

## ת"פ 29935/01/14 - מדינת ישראל נגד טובי פפר

המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 29935-01-14 מדינת ישראל נ' פפר

כב' השופט חאלד כבוב

מדינת ישראל

על-ידי ב"כ עו"ד ארוניס

נגד

טובי פפר

על ידי ב"כ עו"ד מיכל רוזן-עוזר;

עו"ד רועי רותם

### גזר - דין

1. הנאשם הורשע על סמך הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בביצוע עבירות המיוחסות לו בכתב האישום: עבירות של השפעה בדרכי תרמית על שער נייר ערך; בעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד - הכל כמפורט בכתב האישום.

הנאשם היה בתקופה הרלוונטית סוחר ותיק בשוק ההון, הבקי ברזי המסחר בבורסה, כאשר עבודתו בחברת ABI שירותי בורסה החלה בשנת 2002, הוא היה מופקד על ניהול חשבון הנוסטרו של החברה, שבמסגרתו פעל בעיקר באג"ח קונצרניות.

ביום 12.12.07 פתח הנאשם - יחד עם יורם צרף, שהינו גיסו - חשבון דסק מסחר עצמאי

ב-ABI, כאשר צרף מפקיד בחשבון זה סך של 500,000 ₪. השניים סיכמו שהנאשם יהיה זה שינהל את החשבון מתוך מטרה להשיא לו רווחים, וזאת על אף שהנאשם לא נרשם במסמכי פתיחת חשבון הבנק כמיופה כח.

הנאשם פעל בתקופה הרלוונטית בחשבון גיסו, תוך ביצוע עיסקאות עצמיות בין חשבונו של זה לבין חשבון הנוסטרו, תוך ניצול מאפייני שיטת המסחר בשלב הרצף. הוא פעל בשני החשבונות על פי שיקול דעתו הבלעדי.

הנאשם עשה מעשים אלה מבלי לגלות דבר היותו מיופה כח ודבר הקשר בינו לבין צרף לחברת ABI.

בעשרות מקרים שונים, ניצל הנאשם את שליטתו בשני החשבונות לביצוע עיסקאות עצמיות בין חשבון הנוסטרו לחשבון צרף, תוך בחירת כמות ושערי העיסקאות באופן שהעיסקאות נחזו להיות אמיתיות ואקראיות, בין קונה מרצון למוכר מרצון, בעוד שלמעשה הנאשם עמד מאחוריהן. הפעילות בוצעה על מנת ליצור רווחים ודאיים לחשבון צרף על ידי ניצול חשבון הנוסטרו ופגיעה בו שמוערכת בעשרות אלפי שקלים.

יצוין, כי בשלב מסוים ערכה חברת ABI ביקורת על פעילות הנאשם, זאת בשנת 2009 ובעקבות ממצאי בדיקה זו פוטר הנאשם והוא עבר לעבוד בחברה אחרת בשוק ההון, אך בתחילת שנת 2012 שב הנאשם, לבקשת החברה, לעבוד בשירותה עד שלהי שנת 2012.

לפי המפורט בכתב האישום, היקף העיסקאות העצמיות שביצע הנאשם בתקופה הרלוונטית לכתב האישום עמד על מיליוני שקלים, ובסך הכל יצר הנאשם לחשבון צרף רווחים בסך של כ- 200,000 ש"ח, מתוכם כ- 130,000 ₪ התקבלו בחשבון כתוצאה מפעילות מול חשבון הנוסטרו, כאשר 90,000 ₪ מתוכם התקבלו כתוצאה מביצוע עיסקאות עצמיות. נושא כתב האישום.

עוד ראוי לציין, שמדובר בכ- 71 עיסקאות עצמיות בין חשבון צרף לחשבון הנוסטרו, שהשפיעו על שער נייר הערך - הכל כמפורט בטבלאות שצורפו לכתב האישום.

2. על פי הסכם הסדר הטיעון שהוגש לבית המשפט שסומן על ידי ב"כ/1, עתרו הצדדים במשותף להטלת עונש מוסכם של מאסר בפועל לתקופה של 10 חודשים, ובנוסף הטלת עונש מאסר על תנאי והקנס כספי נותר לשיקול דעת בית המשפט, כאשר כל צד טען לפי שיקול דעתו.

3. ב"כ הצדדים עתרו במשותף לכיבוד הסדר הטיעון, כאשר ב"כ המאשימה היה ער לכך שהסדר הטיעון מקל במידה מסוימת עם הנאשם, אך בשים לב לנסיבות הייחודיות למקרה זה עתר הוא לכיבוד הסדר הטיעון וכיוון הוא בעיקר לנסיבות המקלות שמתקיימות במקרה זה, לרבות הודאתו של הנאשם בשלב ראשון של החקירה ונטילת האחריות על ידו.

הוסיף וציין ב"כ המאשימה, כי אין מדובר במקרה בו בצע כסף הוא שהנחה את פעולותיו של הנאשם, אלא רצון לסייע בידי גיסו אשר נקלע למצוקה כלכלית, וזאת מבלי שהנאשם הפיק ולו שקל אחד לכיסו הפרטי כתוצאה מפעילות זו. הנאשם גם לא ביקש כאמור כל טובת הנאה ולא נהנה מהרווחים בכל צורה שהיא.

עוד הוסיף ב"כ המאשימה, שיש לראות בנכונות חברת ABI להחזיר את הנאשם לשירותה - מעין מחילה של קורבן העבירה, שהרי, מעשיו של הנאשם נתגלו, הוא פוטר מעבודתו עקב הפרת האמונים כלפי מעבידו, ויחד עם זאת הסכים המעביד להחזיר את הנאשם לעבודה בתחילת שנת 2012. ללמדך, שעמדה זו של המעביד ניתנה הגם שזה ידע ידוע היטב על הפרת האמונים מצד הנאשם ועל העיסקאות העצמיות שביצע מול חשבון הנוסטרו.

ב"כ הנאשם עו"ד רוזן-עוזר, גם היא עתרה לבית המשפט לכבד את הסדר הטיעון וביקשה להדגיש את הודאת הנאשם שבצדה לא רק נטילת אחריות, אלא גם נכונות לשלם מחיר כבד בדמות שלילת חרותו של הנאשם לפרק זמן לא קצר מאחורי סורג ובריח, והיא ניסתה לשכנע את בית המשפט שאין מדובר דווקא בהסדר מקל, שהרי הנאשם לא ביקש ולא קיבל כל טובת הנאה ופעולותיו הן פועל יוצא לסייע בידי גיסו שנקלע למצוקה.

עוד הדגישה ב"כ הנאשם, שלבית ההשקעה לא נגרם חסרון כיס בסכום שצויין בכתב האישום, אלא בסכום נמוך בהרבה, שהרי חלק מאותם כספים שהפיק הנאשם לטובת חשבון גיסו, מקורם במניעת רווח מבית ההשקעות ולא כתוצאה מגריעת כספים בחשבון הנוסטרו.

הסניגורית הדגישה את המחיר הכבד שהנאשם ומשפחתו נשאו וישאו עקב מעורבותו בפרשה זו, הפגיעה במקום עבודתו ויכולתו להשתכר בעתיד, הכתם שירבץ על מצחו של הנאשם מכאן ואילך גם לאחר שיסיים לרצות את עונשו במסגרת הסדר הטיעון.

מדובר לטענת הסניגורית באדם נורמטיבי אשר מעולם לא הסתבך בפלילים; עיסוקו בתחום שוק ההון מזה למעלה מ-15 שנים, ואין ספק בדבר העובדה שיכולתו להמשיך ולהתפרנס בתחום עיסוק זה הינה מוגבלת עד מאוד.

עו"ד רוזן-עוזר ביקשה לאבחן מקרה זה משורת פסקי דין שניתנו, בין היתר, גם על ידי מותב זה, בהם נגזרו עונשי מאסר חמורים יותר על נאשמים שהיו מעורבים בעבירות דומות, בין משום שאותם נאשמים הונעו ממניע של בצע כסף או לחילופין, עניינם שונה בזה שהיו מעורבים במספר עיסקאות גבוה בהרבה מזה שמיוחס לנאשם.

לבסוף, ביקשה עו"ד רוזן-עוזר להדגיש, כי העבירות שביצע הנאשם החלו בשנת 2009 - מועד בו ההפנמה של אותם עקרונות שמנחים את בית המשפט היום בדבר הצורך לשמור על ההגינות והשקיפות בשוק ההון הייתה מינורית, ופסיקת בית המשפט המנחה ניתנה רק בשנים האחרונות.

4. בת"פ 4004-09 של בית משפט זה, נדרשתי לסוגיה של יישום עקרונות תיקון 113 ביחס להסדר טיעון שמוצג בפני בית המשפט, ואינני רואה מקום לחזור על האמור באותו פסק דין גם משום העובדה שלאחרונה ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בע"פ 512/13, פלוני נ' מדינת ישראל, על ידי כב' השופט מלצר שהתייחס באופן פרטני לסוגיה זו וקבע:

**"הסדר טיעון במסגרתו נקבע לעיתים טווח ענישה מוסכם, הינו הסכם בין רשויות התביעה לבין הנאשם, כאשר בית המשפט איננו, כידוע, צד להסכם זה. הסדר טיעון מביא לידי ביטוי, בין היתר, את שיקולי רשויות התביעה כגון: אינטרס הציבור וענישה הולמת ומהירה למעשה עבירה, חסכון במשאבים, קשיים ראייתיים, נסיבות ספציפיות לקולא וכו'. אל מול שיקולים אלה של רשויות התביעה עומדים שיקוליו של**

הנאשם, המגיע להסדר עם רשויות התביעה, בין השאר בשל: הרצון להביא להפחתה באישומים, או כדי להביא להקלה בעונש או כדי להמנע מהליך ארוך ויקר שלא לצורך...

מתחם הענישה לעומת זאת, הינו קביעה נורמטיבית של בית המשפט באשר לטווח הענישה הראוי בגין העבירה בנסיבותיה, מידת אשמו של הנאשם וסוג מידת העונש האמור להיות מוטל עליו. לשם קביעת המתחם על בית המשפט להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע עבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה

זה המקום להוסיף ולציין כי תיקון 113 לא קבע במפורש מהו היחס הראוי שבין מתחם הענישה לבין הסדרי טיעון... שכן נושא זה הושאר מחוץ לתיקון 113 על מנת שילובן ויגובש במסגרת החוק שיעסוק בהסדר טיעון ככאלה ונמצא עכשיו בדיונים...

הנה כן הסוגיה אמורה עדיין "פתוחה" לכאורה... האבחנה המהותית בין מתחם הענישה לבין טווח הענישה המוסכם במסגרת הסדר טיעון - אינה חד משמעית בכל המקרים. מרבית השיקולים הקובעים את מתחם הענישה משפיעים, כמובן, גם על טווח העונש המושג בהסדר טיעון. על כן בחלק מהמקרים תהיה חפיפה מסויימת בין השיקולים הנשקלים בעת קביעת מתחם הענישה, לבין אלה המובאים בחשבון בקביעת טווח הענישה המוסכם בהסדר טיעון, אך יש להזהר מטשטוש, שעלול להיווצר כתוצאה מחפיפה חלקית זו...".

5. בבואי לקבוע האם הסדר הטיעון שהושג בין הצדדים מצוי בטווח של מתחם הענישה הראוי במקרה זה, מוצא אני לקבוע תחילה שעונש המוסכם שהוצג בפני בית המשפט אכן נוטה לקולא, אך בעצם קביעה זו אין די כדי לדחות את הסדר הטיעון אלא על בית המשפט להמשיך ולבחון האם ההקלה שבהסדר הטיעון מצדיקה בנסיבות הענין את דחיית הסדר הטיעון אם לאו.

הגעתי לכלל מסקנה, שחרף היותו של ההסכם מקל עם הנאשם, הרי ההקלה אינה כזאת משמעותית שמצדיקה את התערבותו של בית המשפט בהסדר הטיעון ודחייתו של ההסדר.

6. בית המשפט בבואו לבחון את מתחם הענישה הראוי בכל תיק ותיק, בייחוד כאשר מדובר בתיקים בתחום שוק ההון, עליו ליתן את דעתו לרשימת הנסיבות שעליו לשקול בהתאם לקבוע בסעיף 40ט(א) לחוק: התכנון שקדם לביצוע העבירה; הנזק שנגרם מביצוע העבירה; הנסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה וכיו"ב.

סעיף 40יא' כולל רשימה לא סגורה של נסיבות שיש להתייחס אליהן בעת גזירת עונשו של הנאשם, בתוך מתחם העונש שנקבע לו: הפגיעה של העונש בנאשם והפגיעה של העונש במשפחתו של הנאשם; התנהגותו החיובית של הנאשם ותרומתו לחברה; עברו הפלילי של הנאשם או העדרו, והסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את

אילולא הסדר הטיעון שהוצג בפני, הרי בשים לב לעובדות כתב האיטום שהנאשם הודה בהן בהתחשב בתפקידו הרם של הנאשם ובאמון הרב שניתן בו על ידי מעבידו; לסמכויות הנרחבות שהוענקו לו; למידת המעילה באמון; למספר הרב של העיסקאות; לעובדה שהעיסקאות בוצעו לעיתים מול חשבון הנוסטרו ולעיתים כאשר הנאשם נמצא משני צדי העיסקה - הרי הדעת נותנת שהיה ראוי לקבוע מתחם ענישה של 12-24 חודשים, וזאת גם תוך כדי בחינת העונש הראוי ביחס לעונש שהוטל על נאשמים בעת האחרונה, במספר רב של החלטות שניתנו על ידי בית משפט זה (פרשת קאופמן, פרשת גורבץ, פרשת ברונפלד - בהתאמה המתחייבת של הנסיבות הרלוונטיות של כל מקרה ומקרה).

יחד עם זאת, אינני יכול להתעלם מהנסיבות המיוחדות כפי שפורטו על ידי ב"כ הצדדים, ואלה בסופו של דבר הביאו אותי למסקנה שהפער בין העונש המוצע בהסדר טיעון לבין מתחם הענישה ההולם - אינו משמעותי באופן שמצדיקה דחיית הסדר הטיעון וזאת משום הסיבות המנויות להלן:

א. אין זה דבר מובן מאליו שנאשם מודה בביצוע עבירות שכאלה כבר בשלב החקירה.

הודאה שכזו - יש לה משמעות נרחבת יותר כך שלא ניתן לשלול את הטיעון שיש בצדה, לא רק נטילת אחריות על ביצוע מעשה עוולה, אלא גם נכונות לשאת במחיר שהוא לא קל ערך.

ב. העובדה שהנאשם לא ביקש ולא קיבל כל טובת הנאה לכיסו הפרטי, ומה שהניע אותו זה רצון לסייע בידי גיסו שנקלע למצוקה כלכלית - כך לפי המוסכם בין הצדדים - על כן, אין להתעלם מטיעון זה שבית המשפט נדרש לגזור את העונש שהולם את חומרת המעשה בהעדר מניע של בצע כסף.

ג. העובדה שמדובר בנאשם שתחום עיסוקו מזה שנים רבות הוא בשוק ההון, הרשעתו במקרה זה מן הסתם תקשה עליו עד מאוד למצוא מקום עבודה בתחום מומחיותו לאחר סיום ריצוי עונשו, וספק אם הוא יוכל לחזור לעסוק בתחום זה ולמלא משרה כה בכירה, כפי שעשה עד להסתבכותו בפרשה זו.

ד. המחיר שהנאשם ומשפחתו שילמו, וימשיכו לשלם עקב הסתבכותו של הנאשם ועקב עונש המאסר שהוא ירצה, זאת בנוסף לסכום הקנס שיהיה עליו לשאת ולתשלומו חרף העובדה שלא הפיק כל טובת הנאה ממעשה העבירה.

ה. אכן ניתן להתחשב במקצת בנכונות המעביד להחזיר את הנאשם לעבודה בשרותו חרף גילוי מעשי העבירה שביצע הנאשם בשירות אותו מעביד, וחרף הפרת האמונים החמורה כלפי אותו

מעביד במובן זה שלא ניתן לשלול את הטיעון בדבר מחילה של המעביד כלפי הנאשם.

6. בגזר דין שניתן על ידי, רק היום בשעה מוקדמת יותר, בת"פ 23842-11-11, מד"י נ' מדר, קבעתי:

**"...בתי המשפט אמרו את דברם בשנים האחרונות באופן הברור והמפורש ביותר בכל הנוגע לעבירות המכונות "עבירות צווארון לבן". אלה מבוצעות כמעט תמיד על ידי נאשמים נורמטיביים, בעלי משפחות ומשרות בכירות, שרובם תרמו לחברה ולמדינה ובחלקם אף משקיעים מזמנם וכספם לצורך סיוע והתנדבות במסגרות שונות.**

כיום, לאחר שנכנס לתוקפו תיקון 113 לחוק העונשין, ולאור התמורות שחלו בעונשים החלים על עבירות המבוצעות בשוק ההון, מתוך כוונה לאכוף את הנורמות הראויות על כלל השחקנים בשוק, בית המשפט מחויב לפעול על פי מצוות המחוקק ולגזור עונשים ההולמים את חומרת העבירות בנסיבותיהן, תוך בחינת הנזק שגורם ביצוע עבירות אלה לשוק ההון, אמון הציבור בו, ויכולתו של זה לשמש משענת להתפתחות הכלכלה במדינת ישראל.

לא אחת נאמר, ונדמה שהדבר טרם הופנם באופן מספק, שאמון הציבור בהגינות, יושרה, שקיפות והקפדה על כללי משחק ברורים הם מנשמת אפו של שוק הון מפותח. צמיחתו של שוק הון בריא ומשוכלל תלויה בוודאות שיש לציבור שכספו הופקד בידי מי שראויים לכך. כל הפרה של אמון זה, כמו במקרה של השפעה על השוק בדרכי תרמית, תיתקל בתגובה הולמת.

הפנמת כללים אלה מחייבת את בית המשפט לנקוט אמת מידה מחמירה גם כדי להרתיע את הפעילים בשוק ההון, שמא יתפתו לסטות מדרך הישר; וגם כדי להעביר מסר לכלל ציבור המשקיעים בדבר היותן של הרשויות האמונות על התנהלותו התקינה של השוק עומדות על המשמר".

7. באשר לקנס שראוי להטילו על הנאשם, שמעתי את טענות ב"כ הצדדים ומצאתי בסופו של דבר להטיל על הנאשם קנס כספי בסכום שלא יפחת מ- 200,000 ₪ - הוא הסכום שיצר הנאשם לחשבון גיסו רווחים בשווי שכזה.

לא התעלמתי מטעונו של עו"ד רוזן-עוזר, שחלק מסכום זה לא בא על חשבון כספי הנוסטרו של החברה אלא מאי-מניעת רווחים שהיו מגיעים לחשבון הנוסטרו, ושרווח זה הופק גם כתוצאה מפעולות שאולי היו נחשבות לגיטימיות בנסיבות אחרות, אך טיעון זה הביא אותי בסופו של דבר שלא לעשות שימוש באפשרות שקבע המחוקק שעה שהסמך את בית המשפט להטיל על נאשם קנס כספי בשיעור העולה פי כמה וכמה מאותם רווחים שהפיק הנאשם כתוצאה ממעשי העבירה.

אילו היה מדובר במעשים שבוצעו על רקע מניע של בצע כסף או על כספים שהנאשם הפיק לטובתו הוא, אזי סכום הקנס במקרה כזה היה עולה מספר מונים על הקנס שבסופו של דבר אני מטיל על הנאשם, אך התחשבתי כאמור בנסיבות שפורטו על ידי ב"כ הנאשם וקבעתי סכום קנס מתון יחסית, אולם איני יכול לקבל את הטיעון שראוי לקבוע סכום קנס נמוך יותר מהסכום שהנאשם הפיק כרווח לחשבון גיסו תוך ביצוע עבירות כפורט בכתב האישום.

8. סופו של דבר מצאתי להשית על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל לתקופה של 10 חודשים.

ב. 10 חודשי מאסר אך הנאשם לא ישא בעונש זה אלא אם יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר על אחת העבירות בהן הורשע, או כל עבירה אחרת על פי חוק ניירות ערך.

ג. קנס כספי בסך של 200,000 ₪, או 10 חודשי מאסר תחתיו.

הקנס ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, ע"ס 20,000 ₪ כל תשלום, החל מיום 1.3.14 ובכל 1 לכל חודש שלאחריו.

בהתאם למוסכם בין הצדדים, אני מורה על הנאשם להתייצב לריצוי עונשו בבית מעצר "ניצן", או בכל מקום אחר שיקבע על ידי נציבות שב"ס, בהתאם לפניה מוקדמת שתעשה על ידי ב"כ הנאשם למיון מוקדם, וזאת ביום 2.3.14 שעה 8:00 בבוקר.

הערבויות שהופקדו בתיק זה - כמו גם צו עיכוב יציאה מארץ, יעמדו בתוקף לצורך הבטחת התייצבות הנאשם לריצוי עונשו, במועד שנקבע על ידי, היינו 2.3.14.

זכות ערעור תוך 45 ימים.

ניתן והודע היום, כ"ה שבט תשע"ד, 26 ינואר 2014, במעמד הנוכחים.