשנתקיימו נסיבות מיוחדות אחרות. זוהי למשל הגישה העקרונית של המשפט האמריקאי. כך, ב- Model Penal Code הוצעו מספר עבירות המתייחסות לאמירת שקר לחוקר, אך הן אמורות לחול בנסיבות מיוחדות ומצומצמות בלבד (178, 183) (Model Penal Code (1985)). ברמה המדינתית בארה"ב, קיימים מיגוון של הסדרים. ישנן מדינות בהן קיים איסור מפורש בחוק על אמירת שקר לחוקר משטרה, אך האיסור מצומצם בהיקפו (ראו למשל: State of Nebraska v. Bert Ewing 378 N.W.2d 158, 161 (Neb. 1985)). גישה זו התפתחה על רקע החשש שקביעת עבירה גורפת בשל אי אמירת אמת בחקירה משטרתית, תגביל יתר על המידה את הנחקר, תרתיע אותו מפני שיתוף פעולה עם רשויות החקירה ולא תתיישב עם החסיון מפני הפללה עצמית (השוו: Model Penal Code & Commentaries (vl. III - part II, 161, 235 (1980)). ברמה הפדרלית, קיימת חקיקה שתכליתה להגן על עבודתם של פקידי ממשל פדרלי, בין היתר מפני העלמת מידע ומפני תשובות שיקריות של נחקרים בפרטים מהותיים (ראו: 1001 • 18 U.S.C (1996)). סעיף זה פורש בפסיקת בית-המשפט העליון של ארה"ב באופן מרחיב, כך שהאיסור בו חל גם על אמירת "לא" שיקרית בחקירה. (ראו: James Brogan v. United States 522 U.S. 398 (1998)).

בהתאם לגישה האמורה של המשפט המקובל, לא כללה פקודת החוק הפלילי, 1936 עבירה מיוחדת לעניין אמירת שקר בחקירה משטרתית. גם בנוסחו החדש של חוק העונשין, אין עבירה המקימה איסור גורף בנוגע לאמירת שקר של נחקר במשטרה, להבדיל מהנעה של אחר לומר דבר שקר בחקירה משטרתית. עם זאת יודגש, כי החובה להשיב אמת על שאלות בחקירה משטרתית היא חובה המעוגנת בדין. הגם שהמחוקק לא קבע בצידה של חובה זו ענישה מיוחדת, הרי לא הותירה לשיקול-דעתו ולשיפוטו המוסרי של הנחקר בלבד.

7. סעיף 2(2) לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות) (להלן: הפקודה) משנת 1927, קובע לאמור:

<p>(1) אדם הנחקר כך, יהיה חייב לענות נכונה על כל השאלות, שיציג לו בשעת החקירה אותו פקיד משטרה, או פקיד מורשה אחר כנ"ל, חוץ משאלות שהתשובות עליהן היה בהן כדי להעמידו בסכנת האשמה פלילית.</p>	<p>2. חקירת עדים על ידי פקיד משטרה וכו'</p>
--	---

הסעיף נותן ביטוי סטטוטורי לחובה להשיב אמת בחקירה משטרתית. נוסחו של הסעיף אינו מסייג את חובת אמירת האמת לסוג מסויים של שאלות. כל שאלה ששואל החוקר המוסמך, על הנחקר להשיב לה

תשובה נכונה. חקיקה זו הקובעת את החובה להשיב אמת בחקירה, תכליתה להסמיך את חוקרי המשטרה לגבות ראיות ולגלות עבירות, כדי שניתן יהיה להעמיד עבריינים לדין. חובה זו נועדה להגן על הליך עשיית המשפט מראשיתו. החובה להשיב אמת בחקירה משטרית אינה מסויגת ואינה מבחינה בין תשובות המתייחסות לפרט שהוא מהותי לחקירה שהמשטרה מנהלת, לבין עניין שהוא שולי לנושא החקירה; ובלבד שהשאלות הנשאלות הן ענייניות ונועדו לצרכי החקירה. בשלב זה של ההליכים שהפקודה דנה בו, יש חשיבות לאיסוף מידע אמין מכל סוג שהוא. החובה לענות אמת בחקירת משטרה היא רחבת היקף, ומביאה בחשבון את העובדה שפעמים רבות אין לדעת מראש מהו מידע חשוב לצרכי החקירה הקונקרטי; לעיתים, פרט הנראה שולי בחקירה עשוי להתגלות בשלבים מאוחרים יותר כמהותי ובעל ערך, לשם אימות מידע קיים או לצורך השגת מידע חדש ששיג את תכלית החקירה. פעמים, במהלך חקירת משטרה בעניין אחד, עשוי להתגלות מידע הרלוונטי לעניין חקירה אחרת שמנהלת המשטרה, או בעניין המצדיק חקירה עצמאית. מכאן החובה המוטלת על נחקר לענות אמת לכל שאלה של חוקר משטרה, אף כזו הנראית בעיניו שולית וטפלה. עם סיומה של חקירה, ניתן לעמוד על החשיבות והרלוונטיות של המידע הקונקרטי שנאסף בחקירה. בנסיבות של ניהול חקירה פלילית, תלויה עבודת החקירה כולה באפשרות ובצורך לחשוף אמת. אשר על כן, החובה להשיב אמת היא כללית וגורפת ונועדה לסייע בקידום החקירה לצורך מילוי תפקידה של המשטרה בגילוי עבירות ועבריינים. כמובן, הכל כשמדובר בחקירה הנעשית בסמכות וכדין, למטרות מילוי תפקידי המשטרה.

הסייג היחיד לחובה לומר אמת בחקירה, הקבוע בסיפא של סעיף 2(2) הנ"ל לפקודה, הוא ההיתר להימנע מלהשיב על שאלות בחקירה, בנסיבות בהן התשובה עשויה להעמיד את הנחקר בסכנת הפללה עצמית. ודוק, על פי הפקודה, זכותו של נחקר להימנע מלהשיב עקב החסיון מפני הפללה עצמית, אינה מתירה לו לומר דבר שקר בחקירה. לאלה יש להוסיף כי לא רק חסיון מפני הפללה עצמית יעמוד לנחקר בנסיבות מסויימות, אלא גם כל חסיון אחר הקבוע בדין. נחקר המעלה טענת חסיון יהיה רשאי, איפוא, להימנע מלהשיב על שאלות בחקירה אם התשובות להן חוסות תחת כנפי החסיון; אך בכל מקרה לא יתיר חסיון אמירת שקר. אמירת דבר שקר בחקירה פוגעת באופן מובהק בתכליתו של ההליך הפלילי לחשוף אמת ולעשות צדק, ולפיכך פסולה היא.

מהטעמים שהוסברו לעיל, אין בצידה של החובה לומר אמת בחקירה סנקציה נפרדת. הסנקציה הכללית החלה בגין כל הפרת הוראה חוקית - זו הקבועה בסעיף 286 לחוק העונשין - תחול על הפרת החובה להשיב נכונה בחקירה. עם זאת, בנסיבות מסויימות ומתאימות, יש והפרת החובה להשיב אמת בחקירה משטרית תעלה כדי עבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק, וזאת כאשר נתקיימו תנאים בהם הנחקר פועל לסיכול הליך קונקרטי - מצב שהמחוקק ראה צורך למונעו. השאלה הטעונה הכרעה בערעור

שלפנינו היא האם אמירת השקר של המערער בחקירתו המשטרית ביחס לקטטה במועדון, נכללת בגדר מקרים אלה המהווים עבירה של שיבוש מהלכי משפט. שאלה זו עלינו לבחון בפירוט להלן.

שיבוש מהלכי משפט

8. בגין שקריו בחקירה, הואשם המערער בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין. וזו לשון הסעיף:

<p>244. העושה דבר בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או להביא לידי עיוות דין, בין בסיכול הזמנתו של עד, בין בהעלמת ראיות ובין בדרך אחרת, דינו מאסר שלוש שנים; לענין זה, 'הליך שיפוטי' לרבות חקירה פלילית והוצאה לפועל של הוראת בית-משפט.</p>	<p>שיבוש מהלכי משפט</p>
---	--------------------------------

היסוד העובדתי של העבירה כולל רכיב התנהגותי של "העושה דבר" מן הדברים המנויים בסעיף, וכן נסיבה של "הליך שיפוטי". היסוד הנפשי של העבירה כולל, מלבד מודעות לטיב ההתנהגות ולקיום הנסיבות, גם "[כוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או להביא לידי עיוות דין". מנוסח סעיף 244 לחוק עולה כי אין הכרח להוכיח גרימת תוצאה של שיבוש מהלכי משפט. על כן, מהווה העבירה לפי סעיף 244 לחוק, עבירת התנהגות ולא עבירת תוצאה. הנחת המחוקק היא שהפגיעה באושיות המשפט על-ידי מעשה שנעשה מתוך שאיפה לשיבוש הליכים היא כה חמורה ומסוכנת, עד כי אסר על כך מבלי לדרוש שיתקיים שיבוש הליכים ממש. (ראו: ע"פ 150/88 לושי נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(2) 650, 658; ע"פ 236/88 איזמן נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(3) 485, 510).

היסוד העובדתי

9. הרכיב ההתנהגותי של "העושה דבר" בעבירה לפי סעיף 244 לחוק, מנוסח באופן הרחב ביותר. הדוגמאות המובאות בגוף הוראת סעיף 244 לחוק - סיכול הזמנתו של עד או העלמת ראיות - אינן ממצות, ומעידה על-כך החלופה: "ובין בדרך אחרת", החלה מבחינה לשונית על אין-ספור התנהגויות אפשריות. בין היתר, חלה היא על ההתנהגות של אמירת שקר בחקירה משטרית.

השאיפה לעצב את העבירה באופן רחב כ"עבירת-סל", עולה מההיסטוריה החקיקתית של הסעיף. לסעיף 244 לחוק העונשין קדם סעיף 124(א) לפקודת החוק הפלילי, 1936, שהגדיר את העבירה באופן מצומצם, והגבילה לקשירת קשר להטות משפט ולמניעת עדים מלהעיד. סעיף זה תוקן במסגרת החוק לתיקון פקודת החוק הפלילי (מס' 35), תשל"ג-1973, ס"ח 143, שקבע נוסח דומה מאד לזה של סעיף 244 לחוק העונשין כיום. מדברי ההסבר להצעת החוק עולה כי התיקון נועד לתת לעבירה הגדרה רחבה ביותר, ולכלול בה "...כל מעשה בכוונה להפריע לחקירה, למשפט או לביצוע הוראות בית-המשפט" (ה"ח תשל"ג, 22).

גבולותיו של הביטוי "העושה דבר", רחבים הם. נוכח הגדרת "מעשה" בסעיף 18 לחוק העונשין, הוכרעה השאלה שנידונה בעבר בפסיקה, ולפיה "מעשה" כולל "מחדל". השאלה מה נכלל בגדר "מעשה" היא מורכבת, והמענה לה עשוי להשתנות על פי תוכנו של האירוע הקונקרטי הנכלל בביטוי "העושה דבר", בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. מכל מקום, בעניינו של המערער אין ספק כי מדובר ב"מעשה" של אמירת שקר בחקירה בעניין הקטטה במועדון.

שאלה לעצמה היא, האם מעשה שהוא היסוד ההתנהגותי הנדרש בעבירה לפי סעיף 244 לחוק העונשין, יכול שיהיה מעשה כלשהו, אף אם לעצמו הוא נראה לכאורה ניטרלי או תמים; או שמא המעשה עצמו צריך שיהיה מעשה פסול, מן הסוג שמעצם טיבו פוגע בערך המוגן של עשיית משפט במובנו הרחב (השוו בהקשר אחר הנוגע לחופש הביטוי, הדיון בשאלת טיבו של יסוד "המפרסם דבר" בע"פ 2831/95 **אלבה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(5) 221, 295, 309, 321, 333; ועמדתו של הנשיא ברק בע"פ 6696/96 **כהנא נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(1) 535, 587-588, שנדונה שוב בדנ"פ 1789/98 **מדינת ישראל נ' כהנא**, פ"ד נד(5) 145, 175-176). דעתי היא כי גם מעשה הנראה לכאורה ניטרלי כשהוא מנותק מהנסיבות ומההקשר, יקיים את היסוד ההתנהגותי של העבירה, אם נסיבות העניין הנילוות לו וההקשר בו הוא בוצע, שוללים את אופיו ה"תמים", ופוגעים בערך המוגן בעבירה. מכל מקום, המעשה שנעשה על ידי המערער שלפנינו - אמירת שקר בחקירה משטרתית - הוא כשלעצמו ולפי טיבו, התנהגות הפוגעת בערך המוגן של גילוי האמת ועשיית משפט במובנם הרחב. אשר על כן, אין מתעוררת בעניינו השאלה הנוגעת "לאופי" המעשה העומד ביסוד ההתנהגותי שנקבע בעבירה.

10. היסוד העובדתי של עבירת שיבוש מהלכי משפט כולל גם נסיבה של "הליך שיפוטי", המהווה את מושא השאיפה לשיבוש מהלכי משפט. ההגדרה של "הליך שיפוטי" בסיפא של סעיף 244 לחוק אינה ממצה, ומעיד על כך הביטוי "לרבות". עם זאת, סעיף 244 לחוק העונשין מרחיב את גבולות ההגדרה של המונח "הליך שיפוטי" ביחס להגדרה הכללית למונח זה בסעיף 34 לחוק, בקובעו כי לצורך העבירה של שיבוש מהלכי

משפט, "הליך שיפוטי" כולל גם חקירה פלילית. כבר נקבע בפסיקתנו כי אין הכרח שההליך השיפוטי יהיה תלוי ועומד, ודי שהנאשם ידע או האמין כי צפוי הליך שיפוטי. (ראו: ע"פ 236/88 איזמן הנ"ל, בעמ' 509, וכן השוו: ע"פ 20/85, 38/85 מדינת ישראל נ' בן יעקב וערעור שכנגד, פ"ד מא(3) 85, 94).

הנסיבה של "הליך שיפוטי" בהגדרת העבירה לפי סעיף 244 לחוק מלמדת, כי תכלית העבירה היא להרחיב את ההגנה על עשיית המשפט ולהחילה על כל שלביו, לרבות החקירה וההוצאה לפועל. מנגד, יש בסעיף גם משום צמצום, שכן אין מדובר בעשיית משפט במובנו הערטילאי או המקיף, אלא בהגנה על תקינותם של הליכים שיפוטניים קונקרטיים, בין תלויים ועומדים ובין צפויים. כאשר עניינה של העבירה הוא באמירת דבר שקר בחקירה משטרתית, יכול שההליך השיפוטי שהנאשם שואף לשבשו, יהיה החקירה שבמסגרתה נאמר השקר, או שיהיה זה הליך שיפוטי אחר, שהנאשם ידע או האמין בעת חקירתו כי הוא תלוי ועומד או צפוי להיפתח, ובלבד שמדובר בשיבוש הליך בעניין מסויים.

מנוסח כתב-האישום שהוגש נגד המערער עולה, כי ההליך השיפוטי שיוחסה לו השאיפה לשבשו, היתה החקירה המשטרתית בה נחקר בקשר לקטטה במועדון. מן הממצאים העובדתיים שקבע בית-המשפט קמא ניתן ללמוד, כי המערער היה מודע לכך שתלויה ועומדת חקירה בקשר לקטטה במועדון, וזאת עוד בטרם נקרא למתן עדות במסגרתה. מכל מקום, ברי כי ידע על קיומה בשלב בו תוחקר במשטרה אודות הקטטה.

היסוד הנפשי

11. היסוד הנפשי בעבירה לפי סעיף 244 לחוק, הוא השאיפה לפגוע בקיומו של ההליך השיפוטי ("למנוע"), השאיפה לפגוע במטרתו או בעצם התנהלותו של ההליך השיפוטי ("להכשיל"), או השאיפה לפגוע במהותו או בתוצאתו של ההליך השיפוטי ("להביא לידי עיוות דין"). הגדרה זו של השאיפה להשגת אחת מהחלופות כחלק מהיסוד הנפשי של העבירה, היא בגדר הכבדה על הוכחת היסוד הנפשי, והיא מבטאת את האנטי-חברתיות שסעיף 244 לחוק בא למונעה במסגרת ההגנה על ההליך השיפוטי. בהגדרת היסוד הנפשי יש כדי לתחום את גבולותיה של העבירה, אל מול ההגדרה הרחבה של הרכיב ההתנהגותי בה. הנה כי כן, במסגרת היסוד הנפשי בעבירה לפי סעיף 244 לחוק, יש להוכיח - מלבד מודעות לטיב ההתנהגות ולקיומם הנסיבות - גם "[כ]וונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי או להביא לידי עיוות דין".

מה טיבו של היסוד הנפשי לפי סעיף 244 לחוק, כאשר ההתנהגות הקונקרטית היא אמירת דבר-שקר בחקירת משטרה? עמדנו על כך שעל-פי סעיף 2(2) לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות), כל אמירה מודעת של דבר-שקר בחקירת משטרה פוגעת בערך החברתי של חשיפת האמת ובתהליך עשיית המשפט

במובן הרחב. אף-על-פי-כן, לצורך הטלת אחריות בפלילים בגין העבירה של שיבוש מהלכי משפט, אין להסתפק בהוכחה של אמירת שקר ביודעין לחוקר משטרה. כדי לבסס אחריות לפי סעיף 244 לחוק בנסיבות של אמירת שקר בחקירה, על התביעה להוכיח שאיפה מצד הנאשם לשיבוש ההליך השיפוטי הקונקרטי, מעבר לפגיעה האינהרנטית בערכים של חשיפת האמת ועשיית המשפט הכרוכה בכל אמירה מודעת של שקר בחקירה משטרתית. במילים אחרות, על התביעה להוכיח כי נאשם אשר שיקר בחקירת משטרה, שאף לפגוע בקיומו, במטרתו, באופן התנהלותו או בתוצאתו של הליך שיפוטי מסויים שהוגדר בפרשת העובדות בכתב האישום.

כתב האישום בעניינו של המערער, ייחס לו שאיפה לפגוע בחקירה המשטרתית בנוגע לקטטה. מטבע הדברים, לצורך הוכחת שאיפה לפגוע בחקירה משטרתית קונקרטי על-ידי אמירת דבר שקר במסגרתה, על התביעה להוכיח כי הנאשם ידע או האמין בעת שנחקר, כי המידע הכוזב שמסר רלוונטי לחקירה - מבחינת קיומה, תכליתה, אופן התנהלותה או תוצאותיה. מודעות זו מצד הנאשם פשוטה יחסית להוכחה, כאשר הרלוונטיות של המידע לחקירה ברורה על-פני הדברים, בהתחשב בנושא החקירה ובטיב העבירות הנחקרות, באופי המידע המבוקש, ובקירבה העניינית שבין המידע המבוקש לבין נושא החקירה. יתכנו גם מצבים אחרים בהם המידע הכוזב נראה בעת התיחקור בלתי רלוונטי על-פניו לחקירה, אולם מנסיבות העניין ניתן להסיק כי הנחקר ידע על שייכות המידע לחקירה. ידיעה כזו ניתן לייחס לנחקר, אם היא נלמדת מטיבן של השאלות שהוצגו לו, או לעיתים אף מעצם עמידתו של החוקר על קבלת תשובות לשאלות מסויימות במהלך החקירה. הסוגיה האם הנחקר ידע או האמין כי המידע הכוזב שמסר רלוונטי לחקירה, תיבחן, איפוא, על-פי מכלול נסיבותיו של כל מקרה לגופו. במקרה שלפנינו, אין ספק כי המערער היה מודע בעת חקירתו בעניין הקטטה, לרלוונטיות של המידע הכוזב שמסר לחקירת הקטטה, וצפה כי דבר-השקר עלול לפגוע בתכליתה ובדרך התנהלותה של חקירה זו כאפשרות קרובה לוודאי; מטעמים שאפרט להלן, די בכך כדי לקיים את היסוד הנפשי הנדרש בעבירה של שיבוש מהלכי משפט.

12. כדי לעמוד על טיבו של היסוד הנפשי הנדרש בעבירה לפי סעיף 244 לחוק, הלא היא ה"כוונה" הנזכרת בסעיף, עלינו לבחון את טיבו של יסוד זה על פי הוראות החלק הכללי של חוק העונשין, תוך התאמתו לעבירה הנדונה.

סעיף 20(א) חוק העונשין דן במחשבה הפלילית וזו לשונו:

<p>20. (א) מחשבה פלילית - מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, ולעניין התוצאות גם אחת מאלה:</p>	<p>מחשבה פלילית</p>
---	----------------------------

(1) כוונה - במטרה לגרום לאותן תוצאות.
 (2)

על פי הגדרה זו, המונח "כוונה" מתייחס לרצון לגרום לתוצאה הנמנית עם פרטי העבירה (ראו גם: ש"ז פלר **יסודות בדיני עונשין** (תשמ"ד, כרך א) 493-495, 550; הנשיא ברק בע"פ 2831/95 **אלבה** הנ"ל, בעמ' 300). כיוון שהעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק אינה עבירת תוצאה, אין היא יכולה להיחשב כעבירת "כוונה" כמשמעותה בסעיף 20(א) הנ"ל, על אף שהביטוי "בכוונה" מופיע בהגדרת העבירה. היסוד הנפשי המתייחס ל"כוונה" כאשר אין התוצאה נמנית עם פרטי העבירה, הוגדר בסעיף 90א(2) לחוק העונשין, שהוחק בתיקון מס' 43 לחוק העונשין בשנת תשנ"ה - 1995. עניינו של הסעיף האמור הוא בהתאמת פרשנות היסוד הנפשי בעבירות שחוקקו לפני תיקון החלק הכללי של חוק העונשין במסגרת תיקון מס' 39, למצב המשפטי שלאחר התיקון. בהוראת ההתאמה נקבע בזו הלשון:

<p>בכל מקום בחיקוק שנחקק לפני תחילתו של חוק העונשין (תיקון מס' 39) ... ושב היסוד הנפשי שבעבירה בא לידי ביטוי במונח - (1) (2) 'בכוונה' - מקום שהמונח אינו מתייחס לתוצאת המעשה הנמנית עם פרטי העבירה, יתפרש המונח כמניע שמתוכו נעשה המעשה, או כמטרה להשיג יעד כפי שנקבע בעבירה, לפי ההקשר.</p>	<p>פרשנות בדבר הנפשי בעבירה</p> <p>הדין היסוד</p> <p>90א.</p>
---	---

מהגדרה זו של הביטוי "בכוונה" בהוראת הפרשנות שבסעיף 90א(2) הנ"ל עולה, כי בעבירות מסוימות שאינן עבירות תוצאה - עבירות שבהגדרתן מופיע הביטוי "בכוונה" - נכללים המניעים והמטרות ביסודות העבירה, ומשמשים כיסוד נפשי מיוחד. על פי גישה זו, בעוד שבדרך כלל, כאשר האיסור הפלילי יוצר עבירה ללא דרישת תוצאה, אין המניע והמטרה נכללים כיסוד מיסודות העבירה, הרי בעבירות מסוימות מכוח ההגדרה המיוחדת להן, נכללים יסודות אלה כחלק מהיסוד הנפשי הנדרש בעבירה. פרופ' פלר הגדיר עבירות אלה כעבירות שנדרשת בהן "מחשבה פלילית מיוחדת" (ש"ז פלר **יסודות בדיני עונשין** (תשמ"ד, כרך א) 550-546).

באשר לפרשנות הביטוי "בכוונה" בעבירות מן הסוג שנמנה בהוראת סעיף 90א(2) לחוק, וכן בכל הנוגע לעבירות מניע ומטרה הנזכרות בסעיף הנ"ל ולהבחנה ביניהן, נתגלעו לא מעט מחלוקות הן בפסיקתו של

בית-משפט זה והן בכתביהם של חכמי המשפט. המחלוקת היסודית בפסיקתנו היא בשאלה אם על "כוונה" הנכללת כיסוד בעבירות שאינן עבירות תוצאה, חלה ההגדרה הסטטוטורית של "כוונה" שבסעיף 20(א)(1) לחוק, או שמא אין תחולה לסעיף זה כלל בעבירות שאינן עבירות תוצאה. ולמאי נפקא מינה? לשאלה אם יש להחיל על עבירות שאינן נדרשת בהן תוצאה, את כלל הצפיות שנקבע בסעיף 20(ב) לחוק, המעמיד את הצפיות כשקולה ל"כוונה" כהגדרתה בסעיף 20(א)(1) לחוק. לפי כלל זה, צפיית התוצאה כקרובה לוודאי שקולה כנגד כוונה פלילית מקום בו היא נדרשת בהגדרת העבירה, על אף שהעושה לא חפץ בתוצאה ואולי אף העדיף שלא תתרחש. וכך קובע סעיף 20(ב):

מחשבה פלילית
20. (א) לעניין כוונה, ראייה מראש את התרחשות התוצאות, כאפשרות קרובה לוודאי, כמוה כמטרה לגרמן.

אם הגדרת "כוונה" בסעיף 20(א)(1) לחוק חלה גם על עבירות שאינן עבירות תוצאה, הרי כלל הצפיות שמקורו בסעיף 20(ב) לחוק, יחול מכוח הדין גם על עבירות מניע ומטרה.

בשאלה זו נחלקו עמדות השופטים בע"פ 2831/95 אלבה הנ"ל, באגב אורחא. היו שפרשו את סעיף 90א(2) לחוק כמחיל את היסוד הנפשי של "כוונה" שבסעיף 20(א)(1) לחוק, גם בעבירות לא תוצאתיות. בהתאם לכך, סברו כי סעיף 20(ב) בשילוב עם סעיף 90א(2) לחוק, מקנים לכלל הצפיות עיגון סטטוטורי רחב, באופן שהוא חל הן בעבירות כוונה תוצאתיות, והן בעבירות הנכללות בסעיף 90א(2) הנ"ל. לפי עמדה פרשנית זו, שניתן לכנותה "הגישה המכלילה", ניטלה מבית-משפט האפשרות להחליט בכל מקרה לגופו האם כלל הצפיות חל. (ראו: עמדתם של השופטים מצא ובך בע"פ 2831/95 אלבה הנ"ל, עמ' 276 ואילך, 307; לעמדה זו הצטרף מאוחר יותר בדעת יחיד השופט אנגלרד בע"פ 4317/97 פוליאקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נג (1) 289, 317-319). רוב שופטי ההרכב בע"פ 2831/95 אלבה הנ"ל סברו כי הגדרת "כוונה" בסעיף 20(א)(1) לחוק, מתייחסת לעבירות תוצאה בלבד. בהתאם לכך, סברו כי סעיף 20(ב) לחוק, על-פי לשונו ותכליתו, מתייחס לעבירות כוונה תוצאתיות בלבד. יחד עם זאת, לגישתם, סעיף 20(ב) לחוק אינו מהווה הסדר שלילי באשר לתחולת הלכת הצפיות הפסיקתית בעבירות שאינן עבירות תוצאה. לפי עמדה פרשנית זו, השאלה האם צפיית אפשרות מימוש היעד כקרובה לוודאי תהווה תחליף מהותי ל"כוונה" הכלולה בסעיף 90א(2) הנ"ל, תיבחן באופן ענייני ופרשני לגבי כל עבירה העומדת לדין. (ראו: עמדתו של הנשיא ברק ושל השופטים א' גולדברג, דורנר, טל וטירקל בע"פ 2831/95 אלבה הנ"ל, עמ' 301, 315, 319-320, 324, 337; לעמדה זו הצטרף מאוחר יותר השופט קדמי בע"פ 5640/97 רייך נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(2) 433, 475). באשר

לאמות המידה שיש להחיל על בחינה פרטנית זו, ניתן למצוא גוונים בעמדות השופטים השונים, אולם נראה כי קיים מכנה משותף לכולם: המקבילה הפסיקתית של כלל הצפיות הקבוע בסעיף 20(ב) לחוק העונשין, תחול בעבירות ה"כוונה" שאינן תוצאתיות - עבירות המטרה - לפחות באותם מקרים בהם העבירה העומדת לדין מצדיקה זאת מבחינת תכלית חקיקתה ומטרותיה. (ראו: ע"פ 6269/99 כהן נ' מדינת ישראל, דינים עליון, כח, 820, בפסקה 11 לפסק-דינה של השופטת פרוקצ'יה).

גם בספרות האקדמית הובעו דיעות שונות בנוגע לתחולתה של הלכת הצפיות. לשיטת פרופ' פלר, יש להבחין בין עבירות מניע לבין עבירות מטרה, הבחנה המעוגנת כיום בלשון סעיף 90א(2) לחוק. לשיטתו, כאשר היעד אליו שואף המבצע מצוי מחוץ לתוצאות הנובעות באופן טבעי והכרחי ממימוש היסוד העובדתי בעבירה, מדובר ביסוד נפשי מסוג מטרה. לסיווג זה יש נפקות בנוגע לתחולת הלכת הצפיות. לגישתו, בעוד שבעבירות מסוג מטרה ניתן להחיל את הלכת הצפיות, אין מקום לעשות כן בעבירות מסוג מניע. זאת מכיוון שבעבירות בהן המניע נכלל ביסודות העבירה מצטמצם היקפו של היסוד הנפשי בעבירה לדרישת רצון דווקא, ומצב נפשי זה שולל הסתפקות בצפיות (ש"ז פלר **יסודות בדיני עונשין** (תשמ"ד, כרך א) 603-605, 607; וראו גם דברי הנשיא ברק ברע"פ 4827/95 **פולק נ' מ"י**, פ"ד נד(2) 97, 109).

לעומת זאת, יש הסבורים כי המונחים "מניע" ו"מטרה" מתארים טווח זהה של מקרים, וכי בשני סוגי העבירות היסוד הנפשי מכונן בשאיפה כלפי העתיד. מטעם זה, אין מניעה כי הצפיות תהיה שקולה לרצון. על כן, לפי גישה זו, סעיף 90א(2) לחוק על-פי לשונו הפשוטה, יוצר הבחנה שהיא חסרת נפקות מעשית לעניין התגבשות היסוד הנפשי אצל מבצע העבירה. (ראו: י' קוגלר **כוונה והלכת הצפיות בדיני עונשין** (תשנ"ז) 125, 464; וראו גם: מ' קרמניצר "תיקון 39 לחוק העונשין - חמש שנים לחקיקתו" **מגמות בפלילים** (א' לדרמן עורך, תשס"א) 55, 77-78).

הפערים בין הגישות השונות עמוקים הם במישור המחלוקת האקדמית, אולם נראה כי הם מצטמצמים כאשר בא בית-המשפט ליישם את הוראות הדין הלכה למעשה.

פסיקתו של בית-משפט זה מאוחדת בדעה כי גם בעבירות שאינן תוצאתיות, ניתן להמיר את דרישת "הכוונה" ב"צפיות", כך שצפיית התממשות היעד המבוקש ברמת הסתברות קרובה לוודאי, כמוה כשאיפה להשגת היעד. לשיטתם של הגורסים כי מקורו של כלל הצפיות בהוראות סעיף 20(ב) לחוק, יחול כלל הצפיות ככלל סטטוטורי מחייב, על כל עבירה בה נקבע יסוד נפשי של "כוונה", לרבות בעבירות שאינן תוצאתיות. לשיטתם של אלה הסבורים כי הוראת סעיף 20(ב) חלה על עבירות תוצאתיות בלבד (ונראה כי לכך נוטים רוב

השופטים שדנו בנושא), מעוגנת תחולת ה"צפיות" בהלכה הנוהגת בפסיקתנו מזה שנים רבות. לפי גישה אחרונה זו, הפסיקה מותירה פתח לבחינה פרטנית של תחולת הלכת הצפיות כתחליף לכוונה בכל עבירה על פי תכליתה החקיקתית ועל פי טיבה, כפי שהיה נהוג טרם תיקונים 39 ו-45 לחוק העונשין.

אודה כי בטרם גיבשתי עמדתי בסוגיות השנויות במחלוקת ולצורך ההכרעה בעניין שלפנינו שבתי ובחנתי חזור ובחון, משך זמן רב, את המחלוקות הסבוכות הנוגעות לסוגיית היסוד הנפשי בעבירות שאינן תוצאתיות. בסופו של יום, באתי לכלל מסקנה כי באותן שאלות המצריכות הכרעה בערעור שלפנינו, נראית בעיני עתה הדרך סלולה וברורה.

מקובל עלי כי כלל הצפיות הקבוע בסעיף 20(ב) לחוק, מתייחס לעבירות כוונה תוצאתיות בלבד, ולשונו של סעיף 20 על כל חלקיו, תעיד על כך.

בעיקרו, מבוסס כלל הצפיות או ההלכה רבת השנים המכונה הלכת הצפיות, על כך שהפסול המוסרי והחברתי הטמון בהתנהגותו של עושה אשר צפה התממשות של יעד כאפשרות קרובה לוודאי, שווה ברמה הערכית לפסול הטמון בהתנהגות מתוך שאיפה להשגת היעד או להתממשותו. על כן, צפיית התממשות היעד המבוקש ברמת הסתברות קרובה לוודאי, כמוה כשאיפה להשגת היעד. מטעם זה בדרך כלל, תשמש הלכת הצפיות הפסיקתית, תחליף ליסוד הנפשי של שאיפה להשגת היעד, כאשר שאיפה כזו אינה מתקיימת במלואה או אינה ניתנת להוכחה. "המחשבה הפלילית המיוחדת", כאשר היא נדרשת בהגדרת העבירה, יכולה איפוא להיות מוחלפת בצפייה ברמה גבוהה של קירבה לוודאות, בדומה להיותה תחליף ליסוד הנפשי של כוונה בעבירות תוצאה, שחלה עליה הוראת סעיף 20(ב) לחוק. עם זאת, בעבירות שאינן עבירות תוצאה יש אפשרות כי במקרים מיוחדים נוסח הגדרת העבירה ותכליתה יחייבו שלא להחיל על היסוד הנפשי הנדרש בה את הלכת הצפיות.

אשר למחלוקת הנוגעת להבחנה בין עבירות מניע לעבירות מטרה, מוכנה אני להניח שהבחנה זו, העולה מסעיף 90א(2) לחוק, אינה נטולת נפקות מעשית. ההבחנה בין שני סוגי עבירות אלה היא לעתים קשה ורבת דקויות, כיוון שבכל מקרה העבירות מתייחסות למצב של שאיפה המכוונת עצמה לקראת אירוע עתידי. אף-על-פי-כן, יתכן שיש בהבחנה זו כדי לסייע בשאלת תחולת הלכת הצפיות. כאשר נזהה עבירה כעבירת מניע, יהיה בכך כדי להשפיע לעניין ההכרעה אם ניתן להחיל עליה את הלכת הצפיות, או שמא מתחייבת דרישה לרצון ממשי ואין בלתו. מכל מקום, ניתן לסכם ולומר כי בצרור הבעיות המונחות בפנינו בערעור זה, פטורים אנו מהצורך להכריע בשאלה אם ככלל יש תחולה להלכת הצפיות בעבירות מניע, שכן העבירה של

שיבוש מהלכי משפט בה הורשע המערער היא עבירת מטרה, מן הסוג אשר חל עליה תחליף "הצפיות", על פי כל הגישות הפרשניות שהזכרנו.

תחולת הלכת הצפיות בעבירה של שיבוש מהלכי משפט

13. במקרה שלפנינו, דומה כי אליבא דכל הגישות הפרשניות שהוצגו, חלה הצפיות כתחליף לשאיפה להשיג את המטרה. מסקנה זו מתחייבת ללא ספק לפי הגישה "המכלילה", המחילה את כלל הצפיות הסטטוטורי הקבוע בסעיף 20(ב) לחוק, גם על עבירות שאינן תוצאתיות. אולם לאותה תוצאה מביאות הגישות הפרשניות הדוגלות בכך שיש לבחון את העבירה באופן פרטני כדי להכריע בשאלת התחולה של הלכת הצפיות הפסיקתית - גישה המקובלת עלי. לפי גישה זו, נעשית הבחינה, בין היתר, בהתחשב בטיבה ובאופיה של ההתנהגות האסורה שנקבעה בעבירה, כשהיא עומדת אל מול התכלית החקיקתית. בעניין זה, מעוררת לכאורה העבירה של שיבוש מהלכי משפט קושי, שהרי מגוון ההתנהגויות הנכללות בביטוי "העושה דבר" הוא רחב. מטעם זה, ניתן לכאורה לגרוס כי נתקשה לתת מענה מראש לשאלה האם המקבילה של כלל הצפיות - הלכת הצפיות הפסיקתית - חלה בעבירה לפי סעיף 244 לחוק. לכאורה, על פי הגישה הפרטנית, מתחייב בירור השאלה בהתאם לנסיבות העבירה ובהתחשב בהתנהגות הקונקרטי בכל מקרה נידון. אולם קושי זה הוא לכאורה בלבד. כלל היציבות והוודאות המשפטית מחייב כי הבחינה הפרטנית תונחה על ידי עקרונות ברורים ומקובלים. במסגרת עקרונות אלה, ניתן לקבוע כי כאשר התוכן הקונקרטי של הרכיב ההתנהגותי "העושה דבר", הוא בגדר התנהגות היוצרת פגיעה מובהקת בערך המוגן של עשיית משפט במובנו הרחב ומגלמת אנטי-חברתיות כשלעצמה, מתקיימת הצדקה להחלת הלכת הצפיות הפסיקתית, כמענה לדרישת "המחשבה הפלילית המיוחדת" הנדרשת בעבירה. (השוו: מ' קרמניצר "פרשת אלבה: 'בירור הלכות הסתה לגזענות'" **משפטים** ל (תשנ"ט) 105, 128, 143).

ההתנהגות של אמירת דבר שקר בחקירה משטרית אינה מבטאת ערכים חברתיים או זכויות יסוד ראויים להגנה, מעבר לאינטרס הכללי של הנחקר לחופש אישי. אמירת שקר ביודעין בחקירה משטרית, פוגעת בהכרח בערך חברתי של גילוי האמת ושל עשיית משפט אמת. היא אף עלולה לפגוע בתקינותה של החקירה הקונקרטי במסגרתה נאמר השקר, ועקב כך לפגוע באינטרס עשיית הצדק ובשמירה על טוהר ההליך הפלילי בכל שלביו. על כן, מוצדק וראוי להטיל אחריות פלילית לפי סעיף 244 לחוק, גם מקום בו הנחקר צפה בהסתברות קרובה לוודאי כי שקריו עלולים לשבש את החקירה הקונקרטי (אף אם לא היה מעוניין בכך), ובכל זאת בחר לשקר.

הסיבות שעשויות להביא נחקר לידי אמירת שקר בחקירה משטרתית קונקרטית בשאיפה לשבשה, עלולות להיות מגוונות: אי רצונו של הנחקר להביא לחשיפת פרטים אינטימיים אודותיו, רצון הנחקר להרחיק מעצמו חשדות פליליים או משמעותיים, רצון הנחקר לסייע לאחר שלא להיחשף ועוד. אלה הם מניעים לעשיית מעשה, וכנראה הם חיצוניים ליסודות העבירה של שיבוש מהלכי משפט. לפיכך, הם אינם מעלים או מורידים לצורך הטלת אחריות פלילית בגינה, ובלבד שהוכחה שאיפה (או תחליף לה) לשבש את ההליך השיפוטי הקונקרטי. (השוו: ע"פ 45/61 סיטה נ' היועמ"ש, פ"ד טו 1373, 1380; וראו גם: Smith & Hogan 78 (Criminal Law (London, Edinburgh & Dublin, 9th ed. by J. Smith, 1999)).

אעיר כי אמירת דבר השקר שיוחסה למערער, בוצעה בשנת 1992, טרם חקיקת תיקונים 39 ו-43 לחוק העונשין. לכאורה, היה עלינו לשקול האם תיקונים אלה חלים על המערער בהתאם למבחנים הקבועים בסעיף 5 לחוק העונשין. למעשה, לפי המסקנה אליה הגעתי, הלכת הצפיות חלה על העבירה לפי סעיף 244 לחוק בנוגע לאמירת דבר-שקר בחקירה משטרתית, הן על-פי המצב המשפטי טרם חקיקת סעיפים 20(ב) ו-90א(2) לחוק והן על-פי המצב המשפטי לאחר חקיקתם. בהתאם לכך, תחול הלכת הצפיות על "המחשבה הפלילית המיוחדת" הנדרשת בעבירה.

מן הכלל אל הפרט

14. אין חולק בפנינו על ממצאיו העובדתיים של בית-המשפט קמא, לפיהם שיקר המערער ביודעין בחקירה משטרתית, כאשר אמר לחוקר כי לא היה במועדון בעת הקטטה. כן מוסכמת קביעתו של בית-המשפט, כי הסיבה בעטיה שיקר המערער בחקירתו, היה רצונו להרחיק מעצמו חשד שמא עבד במועדון ללא היתר. על אף שמסקנתו של בית-המשפט קמא היתה כי הוכחה אצל המערער שאיפה של ממש לשיבוש החקירה בעניין הקטטה, מוכנה אני להניח כי המערער לא היה מעוניין בהכשלת החקירה דווקא, אלא רצה למנוע את פיתורו מן המשטרה. עם זאת, חששו של המערער מפיתורין מהווה מניע חיצוני ליסודות העבירה, והוא מסביר את הסיבה שהמריצה את המערער לפעול כפי פעל. מניע זה, כשלעצמו, אינו שולל כי התנהגותו נעשתה תוך קיומה של צפייה בהסתברות ברמה גבוהה וקרובה לוודאי, כי אי אמירת האמת במהלך חקירת הקטטה, תפגע באופן התנהלות החקירה ובתכליתה. בנסיבות העניין ונכח ממצאיו של בית-המשפט קמא, שוכנעתי כי צפייה כזו הוכחה אצל המערער.

על-פי הגירסה שמסר המערער בחקירתו במח"ש (ת/1), ואשר אושרה על-ידי חברו בני בעת שנחקר אף הוא במח"ש (ת/8), עמד המערער בדלת הכניסה למועדון, ולאחר חצות הכניס למועדון שני בחורים שכלל

הנראה אחד מהם היה אחראי לפרוץ הקטטה. דקות ספורות לפני שהחלה הקטטה, המערער אף ניגש לאותם בחורים לבקשת בעל האירוע, וביקש מהם ללא הועיל לעזוב את המועדון. כאשר החלה הקטטה, ניסה המערער שעמד בדלת הכניסה להיכנס למועדון, ואז נפצע מרסיס זכוכית בעינו, באופן שהצריך ניתוח בקרנית העין. נוכחות בזירה של אירוע אלים, פציעה באותו אירוע, וכן מידע לגבי מי שעשויים להיות אחראיים לקטטה - כל אלה מהווים על-פי טיבם פרטים רלוונטיים, ואף מהותיים, לחקירת קטטה המונית. חזקה על-פי נסיון החיים והשכל הישר כי המערער היה מודע לרלוונטיות זו, וצפה ששקריו עלולים כאפשרות קרובה לוודאי, לפגוע במטרת החקירה - בירור נסיבות הקטטה ותוצאותיה, ואיתור האחראים לה. חזקה זו לא נסתרה על-ידי המערער: ממצאיו של בית-משפט קמא עולה כי המערער, עוד בטרם נחקר לגבי הקטטה, ביקש מחברו בני שלא למסור לחוקרי המשטרה פרטים לגבי נוכחותו ופציעתו במועדון. בכך יש כדי להעיד כי המערער הבין שמדובר במידע רלוונטי לחקירת האירוע. יתר על כן, המערער כיהן במועד הרלוונטי כמפקד תחנת משטרה, ומכאן שדרך התנהלותן של חקירות משטרתיות היתה נהירה ומוכרת לו. על כן, בניגוד לרושם שניסה לעורר בעדותו בפני בית-משפט השלום, הוא בוודאי ידע כי המידע לגביו שיקר הוא מידע רלוונטי - ואף מהותי - לחקירה, והכין עצמו ואחרים להסתרת המידע עוד בטרם התקיימה החקירה. ברי, איפוא, כי המערער צפה כי שקריו בעניין נוכחותו במועדון ופציעתו בעת הקטטה, עלולים בהסתברות קרובה לוודאי לפגוע בחקירה מבחינת מטרתה ואופן התנהלותה. המערער בחר ליטול סיכון זה, עקב מניע חיצוני לעבירה (רצונו להרחיק מעצמו חשדות שמא עבד במועדון ללא היתר). על-פי הלכת הצפיות (המקבילה לכלל הצפיות הסטטוטורי), צפייה של הכשלת החקירה כאפשרות קרובה לוודאי, שקולה כנגד דרישת "הכוונה", הלא היא "המחשבה הפלילית המיוחדת" הנדרשת בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, ומהווה תחליף מהותי לה. בהתקיים הצפייה כאמור, נתקיים היסוד הנפשי הנדרש בעבירה של שיבוש מהלכי משפט. אשר על כן, הרשעתו של המערער בעבירה לפי סעיף 244 לחוק היא כדין, ואין מקום שנתערב בה.

הדחה בחקירה

15. הערעור שלפנינו מופנה גם כנגד הרשעת המערער בעבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245(א)

לחוק העונשין. וזו לשון הסעיף:

245. (א) המניע אדם, או מנסה להניעו, שבחקירה על פי דין לא ימסור הודעה או ימסור הודעת שקר, או יחזור בו מהודעה שמסר, דינו - מאסר חמש שנים.

**הדחה
בחקירה**

היסוד העובדתי בעבירה, כולל שתי חלופות התנהגותיות: "המניע" (אדם) ו"המנסה" להניע (אדם).
 מה טיבן של אלו? כבר נקבע בפסיקתנו כי התנהגות "המניע", זהה במהותה להתנהגותו של "המשדל" (ראו:
 הערותיו של השופט ברך בע"פ 2457/91 ניצן ושלום נ' מדינת ישראל, תקדין-עליון 91 (2) 291, אליהן הצטרף
 בהסכמה המשנה לנשיא (כתוארו אז) ברק. והשוו לעמדתו של השופט קדמי שם). נזכיר כי משדל מוגדר בסעיף
 30 לחוק העונשין בהאי לישנא:

משדל 30. המביא אחר לידי עשיית עבירה בשכנוע,
 בעידוד, בדרישה, בהפצרה, או בכל דרך אחרת
 שיש בה משום הפעלת לחץ, הוא משדל לדבר
 עבירה.

הן "המניע" לפי סעיף 245(א) לחוק והן ה"משדל" לפי סעיף 30 לחוק, תורמים ליצירה או לגיבוש
 החלטה אצל אחר, לבצע מעשה (או מחדל) פסולים. בשני המקרים, פועל הנאשם במגוון דרכים והתנהגויות
 אפשריות - כעולה מן החלופות בסעיף 30 לחוק - כדי להביא אחר לידי עשיית המעשה (או המחדל), תוך קיום
 קשר-סיבתי בין ההתנהגות המניעה או המשדלת, לבין תחילת הביצוע של המעשה (או המחדל) על-ידי האחר.
 (ראו: ע"פ 8469/99 אסקין נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 65, 78-79). המסקנה המתבקשת היא כי העבירה
 לפי סעיף 245(א) לחוק, היא פירוט של שידול במקרה מיוחד. (ראו: ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין (תשמ"ז,
 כרך ב) 227-226; ההתייחסות שם היא לעבירת ההדחה בעדות לפי סעיף 246 לחוק, אך הדברים יפים גם
 לעניין העבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245(א) לחוק). שידול של אחר שלא למסור הודעה בחקירה או
 למסור הודעת שקר או לחזור מהודעה שכבר נמסרה, מהווה התנהגות אנטי-חברתית המסכנת את תהליך
 עשיית המשפט וגילוי האמת, עד כי המחוקק ראה ליצור עבירה מיוחדת בגין כך. הצורך בעבירה מיוחדת בגין
 הדחה בחקירה, נבע ככל הנראה, מהעדר האפשרות להטיל אחריות פלילית באמצעות סעיף השידול הכללי
 (כיום - סעיף 30 לחוק), בהעדרה של עבירה נפרדת בגין אי אמירת אמת בחקירה. בהתחשב בהיותה של
 עבירת ההדחה בחקירה איסור ספציפי של שידול, יחולו עליה כללי השידול הרגילים, אלא אם מתבקש מסעיף
 245 לחוק אחרת. (ראו: שם, שם; ראו גם: דברי ההסבר להצעת החוק לתיקון פקודת החוק הפלילי (מס' 36),
 תשל"ג-1972, ה"ח 20, 23).

בהתאם לכללי השידול, לשם הטלת אחריות פלילית בגין החלופה של "המניע" בסעיף 245 לחוק, די
 בתחילת ביצוע על ידי האחר - "המשדל". לפיכך, אין הכרח בהתממשות של מטרת ההנעה במלואה. זאת ועוד,
 המחוקק ראה להכליל במסגרת העבירה לפי סעיף 245(א) לחוק, גם את "המנסה" להניע אחר שלא ימסור
 הודעה בחקירה, או שימסור הודעה שקרית, או שיחזור מהודעה שמסר. חלופה זו מהווה איסור מפורש על

הנסיון לשידול. בהתאם לחלופה זו, תוטל אחריות פלילית לפי סעיף 245(א) לחוק גם במצבים בהם השידול לא נשא פרי, והמשודל לא הושפע כלל מפעולת השידול - אם משום שהמשדל לא הצליח לשכנעו, ואם משום שהשידול לא הספיק להגיע לידיעתו של המשודל. בהקשר זה יצויין כי סעיף 245(א) לחוק יוצר חריג לכללי השידול הרגילים, שכן הוא משווה את העונש בגין נסיון לשידול בחקירה, לעונשו של המשדל בחקירה, בניגוד לכלל הקבוע כיום בסעיף 33 לחוק. חריג זה מלמד כי המחוקק ראה בעצם נסיון שידולו של אחר לפגוע בחקירה, התנהגות המסכנת את הליך עשיית המשפט ואת תקינותם של חקירות לשם בירור האמת, אף כאשר נסיון השידול לא השיג את מטרתו. עצם פעולתו של המנסה לשדל, מתוך שאיפה להביא אחר לידי אי מסירת הודעה בחקירה, מסירת הודעה שיקרית, או חזרה מהודעה שנמסרה, נוגדת את הערכים החברתיים של טוהר עשיית המשפט וגילוי האמת, אף כאשר שאיפה זו לא מומשה.

תכלית ההנעה על-פי הגדרת העבירה, כוללת שלוש חלופות אפשריות: האחת, אי מסירת הודעה על-ידי אחר בחקירה. חלופה זו חלה הן לעניין הימנעות ממסירת הודעה כלל בגדרה של חקירה מסויימת, והן לעניין אי מסירת הודעה בקשר לעניין מסויים בחקירה פלוגית. החלופה השנייה עניינה מסירת הודעת שקר על-ידי אחר בחקירה. החלופה השלישית, עניינה חזרה מהודעה שנמסרה על-ידי אחר בחקירה, קרי - התכחשות ברורה לפרט ממשי שהופיע בהודעה הקודמת (ראו: ע"פ 814/78 מוסק נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(1) 337, 351). לגבי החלופות בהן נדרשת הודעה, אין ההודעה חייבת להיות בכתב, אלא יכולה היא להימסר בעל-פה (השוו: ע"פ 493/78 ארוש נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 309, 310).

היסוד העובדתי של עבירת ההדחה בחקירה, כולל בנוסף שתי נסיבות: האחת - "חקירה על-פי דין". בעניין זה כבר נפסק כי אין הכרח שהחקירה תהיה תלויה ועומדת, ודי בחקירה שהנאשם ידע או האמין שהיא צפויה להיפתח (ראו: ע"פ 224/74 בן יואש נ' מדינת ישראל (לא פורסם); ע"פ 20/85 בן יעקב הנ"ל, בעמ' 94). הנסיבה השנייה נוגעת לקיומו של אחר - "אדם". בהתאם לדיני השידול, מדובר באדם הטעון הנעה כדי לקבל החלטה להימנע ממסירת הודעה בחקירה, או לשקר בחקירה, או לחזור בו מהודעה שמסר. (ראו: ע"פ 8469/99 אסקין הנ"ל, בפסקה 10 לפסק-הדין; וראו גם: ע"פ 814/78 מוסק הנ"ל, בעמ' 349).

16. אשר ליסוד הנפשי הנדרש בעבירה לפי סעיף 245(א) לחוק, הרי בדומה ליסוד הנפשי הנדרש מן המשדל, על פי סעיף 245(א) לחוק יש להוכיח התקיימותן של שתי דרישות: ראשית, על הנאשם להיות מודע לכך שיש בהתנהגותו כדי להביא אחר לידי אי מסירת הודעה בחקירה, חזרה מהודעה שנמסרה בחקירה, או מסירת הודעת שקר בחקירה. בעניין החלופה האחרונה, יש להוכיח כי הנאשם ידע או האמין באי-אמיתותה של ההודעה. (ראו: ע"פ 814/78 מוסק הנ"ל, בעמ' 344). שנית, יש להוכיח כי הנאשם רצה בהתקיימותן של אחת

משלוש המטרות שתוארו. לשון אחר; ההדחה צריכה להיות מלווה בשאיפה - מטרה מצד הנאשם, שהאחר - "המשודל" יימנע ממסירת הודעה בחקירה, או ימסור הודעת שקר, או יחזור בו מהודעה שמסר. (השוו: ע"פ 8469/99 אסקין הנ"ל, בפסקה 11 לפסק-הדין). המניעים לקיומה של שאיפה זו יכולים להיות מגוונים ורבים. מניעים אלה הם חיצוניים לעבירה ואין בהם כדי להשפיע על הטלת האחריות הפלילית בגינה, כל עוד הוכחה שאיפה - מטרה כמתואר.

ודוק, היסוד הנפשי הנדרש בעבירה לפי סעיף 245(א) לחוק, אינו זהה ליסוד הנפשי הנדרש בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק, שכן אין נדרשת בו הוכחת שאיפה למנוע או להכשיל את הליך החקירה. פרשנות זו של הוראת סעיף 245(א) לחוק לעניין היסוד הנפשי הנדרש בעבירת ההדחה בחקירה, נלמדת מלשונו של הסעיף ומתכליתו. המחוקק ראה סכנה נשקפת לערך המוגן של תקינות הליך עשיית המשפט וגילוי האמת, בעצם המאמץ להניע אחר להימנעות ממסירת הודעה בחקירה או למסירת הודעה שקרית או לחזרה מהודעה שנמסרה בחקירה, תוך שאיפה כי אחת ממטרות אלה המנויות בסעיף, תתממשנה. התנהגות כזו היא אנטי-חברתית וחמורה כשלעצמה, אף אם לא הוכח רצון לשבש את החקירה הקונקרטי. די בשידול האחר לעשות מעשה שהוא על פי טיבו - כהגדרת המחוקק - בעל אופי שהוא פוגעני לחקירה. בעניין זה, נבדלת העבירה לפי סעיף 245 לחוק מן העבירה לפי סעיף 244 לחוק: בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, הרכיב ההתנהגותי הוא רחב ביותר ("העושה דבר"), ועל כן החומרה בעבירה נעוצה דווקא ביסוד הנפשי המכביד שבה - שאיפה לשיבוש הליך שיפוטי. מנגד, בעבירה של הדחה בחקירה, החומרה נעוצה בהתנהגות המשדלת. על כן אין מקום לדרוש במסגרתה הוכחת רצון לשיבוש החקירה הקונקרטי, ודי בהוכחת שאיפה להשגת אחת משלוש המטרות המנויות בסיפא של הסעיף.

ראוי עוד להזכיר כי ה- Model Penal Code האמריקאי נוקט בדרך דומה לזו שהצענו, בקובעו בסעיף

241.6 הדן בעבירה של הדחה בחקירה, כדלקמן:

“241.6 Tampering with Witnesses & Informants;
Retaliation against them

(1) Tampering: A person commits an offense if, believing that an official proceeding or investigation is pending or about to be instituted, he attempts to induce or otherwise cause a witness or informant to:

- (a) testify or inform falsely; or
- (b) withhold any testimony, information, document or thing; or
- (c) elude process summoning him to testify or supply evidence; or

(d) absent himself from any proceeding or investigation to which he has been legally summoned.

..."

(Model Penal Code (1985) 178-179).

בדברי ההסבר להצעה, נאמר כי הסעיף דורש שאיפה של הנאשם להשפיע על התנהגות האחר, אך אין הכרח להוכיח שהנאשם שאף לפגוע בחקירה (שם, עמ' 168). זאת, בדומה ליסוד הנפשי הנדרש בסעיף 245(א) לחוק העונשין.

מן הכלל אל הפרט

17. בעניינו של המערער הוכחו יסודות העבירה לפי סעיף 245(א) לחוק, על-פי צירוף החלופות של: "המניע אדם... שבחקירה על-פי דין... ימסור הודעת שקר". על-פי ממצאיו העובדתיים של בית-משפט השלום, הנחה המערער את חברו בני לומר שלא ראה את המערער במועדון בעת הקטטה, ולהימנע מלספר על פציעתו, אם יידרש לכך במסגרת חקירה משטרתית בנוגע לקטטה. ואמנם, בני נחקר במשטרה ומסר שלא ראה את המערער במהלך הקטטה. כן מסר בחקירתו כי היו אנשים שנפגעו בקטטה, אך טען כי אינו מכיר אותם, תוך שנמנע מלספר על דבר פציעתו של המערער (7/ת). על-פי עדותו של בני בחקירתו במח"ש (8/ת), אותה העדיף בית-המשפט קמא על-פני עדותו במשפט, שיקר בני בחקירה המשטרתית שנגעה לקטטה, כיוון שהושפע מבקשת המערער ממנו, להימנע ממסירת פרטים לגביו. המסקנה היא כי הוכח לא רק שהמערער הניע את בני לשקר, אלא גם שמעשה ההנעה עלה בידו, ובני מסר בעקבותיו הודעת שקר בחקירתו המשטרתית בעניין הקטטה.

היסוד הנפשי הנדרש בסעיף 245(א) לחוק, הוכח אף הוא אצל המערער. המערער ידע שבני, שעבד במועדון בלילה הרלוונטי, יחקר במשטרה לעניין הקטטה. הוא אף ידע כי הודעה שייאמר בה כי המערער לא שהה במועדון בעת הקטטה ולא נפצע בה, היא שיקרית. אף על פי כן, רצה המערער שבני ימסור הודעת שקר בעניין זה בחקירה, ועל כן שיכנע אותו לעשות כן. המניע לכך היה רצונו של המערער להרחיק מעצמו חשד שמא עבד אותו לילה במועדון ללא היתר. מניע זה הוא חיצוני לעבירה, אך הוא תומך בקיומה של שאיפה מצד המערער כי בני ישקר בחקירה המשטרתית בנוגע לקטטה. אשר על כן, הרשעתו של המערער בעבירה של הדחה בחקירה, כדין היא.

סיכומם של דברים; לא ראינו להתערב בהרשעתו של המערער בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי

סעיף 244 לחוק ובעבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף 245(א) לחוק, ועל כן הערעור נדחה.

שופטת

השופט מ' חשין:

אני מסכים.

שופט

השופט י' טירקל:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ד' ביניש.

ניתן היום, י' באלול תשס"א (29.8.01).

שופטת

שופט

שופט

העתק מתאים למקור N03.99071530
נוסח זה כפוף לשינויי עריכה טרם פרסומו
בקובץ פסקי הדין של בית המשפט העליון בישראל.
חכ/
שמריהו כהן - מזכיר ראשי

בבית המשפט העליון פועל מרכז מידע, טל' 02-6750444