



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7470/15

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט צ' זילברטל
כבוד השופט מ' מזוז

המערער: ערן מלכה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בת"פ 44139-07-15 שניתן ביום 20.9.2015 על ידי כב' השופט יעקב צבן

תאריך הישיבה: א' באייר התשע"ו (9.5.2016)

בשם המערער: עו"ד דרור ארד-אילון; עו"ד יניב שגב; עו"ד גיא זאבי,

עו"ד חן אשואל

בשם המשיבה: עו"ד אריה פטר, עו"ד קרן אלטמן

פסק-דין

השופט צ' זילברטל:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בת"פ 44139-07-15 שניתן ביום 20.9.2015 על-ידי כב' סגן הנשיא י' צבן, בגדרו נגזרו על המערער עונשים של שמונה שנות מאסר בפועל ושנתיים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים.

רקע

1. ביום 15.5.2015 הוגש כתב אישום נגד המערער ושישה אחרים. ביום 4.6.2015 נערך ונחתם בין המשיבה לבין המערער הסדר טיעון, במסגרתו הוסכם כי המערער יודה

בעבירות המיוחסות לו, והצדדים יטענו לעונש באופן חופשי. בעקבות הסדר הטיעון, הוגש ביום 10.6.2015 כתב אישום מתוקן (להלן: כתב האישום המתוקן) בו יוחסו למערער 11 אישומים. בית המשפט המחוזי (כב' השופט מ' סובל) הרשיע את המערער על-פי הודאתו בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, והן: שש עבירות של גילוי בהפרת חובה לפי סעיף 117 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); תשע עבירות של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק; ארבע עבירות של הוצאת מסמך ממשמורת לפי סעיף 267(ב) לחוק; עשר עבירות של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק; ארבע עבירות של לקיחת שוחד לפי סעיף 290 לחוק; ארבע עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 415 סיפא לחוק.

2. פרטי האישומים תוארו בהרחבה בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, ולהלן יובאו עיקרי הדברים בלבד. על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, המערער, יליד 1975, היה בעת האירועים המתוארים קצין במשטרת ישראל בדרגת רב-פקד, בעל השכלה משפטית, ושימש כראש צוות ביחידה הארצית למאבק בפשיעה הכלכלית (להלן: יא"ל"כ). כמתואר בחלק הכללי של כתב האישום, המערער קשר קשר עם רונאל פישר (להלן: פישר), עורך דין בעל שם וקשרים ענפים, במסגרתו העביר המערער לפישר שלא כדין, בין היתר באמצעות ערוץ תקשורת סודי שקיימו ביניהם, מידע מחקירות סמויות וגלויות, נוסחי שאלות מתוך חקירות עתידיות, התראות לגבי מעצרים צפויים וכיוצא באלה. מידע זה הועבר בחלקו לצדדים שלישיים בעבור תשלום, בו התחלקו פישר והמערער (לאחר שהפרישו אחוז מסוים לעוזרת האישית של פישר, אשר פעלה כגורם מתווך), או בתמורה לכך שישכרו את שירותיו המשפטיים של פישר. בחלק מהמקרים, פישר והמערער הציגו מצגי שווא בפני נחקרים פוטנציאליים בדבר חקירות אשר כביכול מתנהלות בעניינם, על מנת לקבל סכומי כסף גדולים בתמורה לכך שיסייעו לאותם נחקרים לכאורה. כתוצאה מכך, נפגעו חקירות שנוהלו על-ידי המשטרה ויחידות אכיפה אחרות.

3. בהמשך, לאחר הרשעתו של המערער, הופרד הדיון בעניינו מהדיון בעניינם של הנאשמים האחרים בפרשה. במהלך הטיעון לעונש בעניינו של המערער, שהתקיים ביום 6.9.2015 בפני כב' סגן הנשיא י' צבן, הגישה המשיבה לבית המשפט כתב אישום נוסף שכותרתו "כתב אישום מתוקן בשנית" (להלן: כתב האישום המתוקן בשנית), אשר הוכן במסגרת התיק המתנהל בעניינם של האחרים (ת"פ 15-05-28759), ואשר כלל שינויים מסוימים בתיאור העובדות שהובאו בו לעומת כתב האישום המתוקן שבעובדותיו הודה המערער. אף בכתב האישום המתוקן בשנית רשום המערער כנאשם מס' 1, ובצד שמו צוין כי עניינו הופרד.

גזר דינו של המערער ניתן ביום 20.9.2015.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

4. בגזר דינו, עמד בית המשפט המחוזי על פרטי הסדר הטיעון שגובש בין המערער לבין המשיבה, בגדרו נקבע כי המערער ימסור את כל המידע הידוע לו, יודה בעובדות כתב האישום המתוקן, יורשע, והצדדים יטענו לעונש באופן פתוח. צוין, כי המערער התחייב להושיט למח"ש כל עזרה לשם פענוח העבירות הנחקרות בתיק, להתייצב ולהעיד עדות אמת, וכי, מנגד, המשיבה התחייבה שלא לנקוט נגד המערער אמצעי אכיפה וחילוט כלכליים או לפגוע בפנסיה לה הוא זכאי. כמו כן, התייחס בית המשפט המחוזי למסמך "הבנות דיוניות" שצורף להסדר הטיעון (להלן: הנספח), אשר כלל הסכמות באשר לטענות עובדתיות נקודתיות שביקשה ההגנה להעלות, לגביהן התחייבה המדינה להסכים או שלא להתנגד. בגדר כך הוסכם, בין היתר, כי המערער תרם רבות למשטרה במסגרת תפקידיו השונים; כי בשלבי החקירה מסר המערער גרסה שהיה בה להפלילו ולהפליל אחרים, מבלי לבקש תמורה ומבלי שהובטחה תמורה; כי במסגרת הסדר הטיעון מסר המערער גרסה מלאה אודות מעורבותם של גורמים שונים בעבירות פליליות מבלי שביקש הקלה בעונש (למעט ההסדר הנוגע לזכויותיו הכלכליות); כי מרבית כספי השוחד נותרו בידי פישר; כי פישר הוא מחולל העבירות (כשהמערער מבצע בצוותא שנטל בביצוע חלק משמעותי בהיותו איש משטרה בתפקיד).

5. בית המשפט המחוזי בחן את המקרה על-פי המנגנון התלת-שלבי לקביעת העונש, שראשיתו בקביעה האם העבירות בגיןן הורשע המערער מהוות אירוע אחד או מספר אירועים נפרדים; המשכו בקביעת מתחם הענישה הראוי לפי סעיף 40ג(א) לחוק; וסופו בגזירת העונש הראוי בתוך המתחם, תוך שקילת הנסיבות הרלבנטיות כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק.

באשר לשלב הראשון, קבע בית המשפט המחוזי כי המדובר בתכנית עבריינית אחת שרקמו המערער ופישר, שבה מילא כל אחד מהם תפקיד מוגדר, וכי במונחי מבחן "הקשר ההדוק" שעוצב בפסיקה, מתקיים קשר הדוק בין הפגיעות השונות שנגרמו, כאשר הקורבן העיקרי הוא הציבור והאינטרס המרכזי שנפגע הוא תקינות השלטון וטוהר המידות בקרב אנשי אכיפת החוק. לכן נפסק, כי לכאורה ניתן היה לקבוע שזהו אירוע אחד. אלא שמנגד מדובר בשורה של מקרים שאירעו לאורך חודשים ארוכים,

כלפי אנשים שונים, כשבחלקם בוצעו עבירות שונות שגרמו לתוצאות שונות. לבסוף הוחלט לחלק את המקרים על-פי אופיים לשלושה אירועים, שכל אחד מהם מצריך קביעת מתחם ענישה נפרד: הראשון ביחס לאישומים 1, 6, 7, 8, 9 ו-11, שעיקרם שיבוש מהלכי משפט ועבירות נוספות (להלן: מתחם הענישה הראשון); השני ביחס לאישומים 2, 3, 4 ו-5, שכללו גם עבירה חמורה של לקיחת שוחד (להלן: מתחם הענישה השני); והשלישי ביחס לאישום 10, שעניינו שיבוש מהלכי משפט בחקירה במח"ש (להלן: מתחם הענישה השלישי). צוין כי יש להביא בחשבון כי הגם שהוגדרו שלושה מתחמי ענישה בלבד, עליהם לשקף את המעשים הרבים בהם הורשע הנאשם.

6. בבואו לקבוע את מתחמי הענישה, עמד בית המשפט המחוזי על הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות, על מדיניות הענישה הנוהגת ועל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות. בית המשפט המחוזי קבע כי נפגעו ערכי היסוד של "סדר חברתי תקין, מדינה נאורה, התנהלות נכונה של המינהל הציבורי, טוהר מידות ואמון הציבור". הודגש כי נפגע הערך הבסיסי של טוהר ההליך החקירתי והשיפוטי, דווקא מצד מי שקיבל לידיו חומרים רגישים שנועדו לחשוף שחיתויות ולבערן, באופן שהזיק הן לחקירות הספציפיות והן לאמון הציבור במשטרה בכלל. באשר למדיניות הענישה הנוהגת, ציין בית המשפט המחוזי ביחס לפסקי הדין שהגישו הצדדים, אשר עסקו באנשי ציבור ומשטרה שסרחו, כי העונשים שנגזרו בהם נעו על-פי נסיבות כל מקרה בין שלוש לשבע שנות מאסר. באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, ציין בית המשפט המחוזי לחומרא כי המעשים העברייניים נעשו בתוככי המשטרה, באופן שיטתי ולאורך תקופה ארוכה; כי אף-על-פי שפישר היה מחולל העבירות, המערער, ששימש כ"חפרפרת", היה בחלק מהמקרים היוזם בעצמו; כי המערער היה מודע לאורך כל הדרך לפסול במעשיו, בהיותו קצין משטרה בכיר בתפקיד רגיש, בעל השכלה משפטית וכישרונות מוכחים, וכפי שאף נלמד מהעובדה שיצר מערך סודיות לצורך העברת המידע לפישר; כי מצוקתו הנפשית של המערער נוצרה רק עת שהפרשה נחשפה; וכי המערער ניצל את מעמדו, תפקידו וכוחו לביצוע העבירות, וגם אם נוצל עשה זאת בנפש חפצה. לקולא, ציין בית המשפט המחוזי כי לזכות המערער התקבלו סכומים של מאות אלפי שקלים כשוחד, אולם הוא נטל בפועל רק חלק מזערי מתוכם. נוכח האמור, העמיד בית המשפט המחוזי את מתחם הענישה הראשון על 2-5 שנות מאסר, את מתחם הענישה השני על 5-9 שנות מאסר, ואת מתחם הענישה השלישי על 8-12 חודשי מאסר. מתחם הענישה המשוקלל הועמד על 6-10 שנות מאסר.

7. בית המשפט המחוזי המשיך ובחן את נסיבותיו של המערער שאינן קשורות בביצוע העבירה. בתוך זאת, הודגש כי תקופת מאסרו של איש משטרה בכיר, אשר היה

אחראי לכליאתם של אחרים, צפויה לכלול לפחות בחלקה מאסר בתנאי בידוד לצורך ההגנה עליו, מה שמעצים את הקושי שיגרום למערער עונש זה. עוד צוין כי מהראיות עולה שמאסרו של המערער יפגע באופן קשה בבני משפחתו, וכי ההרשעה עצמה גרמה לנזק אישי ומשפחתי למערער ולפיתוריו מהמשטרה (אף שהסדר הטיעון אמור לשמור על זכויותיו כגמלאי). נקבע כי במשך מספר חודשי חקירה לא מיהר המערער לשתף פעולה, כשבתקופה זו סבל מייסורי נפש (כעולה מסיכום אשפוז שהגיש), וכי בהמשך חלה תפנית בגישתו והוא החל לשתף פעולה באופן מלא, להודות בפשעיו ולמסור מידע באופן שתרים רבות לפיצוח הפרשה. כמו כן, הודגש כי עד להיכרותו עם פישר, המערער מילא תפקידים חשובים במשטרה, התנהגותו הייתה חיובית ביותר והוא התאפיין ברצון לסייע לחברה ולסביבתו בלי לקבל תמורה. בהתחשב בכל זאת, נקבע כי אין מקום לסטות לקולא או לחומרא ממתחם הענישה. לרקע מודעותו של המערער למעשיו, הבנת הפסול בהם והנזק החמור שגרם, קבע בית המשפט המחוזי כי הכף נוטה לכיוון הרף העליון בתוך מתחם הענישה, אך קבע כי יש להביא בחשבון את הנסיבות המקלות שצוינו לעיל. לפיכך, הוטלו על המערער מאסר בפועל לתקופה של שמונה שנים; ומאסר לתקופה של שנתיים בתנאי שבמשך שלוש שנים מיום שחרורו לא יעבור עבירה מסוג פשע.

הערעור

8. כלפי גזר דינו של בית המשפט המחוזי הוגש הערעור דנא, במסגרתו מבקש המערער לקצר באופן משמעותי את עונש המאסר בפועל שהוטל עליו. טענתו המרכזית של המערער גורסת כי נפלה שגגה בגזר הדין כשהוא ניתן בהתבסס על עובדות כתב אישום שהמערער לא הורשע בו – בעוד שהמערער הודה במסגרת הסדר הטיעון בעובדות "כתב האישום המתוקן", אשר הוגש לבית המשפט ביום 10.6.2015, והורשע עוד באותו היום בהתאם להודאתו, נטען כי בית המשפט המחוזי שגזר את דינו של המערער, הסתמך דווקא על "כתב האישום המתוקן בשנית", אשר לטענת המערער נוספו בו לחלק מהאישומים טענות ונסיבות עובדתיות חמורות.

9. לצורך ההמחשה, צורפה להודעת הערעור טבלה המשקפת את ההבדלים בתיאור העובדות וטענות המשיבה בכל אחד משני כתבי האישום, וכן ציטוטים מתוך גזר הדין, הנשענים על דברים שצוינו אך ורק בכתב האישום המתוקן בשנית. עולה, כי מגזר הדין משתמע שהמערער הורשע, בין היתר, בעבירת ניסיון לקבלת שוחד לפי סעיף 290(א) בנסיבות סעיף 25 לחוק. אולם, סעיף זה אינו מיוחס למערער בכתב האישום שבעובדותיו הורשע, אלא אך ורק בכתב האישום המתוקן בשנית. כמו כן, גזר

הדין מייחס למערער נסיבות נוספות המופיעות בכתב האישום המתוקן בשנית, למרות שלא הופיעו בכתב האישום המתוקן, על-פיו הורשע, ובהן: הקביעה כי העביר "מידע מודיעיני"; הקביעה העובדתית במסגרת תיאור האישום הרביעי, לפיה המערער "הפציר בפישר לזמן את [פלוני – צ.ז.] אליו כדי שיביא חבילה" (עמ' 6 לגזר הדין); וקביעות עובדתיות המופיעות במסגרת תיאור האישום האחד עשר, לפיהן: "במהלך שנת 2013 היה [המערער – צ.ז.] אמן מתוקף תפקידו על חקירת חשד שוחד לבכירים בתאגידי מים הקשורים לתל-אביב. [המערער – צ.ז.] מסר לפישר מידע על החקירה הסמויה ועל מועד ה'פרוץ', בו היה אמור [אלמוני – צ.ז.] להיעצר. פישר עשה שימוש במידע זה, הציג כביכול מסמכים בפני [אלמוני – צ.ז.] ובפני מנהל נוסף בחברה וכדי לתת שוחד לשוטרים ולסגור התיק קיבל 150,000 דולר במזומן. בהמשך קיבל פישר סכום כסף גדול נוסף" (עמ' 8 לגזר הדין).

המערער טוען כי העובדה שבית המשפט המחוזי התבסס על עובדות חמורות שבהן הוא לא הודה ובגיןן אף לא הורשע, פגעה בו באופן ממשי. המערער מוסיף כי אמנם אין לדעת באיזה אופן השפיעה ההסתמכות על כתב האישום המתוקן בשנית על החלטת בית המשפט המחוזי בגזירת דינו, אך טוען כי בהתאם לאמות המידה הנשקלות על-ידי בית המשפט הגזור את הדין, ונוכח העובדות החמורות באופן יחסי של כתב האישום המתוקן בשנית לעומת המפורט בכתב האישום המתוקן, חזקה שהושת עליו עונש חמור יותר כתוצאה מכך.

10. בין יתר טענותיו של המערער, נטען כי על בית המשפט המחוזי היה לקבוע כי הפרשה עוסקת באירוע אחד לצורך קביעת מתחם העונש, ולא בשלושה אירועים נפרדים. בהקשר זה טען המערער כי כלל העבירות שביצע נבעו מאותה "תכנית עבריינית" מתוכננת ושיטתית, כפי שאף ציין בית המשפט המחוזי בעצמו, והפנה לפסיקה. המערער הדגיש את חשיבות העניין, על שום כך שבחינת מספר אירועים בנפרד נוטה להניב מתחם ענישה גבוה יותר מאשר בחינת "אירוע אחד" כולל.

11. טענה נוספת מפנה המערער כלפי מתחם הענישה (המשוקלל). כנטען, המתחם שנקבע אינו תואם את רמת הענישה הנוהגת במקרים דומים (שפורטו בכתב הערעור), כאשר העונשים שנגזרו בהם נעו בין עשרים חודשים ל-6.5 שנות מאסר בפועל. כמו כן, נטען כי מתחם העונש שנקבע אינו רחב דיו, ובכך אינו מאפשר גמישות בקביעת העונש בתוך המתחם, על בסיס נסיבותיהם האישיות של עבריינים שונים המואשמים באותן עבירות. המערער מוסיף וטוען, כי בעת קביעת מתחם העונש התעלם בית המשפט המחוזי מנסיבה מרכזית לקולא הקשורה בביצוע העבירה, הקבועה בסעיף 40ט(א)(2)

לחוק, והיא החלק המשני באופן יחסי שמילא המערער בביצוע העבירות לעומת חלקו הדומיננטי של פישר.

12. המערער טוען כי אף אם יתקבל מתחם העונש שקבע בית המשפט המחוזי, הרי שנוכח נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, היה מקום לקבוע עונש פחות בחומרתו בתוך המתחם. המערער מציין כי בית המשפט המחוזי אכן מנה בגזר דינו כמה וכמה נסיבות לקולא (כפי שפורט מעלה), אך לא העניק להן את משקלן הראוי, כעולה מקביעת עונש כולל המצוי ברף העליון של המתחם – עשר שנות מאסר, המורכבות משמונה שנות מאסר בפועל ושנתיים מאסר על תנאי. בין הנסיבות כאמור, מדגיש המערער את שיתוף הפעולה עם הרשויות, התחייבותו להעיד במשפטם של אחרים ככל שיידרש לכך, את תרומתו המכרעת לקידום החקירה, את הודאתו במסגרת הסדר טיעון ואת העובדה שחזר למוטב. בנוסף, טוען המערער כי היה מקום לחרוג לקולא ממתחם העונש ההולם, בהתבסס על שיקולי שיקום וכן משיקולי חסד ורחמים, נוכח הפנמתו של המערער את חומרת מעשיו ומאמציו לתקנם. נטען, כי על בית המשפט להעביר בפסיקתו מסר ברור, לפיו מי שנכשל, גם אם כישלונו היה קשה, אך מתעשת ומשתף פעולה באופן מלא ואמיתי עם רשויות החוק, יזכה להתחשבות של ממש בעת גזירת דינו. בכך ייווצר תמריץ לשיתוף פעולה ומסירת מידע ויפחת הנזק לציבור.

13. בדיון בערעור חזר בא-כוח המערער על נימוקיו. מנגד, טען בא-כוח המשיבה כי אמנם מתקיימות נסיבות הפועלות לטובתו של המערער, אך ישנן נסיבות מובהקות לחומרא ובהן הצורך בהרתעת הרבים. בא-כוח המשיבה הוסיף כי כתב האישום המתוקן בשנית הוצג לבית המשפט המחוזי בידיעתו ובהסכמתו של בא-כוחו דאז של המערער (טענה עליה חלק בא-כוחו הנוכחי של המערער), וכי ספק אם עונשו של המערער הוחמר כתוצאה מהעובדה שהמסמך האמור עמד לנגד עיני בית המשפט. עוד טען בא-כוח המשיבה, כי על-פי מבחן התוצאה לא ניתן להגדיר את מעשיו של המערער כאירוע אחד, וביחס למדיניות הענישה הנוהגת טען כי קשה להשוות בין מקרה זה למקרים אחרים בהתחשב בסממניו הייחודיים, ובהם תפקידו של המערער במשטרה. כמו כן טען בא-כוח המשיבה, כי שיתוף הפעולה מצד המערער החל רק לאחר שהפרשה החלה להיחשף ונפרצו מכשירי הטלפון הסלולריים של המעורבים בה, ולא בתחילת חקירתו. כן נטען, כי אף-על-פי שהמערער נמנע מלהחזיק במרבית הכספים בהם זכה כתוצאה ממעשי העבירה שביצע, הם הוחזקו בידי פישר ועמדו לרשותו. לפיכך, נטען כי לא ניתן לומר שהעונש שנגזר על המערער סוטה באופן ניכר מהעונש הראוי בעקבות מעשיו.

14. לאחר עיון בכתב הערעור ושמיעת טענות הצדדים בדיון, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל, באופן שעונש המאסר בפועל יועמד על שבע שנים (עונש המאסר המותנה שנפסק יעמוד על כנו).

15. ככלל, ידוע כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונש שהושת על-ידי הערכאה הדיונית אלא בהינתן נסיבות חריגות או כאשר חלה סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה (ע"פ 334/14 האס נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (31.3.2015); ע"פ 4528/13 מוחמד נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (22.9.2014), והאסמכתאות הנזכרות שם). ואמנם, נראה כי מקרה זה מעלה טעם ממשי המצריך תיקונו של גזר הדין, הנעוץ בכך שבית המשפט המחוזי התבסס בגזר הדין על נוסח כתב אישום שלא בעובדותיו הורשע המערער. אין חולק כי בעוד שהמערער הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות המסמך שכוונה "כתב האישום המתוקן", גזר הדין כולל התייחסות לקטעים הלקוחים מתוך "כתב האישום המתוקן בשנית", ויש לקבל את טענת המערער כי יש בקטעים אלה כדי לשוות למעשיו חומרה העולה על חומרת המעשים המתוארים בכתב האישום שבעובדותיו הודה. נראה כי מקורה של הטעות הוא בכך שבית המשפט המחוזי זיהה את כתב האישום המתוקן בשנית כאילו לפיו ניתנה ההרשעה, שכן בפתח גזר הדין מצוין כי "ביום 4.6.2015 נערך ונחתם בין המאשימה לבין הנאשם הסדר טיעון בעקבותיו הוגש כתב אישום מתוקן בשנית וביום 10.6.2015 הורשע הנאשם על-פי הודאתו באחד-עשר אישומים" (עמ' 2 לגזר הדין; ההדגשה אינה במקור – צ.ז.). מכל מקום, ברור כי לא היה מקום להסתמך על תיאור עובדתי שלא בגינו הורשע המערער, וספק רב אם היה מקום להציג לבית המשפט, בגדר דיון בעניינו של המערער, את "כתב האישום המתוקן בשנית", אשר הוכן במסגרת הליך שהמערער כבר לא היה צד לו. ככל שבכל זאת ביקשה המאשימה להגיש מסמך זה, כראיה נוספת המוגשת בשלב הטיעונים לעונש, היה עליה לעמוד בתנאי סעיף 40(ב)(2) לחוק, ולנמק מדוע ראוי וניתן לעשות כן. נמצא כי די בעניין זה כדי להצדיק הקלה מסוימת בעונש שנגזר על המערער.

16. טעם נוסף שיש בו לחזק את המסקנה בדבר הצורך להקל בעונש, הוא התנהלותו של המערער מאז החל לשתף פעולה עם הרשויות. המערער מביע חרטה, והוכיח זאת בכך שסייע בחשיפת מידע על מעשיו ועל מעשיהם של אחרים ובהסכמתו להודות במעשים שיוחסו לו באופן שחסך עלויות חקירה ומשפט. אמנם ניכר שבית המשפט המחוזי כבר הביא בין שיקוליו את תרומתו של המערער לקידום החקירה וההליך, עת שקבע את העונש ההולם בתוך מתחם הענישה, אך נראה שהתוצאה

שהתקבלה משקפת ביטוי מעט מוגבל של ההתחשבות בשיקול זה. אכן, מי שחטא אמור לשאת בתוצאות מעשיו, וכגודל הסטייה מדרך הישר יש להחמיר בעונש. אלא שבהינתן קיומה של העבירה כמעשה עשוי, יש מקום לבטא בתוצאה העונשית את עובדת שיתוף הפעולה של העבריין עם גורמי החוק לאחר שנתפס בקלקלתו, גם בתקווה שיהא בכך לעודד אחרים לנהוג באותה הדרך. כיוון שאין זה תפקידה של ערכאת הערעור לקבוע את העונש ההולם כעומדת בפני לוח חלק, אלא אך לבחון אם העונש שנפסק סוטה ממנו באופן מובהק, יש להסתפק בהתרשמות כללית זו, שכאמור מצטרפת כחזקת טעם העיקרי שצוין להפחתה בעונש. מעבר לכך, אין ממש בטענה כי לא ניתן משקל ליתר הנסיבות לקולא הקשורות בביצוע העבירה, כאשר בניגוד לטענת המערער, העונש שנפסק לבסוף אינו מצוי ברף העליון של מתחם הענישה שנקבע, המגיע לעשר שנות מאסר בפועל.

17. באשר לטענת המערער כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שביסס את מתחם העונש על חלוקת המעשים המיוחסים לו לשלושה אירועים נפרדים, ולא בחן אותם כאירוע יחיד, יפים דבריו של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין אשר נאמרו לאחרונה בהחלטתו בדנ"פ 2999/16 מזרחי נ' מדינת ישראל (22.5.2016), לפיהם: "דומני כי לשאלה אימתי עסקינן באירוע אחד ואימתי במספר אירועים, כאשר עסקינן בפרשה פלילית רבת היקף, לא תיתכן 'תשובת מחשב', והיא תלויה – גם בהגדרות המשוכללות ביותר – בנסיבות המקרה ובמבטו הכולל של בית המשפט על הפרשה. לשיקול הדעת נודע מקום מובהק, ובית המשפט י שקול אם צריך הוא להיכנס ל'פרטנות חשבונאית' או לקבוע שורה תחתונה ראויה" (פסקה כז). בין היתר מטעם זה נפסק כי לא בהכרח יידרש בית משפט זה בגדרו של ערעור לשאלה האם מדובר באירוע אחד או במספר אירועים, מה גם שבית המשפט רשאי לקבוע עונש כולל אחד לכל העבירות (שם, פסקה כו, והאסמכתאות הנזכרות בה). כאמור בגזר הדין, אמנם המדובר בשרשרת עבירות אשר חוט מקשר ביניהן, ועל פניו אפשר היה גם להגדירן כמקימות אירוע אחד לצורך קביעת מתחם לעונש. אולם, אין בכך לשלול מעיקרם אופני חלוקה אחרים והדבר נתון לשיקול דעתו של בית המשפט, אשר מצא לנכון לשים דגש על כמות העבירות הרבה בגינן הורשע הנאשם, הימשכות התקופה שלאורכה נעברו העבירות, והיותם של צדדים בלתי תלויים מעורבים בכל מקרה ומקרה. החלוקה שנעשתה, המתבססת על סוגי העבירות שנעברו בכל אחד מהאישומים, היא סבירה, ואינה מחייבת התערבות ודיון. מכל מקום, הבחינה העיקרית בשלב הערעור היא בחינתו של העונש הסופי ולא בכל מקרה תתחייב התייחסות לכל רכיב ורכיב ממרכיבי שיקול הדעת הנוגעים למלאכת הענישה.

18. גם שאר הטענות שהעלה המערער, דינן להידחות. הפרשה שלפנינו, אשר זכתה לכינוי "פרשת רונאל פישר", בולטת בחומרתה בכל הנוגע לשחיתות עובדי ציבור, בפרט מצד גורמי אכיפה האמורים להילחם בה. המערער, אשר מילא תפקיד בכיר ביחידה משטרתית מובחרת, מעל באמון הציבור בשעה שמסר מידע רגיש, אשר ידע כי יתגלגל לידיהם של חשודים בפלילים, בתמורה לדמי שוחד, וגרם במעשיו נזק לא רק לחקירות שנערכו נגד אותם חשודים (ושחלקן אף נוהל על-ידו), אלא גם לחקירות עתידיות ולתפקודה של מערכת אכיפת החוק בכלל. הגם שהמערער לא היה היוזם העיקרי של התכנית העבריינית, חלקו בה לא היה שולי כל עיקר, כמו גם חלקו בשלל שהושג בתמורה למידע (בין אם לבסוף הועבר סכום כסף משמעותי לידיו ובין אם לאו). לפיכך, בשקלול הנסיבות נראה כי אין לקבל את הטענה כי בית המשפט סטה ממדיניות הענישה הנוהגת, כאשר יש להדגיש שבסוג זה של עבירות ממילא רבה השונות בין מקרה אחד למשנהו. כמו כן, אין לקבל את טענת המערער כי נדרש היה לחרוג לקולא ממתחם הענישה משיקולי שיקום (העונש שנקבע אף אינו מצוי ברף התחתון של המתחם).

19. בשולי ערעורו טוען המערער כי המשיבה לא קיימה את הסדר הטיעון שגובש ביניהם, בכך שבמהלך הצגת טיעוניה לעונש חזרה בה מהסכמות עובדתיות שנכללו בנספח, ובעיקר בכך שהתנערה מהתחייבותה להימנע מלפגוע בדמי הפנסיה של המערער. לא מצאתי כי אכן התקיימה חריגה של ממש הנוגעת להסכמות העובדתיות שפורטו בנספח. באשר לטענה בדבר אי-פגיעה בזכויות הפנסיוניות של המערער - ברי שערעור זה אינו המסגרת המתאימה להכרעה בעניין, ככל שעדיין לא נמצא לו פתרון.

20. נוכח כלל האמור, אם תתקבל עמדתי, עונשו של המערער יעמוד על שבע שנות מאסר בפועל חלף תקופת המאסר בפועל שגזר עליו בית המשפט המחוזי. עונש המאסר על תנאי שנגזר על המערער יעמוד על כנו.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

1. חוששני שאין בידי להצטרף למסקנת חברי השופט צ' זילברטל, לפיה יש להקל בעונשו של המערער.

2. ארבע עבירות של לקיחת שוחד, ארבע עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, תשע עבירות של מרמה והפרת אמונים, עשר עבירות של שיבוש מהלכי משפט, שש עבירות של גילוי בהפרת חובה, ארבע עבירות של הוצאת מסמך ממשמורת ושלוש עבירות הלבנת הון. זהו "שלל" העבירות, הבלתי יאמן כמעט, בהן הורשע המערער, על פי הודאתו.

3. חסד עשה חברי עם המערער כאשר הסתפק בתיאור מאוד תמציתי, בפסקה קצרה אחת (פסקה 2), של מעלליו של המערער הכלולים ב- 11 אישומים מפורטים המשתרעים על פני כתב אישום המחזיק יותר מ- 30 עמודים. גם אני לא אעמוד כאן על המסכת הארוכה והמסועפת של מעשי המערער המפורטים בכתב האישום ובגזר הדין, ואספק אך בציטוט קצר מתוך החלק הכללי של כתב האישום:

6" נאשם 1 [המערער - מ.מ.], אשר שימש בתקופה הרלבנטית לכתב האישום קצין חקירות מנוסה, עורך דין בהשכלתו, אוצר בידיעתו, בתוקף תפקידו, סודות כמוסים של יחידות החקירה הרגישות ביותר ביחידת להב 433 ויחידות חקירה נוספות, בין מחקירות אותן ניהל בעצמו ובין מאלה עליהן למד מעמיתיו. במהלך שירותו ארוך השנים נחשף נאשם 1, בין היתר, למידע מודיעיני רגיש ביותר, שחשיפתו עלולה לפגוע באינטרסים ציבוריים מן המעלה העליונה, פרטים רגישים מתוך המידע האמור שהחזיק נאשם 1 בנאמנות מכוח תפקידו, הוא חלק לאורך התקופה הרלוונטית לכתב האישום עם נאשם 2, אשר הפך להיות לו לשותף סוד לצורך קידום ענייניהם הכלכליים המשותפים. נאשם 1 לא בחל בשיבוש חקירות סמויות רגישות להן היה שותף ובמכירת מידע מתוכן תמורת בצע כסף, תוך פגיעה קשה בערכי המשטרה.

7. נאשם 2 [עו"ד רונאל פישר - מ.מ.], עו"ד בהשכלתו, ואדם מרושת היטב בקהלים שונים, ניצל את מעמדו הציבורי, קשריו הענפים וכישוריו כדי לסחור במידע, תוך שהוא אינו בוחל במעשי שיבוש חקירה חוזרים ונשנים של חקירות סמויות ורגישות ביותר...

8. לאחר שמעלליהם החלו להיחשף ונפתחה נגדם חקירת מח"ש, פעלו נאשמים 1 ו-2 באופן נמרץ לשבש אף את חקירתם הם במח"ש, ואף הצליחו בשלב המוקדם של החקירה באופן חלקי - אך אפקטיבי לעשות כן, עד כדי כך שלאורך מספר חודשים נקלעה החקירה למבוי סתום, שנפרץ בסופו של דבר עם הצלחת גורמי החקירה לבצע חדירה למכשירים הניידים של נאשם 1 ו-ע'.

...

14. באמצעות השיטה המתוארת לעיל, הביאו הנאשמים 1 ו-2 לפגיעה בחקירות - הן משטריות והן של יחידות אכיפה אחרות; לפגיעה קשה במאמצי היחידות החוקרות לאיסוף ראיות בתיקים מורכבים ולשיבוש מהלכי משפט...
15. בעקבות השיטה המתוארת לעיל, קיבל נאשם 2 כספים בסכומים גדולים מהגורמים, אותם חלק עם נאשם 1, לאחר הפרשת סכומי כסף מסוימים ל- ע'."

4. קשה אפוא להפריז בחומרת העבירות והמעשים בגינם הורשע המערער. המערער חבר כאמור לעו"ד רונאל פישר ויחד "סחרו" במידע חקירתי רגיש לשם בצע כסף, תוך שיבוש קשה וגרימת נזק חמור לחקירות רגישות, ותוך פגיעה קשה באמון הציבור ברשויות אכיפת החוק, פגיעה שהשלכותיה חורגות הרבה מעבר לפרשה חמורה וקשה זו. מעשי המערער לא היו בגדר מעידה חד-פעמית או קצרת-מועד אלא ענייננו בתכנית עבריינית שיטתית וסדורה, הכוללת שורה ארוכה של פעולות עברייניות לאורך תקופה ממושכת, אשר נפסקה רק עקב חשיפתה על ידי גורמי החקירה, ולא מיוזמת המערער.

אין מדובר גם בשוטר זוטרי ביחידה פריפריאלית העוסקת בפשיעת רחוב שגרתית, אלא בקצין חקירות בכיר, משפטן בהכשרתו, ביחידה החשובה והרגישה ביותר במשטרת ישראל, יחידת להב 433, שהיא "יחידת הדגל" של משטרת ישראל ו"קודש הקודשים" של מערך החקירות, המופקדת, בין היתר, על החקירות הרגישות והמורכבות ביותר בתחומי השחיתות השלטונית והפשיעה הכלכלית החמורה.

5. רצינו להאמין כי תופעות מעין אלה, של "חפרפרות" מטעם גורמים עברייניים המקננות בלב מערכות אכיפת החוק, הן נחלתן של מדינות אחרות, והנה למרבה הבושה, נגע זה פשה גם במקומנו.

6. המדובר בליקוי מאורות ממש ופגיעה שאין קשה ממנה בערכים של טוהר המידות, שאין חשובים מהם במערכות השלטון בכלל ובמערכות אכיפת החוק בפרט. אין צריך לומר כי פרשה זו פגעה קשות גם בדימויה ובתדמיתה הציבורית של המשטרה ובמורל השוטרים העושים מלאכתם נאמנה לילות כימים, וכלשון בית משפט קמא:

"הנאשם, קצין משטרה בכיר בתפקיד בכיר ורגיש ביצע שורה של עבירות לאורך ימים כחלק מתוכנית עבריינית שיטתית וכמעט ממוסדת, כשהוא מנצל את רום תפקידו ומעמדו, יוזם פעילות, מקבל שוחד וממשיך פעם אחר פעם. הנאשם פגע בעבודת המשטרה הן במקרים ספציפיים

והן בתדמיתה ובאמון הציבור. הנאשם לא היה רק שומר סף של שלטון החוק, תפקידו היה מהותי עוד יותר, כמי שאמון להחזיק ולחזק את יסודות הבניין של שלטון החוק, אך הוא מעל, לא החזיק ולא חיזק אלא כרסם שוב ושוב ביסודות אלה. לאמון הציבור בהליך החקירתי והמשפטי חשיבות עצומה בחברה מתוקנת ובריא... (פסקה 18 לגזר הדין).

7. אכן, העונש שהוטל על המערער אינו מן הקלים, ואולם נוכח מכלול הנסיבות הרלבנטיות, כמפורט לעיל, לרבות היקפן של עבירות בהן הורשע המערער וחומרתן החריגה, נסיבות ביצוען, משך תקופת ביצוען, כמו גם הנזקים החמורים - הישירים והעקיפים - שגרמו מעשיי של המערער, איני סבור כי העונש שהוטל על המערער מופלג לחומרה כלל ועיקר.

איני סבור שהאסמכתאות שהציג בא כוח המערער מלמדות על כך שהעונש שהוטל על המערער חורג לחומרה מהענישה הנוהגת. המקרים שהוצגו עסקו במקרים פחות חמורים (השוו: ע"פ 9145/11 מרעי נ' מדינת ישראל (1.5.2013); ע"פ 8238/12 פתח חמורים (השוו: ע"פ 799/13 קריאף נ' מדינת ישראל (21.7.2013); טלקר נ' מדינת ישראל (20.1.2015); ע"פ 7921/11 ואנונו נ' מדינת ישראל (24.8.2015), להלן: ענין ואנונו). מנגד, בצדק הפנה בא כוח המדינה לעונש שהוטל בפרשת הולילנד על אורי שטרית, שהורשע ב-4 עבירות של לקיחת שוחד, וכן בעבירה אחת של הלבנת הון, ובעבירה של רישום כוזב במסמכי תאגיד, אותן ביצע בעת שכהן כמהנדס העיר ירושלים, ונידון לעונש מאסר בפועל של 7 שנים, שאושר בבית משפט זה, וכן לקנס בסך מיליון ₪ שהופחת ל-850,000 ₪ בערעור (ע"פ 5076/14 אורי שטרית נ' מדינת ישראל (29.12.2015)). המקרה דנן חמור יותר מהמקרה של שטרית, הן בכמות, במשך ובחומרת העבירות והן באשר לרגישות תפקידו של המערער דנן.

8. גם חברי השופט זילברטל עמד על החומרה היתרה במעשי המערער (פסקה 18), ונראה שגם חברי אינו סבור כי העונש שהוטל על המערער, כשלעצמו, חורג לחומרה. הטעם העיקרי המצדיק לדעת חברי תיקון גזר הדין הוא העובדה שבית משפט קמא התייחס בגזר דינו לכתב האישום שלא בנוסח ששימש בסיס להרשעתו של המערער, אלא בנוסח שהוכן במסגרת התיק המתנהל בנפרד בעניינם של הנאשמים האחרים בפרשה, הכולל הבדלים אחדים בהתייחס למערער, עליהם עמד (פסקה 9).

אכן נפלה שגגה בגזר הדין כאמור, אלא שלטעמי אין בכך כדי להצדיק את התערבותנו בעונש שהוטל על המערער. ראשית, ההבדלים בין שני נוסחי כתב האישום

בהתייחס למערער הם שוליים. המדובר בתוספת עבירה אחת של ניסיון לקבלת שוחד, כאשר המערער הורשע כאמור בלא פחות מ- 40 עבירות (!), כולל 4 עבירות של לקיחת שוחד, וכן תוספת לנסיבות ביצוע העבירות בשני אישומים. בהסתכלות כוללת על מכלול כתב האישום והעבירות בהן הורשע המערער, לפי הודאתו, קשה מאוד לראות בפערים השוליים האמורים כבעלי משקל כלשהו בקביעת עונשו. שנית, אותם פרטים - מעטים ומינוריים - מתוך הנוסח האחר של כתב האישום מופיעים בגזר הדין רק במסגרת סקירת כתב האישום, אך לא בהנמקת גזר הדין. עיון בחלק האופרטיבי של גזר הדין מעלה שאין בו כל אזכור או הסתמכות על פרט, נסיבה או עבירה כלשהם שאינם מופיעים בכתב האישום בו הודה המערער לשם קביעת עונשו. ומכאן שהטענה שלא ניתן לשלול שאותם פרטים השפיעו על קביעת עונשו של המערער היא טענה ספקולטיבית וקלושה. שלישית, דומני שזהו מקרה הולם בגדר הוראת סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, לפיה "בית המשפט רשאי לדחות ערעור אף אם קיבל טענה שנטענה, אם היה סבור כי לא נגרם עיוות דין" (וראו גם בענין ואנונו, בפסקה 6 לפסק דינו של השופט א' שהם).

9. הטעם האחר, המשני, המצדיק לדעת חברי את תיקון גזר הדין הוא הבעת החרטה ושיתוף הפעולה של המערער עם הרשויות. גם נימוק זה אינו מצדיק לדעתי התערבות, ולו מן הטעם שבית משפט קמא הביא שיקול זה בין שיקוליו בקביעת עונשו של המערער ואף נתן לו משקל ממשי כאשר למרות החומרה המופלגת של העבירות בהן הורשע המערער, לא גזר את עונשו ברף העליון של המתחם אלא באמצע המתחם (פסקאות 17-18 לגזר הדין). לא למותר להזכיר לענין זה את טענת המדינה - שיש לה תימוכין גם בגזר הדין ובנוסח כתב האישום בו הודה המערער (ראו סעיף 8 לכתב האישום המצוטט בפסקה 3 לעיל) - כי בתחילה המערער לא שיתף פעולה בחקירתו, ועשה כן רק כעבור חודשים אחדים בעקבות הצלחת המשטרה בפריצת הקוד של הטלפונים הניידים של המערער ו- ע'.

10. אשר על כן אני סבור כי המקרה דנן נמנה על המקרים החריגים בהן קיימת הצדקה להתערבות ערכאת הערעור בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית (ע"פ 3060/15 אבו רגייג נ' מדינת ישראל (21.7.2015); ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל (3.2.2014); ע"פ 7549/15 פחימה נ' מדינת ישראל (25.1.2016)); אדרבא, אני סבור שעלינו לאשר ולתת תוקף לגזר הדין בבחינת "יראו וייראו". ועל כן, ואם דעתי תישמע, נותיר את עונשו של המערער על כנו.

לפני מונחות חוות דעתם של חבריי להרכב, מזה ומזה.

חברי עמדו שניהם על חומרת המעשים בהם הורשע המערער, ואני מצטרף לדבריהם – דברים כדורבנות – ללא סייג. העבירות שביצע המערער כחוקר בכיר ביחידה משטרתית המהווה את "חוד החנית" במאבק בפשיעה הכלכלית, תוך ניצול תפקידו ומעמדו, גורמות לפגיעה קשה באמון הציבור במשטרת ישראל, והן מרקיבות את היסודות שעליהם מושתתת מערכת אכיפת החוק – יסודות של שקיפות ואמת, ושל שירות הציבור באופן מקצועי ונטול פניות. הצורך בהטלת ענישה מחמירה וממשית, בנסיבות אלה, הוא הכרחי, ואכן לא ניתן להפריז בחשיבותו.

דברים אלו הם יציבים ואיתנים והם עומדים כשלעצמם. עם זאת, אין בהם כדי להפחית מהצורך לבחון את הליך גזירת העונש בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. במקרה הנדון, אני סבור כי ניתן להתעלם מהטעמים אותם מנה חברי השופט זילברטל להקלה מסוימת בעונש – במרכזם השגגה שנפלה בגזר הדין בעניין סעיפי האישום, כמפורט בפסקה 15 לחוות דעתו. אמנם, לא כל אימת שנפלה שגגה כאמור יהא מוצדק להתערב בעונש [ואף חברי השופט זילברטל מכיר בכך, כפי שקבע במקרים קודמים, למשל: ע"פ 1747/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (27.4.2014)]. ואולם, אני סבור כי ניתן להתעלם מנתון זה במקרה דנן, ולא להעניק לו משקל כלל. בהקשר הזה, סבור אני כי יש להיזהר מקביעה נחרצת לפיה טעויות מסוג זה לא השפיעו על גזר הדין.

במישור המשפטי, דעתי היא כי משעה שמתברר שבית המשפט לא ראה לנגד עיניו את סעיפי האישום המדויקים והנכונים בבואו לגזור את דינו של הנאשם, בשל טעות כזו או אחרת, עקרונות ההליך הפלילי מחייבים להניח כי טעות זו השפיעה על הליך גזירת העונש ועל תוצאתו, והמבקש לקבוע אחרת הוא הנושא בנטל.

מסיבות אלה – בעיקר – אני מצרף את הסכמתי לחוות דעתו של השופט זילברטל.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק דינו של השופט צ' זילברטל, אליו
הצטרף השופט י' דנציגר, כנגד דעתו החולקת של השופט מ' מזוז.

ניתן היום, ט' בסיון התשע"ו (15.6.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט