

ע"פ 3817/18 - מדינת ישראל נגד אלון חסן, דוד חסן

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3817/18

לפני:
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט י' אלרון

המערערת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבים:
1. אלון חסן
2. דוד חסן

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי באר
שבע ב-ת"פ 16-06-3666 מיום 29.3.2019 שניתן
על ידי כב' השופט י' עדן

תאריך הישיבה: כ"ט בשבט תשע"ט (04.02.2019)

בשם המערערת: עו"ד איתמר גלבפיש; עו"ד תמר פרוש

בשם המשיב 1: עו"ד אשר אוחיון; עו"ד חן הולנדר

בשם המשיב 2: עו"ד ניל סיימון

פסק-דין

עמוד 1

1. בליבת הערעור שלפנינו עומד הדין בגבולותיה של עבירת מרמה והפרת אמונים על ידי עובד ציבור.
2. ראשיתו של ההליך דן בכתב אישום רחב היקף שהוגש ביום 27.3.2016, שעל פי המתואר בו פעל המשיב 1 יחד עם אחרים להפקת טובות הנאה אסורות לו ולמקורביו, בהיקף כספי משמעותי, מהפעילות התפעולית שהתנהלה בתחומי נמל אשדוד, וזאת על ידי ניצול מעמדו הבכיר בנמל לקידום והשגת "התקשרויות כספיות משמעותיות", כלשון כתב האישום.
3. כאמור בכתב האישום, המשיב 1 שימש בין השנים 2003-2014 מזכיר ועד ציוד מכני ותפעול בנמל אשדוד, שהוא ועד העובדים הגדול והמשפיע בנמל, ומתוקף תפקידו זה עמד בראש ועדי העובדים בנמל אשדוד. יחד עם המשיב 1 הועמדו לדין המשיב 2, בן-דודו, אשר שימש מנהל בכיר בחברת דנה לוגיסטיקה בע"מ (להלן: חברת דנה), שפעלה בתחומי נמל אשדוד ונתנה שירותים שונים ללקוחותיו; יהושע (שוקי) סגיס, שהיה מנכ"ל נמל אשדוד; יניב בלטר, בעליה של חברת דנה; אחיו אורי בלטר, מנהלה של חברת דנה; וחברת דנה עצמה.
- כתב האישום כלל ארבעה אישומים שבהם יוחסו למשיבים ולשותפיהם לכתב האישום עבירות של לקיחת שוחד, לפי סעיף 290 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); בקשת שוחד, לפי סעיפים 290 ו-294(א) לחוק העונשין; קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 438 ו-415 לחוק העונשין; מרמה והפרת אמונים בתאגיד, לפי סעיף 425 לחוק העונשין; מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור, לפי סעיף 284 לחוק העונשין; איסור הלבנת הון, לפי סעיפים 3(א) ו-3(ב) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000; קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; קשירת קשר לביצוע עוון, לפי סעיף 499(א)(2) לחוק העונשין; סחיטה באיומים, לפי סעיף 428 לחוק העונשין; שבועת שקר, לפי סעיף 239 לחוק העונשין; השמטת הכנסה מדו"ח, לפי סעיף 220(1) לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א-1961 (להלן: פקודת מס הכנסה); שימוש במסמך מזויף, לפי סעיפים 418 ו-420 לחוק העונשין; רישום כוזב במסמכי תאגיד, לפי סעיף 423 לחוק העונשין; שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק העונשין; ערמה מרמה ותחבולה, לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה; ניהול ספרי חשבונות כוזבים, לפי סעיף 220(4) לפקודת מס הכנסה.
4. יניב בלטר, אורי בלטר וחברת דנה הגיעו להסדר טיעון עם המערערת, וביום 21.4.2016 הורשעו על פי הודאתם. בית המשפט המחוזי השית על יניב בלטר עונש של 18 חודשי מאסר בפועל ועל אורי בלטר עונש של 6 חודשי מאסר בעבודות שירות. כן הושתו על השניים ועל חברת דנה קנסות כספיים ועונשים נלווים.
5. בתום שמיעת ראיות, זיכה בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופט י' עדן) את המשיבים דן מכל העבירות שיוחסו להם בכתב האישום.

6. המערערת הגישה לבית משפט זה ערעור על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי, במסגרתו זנחה את בקשתה להרשעת המשיבים במכלול העבירות שיוחסו להן בבית המשפט המחוזי, וביקשה כעת להרשיעם בעבירות של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 425 לחוק העונשין, וכן בעבירות של מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור, לפי סעיף 284 לחוק העונשין בלבד.

בנימוקי הערעור מטעמה, התמקדה המערערת "אך בחלק מן העובדות שיוחסו מלכתחילה למשיבים", ולמעשה חזרה בה מחלק הארי של כתב האישום, הן במישור העובדתי הן במישור המשפטי.

לצורך דיונו, מן הראוי לציין כי המערערת עצמה הדגישה, שהיא מקבלת את מרבית קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, אך לשיטתה "לא הסיק בית המשפט קמא את המסקנות המשפטיות הנכונות" מקביעות אלה (ראה הרישא לנימוקי הערעור). משכך, הבהירה המערערת כי עיקרו של הערעור מתמקד בהשגותיה על "קביעותיו הנורמטיביות", כלשונה, של בית המשפט המחוזי, וכי בנקודות מסוימות בלבד, שפורטו בנימוקי הערעור, מתבקשת התערבות גם בקביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי בהכרעת דינו.

על בסיס האמור לעיל, אבחן את הערעור על נימוקיו.

7. משאלו הם פני הדברים, לא ראיתי מקום להידרש לכל המסכת העובדתית המסועפת המתוארת בכתב האישום, אשר נדונה בהרחבה בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, אלא אדון להלן רק בחלקם של האישומים מכתב האישום המתוקן הרלוונטיים לערעור שלפנינו, בהתבסס על האמור בנימוקי הערעור.

סדר הדיון בהצגת האישומים, טענות הצדדים וההכרעה בהן יהיה שונה ממתכונתו של כתב האישום, ויוצג בחלקו בהתאם לסדר הערוך בנימוקי הערעור מטעם המערערת.

בהיעדרו של "כתב אישום" חדש המפרט את העובדות הרלוונטיות הנטענות בשלב זה על ידי המערערת, כמו גם את העבירות המיוחסות למשיבים, מלאכה זו אינה פשוטה כלל ועיקר, שכן היא דורשת ברירת המוץ מן התבן בדייקנות רבה.

בטרם אפנה למלאכה זו, אקדים ואדון בתשתית הנורמטיבית של עבירת מרמה והפרת אמונים בידי עובד ציבור וכן בעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד, המיוחסות עתה לבדן למשיבים.

המסגרת הנורמטיבית

8. סעיף 284 לחוק העונשין, שכותרתו "מרמה והפרת אמונים", מורה כך:

"עובד הציבור העושה במילוי תפקידו מעשה מרמה או הפרת אמונים הפוגע בציבור, אף אם לא היה במעשה משום

עבירה אילו נעשה כנגד יחיד, דינו - מאסר שלוש שנים".

עבירת המרמה והפרת אמונים היא אחת העבירות המרכזיות בתחום המאבק בשחיתות השלטונית. עבירה זו כוללת קשת של פעולות אשר עשויות לגבש את היסוד העובדתי שלה; הימצאות במצב של "ניגוד עניינים" מהווה אחת מפעולות אלו.

המאפיין המרכזי של הימצאות בניגוד עניינים הוא מתח בין האינטרס שעליו מופקד עובד הציבור לבין אינטרס אחר, חיצוני לעבודתו. הגדרה זו כוללת מגוון רחב של מצבים; אך אדגיש כי לא כולם באים בשערו של המשפט הפלילי.

9. שאלת גבולותיה של העבירה הפלילית הנדונה, ויחסה לעקרונות החוקיות, נדונה בהרחבה בספרות המשפטית (ראה, בין היתר: מרדכי קרמינצ'ר, "על העבירה של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק העונשין ועל המחשבה הפלילית", משפטים יג 275 (1984); מרים גור-אריה "הפרת אמונים מצד עובדי הציבור ונבחרי האם עבירה פלילית?" פלילים ח 253 (1999); יובל קרניאל, "מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור - הלכה למעשה", פלילים ח 273 (1999); רות קנאי, "העדר מודעות ליסודות העבירה או טעות במצב המשפטי: העבירה של הפרת אמונים כדוגמה", מגמות בפלילים: עיונים בתורת האחריות הפלילית 203 (אלי לדרמן עורך) (2001); מרדכי קרמינצ'ר, עמיר פוקס, דורון נבות, נאוה בן-אור וגיא ורטהיים, מרמה והפרת אמונים: בחינה ביקורתית והמלצות לשיפור החקיקה (2008); מרים גור-אריה "אחריות פלילית במצב של ניגוד עניינים - אימתי מוצדקת? על העבירה של הפרת אמונים בעקבות הדיון הנוסף בפרשת שבס", ניגוד עניינים במרחב הציבורי: משפט, תרבות, אתיקה, פוליטיקה 501 (2009); מרים גור-אריה, "פניקה מוסרית והשחיתות השלטונית: השתלטות העבירה הפלילית של הפרת אמונים על התחום האתי והמשמעתי" משפט ועסקים יז 447 (2014); יאיר לבנה, "הפרת אמונים של עובד הציבור", ספר אליהו מצא 565 (2015)).

לא בכדי מוסיפה שאלה זו להעסיק כל העת משפטנים וחוקרים. הוראת החוק הכוללת את האיסור הפלילי של מרמה והפרת אמונים אינה ברורה כל צרכה, וכתוצאה מכך התלבטו בתי המשפט בפרשנות הראויה של העבירה "מרמה והפרת אמונים".

במהלך השנים נעשו ניסיונות לקדם שינויי חקיקה, כך שהוראת החוק המגדירה את העבירה תפרט ותפרוש את סוגי המעשים הנופלים בגדר האיסור הפלילי באופן אשר ימנע עמימות ואי-בהירות, ובכך תכווין התנהגות ראויה של עובדי ציבור ותסייע בהרתעתם. ניסיונות אלה טרם נשאו פרי, ויש להצר על כך (ראו, בין היתר, תזכיר חוק העונשין (תיקון - מרמה והפרת אמונים), התשס"ט-2009; מרדכי קרמינצ'ר ועמיר פוקס, הפרת אמונים - הצעת חקיקה מעודכנת, בתוך: עמיר פוקס ועדנה הראל-פישר, "תיקון עבירת הפרת אמונים: צעד חשוב במלחמה בשחיתות", הפרלמנט 82 (2018)).

10. מהותה, תכליותיה, יסודותיה וגבולותיה של העבירה נדונו בהרחבה בפסיקתו המנחה של בית משפט זה בדנ"פ 1397/03 מדינת ישראל נ' שבס, פ"ד נט(4) 385 (2004) (להלן: עניין שבס), בו התבקש בית המשפט לקבוע את "עיקריה ותחומי פרישתה של עבירת המרמה והפרת אמונים, במגמה לקבוע מבחן ברור ומדוייק ככל הניתן ליסודותיה של העבירה וליישומו של הדין" (שם, בעמ' 404).

11. באותו עניין נקבע, כי האיסור הפלילי הקבוע בעבירה זו נועד להגן על שלושה ערכים, אשר "נוגעים לרמה

המוסרית של החברה כולה ולתחושת הלכידות והמחויבות של הפרטים החברים בה", ואשר "מהווים תנאים הכרחיים לקיומה של חברה דמוקרטית יציבה ומתפקדת" (שם, בעמ' 412-413).

הערך הראשון הוא אמון הציבור בעובדי הציבור. הערך השני הוא שמירה על טוהר המידות של פקידי הציבור. הערך השלישי הוא הגנה על האינטרס הציבורי עליו מופקדים עובדי הציבור, ובכלל זה פעילותו התקינה של המינהל הציבורי.

12. הערך המוגן של אמון הציבור מחייב שעובד הציבור ישתמש בסמכויות שהוקנו לו מכוח תפקידו הציבורי אך ורק למטרות שלשמן הופקדו בידיו. עובד הציבור חב אמונים לציבור אותו הוא משרת. אמון זה הוא מצרך יקר ערך, ועליו לשמור עליו מכל משמר. עובד ציבור העושה שימוש בכוחו ובסמכויותיו לצורך הגשמת מטרה אחרת, מפר את אמון הציבור שניתן בו, אך יותר מכך, פוגע באמון הציבור בשירות הציבורי כולו.

תכליות דומות עומדות בבסיס הערך המוגן של טוהר המידות, המחייב התנהגות ראויה של עובדי הציבור והקפדה כי פעולותיהם לא יסוו מן השורה. עובד ציבור שאינו מקפיד על תקינות פעולותיו וטוהר מידותיו, אם בדרך של הימצאותו במצב של ניגוד עניינים אם בדרך אחרת, פוגע בטיב המלאכה עליה הופקד, ולא פחות מכך, פוגע בנראות של העשייה הציבורית.

תכליתו של הערך המוגן השלישי - האינטרס הציבורי - היא לקיים ולשמור את פעילותו התקינה של המינהל הציבורי. ההגנה על ערך זה מטרתה להבטיח כי עובד הציבור ימלא את תפקידו כנדרש, כי יפעל על פי אמות המידה הראויות לקבלת החלטות, וכי לא יעמיד עצמו במצבים בהם הוא עלול לפעול באופן שאינו ראוי. תכלית זו אינה מאפשרת סטייתו של העובד מן השורה, גם כאשר פעולה זו נובעת מרצון לקדם אינטרס חשוב או מוצדק בעיניו של עובד הציבור (עניין שבס, בעמ' 410-411).

שלושת הערכים הללו שלובים זה בזה, במובן זה שביצוע עבירה של מרמה והפרת אמונים "יפגע בשלושתם יחד, אף אם בעוצמה משתנה" (ע"פ 4506/15 בר נ' מדינת ישראל, בפסקה 54 לפסק דינו של השופט נ' סולברג (11.12.2016)). ביסוד כולם מונחת הנחת יסוד אחת, והיא - כי מינויו של עובד ציבור והסמכתו לפעול במסגרת סמכותו נועדו לספק את צרכי הציבור ולשרת את האינטרס הציבורי, וכי עליו להימנע מפעולה המשרתת אינטרסים אחרים מאלו שעליהם הופקד (ראה ע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אולמרט, בפסקה 115 לפסק דינו של השופט, כתוארו אז, ס' גובראן (28.9.2016) (להלן: עניין אולמרט)).

13. בעניין שבס נדונה השאלה, האם הפרת אמונים הנובעת מהימצאות במצב של ניגוד עניינים, מביאה לפגיעה מהותית בערכים הללו. נקבע, כי הימצאות במצב של ניגוד עניינים תתפרש כמעשה "הפוגע בציבור" - קרי, פוגע באחד משלושת הערכים המוגנים - בהתאם למהותו ואופיו של המעשה.

בהקשר זה ייבחנו משתנים שונים המעידים על מידת הפגיעה בערכים המוגנים. בית המשפט בעניין שבס מנה שלושה משתנים, שאינם בגדר רשימה ממצה, "והם לא באו אלא להצביע על נסיבות טיפוסיות שיש בהן כדי להשליך על קיומה של פגיעה מהותית באינטרס המוגן שעה שעובד הציבור פועל בניגוד עניינים" (שם, בפסקה 50).

ראשית, תיבחן עוצמת ניגוד העניינים. ככל שעוצמת ניגוד העניינים בין האינטרס שעליו מופקד עובד הציבור לבין אינטרס זר, כלכלי או אישי, חריפה יותר, כך מתחזקת האפשרות לפגיעה מהותית באמון הציבור, בטוהר המידות של עובד הציבור או בתקינות פעילות המינהל. בהקשר זה נקבע כי "לא הרי קירבת משפחה הדוקה ופעילה כהרי היכרות מזדמנת. לא הרי ניגוד עניינים המבוסס על קשר כספי אישי או על אינטרס כלכלי כהרי ניגוד עניינים המבוסס על קשר מוסדי" (שם, בפסקה 51).

שנית, תיבחן מידת הסטייה מהשורה, ככל שקיימת, ומידת התמשכותה. הודגש כי אין דומה סטייה חמורה מהשורה לסטייה קלה, ואין דינה של סטייה מתמשכת כדינה של סטייה חד פעמית.

שלישית, ייבחן מעמדו של עובד הציבור בהיררכיה הציבורית, ומידת השפעתו על עובדי ציבור אחרים ועל הציבור הרחב. ככל שמעמדו של עובד הציבור בכיר יותר, כך עשוי ניגוד העניינים שבו הוא מצוי להגביר את הפגיעה המהותית בערכים המוגנים. לעובד ציבור בתפקיד בכיר, הממונה על מספר רב של עובדים, ישנה השפעה רחבה על פעולותיהם של הכפופים לו, וממילא למעשיו עשויה להיות השפעה ישירה גם על מעשיהם.

14. ומן הדיון בערכים המוגנים באיסור הפלילי ובאמות המידה לבחינת מידת הפגיעה בהם, נשוב ליסודותיה של העבירה.

היסוד העובדתי שבעבירת המרמה והפרת אמונים כולל רכיב נסיבתי - "עובד ציבור העושה במילוי תפקידו" - לצד רכיב התנהגותי, ביצוע "מעשה מרמה או הפרת אמונים". מעשה זה נדרש להיות כזה "הפוגע בציבור". בפסיקה נקבע כי אין מדובר ברכיב תוצאתי אלא ב"רכיב נסיבתי בלבד - המבטא תכונה מיוחדת הנוגעת לכך שמעשה המרמה והפרת האמונים הוא מעשה אשר מטיבו ומטבעו פוגע בציבור" (עניין אולמרט, בפסקה 116 לפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן; וראה גם עניין שבס, בעמ' 414, וכן ע"פ 332/01 מדינת ישראל נ' שבס, פ"ד נז(2) 496, 522-523 (2003)).

הודגש, כי מהותה של פגיעה זו אינה בהכרח כספית; היא כוללת כל התנהגות הפוגעת באמון הציבור במערכת השלטונית או באינטרס ציבורי אחר (ע"פ 3575/99 דרעי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 721, 812 (2000) (להלן: עניין דרעי)).

היסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו הוא מודעות ליסודותיה העובדתיים, על פי סעיף 20(א) לחוק העונשין. לא נדרש שמבצע העבירה יהיה מודע לכך שמעשהו מהווה "הפרת אמונים" או כי מעשהו פוגע בערכים המוגנים על ידי האיסור הפלילי. די בכך שהוא מודע ליסודות העובדתיים-פיזיים המבססים הפרת אמונים זו. במקרה של ניגוד עניינים, נדרשת מודעותו של מבצע העבירה לעובדות הפיזיות היוצרות את ניגוד העניינים שבו הוא נתון, להתנהגות ולנסיבות הפיזיות שבגינן ניגוד העניינים שבו הוא נתון פוגע בציבור. ההערכה הנורמטיבית של המעשה תתבסס על נורמת התנהגות הראויה לעובד ציבור, ולא על מודעותו הסובייקטיבית של העובד, אשר אפשר ולא ראה כל פסול במעשהו (עניין שבס, בעמ' 422-424).

15. הסוגיה שמבקשת המערערת להציב ביסודו של הערעור דנן, היא האם ניתן להרשיע אדם בעבירה של מרמה והפרת אמונים, בשל דפוס התנהגות חוזר ונשנה שנהג בו, אף אם כל מעשה ומעשה כשלעצמו אינו עולה כדי עבירה זו.

התשובה לכך אינה פשוטה כלל ועיקר. היא תלויה בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, ובין היתר בהיקפם ובמשכם של המעשים ובעוצמת הפגיעה בערכים המוגנים באיסור הפלילי.

כפי שיבואר להלן, בנסיבות העניין שלפנינו לא הונחה תשתית ראייתית מספקת לכך שהמשיבים פעלו בניגוד עניינים, ולכן איננו נדרשים להכריע בשאלה זו. אותיר אותה אפוא בצריך עיון.

16. האישומים שבפנינו, אשר יידונו להלן, מעוררים בנוסף את השאלה העקרונית האם ניתן להרשיע אדם שאינו עובד ציבור בעבירה של מרמה והפרת אמונים, כאשר ביצע את העבירה בצוותא חדא עם עובד ציבור. בניגוד לעמדת המשיב 2, אני סבור כי התשובה לשאלה זו היא בחיוב.

סעיף 34 לחוק העונשין יוצר הבחנה בין "נתון אישי", שנפקותו על אחד ממבצעי העבירה, שבו בלבד הוא מתקיים, לבין "נתון ענייני", שנפקותו לגבי כל אחד ממבצעי העבירה, אף אם אינו מתקיים בו באופן ספציפי.

בלשון הסעיף:

"נתון שהוא תנאי להתהוות עבירה, תהיה לו נפקות לגבי כל צד לאותה עבירה, אף אם אינו מתקיים בו; ואולם נתון אישי שנפקותו מכוח חיקוק להחמיר בעונש, להקל בו, לשנותו בדרך אחרת, או למנעו, תהיה הנפקות לגבי אותו צד בלבד שבו הוא מתקיים".

כפי שהבהרתי בבש"פ 5984/18 פלוני נ' מדינת ישראל (14.8.2018), התקיימות הנתון של "עובד ציבור" מהווה תנאי לגיבוש העבירה של הפרת אמונים. משכך, מדובר ב"נתון ענייני", ולא ב"נתון אישי". נפקותו של נתון ענייני זה חלה, מכוח סעיף 34 לחוק העונשין, גם על מי שאינו עובד ציבור.

ממילא, ניתן להרשיע אדם שאינו עובד ציבור כמבצע בצוותא של עבירת הפרת האמונים, בהיותו צד לעבירה, ובהיות שותפו לביצועה עובד ציבור (וראו גם: ע"פ 2247/10 שלום ימיני נ' מדינת ישראל, פ"ד סד(2) 666, 701-700 (2011); ע"פ 257/14 אוחנה נ' מדינת ישראל, בפסקאות 10-11 לפסק דינו של השופט נ' סולברג (12.5.2014)).

משמע, לו יורשע המשיב 1 בביצוע עבירה של מרמה והפרת אמונים, ניתן יהיה להרשיע גם את המשיב 2 בעבירה זו, ככל שיוכח כי התקיימו בעניינו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי הנדרשים.

17. בנוסף לעבירות של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק העונשין, יוחסו למשיבים גם עבירות של מרמה והפרת אמונים בתאגיד, לפי סעיף 425 לחוק העונשין. אפנה אם כן לדון בתמצית גם בטיבה של עבירה זו.

18. סעיף 425 לחוק העונשין מורה כך:

"מנהל, מנהל עסקים או עובד אחר של תאגיד, או כונס נכסים, מפרק עסקים, מפרק עסקים זמני, מנהל נכסים או מנהל מיוחד של תאגיד, אשר נהג אגב מילוי תפקידו במרמה או בהפרת אמונים הפוגעת בתאגיד, דינו - מאסר שלוש שנים".

ההלכה הפסוקה קבעה כי הערכים המוגנים באיסור הפלילי של מרמה והפרת אמונים בתאגיד הם שמירה על עניינו של התאגיד, ובכלל זה הבטחת תפקוד נאות של מנהלי תאגיד, מניעת העדפתו של האינטרס התאגידי על זה האישי, מניעת שחיתות המידות בקרב מנהלים, ביסוס אמון של בעלי המניות במנהליהם והגנה על התאגיד מפני מעילה באמון זה (ע"פ 88/121 מדינת ישראל נ' דרויש, פ"ד מה(2) 697, 663 (1991); ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל, בפסקה 235 (31.12.08); ע"פ 677/14 דנקנר נ' מדינת ישראל, בפסקה נב לפסק דינו של השופט, כתוארו אז, א' רובינשטיין (6.8.2014) (להלן: עניין דנקנר)).

עוד נפסק, כי על רשויות התביעה לעשות שימוש זהיר בהעמדה לדין בעבירה זו, ובכלל זה לשקול נסיבות כגון מידת הנזק שנגרם או עלול להיגרם לתאגיד גדול כתוצאה ממעשיו של מבצע העבירה, מיהותו של התאגיד, גודלו, משקלו במשק ובכירותו של החשוד בביצוע העבירה בהיררכיה של התאגיד (שם, בפסקה נה).

עוד נקבע בפסיקה, כי הפגיעה בתאגיד אינה חייבת לשאת אופי של הפסד ממון דווקא, וכי יכול שפגיעה זו תמצא את ביטויה גם "בשלילת עובדות מחברי התאגיד, בהצגת עובדות המעוותות את המצב הנכון של התאגיד ובערעור תדמיתו של התאגיד ומידת הרצינות שהציבור ירחש אליו" (ע"פ 281/82 אבו חצירא נ' מדינת ישראל, פ"ד לז (3) 673, 715 (1983)).

לעומת זאת, יש מי שסובר כי אין להרשיע בעבירה של הפרת אמונים בתאגיד, אלא רק במערכת נסיבות צרה וחסומה במיוחד, בה נגרם לתאגיד נזק כלכלי של ממש (יובל קרניאל, הפרת אמונים בתאגיד (במשפט האזרחי והפלילי) 426-428 (2001)) או אף לבטלה כליל (בועז סנג'רו, "ביקורת ספרים - יובל קרניאל: הפרת אמונים בתאגיד (במשפט האזרחי והפלילי)" עלי משפט ג (2003)).

19. לא ניתן להתעלם מקיומם של דמיון וקרבה בין העבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין, לבין העבירה של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק זה. זאת, לנוכח לשון הסעיפים הדומה, העונש הזהה הקבוע בצידן, ובעיקר - בשל הערכים המוגנים הדומים העומדים בבסיסן.

לאור זאת, כאשר מעשיו של עובד התאגיד נעשו במסגרת עבודתו בתאגיד ציבורי, המספק שירות לציבור, ואשר אמון הציבור בו חיוני לתפקודו, עשויה לעיתים העבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד "ללבוש אופי 'ציבורי', באופן המאפשר ביתר שאת להשליך מן הפרשנות והנורמות המקובלות בכל הנוגע לסעיף 284", (עניין דנקנר, בפסקה נט, וראה גם ע"פ 4985/13 חבר נ' מדינת ישראל, בפסקה 89 לפסק דינו של השופט א' שהם (20.8.2014)).

20. מצוידים בתובנות אלו, נפנה כעת לדיון באישומים המיוחסים למשיבים.

21. חברת דנה, שהוקמה בחודש יולי 2010, ושהיתה בבעלותו המלאה של יניב בלטר, חברו הקרוב של המשיב 1 ולימים שותפו העסקי, פעלה בתחומי נמל אשדוד וסיפקה שירותים שונים ללקוחותיו. המשיב 2 שימש מנהל בכיר בחברת דנה, תוך שסוכם כי בשלב מסוים יהפוך לשותף ברווחיה.

22. לטענת המערערת, בשלוש פרשות שונות העמיד עצמו המשיב 1 במצב של ניגוד עניינים בין "חובותיו" כעובד הציבור, בתפקידו כעובד חברת נמל אשדוד בע"מ, שהיא חברה ממשלתית, לבין האינטרס האישי שהיה לו בשגשוגה של חברת דנה בנמל.

המשיב 1 עשה כן, על פי הנטען, בכך שסייע או ניסה לסייע לחברת דנה להתקשר עם לקוחות הנמל, באופן שתרום או עשוי היה לתרום באופן משמעותי לרווחיה של חברת דנה.

המשיב 1 בעצמו, כך נטען, נהנה מחלק מההון שצברה חברת דנה, שכן החל מחודש ינואר 2013 העביר המשיב 2, באמצעות חברת ד.ח. השקעות בע"מ שבבעלותו, סך של מיליון ש"ח לחברות בבעלות המשיב 1. לטענת המערערת, סכום זה הוא "כסף 'שמשיך' המשיב 2 מחברת דנה".

23. המערערת ביקשה לראות במכלול פעולותיו של המשיב 1 במסגרת אישום זה דפוס התנהגות חוזר ונשנה, המהווה עבירה אחת של מרמה והפרת אמונים, "גם אם לא כל פעולה, שעשה המשיב 1 במסגרת אישום זה, מהווה עבירה כשהיא עומדת בפני עצמה", כלשון באי כוח המערערת.

הפרשה הראשונה: פרשת יצואני הגרוטאות

24. על פי התשתית הראייתית שהונחה בפני בית המשפט המחוזי, במהלך שנת 2011 החל המשרד להגנת הסביבה לנקוט לראשונה בפעולות אכיפה בנמל, במטרה למנוע את זיהום הים הנגרם כתוצאה מפריקה וטעינה של סחורות וגרוטאות ברזל. בעקבות צעדי האכיפה נגד עובדי הנמל, ובמסגרת תפקידו כיו"ר ועד העובדים, פעל המשיב 1 להביא לעצירה מיידית ומוחלטת של פעולות העמסת גרוטאות המתכת. הפסקת העבודות, שארכה למעלה מחודש ימים, הביאה להפסדים כלכליים ניכרים ליצואני הגרוטאות.

במהלך אותו חודש, הציעו המשיב 2 ויניב בלטר ליצואני הגרוטאות כי חברת דנה תספק להם שירותי פיקוח איכות הסביבה, וכי הם "יפעלו עבורם" מול גורמי הנמל כדי להביא לחידוש העבודות.

25. ביום 10.8.2011 התקיימה פגישה שתכליתה היתה למצוא פתרון הולם לחידוש עבודת טעינת הגרוטאות. בפגישה נכחו גורמים מטעם הנהלת הנמל (רפי משעל - אחראי ארגון ושיטות, דוד "דדה" בנודיס - ראש מחלקת תפעול, דני שטרית - רע"ן תפעול); המשיב 1 (שהיה, כזכור, מזכיר ועד ציוד מכני); שאול עבודי, נציג יצואני הגרוטאות;

יצחק קודוביצקי, מפקח הגנת הסביבה הימית מטעם המשרד להגנת הסביבה; וכן אדם נוסף שכונה במסמך סיכום הפגישה "אורי מחב' גרינלנד יצואנית גרוטאות" (ראה ת/255). בית המשפט המחוזי קבע כי אורי בלטר מחברת דנה נכח גם הוא בפגישה, "אולם הוא אינו צד לסיכום" (עמ' 101 להכרעת הדין).

במהלך הפגישה גובש הפתרון שאפשר את חזרתם של עובדי הנמל לעבודת העמסת הגרוטאות, תוך שנקבעו קווים מנחים לעבודת המפקח על המלאכה ולדרכי פעולה בהן יש לנקוט במקרה שתתגלה נפילת פסולת לים. בעקבות הפגישה הסתיימה השביתה ועבודתם של יצואני הגרוטאות חודשה. בשבועות שלאחר מכן חתמו יצואני הגרוטאות על הסכמים עם חברת דנה לביצוע עבודות הפיקוח.

26. בהמשך, ביום 1.9.2011, השתתף המשיב 1 בסיוור שנועד לבחון את יעילותם של שני מתקנים חדשים שהציבה חברת דנה ליד אונייה בנמל, כדי למנוע נפילת גרוטאות לים.

27. במהלך התקופה שבין אוגוסט 2011 ועד להפסקת עבודתה של חברת דנה בנמל ביוני 2013, התנהלה עבודת יצואני הגרוטאות כסדרה, ועל פי האמור בנימוקי הערעור זכתה חברת דנה להכנסות בהיקף כולל של למעלה משני מיליון ש"ח.

28. בנימוקי הערעור מטעמה, הדגישה המערערת כי היא אינה טוענת עוד, כפי שנטען בפני בית המשפט המחוזי, שהמשיב 1 השבית את פעילות עובדי הנמל משיקולים זרים, כחלק מקנוניה שתכריח את יצואני הגרוטאות להתקשר עם חברת דנה, תוך ניצול מצוקתם; וכי טענותיה מתמקדות רק בעצם נוכחותו של המשיב 1 בישיבה ובסיוור.

29. לטענת המערערת בערעור שלפנינו, בשל "הזיקות ההדוקות" להן היא טוענת, בין המשיב 1 לחברת דנה, השתתפותו של המשיב 1 בישיבה ובסיוור מהווה פעולה בניגוד עניינים מובהק. לשיטתה, "מרגע שהתברר במהלך משבר הגרוטאות כי פתרון אפשרי לחזרה לעבודה, אולי אף הפתרון היחיד, הוא באמצעות התקשרות עסקית בין יצואני הגרוטאות לבין חברת דנה - היה על המשיב 1 בו ברגע למשוך ידיו מעיסוק במשבר". לעמדתה, מוטל היה עליו לשלוח גורם אחר מטעמו לפגישה ולסיוור, ולא להציב עצמו במצב של ניגוד עניינים.

30. בית המשפט המחוזי לא קיבל את טענה זו של המערערת, וקבע כי:

"העובדה שנכח במסגרת הדיון ת/255 גם נציג מחברת דנה, אשר התלווה לנציג היצואנים, אינה מעמידה את הנאשם 1 [המשיב 1 - י' א'] בניגוד עניינים כלשהו. הנאשם 1 לא השפיע, לא באופן ישיר ולא באופן עקיף על התקשרות בין יצואני הגרוטאות כמו גם יבואני חומרים אחרים, דוגמת חברת נשר בהמשך. הפעילות היחידה של הנאשם 1 היתה השבתה או החזרה לעבודה" (עמ' 119 להכרעת הדין).

בית המשפט המחוזי הדגיש, כי בניגוד לאמור בכתב האישום, המשיב 1 אינו זה שערך את הפגישה; היא לא התקיימה במשרדו; והוא לא הכתיב את מהלכה או את תוכנה. קביעתו זו של בית המשפט התבססה, בין היתר, על הודעתו של רפי משעל (ת/343), שנכח בישיבה וערך את סיכום האמור בה, ועל עדותו בבית המשפט של דדה בנודיס,

שזימן את הישיבה וניהל אותה.

בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי המשיב 1 לא עמד במצב של ניגוד עניינים בנוכחותו בישיבה, שכן בעת שנערכה הישיבה לא סוכם מהי זהות הגורם שיתקשר עם יצואני הגרוטאות ויספק להם שירותי פיקוח. אליבא דבית המשפט המחוזי, השאלה היחידה שעמדה לנגד עיניו של המשיב 1 אותה עת היא:

"... האם קיים או לא קיים פתרון אשר יגן על העובדים. הסיכום ת/255 כלל לא מחייב התקשרות עם חברת דנה. חברת דנה לא נזכרת בו, חברת דנה אינה צד לו, ואין משמעותו כי חברת דנה היא זו שתבצע את הפיקוח החיצוני ... עצם העובדה, שאדם מחברת דנה, נותן ייעוץ לנציג היצואנים מר שאול עבודי, אינה מעמידה את הנאשם 1 בניגוד עניינים. כך היה במסגרת הדיון ת/255 יחד עם מר שאול עבודי נציג היצואנים, הגיע מר אורי בלטר, ולא קם ניגוד עניינים ... הנאשם 1, לא רק שלא התייחס באופן מהותי או טכני לתכנון של הפתרון, אלא שהפתרון, כלל לא התייחס לחברת דנה ... הפתרון היה כללי, ובאותו מועד, לא חברת דנה היא זו שהיה ידוע כי תפעל מטעם היצואנים" (עמ' 130-132 להכרעת הדיון).

31. בנימוקי הערעור ובדיון שנערך לפנינו הלינה המערערת על קביעות אלו של בית המשפט המחוזי, וכעת אדון בטענותיה על פי סדרן.

טענתה המרכזית של המערערת היא כי בקביעות אלה התעלם בית המשפט המחוזי ממעמדו רב ההשפעה של המשיב 1, "אשר במסגרת תפקידו כמזכיר הוועד הגדול ונציג העובדים מול ההנהלה, בכוחו היה להורות על הפסקת העבודות ובכוחו היה להורות על חידושן", וכי "תנאי בלעדיו אין לסיום המשבר היה אישורו של הפתרון בידי המשיב 1".

ואולם, המערערת לא הציגה ראיות לכך כי במסגרת הישיבה האמורה היה זה המשיב 1 שהציע את הפתרון או אישר אותו. מכלול הראיות שנפרש בפסק דינו של בית המשפט המחוזי אינו מלמד על כך שהמשיב 1 היה מעורב בקבלת ההחלטה על זהותהגורם שסיפק ליצואני הגרוטאות את השירות המבוקש, להבדיל מבחינת מאפייניו של הפתרון המוצע, באופן שלא יפגע באינטרסים של עובדי הנמל, אותם ייצג מתוקף תפקידו כיו"ר ועד העובדים.

32. המערערת מבקשת להסתמך על דבריו של בנודיס בעדותו (בעמ' 4613 לפרוטוקול), במסגרתם אישר כי המשיב 1 היה נציג הוועד שנכח בישיבה, וכי הוועד היה שותף לקבלת ההחלטה על הפתרון שהוצע בישיבה. ואולם, קריאה מדוקדקת בעדותו של בנודיס, מעלה בבירור כי הלה לא זומן לוועדה כגורם מקצועי שיביע את דעתו על טיב הפתרון, לא התערב בתוכן הפתרון, ולא העדיף את חברת דנה על פני כל חברה אחרת.

נוכחותו בישיבה נועדה, גם לשיטתו של בנודיס, כדי לוודא שעובדי הנמל לא יהיו חשופים לתביעה פלילית בשל עבודתם, ושהפתרון המוצע לא יסכן אותם.

זאת ועוד, בנודיס הדגיש כי הגם שלוועד היתה "סמכות להגיד את דברו", הוא עצמו היה זה שבסופו של דבר

קיבל את ההחלטה, וכי הלכה למעשה לא היו חילוקי דעות בינו לבין המשיב 1, נציג הוועד, באשר לפתרון המוצע.

33. המערערת מבקשת להסתמך עוד על דבריו של רפי משעל בהודעתו במשטרה, אשר נשאל "מה פתאום אלון חסן נוכח בישיבה הזו?", והשיב: "כי זו היתה יוזמה של ההנהלה מזכיר ציוד מכני למצוא פתרון ונפילת פסולת לים" (ת/343, עמ' 6, שורות 201-202).

ואולם, לא ניתן להתעלם מהעובדה שבסמוך לכך נשאל משעל "האם אלון חסן הכתיב לך מה לרשום בישיבה הזו?" והשיב "ממש לא" (שם, שורות 199-200). זאת ועוד, אף אם המשיב 1 היה שותף ליוזמה למצוא פתרון שיביא את השביתה לסיומה - מבלי שדובר על חברת דנה - אין בכך כדי ללמד על פעולה בניגוד עניינים מצידו.

34. עוד מבקשת המערערת להסתמך על דבריו של המשיב 1, בשיחתו המוקלטת עם נציגי חברת כי"ל דשנים (להלן: כי"ל), מיום 1.8.2013 לפיהם: "כל הסיפור של איכות הסביבה התחיל מאיתנו. זה התחיל ממני... באותו רגע באותו שניה, הפסקתי את כל העבודה בנמל... של הגרוטאות... ואז דנה באיזושהי דרך... נותנים את השירותים האלה. והסיכום הוא, שאני יושן [כך במקור - י' א'] טוב בלילה" (מתוך ת/261, כמצוטט בסעיף 63 לנימוקי הערעור).

ואולם, ציטוט זה של דבריו הוא חלקי ביותר. עיון בתמליל המלא של השיחה מלמד כי המשיב 1 הבהיר במהלכה שכוונתו היחידה בנוכחותו בישיבה היתה להגן על עובדי הנמל ולמנוע מהם להיות חשופים להעמדה לדין פלילי כחלק מפעולות האכיפה שנקט המשרד לאיכות הסביבה, וזאת מתוקף תפקידו כיו"ר ועד העובדים בנמל.

בניגוד לעמדת המערערת, המשיב 1 הדגיש בשיחה זו כי לא היתה לו הבנה מקצועית ביחס לפתרונות שהוצעו באותה ישיבה.

בלשונו:

"ניסינו לייצר כל מיני פתרונות איך לסגור שגרוטאות לא ייפלו לים, וכל מיני דברים כאלה, אני לא מבין בזה הרבה ואז הם הציעו, שהם, כי אף אחד לא רצה לגעת ולקחת אחריות על זה, שהם, יהיה חברה חיצונית שתפקח ותעקוב אחרי הדברים האלה. לא דיברו, לא דנה, לא שמנה, לא שום דבר. כלום. אני אמרתי, לא מעניין אותי מי תביאו... זה היה הסיכום ויש סיכום דיון על זה. עוד לפני שידעתי בכלל דנה, לא ידעתי כלום. ואז דנה באיזושהי דרך, לא יודע אם דוד ירצה לספר שיספר, אני לא, לא יודע גם עד היום, נותנים את השירותים האלה. והסיכום הוא, שאני יושן טוב בלילה כי אני יודע שהעובדים שלנו מוגנים, אין סיכוי שיחטפו כתב אישום" (ת/261, בעמ' 22-24).

דברים אלו של המשיב 1 אינם תומכים אפוא בעמדתה של המערערת. ככל שיש להסתמך על דבריו בשיחה זו, כפי שמבקשת המערערת לעשות, עולה מהם דווקא כי בעת הישיבה לא ידע שחברת דנה היא זו שמתעתדת לספק את השירותים ליצואני הגרוטאות.

35. המערערת מוסיפה וטוענת, כי בית המשפט המחוזי התעלם ממספר אינדיקציות המלמדות שבעת קיום

הישיבה היה ידוע כי חברת דנה היא זו שעתידה ליישם את הפתרון המוצע במסגרת הסכם עם יצואני הגרוטאות. בהקשר זה, טענה המערערת כי ההסכמים שנחתמו בפועל בין יצואני הגרוטאות לבין חברת דנה תואמים כמעט במדויק את סיכום הישיבה.

המערערת מצביעה על כך שבמהלך הפגישה התחייב נציג יצואני הגרוטאות למנות מפקח מטעמו "לפקח על הטעינה וכן למניעת נפילת פסולת ברזל לים" (ת/255, בסעיף 1), בעוד שבהסכם בין יצואני הגרוטאות לחברת דנה, התחייבה האחרונה כי "תעמיד מפקח מטעמה, שיהיה זמין בכל שעות העמסת האונייה ויפעל בשטח מטעמה לפקח על העמסת האונייה ולוודא כי השימוש בפתרונות מתקיים כנדרש" (ת/292, בסעיף 2.3.2); על כך שבישיבה הוסכם כי "במידה וידווח [המפקח - י' א'] על נפילת פסולת לים רמ"ח תפעול או [מי] מטעמו יפסיק מיד את הטעינה" (ת/255, בסעיף 3), בעוד שבהסכם התחייבה חברת דנה כי "אם ימצא המפקח כי הוראות החברה והנמל לא מבוצעות בשטח הוא יפסיק את העבודה באופן מיידי עד לתיקון הבעיות" (ת/292, בסעיף 2.3.4); ועל כך שבישיבה הוסכם כי בתוך שבוע ממועד קיומה ישלח נציג יצואני הגרוטאות "מכתב התחייבות למציאת פתרון קבוע למניעת נפילת הפסולת" (ת/255, בסעיף 5), בעוד שחברת דנה התחייבה בהסכם כי "תפעל מטעם הלקוח למציאת פתרון קבוע לבעיות איכות הסביבה של העמסת הגרוטאות בתחומי הנמל" (ת/292, סעיף 2.3.6).

ואולם, בדמיון זה בין ההסכמות בישיבה לבין תנאי השירות שהציעה חברת דנה ליצואני הגרוטאות, אין כדי ללמד על פסול בהתנהגותו של המשיב 1 דווקא.

כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אורי בלטר מטעמה של חברת דנה נכח בישיבה, ולכן רק טבעי הוא שהיה מודע לדרישות שהציבו נציגי הנמל ביחס לפתרון המוצע, אותן הטמיע מאוחר יותר בהסכם עם יצואני הגרוטאות.

המערערת לא טענה כי המשיב 1 הוא זה שזימן את אורי בלטר לישיבה, ולא כי העביר לחברת דנה מידע פנימי על ההסכמות המתגבשות. המתאם בין דרישות הנהלת הנמל לבין השירות שסיפקה חברת דנה ליצואני הגרוטאות, אינו צריך לעמוד אם כן לחובתו.

36. המערערת ביקשה לסמוך את טענתה לפיה בעת קיום הישיבה היה ידוע כבר שחברת דנה תספק את השירותים הנדרשים ליצואני הגרוטאות, גם על עדותו של שאול עבודי, אשר העיד כי הנהלת הנמל לא פנתה לחברות אחרות מלבד חברת דנה, שכן "אף אחד לא הציע את השירות הזה במקום חברת דנה והיה מדובר בפתרון שמקובל, מצד אחד, על העובדים ומצד שני, על ההנהלה, אז לא היו לנו אלטרנטיבות אחרות" (עמ' 3268 לפרוטוקול). בהמשך הבהיר כי "אף אחד מהנמל לא הכתיב לעבוד דווקא עם דנה", ולצד זאת אמר "שלא היו פתרונות אחרים" (עמ' 3345 לפרוטוקול).

בניגוד לעמדתה זו של המערערת, קבע בית המשפט המחוזי כי הפתרון שהוצע בישיבה "כלל לא התייחס לחברת דנה". קביעה זו נתמכת היטב הן בהודעתו במשטרה של משעל, שאמר כי חברת דנה לא הוזכרה במהלך הישיבה (ת/343, עמ' 5, שורות 149-150) והן בעדותו של בנודיס, אשר העיד במפורש כי חברת דנה לא היתה היחידה להציע פתרון, וכי פתרונות נוספים הוצעו גם על ידי חברות "קשרי ים" ו"אמקו ים" (עמ' 4612-4614 לפרוטוקול).

לאור זאת, ולנוכח העובדה שהמערערת הצהירה כי אינה מבקשת (בניגוד להקשרים אחרים בערעור דנן) כי נתערב בקביעתו העובדתית של בית המשפט המחוזי בעניין זה, לא מצאתי מקום לעשות כן.

ממילא, משלא הוכח כי בעת קיום הישיבה ידע המשיב 1 כי חברת דנה היא זו שתספק ליצואני הגרוטאות את שירותי הפיקוח, לא ניתן לקבוע כי נהג בניגוד עניינים החוצה את הרף הפלילי בעצם נוכחותו בישיבה ב"כובעו" כיו"ר ועד העובדים.

37. לבסוף טענה המערערת, כי בית המשפט המחוזי התעלם מהשתתפות המשיב 1 בסיור מיום 1.9.2011, על אף שלשיטתה גם מעשה זה מהווה פעולה בניגוד עניינים.

על פי האמור בסיכום הסיור (ת/305), עולה כי סיור זה נועד לבחון את יעילותם של שני מתקנים חדשים שהציבה חברת דנה ליד אונייה בנמל, כדי למנוע נפילת גרוטאות לים.

בסיור נטלו חלק אותם גורמים שנכחו בישיבה (למעט אדם אחר ששימש כנציג יצואני הגרוטאות), ובהם המשיב 1. בסיכום הסיור הוחלט כי המתקנים ישודרגו וישופרו תוך זמן קצר וכי בינתיים אין מניעה להמשיך את העבודה. כן סוכם שנציג חברת דנה יחתום על טופס "פיקוח על טעינת גרוטאות" בסוף כל יום עבודה ויעבירו לראש ענף תפעול למחרת.

לשיטת המשיב 1, מכוח תפקידו כיו"ר ועד העובדים נכח בסיור "על פי הזמנה שקיבל אך ורק כדי לשמוע מכלי ראשון את עמדת המשרד לאיכות הסביבה ובהתאם לה להתנהל בשאלת החזרת העובדים לעבודה". הוא אף הדגיש כי לא היתה לו כל השפעה או נסיון השפעה על ההחלטות המקצועיות המתייחסות להתקשרות חברת דנה עם יצואני הגרוטאות ובנוגע ליישום ההסכמות ביניהם.

38. ייתכן שנכון היה שהמשיב 1 יימנע מלהשתתף בסיור הנוגע לפעילותה של חברת דנה, בשל זיקותיו האישיות למנהליה. יחד עם זאת, משאין מחלוקת כי בעת הסיור חברת דנה כבר חתמה עם יצואני הגרוטאות על ההסכם, ומשהחלטות שהתקבלו בסיור, כעולה מת/305, היו החלטות מקצועיות שלא נגעו לעצם אישור ההסכם בין חברת דנה ליצואני הגרוטאות, אני לא סבור כי יש לראות בהשתתפותו בסיור לבדה פעולה בניגוד עניינים.

39. סיכומם של דברים, לנוכח כל המפורט לעיל, לא מצאתי להתערב במסקנתו של בית המשפט המחוזי, לפיה השתתפותו של המשיב 1 בישיבה מיום 10.8.2011 ובסיור מיום 1.9.2011 אינה מהווה פעולה בניגוד עניינים העשויה לבסס את הרשעתו בעבירה של מרמה והפרת אמונים.

40. בשלב זה ראיתי לנכון להתייחס לאמור בחוות דעתם של חברי השופטים הנדל וקרא, הסבורים כי יש להרשיע את המשיב 1 בפרט אישום זה, ואבקש להעיר שתי הערות.

ראשית, חברי השופט קרא מניח כהנחה שבעובדה, כי "לנוכחותו של אורי בלטר [בישיבה מיום 10.8.2011 -

י' א' [חשיבות מרובה, שכן הצעתו לפתרון משבר הגרוטאות שהניחה את דעת הנהלת הנמל, ובמיוחד את דעת יו"ר ועד העובדים, הלא הוא המשיב 1, היא שהביאה בהמשך לכך שהמשיב 1 הורה על הפסקת השבתת הטענת הגרוטאות וחזרה לעבודה" (פסקה 6 לחוות דעתו). כלומר, לשיטתו של חברי, כבר בעת שהתקיימה הישיבה היה ידוע שהנמל עתיד לאמץ את הפתרון של חברת דנה, ולכל הפחות שפתרון זה עמד על הפרק. עוד מניח חברי, כי במהלך הישיבה האמורה העלה אורי בלטר את הפתרון למשבר הגרוטאות, לפיו חברת דנה היא זו שתספק את הפתרון המוצע לנמל (פסקה 7 לחוות דעתו).

כאמור בחוות דעתו, השופט קרא ביקש לבסס קביעותיו אלו על שלוש עדויות: עדותו של שאול עבודי, עדותו של יצחק קודוביזקי ועדותו של חסן עצמו.

אשר לעדות עבודי, ציין חברי כי עדות זו לא נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי כבלתי מהימנה. ואולם, עיון מדוקדק בחלק פסק הדין המתייחס לעדות זו מלמד כי בית המשפט סבר כי יש לבחון עדות זו בזירות (ובהקשר זה אף מצא לנכון להזכיר כי העד הוזנה שוב במהלך עדותו כי עליו לומר את האמת - ראה בעמ' 105 להכרעת הדין), והתייחס לתוכן עדות זו, בכל הנוגע לקיומה של הפגישה ולתוכנה, באופן מסויג למדי.

כך, בית המשפט דחה את גרסת עבודי ביחס למקום הפגישה, וקבע כי זו לא התקיימה במשרדו של המשיב 1. בית המשפט דחה את גרסת העד גם בנוגע לזהותם של הנוכחים בפגישה, שהיו לדבריו רק הוא, המשיב 1, "אורי מגרינלנד" ואדם נוסף מהמשרד לאיכות הסביבה, כאשר הדגיש כי בנוכחים לא היו נוכחים בה (בניגוד לדבריו בחקירתו במשטרה ובניגוד לאמור בת/255).

ביחס לשני עניינים אלו, קבע בית המשפט במפורש כי הוא מוצא לנכון להעדיף עדויות אחרות על פני עדותו של עבודי, וכי ניתן לייחס את אי-הדיוקים בגרסת עבודי לחלוף הזמן מאז התרחשות האירועים.

בדומה, דחה בית המשפט המחוזי את גרסתו של עבודי לפיה חברת דנה היתה הגורם היחיד שהציע את הפתרון למשבר. והעיקר - בית המשפט דחה את גרסת עבודי אף בנוגע לכך שבמהלך הישיבה הציע אורי בלטר עצמו את הפתרון למניעתה או לצמצומה של בעיית זיהום הים במהלך העמסת הגרוטאות (כעולה מעדותו בעמ' 3246 לפרוטוקול).

מסקנה זו נלמדת באופן ברור מקביעותיו של בית המשפט המחוזי, גם אם לא נכתב במפורש בהכרעת הדין כי עדותו של עבודי נדחתה כולה כבלתי מהימנה.

חברי ביקש לבסס את הקביעות האמורות גם על עדותו של יצחק קודוביזקי, מפקח המשרד להגנת הסביבה שנכח אף הוא באותה ישיבה. בהקשר זה הפנה לדבריו של קודוביזקי בחקירתו הראשית לפיהם במהלך הישיבה עצמה הציע אורי בלטר פתרון מכני למניעת נפילת הגרוטאות.

בית המשפט המחוזי אמנם לא דחה במפורש גרסה זו כבלתי מהימנה, אך לא קיבל את גרסת עד זה בהקשרים אחרים, ולא בכדי (ראה עמ' 112 וכן עמ' 116-117 להכרעת הדין). כעולה מעדותו, במהלך חקירת המשטרה בפרשה נחשד קודוביזקי עצמו בביצוע עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע (עמ' 3132 לפרוטוקול) ואף הועמד לדין משמעתי (שם, בעמ' 3128). בעדותו בבית המשפט בקשר לישיבה האמורה ניכר היה כי קודוביזקי ביקש לנקות את שמו מהחשדות שיוחסו לו בשל האמור בסיפא למסמך סיכום הפגישה (סעיף 9 לת/255), שאינן מענייננו.

עיון בעדותו של קודוביזקי מעלה כי לגרסתו הוזמן לישיבה נוספת, קודם לישיבה הנדונה, שהתקיימה ביוזמת אורי בלטר, במשרדו של המשיב 1 ובנוכחותו, בה בלטר אמר כי בכוונתו למצוא פתרון למשבר הגרוטאות (עמ' 3121 ו-3143 לפרוטוקול). ואולם, יודגש כי בנימוקי הערעור מטעמה ובטיעוניה לפנינו, אף המערערת עצמה נמנעה מלאמץ גרסה זו, אשר לא נמצאה כל ראייה נוספת התומכת בה.

ולבסוף, בניגוד לגרסתו בחקירתו הראשית, בה אמר קודוביזקי כי במהלך הישיבה הנדונה הציע בלטר את הפתרון למשבר, השיב בחקירתו הנגדית כי "הישיבה הזאת הייתה לפני שהיה פתרון מוסכם ולפני שהוא יצר את הדבר הזה" (עמ' 3143 לפרוטוקול, ההדגשה שלי - י' א'; במילים "הדבר הזה" התכוון קודוביזקי למתקן דמוי מגן שיהא בכוחו למנוע את נפילת הגרוטאות לים, ראה עמ' 3136 לפרוטוקול).

אין תימה אפוא כי בית המשפט המחוזי נמנע מלקבוע ממצא עובדתי בהתבסס על גרסה בלתי קוהרנטית זו, בלשון המעטה.

האדן השלישי עליו ביסס חברי את הקביעה העובדתית באשר לכך שהפתרון למשבר הועלה על ידי בלטר בישיבה עצמה, היה "התחמקותו של המשיב 1 ממתן תשובות לשאלות בדבר נוכחותו וחלקו של אורי בלטר" הן בחקירתו במשטרה הן בעדותו בבית המשפט (פסקה 7 לחוות דעתו). ואולם, בית המשפט המחוזי דווקא ייחס מהימנות רבה לעדות המשיב 1 בכללותה, ובאופן ספציפי ביחס לעדותו באשר לפרשה זו ולישיבה הנדונה, קבע כי:

"עדותו של נאשם 1 [המשיב 1 - י' א'] היתה עדות אשר ההתרשמות הישירה ממנה היתה כי מדובר בעדות אמינה ומהימנה, עדות כנה, אשר מתיישבת עם ראיות רבות אחרות" (עמ' 118 להכרעת הדין).

בנסיבות אלו, אני סבור כי שתי הנחות היסוד האמורות שהניח חברי - כי בעת קיום הישיבה עמד על הפרק הפתרון של חברת דנה וכי אורי בלטר מטעמה של חברת דנה הציג את הפתרון האמור במהלך הישיבה - מנוגדות לקביעתו העובדתית הברורה של בית המשפט המחוזי, לאחר שמיעת ראיות, לפיה חברת דנה לא נזכרה כלל במהלך הישיבה.

בלשונו של בית המשפט המחוזי:

"חברת דנה לא נזכרת בו [בסיכום הישיבה - ת/255 - י' א'], חברת דנה אינה צד לו, ואין משמעותו כי חברת דנה היא זו

שתבצע את הפיקוח החיצוני" (עמ' 130 להכרעת הדין).

ובהמשך:

"הפתרון [שהוצע בישיבה - י' א'] כלל לא התייחס לחברת דנה ... הפתרון היה כללי, ובאותו מועד, לא חברת דנה היא זו שהיה ידוע כי תפעל מטעם היצואנים" (שם, בעמ' 132).

כידוע, ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בממצאיה העובדתיים של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים.

חברי השופט קרא לא הסביר מדוע במקרה זה קיימת הצדקה להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, בפרט כאשר המערערת הצהירה כי היא אינה מבקשת מאיתנו לעשות כן בנקודה זו.

שנית, לשיטת חבריי השופטים הנדל וקרא, השתתפותו של המשיב 1 בישיבה ובסיוור הציבה אותו בסיטואציה של ניגוד עניינים, באופן שדי בו כדי להרשיעו בעבירות של מרמה והפרת אמונים בתאגיד. לצד זאת, חבריי מסכימים כי מבין הפרשות השונות המתוארות באישום השני, רק בפרשת יצואני הגרוטאות קמה תשתית ראייתית מספקת המבססת את טענות המערערת באשר להתנהגותו של המשיב 1.

אין חולק כי משניתנה לו הזדמנות להתגונן מפני הרשעתו בעבירה של מרמה והפרת אמונים ביחס לכל פרשה, אין מניעה שבדין כי בית המשפט יעשה כן. ואולם, כזכור, אף המערערת עצמה לא טענה כי די בהרשעתו של המערער בפרט אחד מתוך האישום השני כדי להוות בסיס מספק להרשעה בעבירות המיוחסות לו; לטענת המערערת, עצם הצטברות המעשים מעידה על דפוס התנהגות חוזר ונשנה, והוא זה המשמש בסיס להרשעה. המערערת אף הדגישה, כי כל אחד מהמעשים המיוחסים לנאשם, כשהוא לבדו, אינו עולה כדי עבירה של מרמה והפרת אמונים.

השאלה המתעוררת היא אפוא האם די בקביעה כי המשיב 1 נכח בישיבה ובסיוור, מבלי שנדונה בהם מעורבותה של חברת דנה עצמה בפתרון שהוצע למשבר, וזאת באופן העולה לשיטתם של חבריי כדי ניגוד עניינים חמור, על מנת להרשיעו בעבירות המיוחסות לו? לטעמי, התשובה לכך היא בשלילה.

הפרשה השניה: חברת כי"ל

41. במסגרת פרשה זו נטען כי המשיב 1 העמיד עצמו במצב של "ניגוד עניינים" כשהשתתף בישיבה (שמועדה לא צוין) שבה ניהל המשיב 2 משא ומתן עם נציגי חברת כי"ל, כדי לשכנעם להתקשר עם חברת דנה בהסכם למתן שירותי פיקוח והגנה מפני פגיעה באיכות הסביבה, במסגרת עבודתה של חברת כי"ל בנמל.

אין מחלוקת כי בסופו של דבר לא הבשיל המשא ומתן לכדי התקשרות בין חברת דנה לחברת כי"ל.

טענתה המרכזית של המערערת היא אפוא כי לנוכח מעמדו רב ההשפעה של המשיב 1 בנמל והזיקות ההדוקות בינו לבין חברת דנה, היה עליו להימנע מהשתתפות בישיבה שבה חברת דנה מנסה לגייס לקוחות העובדים בנמל, שכן השתתפותו בישיבה "מעבירה מסר ברור ללקוח", כלשון המערערת.

42. בעדותו בבית המשפט, טען המשיב 1 כי הוא אינו זוכר כלל את הישיבה האמורה, אולם הוא אינו יכול לשלול את האפשרות "שהגיע לרגע ובאקראי למשרדי חברת דנה בשעה שהתקיימה הישיבה הזו". בהקשר זה ציין כי משרדי חברת דנה בנמל אשדוד היו סמוכים למשרדו, ונהג לבקר את מכריו בחברת דנה בתדירות גבוהה של פעמיים-שלוש בכל שבוע.

43. בית המשפט המחוזי מצא את גרסת המשיב 1 מהימנה, וקבע כי מכלול חומר הראיות מלמד שהוא "נכח לרגע" בישיבה שנערכה בין אנשי חברת דנה לאנשי חברת כי"ל, "ולא אמר מאומה ביחס לחברת דנה".

44. לטענת המערערת, ממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי שגויים, שכן המשיב 1 השתתף בישיבה באופן פעיל, ואמר במהלכה דברים שהיה בהם כדי לעודד את חברת כי"ל להתקשר בחוזה עם חברת דנה.

עוד ביקשה המערערת מבית משפט זה לקבוע ממצא עובדתי ולפיו בישיבות נוספות שנערכו בין נציגי חברת דנה לנציגי חברת כי"ל טרח המשיב 2 להדגיש את קרבתו המשפחתית למשיב 1, וכי באחת הישיבות אף ציין כי יש בקרבה משפחתית זו כדי לסייע לחברת כי"ל אם זו תשכור את שירותיה של חברת דנה.

45. את הקביעה העובדתית לפיה המשיב 1 הצטרף לישיבה ואמר במהלכה דברים התומכים בהתקשרות עם חברת דנה, ביקשה המערערת לסמוך על שלושה אדנים, שיוצגו להלן לפי המשקל שביקשה המערערת לייחס להם, מהכבד אל הקל.

46. האדן האחד הוא האמור בעדותו של יוסי גלעד, מנהל מפעל השינוע של חברת כי"ל בנמל, ביחס לנוכחותו הפעילה של המשיב 1 בפגישה. מפאת חשיבות הדברים אביא את הדברים מתוך עדותו של גלעד כלשונם:

"ת: ... הפגישה ממשיכה בכך שנכנס אלון חסן ומתיישב אל אותו שולחן.

ש: אוקי מה יש לאלון חסן לתרום לפגישה הזאת?

ת: אלון חסן שואל איך מתקדמים

ש: אוקי חוץ מלשאול איך מתקדמים מה, איזה דברים יש לו לתרום לשיחה הזאת שמתנהלת בינך ובין

ת: הם מספרים לו על רעיונות ששורבטו ומתפתח אפילו רעיון נוסף ממש באותו שלב של שרבוטים בנוכחים שהם דוד חסן, יניב בלטר ואלון חסן שאומרים אוקי אז לא להחליף את חברת אז בוא נציב מישהו שיהיה מעליה שיפקח גם עליה

ש: אוקי ואיזה אמירות זכורות לך של אלון חסן באותו מעמד?

ת: אלון מתאר את האירוע של תביעה של אנשים שלא, של עובדי נמל שנקנסו שנתבעו פלילית. מספר שהוא מוטרד מאירועים כאלה, הוא עושה את הכל כדי לשמור על האנשים ומצפה לראות את הדברים מבוצעים אחרת ברציפים, אני מבין שהוא מצפה לראות את הדברים מבחינה סביבתית תקינים. הוא אומר נכון לך לשמוע מה חברת דנה מציעה

...

ש: אתה זוכר מעבר למה שתיארת עד נקודה זאת, אמירות מפורשות של אלון באותו המעמד?

ת: לא, אינני זוכר.

ש: אני מבקש לרענן את זכרונו של העד ... בהודעה שלך שאתה אומר [בהודעת העד במשטרה - י' א'], אלון אמר במפורש אני לא אתן לפרוק גופרית שתסכן את האנשים שלי אם לא תהיה כאן עבודה יותר מסודרת כמו זאת שמוצעת על ידי חברת דנה.

ת: נכון

ש: אלה דברים שנאמרו על ידי אלון?

ת: נכון" (עמ' 2814-2815).

47. ואולם, בחקירתו הנגדית אישר גלעד כי המשיב 1 לא הזכיר בדבריו בישיבה את חברת דנה. מעבר לכך, גלעד אישר כי באותו מעמד אמר לו המשיב 1 דברים מפורשים ביחס לחברה מתחרה: "תקפיד שאמקו ים יעשו עבודה יותר טובה מאשר הם עושים" (עמ' 2894 לפרוטוקול). לנוכח עדות זו, מתעורר לפחות ספק סביר באשר לאפשרות שהמשיב 1 הזכיר מפורשות את חברת דנה באותה ישיבה.

48. יתירה מזאת, והיא העיקר. מבין הראיות שנשמעו ושהוגשו לבית המשפט המחוזי, עדותו של גלעד היא היחידה שבה נטען הדבר (כאשר העד חזר בו בחקירה הנגדית, כאמור). אלא שבית המשפט המחוזי קבע מפורשות כי עדותו של גלעד בכללותה אינה מהימנה. בלשונו:

"ההתרשמות של בית המשפט הינה כי עדותו של ... מר יוסי גלעד לא היתה אמינה. עדותו כללה שינוי גרסה, ובנוסף אי התיישבות עם התנהלותו בזמן אמת, בכך שלא ציין מאומה בתכתובת שכתב, דבר איום. לא ניתן לקבל את דבריו של עד זה כגרסה אשר על סמכה ניתן לקבוע ממצא עובדתי. עד זה אף נדרש לאזהרה נוספת של בית המשפט כי מחובתו לומר את האמת, ועומת שוב ושוב במהלך הדיון עם חוסר ההיגיון בגרסתו ועם סתירה בין גרסאות, תוך שהוא התבקש ליישב את הדברים, ולהסבירם. למרות שניתנה לו האפשרות להסביר את דבריו, לא היה בהסבריו ממש" (עמ' 157-158 להכרעת הדין).

בהמשך הכרעת הדין, קבע בית המשפט המחוזי באופן נקודתי ביחס לעדותו של גלעד באשר לנוכחותו של המשיב 1 בישיבות שנערכו בין חברת דנה לחברת כי"ל, כי:

"לא ניתן לקבל את עדותו של מר יוסי גלעד, כעדות שניתן על סמכה לקבוע ממצא עובדתי. אינני נותן כל אמון

בגרסאותיו אשר עברו שינוי, ולא ניתן לקבוע על פי גרסאות אלו, כפי שפורט לעיל, כי נאשם 1 אמר דבר כלשהו הקשור לחברת דנה, במפגשים שנטען כי התקיימו, לפני המפגש מיום 1.8.2013" (עמ' 168 להכרעת הדין).

התרשמות זו של הערכאה הדיונית מעד התביעה היא חד משמעית וברורה. לנוכח היעדר המהימנות המוחלט שייחס בית המשפט המחוזי לעדותו של גלעד, לא ניתן לקבוע ממצא עובדתי כמבוקש על ידי המערער בהסתמך על דבריו של עד זה בלבד, בפרט כאשר מדובר בממצא עובדתי הפוך מזה שנקבע בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי ביחס לאותה פגישה.

49. האדן השני עליו ביקשה המערער לסמוך את טענתה לפיה השתתפותו של המשיב 1 בישיבה היתה פעילה והוא אמר במהלכה דברים התומכים בהתקשרותה של חברת כי"ל עם חברת דנה, הוא הודעת דוא"ל שעל פי הנתען שלח יוסי גלעד לעדי וינוגרד, סמנכ"ל לוגיסטיקה בחברת כי"ל והממונה על גלעד, סמוך לאחר הפגישה, ובה "תיעד את הדברים שעלו במהלך הפגישה", כלשון המערער.

המערערת ביקשה להגיש תכתובת דוא"ל זו במהלך עדותו של גלעד, אך בית המשפט המחוזי דחה את הבקשה, בהחלטתו מיום 30.3.2017, שניתנה במהלך הדיון. בית המשפט המחוזי נימק החלטה זו בכך שהודעת הדוא"ל האמורה מהווה אמצעי להוכחת אמרת חוץ של נאשם, וככזו עליה לעמוד בתנאיו של סעיף 11 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1971 לצורך הגשתה כראיה במשפט פלילי. בהקשר זה הדגיש בית המשפט כי "העד שערך את המסמך נמצא על דוכן העדים, הוא מעיד ועדותו כשל כל עד נשמעת מדבריו ולא ממסמכים שערך" (עמ' 2824 לפרוטוקול הדיון).

50. לטענת המערערת, בהחלטתו זו "מנע מעצמו בית המשפט ראייה שיש בה כדי לסייע באופן משמעותי בהערכת עדותו של העד בנקודה זו ובבירור האמת".

אולם, בדיון שנערך לפנינו הבהירה באת-כוח המערערת כי היא אינה מבקשת להגיש את הודעת הדוא"ל כראיה חדשה בשלב הערעור (עמ' 8 לפרוטוקול הדיון מיום 4.2.2019). משלא נתבקשה הגשתה של הודעת דוא"ל זו כראיה, מובן כי לא ניתן להסתמך על תוכנה כפי שמתבקש בנימוקי הערעור.

51. האדן השלישי עליו ביקשה המערערת להסתמך הוא כי בישיבה מאוחרת יותר, מיום 1.8.2013, הזכיר גלעד בפני המשיבים את נוכחותו של המשיב 1 באותה ישיבה, והדבר לא הוכחש על ידם. בהקשר זה מפנה המערערת לדו-שיח שהוקלט בין המשיבים וגלעד:

"גלעד: אני אספר לך, אני אספר לך, יצא לנו אז להיפגש אצלו במשרד, אתה באת להתארח לקפה ונכנסת ודיברת,

אלון חסן: כן

גלעד: וגם אז, זה היה ברמה עניינית שאומרת אנחנו חברה שיודעת לתת את השירותים הלוגיסטיים, יודעת לתת את הפיקוח ויודעת לתת שירות טוב, עובדה היא הנושא של הגרוטאות, וככה יצאנו" (ת/261, עמ' 10).

בניגוד לעמדת המערערת, קריאה נכונה של תמליל השיחה מביאה למסקנה ההגיונית לפיה לא ניתן לייחס לתיבה "כן" שאמר המשיב 1 במהלך שטף דיבורו של גלעד משמעות כלשהי; ובוודאי שאין לראות בה אישור לגרסתו של גלעד.

52. המערערת מוסיפה וטוענת, כי המשיב 2 "הקפיד לא פעם להזכיר את קרבתו המשפחתית למשיב 1 באזני הלקוחות הפוטנציאליים של חברת דנה ובמסגרת משא ומתן איתם, תוך ציון שמדובר ב'גילוי נאות'". לטענת המערערת, "לא יכול להיות ספק שמטרתו של אותו 'גילוי נאות' הוא לתת ללקוחות הפוטנציאליים של דנה להבין שכדאי להם להתקשר עם חברת דנה".

53. בהקשר זה נטען, כי בישיבה הראשונה שנערכה בין נציגי חברת דנה לנציגי חברת כי"ל, אמר המשיב 2, לפי גרסתו של יוסי גלעד, "גילוי נאות אני בן דוד של אלון וזה יכול לעזור לפעילות" (עמ' 2808 לפרוטוקול), או בנוסח דומה "אני בן דוד של אלון חסן ואני אקבל כל עזרה שצריך כדי להסדיר עניינים אם יעלו בנושא פרמיות או עיכובים" (עמ' 2809 לפרוטוקול).

לעומת זאת, לפי גרסתו של נדב בלוך, מנהל אגף איכות הסביבה בחברת בת של כי"ל, שנכח אף הוא באותה ישיבה, אמר המשיב 2: "למען הגילוי הנאות שהוא בן דוד של אלון חסן" (הודעתו של בלוך במשטרה - ת/265 שורה 23).

בדומה, נטען כי בפגישה נוספת בין הצדדים מיום 3.3.2013 אמר המשיב 2, לפי גרסתו של יוסי גלעד, "למען הגילוי הנאות אני בן דוד של אלון חסן וזה יכול להקל על העניינים בנמל"; ולפי גרסתו של וינוגרד, "שהוא בן דוד של אלון חסן ושאני מכיר את ההשפעה של אלון חסן בנמל ולכן כדאי לנו לעבוד איתו" (עמ' 2992 לפרוטוקול).

54. בית המשפט המחוזי העדיף את גרסת בלוך, וקבע כי:

"ביחס למיוחס לנאשם 3 [המשיב 2 - י' א'], בדבר דברים שאמר עת הציג עצמו בפני מר יוסי גלעד ואנשי כי"ל - אין מחלוקת כי הציג הוא, למען הגילוי הנאות, את היותו קרוב משפחה של נאשם 1. ואולם, החלק השני של הדברים שנטען כי נאמרו, הוכח בפני כי לא נאמרו כלל" (עמ' 168 להכרעת הדין).

המערערת מבקשת כי נתערב בממצא עובדתי זה של בית המשפט המחוזי, ונקבע כי המשיב 2 אמר גם את "החלק השני" של הדברים המיוחסים לו על ידי וינוגרד וגלעד, כלומר שהמשיב 2 אמר לנציגי כי"ל כי כדאי להם להתקשר עם חברת דנה, לנוכח קשריו המשפחתיים עם המשיב 1 והשפעתו הרבה בנמל.

55. בטרם אדון בקשיים הטמונים בעמדת המערערת, מצאתי לנכון להדגיש, כי המערערת לא טענה וממילא לא הוכיחה שהמשיב 1 היה מודע לכך שהמשיב 2 הזכיר בפני לקוחות פוטנציאליים של חברת דנה את קרבת המשפחה בין השניים, וזאת על דעתו שלו וביוזמתו. בשים לב לכך, אף אם המשיב 2 אכן אמר את הדברים המיוחסים לו על ידי המערערת, אין בכך כדי להשליך על המשיב 1 ולתמוך בהרשעתו בפלילים.

ומכאן לדיון בטענות המערערת על פי סדרן.

56. חיזוק לעמדתה לפיה המשיב 2 אמר את הדברים, מבקשת המערערת לראות בהודעת דוא"ל הנושאת את הכותרת "דנה הנחיות", ששלח לגלעד הממונה עליו, אפי אייזנבך, מיום 4.8.2013, חמישה חודשים לאחר הפגישה בין נציגי כי"ל למשיב 2.

בעדותו בבית המשפט העיד אייזנבך כי בהודעת דוא"ל זו (שלא הוגשה לבית המשפט) כתב שבפגישה עם המשיב 2 מיום 3.3.2013 אמר האחרון "אני בן דוד של אלון חסן. כמו שאתם יודעים יש לו השפעה על מה שקורה בנמל בהרבה תחומים. וכדאי לכם לעבוד איתנו" (עמ' 3068 לפרוטוקול). אייזנבך העיד כי הוא עצמו לא נכח בפגישה האמורה עם המשיב 2, ולכן לא שמע אותו אומר זאת, וכי את האמור בהודעת הדוא"ל הוא ביסס על הדברים שאמר לו וינוגרד.

וינוגרד מצידו אישר בעדותו כי אמר את הדברים בעל פה לאייזנבך, או שכתב לו אותם, ואייזנבך העביר אותם לבקשתו לגלעד, שנכח בעצמו בפגישה.

57. בית המשפט המחוזי העלה סימני שאלה לגבי אמיתות האמור בהודעת דוא"ל זו, שנכתבה חמישה חודשים לאחר הפגישה, על ידי מי שלא נכח בה בעצמו, ושהצורך בשליחתה, למי שכן נכח בפגישה, אינו ברור כל צרכו. נקבע, כי "תוכנה מעלה ספק בדבר אפשרות קבלת הנוסח המדויק של העדות של מר יוסי גלעד" וכי "לאחר שיוצא מסמך כזה עם הכותרת 'דנה הנחיות', וכולל הוא אמירה מפורשת שחוזרת על עצמה לאחר מכן, קיימים ספקות מסוימים ביחס אליה. אין מדובר רק בתזכורת אלא מדובר בדואר אלקטרוני שנושא כותרת 'הנחיות דנה'" (עמ' 166 להכרעת הדין).

לנוכח דברים אלו, המטילים ספק באמיתות הדברים שנכתבו בהודעת הדוא"ל האמורה, ועל אף שבית המשפט לא הטיל במפורש ספק במהימנות עדותו של וינוגרד, אין לראות בתוכנה של הודעת דוא"ל זו - אשר כאמור לא הוגשה כראיה על ידי המערערת - כתומכת או מאששת את טענת המערערת.

58. מוסיפה המערערת וטוענת, כי אף אם המשיב 2 לא אמר את "החלק השני" של המשפט, קרי לא אמר שכדאי לחברת כי"ל להתקשר עם חברת דנה בשל קשריו המשפחתיים עם המשיב 1, אלא רק אמר "גילוי נאות אני בן דוד של אלון חסן", די בכך כדי שהדבר יעמוד לחובת המשיב 1. זאת, שכן "ברור מהקשר הדברים מה היתה מטרתו של אותו 'גילוי נאות'. מטרתו להבהיר לחברת כי"ל שלחברת דנה יש הרבה יותר מה להציע לכי"ל מאשר שירותי פיקוח איכות הסביבה", כלשונה (סעיף 99 לנימוקי הערעור).

פרשנות זו של המערערת היא מרחיקת לכת. ככל שמצטמצמת האמירה שעל פי הנטען אמר המשיב 2 לנציגי חברת כי"ל, והופכת להיות כזו הניתנת לפרשנויות שונות, כך מתחזקת הדרישה להוכחת כוונת הדברים מצד אומרם, קרי, על המערערת להוכיח מעל לספק סביר כי המשיב 2 הציג את קשריו המשפחתיים עם המשיב 1 כדי לגרום לחברת כי"ל להתקשר בחוזה עם חברת דנה, וכי הדבר נעשה בידיעתו של זה האחרון.

בנסיבות העניין דנן, המערערת לא מילאה אחר דרישה זו.

59. המערערת לא הביאה ולו בדל ראיה למודעותו של המשיב 1 לכך שהדברים נאמרו על ידי המשיב 2. למעשה, ההיפך הוא הנכון. בפגישתם של נציגי חברת כי"ל עם המשיבים מיום 1.8.2013, שהוקלטה הן על ידי גלעד הן על ידי המשיב 1, נשמע האחרון כמי שמתרעם על מצב דברים שבו המשיב 2 יעשה שימוש בשמו לצורך קידום ענייניו. בלשונו של המשיב 1:

"אני באתי בטענות לדוד [המשיב 2 - י' א'] שהוא בן דוד שלי, אמרתי לו תגיד, יש סיכוי אחד למיליארד שאתה השתמשת בשם שלי? כי אני מכיר את האנשים שרוצים, אתה יודע, לגזור קופון ... הם משתמשים בשם שלי, אני מכיר את המשחקים ואני באתי אליו, רציתי קודם כל לדעת איפה אני עומד. ... הוא ישלם את המחיר אם הוא השתמש בשם שלי. אבל אני לא ייתן [כך במקור] שאנשים ישתמשו בשם שלי שבסוף זה מתפוצץ לי בפנים. ... כי זה לא יכול להיות שישפכו את הדם שלי על דבר שאני לא עשיתי ולא מעורב" (ת/261 עמ' 7-8).

תוכנה של שיחה זו תומך אפוא גם כן בעמדת המשיב 1.

60. בנסיבות אלה, לא ראיתי לנכון לשנות מקביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, לפיהן המשיב 1 נכח בפגישה בין חברת דנה לחברת כי"ל "רק לרגע", ולא אמר דבר ביחס לחברת דנה, ולפיהן לא הוכח שהמשיב 2 הציג בפני נציגי חברת כי"ל את קשריו המשפחתיים עם המשיב 1 ככאלו התומכים בהתקשרותם עם חברת דנה.

משזו התמונה העובדתית, איני מקבל את פרשנותה המשפטית של המערערת ביחס לפרשה זו, לפיה עצם נוכחותו הרגעית של המשיב 1 בישיבה שבה נדונה התקשרותה של חברת דנה עם חברת כי"ל מהווה פעולה בניגוד עניינים.

הפרשה השלישית: חברת שמן

61. מחומר הראיות שהובא בפני בית המשפט המחוזי עולה, כי חברת שמן היא חברה לאנרגיה, אשר נכון לשנת 2011 החזיקה בזיכיון מממשלת ישראל לביצוע קידוחי נפט בים התיכון. בראשית שנת 2012 ביקשה חברת שמן לשכור שירותי נמל הנדרשים לתמיכה לוגיסטית במפעיל הקידוח, כדי לממש את הזיכיון. לאחר שבחנה חלופות שונות, בחרה חברת שמן בנמל אשדוד.

בפגישה שנערכה בין יוסי לוי - מנכ"ל חברת שמן, ורון אלוש - סמנכ"ל חברת שמן, עם אלדד וקסמן - סמנכ"ל התפעול בנמל, התברר לחברת שמן שלצורך קבלת שירותים שונים הנדרשים למפעיל הקידוח, כגון שירותי רציף ושירותי אחסון, עליה לעבוד עם חברה המספקת שירותים בנמל (ולא עם הנמל עצמו). בעקבות זאת פנתה חברת שמן לחברות השירותים אשר פעלו אותה עת בנמל - חברת דנה, חברת קשרי ים, וחברת אמקו ים - וקיבלה מהן הצעות מחיר.

חברת שמן ביצעה בדיקות מקיפות ביחס לחלופות העומדות בפניה, והחליטה להתקשר עם חברת אמקו ים.

לאחר פרק זמן קצר, ובעקבות תלונות מצד מפעיל הקידוח על טיב העבודה של חברת אמקו ים, החליטה חברת שמן להתקשר עם חברת דנה.

62. בהצעת המחיר שהגישה חברת דנה לחברת שמן, מיום 24.2.2012, נכתב כי חברת דנה "מתחייבת לעבוד בשביתות ועיצומים" וכי "אין לחברה עניין מיוחד לעבוד בשבתות ובחגים, אך פעילות תתאפשר במקרים חריגים" (ת/373(6), סעיפים 17-18).

במסגרת ההסכם שנחתם בין הצדדים ביום 16.4.2012, התחייבה חברת דנה, בין היתר, כי תעמוד במחויבותיה כלפי חברת שמן "גם במידה ונמל אשדוד יושבת מעבודה או שיחולו עיצומים שעלולים לפגוע בפעילות שמן". בנוסף, התחייבה חברת דנה לקיים את פעילותה בשבתות וחגים בשעת חירום (ת/162א, סעיף 3.4).

63. המערערת טוענת, כי פעולותיו של המשיב 1 בעת המשא ומתן בין חברת שמן לחברת דנה ולאחריו, הן פעולות "שבוצעו בניגוד עניינים ברור בין תפקידו ובין האינטרסים של הקרובים לו, יניב בלטר והמשיב 2".

בהקשר זה נטען, כי עצם נוכחותו בשני מפגשים שונים עם אנשי חברת שמן, בטרם חתימת ההסכם עם חברת דנה, עולה כדי מרמה והפרת אמונים, שכן במפגשים אלו הפר את חובתו כעובד ציבור להבטיח הזדמנות שווה והוגנת לחברות שונות שעובדות בנמל להתקשר עם חברת שמן, וכן פגע באמון הציבור בעובדי הנמל.

כמו כן נטען, כי השתתפותו בהליך קבלת ההחלטה בנוגע לתקן עובדי הנמל בו תחויב חברת שמן במהלך פעילותה בנמל, מהווה פעולה בניגוד עניינים.

להלן אציג את העובדות שהתבררו בהליך בפני בית המשפט המחוזי ביחס לחלקו הנטען של המשיב 1 במגעים של חברת דנה עם חברת שמן, תוך התייחסות לקביעות בית המשפט המחוזי בעניין, ולאחר מכן אדון בטענות המערערת.

64. הפגישה הראשונה בה נכח המשיב 1 נערכה בין לוי ואלוש ליניב בלטר, והיא התקיימה במשרדי חברת דנה בנמל. מטרת הפגישה היתה לבחון את אפשרות ההתקשרות בין חברת שמן לחברת דנה. במהלכה הגיע למשרדי חברת דנה. לפי עדותו של אלוש, באותו מעמד "נכנס, הציג את עצמו, אמר שלום, לחץ יד, שאל מי אנחנו". לאחר מכן, "אחרי שהוא הבין מה אנחנו מחפשים", אמר "נשמח לסייע לכם ככל הניתן" והוסיף "שיהיה לכם בהצלחה, אנחנו נעשה הכל כדי שהפעילות שלכם תתבצע כסדרה" (עמ' 3750-3751 לפרוטוקול).

באשר לפגישה זו קבע בית המשפט המחוזי כך:

"אין ראיה לכך שמפגש זה היה מתוכנן. מכל מקום, העובדה שיו"ר וועד העובדים מציג לחברת שמן עמדה חיובית ואוהדת באשר לאפשרות פעילות שמן, בעניין זה כשלעצמו אין כל מרמה, אין כל הפרת אמונים ואין כל ניגוד עניינים. אין כל ראיה כי היתה שם התייחסות לחברת דנה. אין כל ראיה לכך שהיתה העדפה או אמירה של חברת דנה. המדובר הוא

בפגישה מקרית, ואין כל ראייה אחרת לענין זה. אנשי חברת שמן אינם אומרים דבר על המלצה כלשהי או על אזכור קשר כלשהו לחברת דנה. ... עצם כניסתו המקרית למשרדי חברת דנה במפגש הראשון, אין בה כדי להוות מעשה עבירה. גישתו החיובית לחברת שמן, הינה עניינית, ומתבקשת, ומנותקת היא מכל זיקה או קשר לחברת דנה" (עמ' 192-193 להכרעת הדין).

65. הפגישה השניה היתה במשרדי חברת שמן, ובה נכחו מלבד המשיב 1 גבי אשכנזי - יו"ר חברת שמן, ויעקב רז - דירקטור בחברה. פגישה זו התקיימה בעקבות המלצתו של מנכ"ל הנמל יהושע סגיס (הנאשם 3 בכתב האישום) לחברת שמן להיפגש גם עם נציג ועד העובדים.

לפי דבריו של אשכנזי בהודעתו במשטרה, "הפגישה היתה אחרי שהחלטנו והודענו לנמל אשדוד שאנחנו רוצים לעבוד איתו" (ת/347, עמ' 4, שורה 129). במהלך הפגישה הסביר אשכנזי למשיב 1 את המשמעויות הכלכליות שתהיינה להשבתת פעילות הקידוח עבור חברת שמן, וכן הבהיר את הצורך של חברת שמן לפעול גם בשבתות. כך תיאר אשכנזי את הפגישה:

"מטרת הפגישה היתה להסביר לאלון חסן את הרגישות באובדן ימי עבודה קרי העלויות הכבדות שתספוג החברה אם חלילה תופסק העבודה אפילו ליום אחד. אלון חסן אמר לי שהוא יעשה כל מאמץ לתת מענה לצרכי החברה, לציין כי למיטב זכרוני היו כמה שיבושים מינוריים במהלך העבודה של החברה בנמל. הסברתי לאלון חסן את הצורך ביציבות של הפעילות השוטפת הקבועה היום יומית מהנמל אל אתר הקידוח ובעיקר למנוע אובדן כספי כתוצאה משיבושים שלא תלויים בנו. מעבר לזה הייתה לי שיחת חולין מחוויית שירותו של אלון בצבא וזהו. נכון למועד הפגישה לא ידעתי על קשריו של אלון עליהם למדתי מהתקשורת מאוחר יותר. ... יכול להיות שכן הוזכרה דנה ויכול להיות שלא. הדבר המרכזי היה שחברת שמן תקבל מהנמל את השירות הכי טוב שהיא יכולה לקבל כדי למנוע עיכובים בעבודה ובזבז כספי ציבור. אמרתי לאלון שהחברה פועלת בשבתות ואי אפשר להפסיק את הקידוח ואלון אמר שנקבל מענה גם בסופי שבוע מהנמל. ... התרשמתי שיעשה מאמץ לתת את המענה הכי טוב אבל לא הייתה הבטחה של מאה אחוז. יצאתי בהתרשמות מהפגישה עם אלון שאלון הבין את פוטנציאל הפגיעה באובדן ימי עבודה ויעשה מאמץ להתחשב בזה. למיטב זכרוני לא ניתנה שום הבטחה ממנו בעניין זה" (ת/347 עמ' 5 שורות 134-166).

66. בית המשפט המחוזי דחה את טענותיה של המערערת גם ביחס לפגישה השניה, וקבע כי:

"המפגש השני מתבצע לבקשת אנשי שמן, לאור חששותיהם, ונאמר מפורשות ע"י מר גבי אשכנזי כי לא ניתנה כל הבטחה ע"י נאשם 1. יש לדחות את הטענה כי מדובר ב'הסתרה' שהסתיר נאשם 1 את הקשר לחברת דנה. עניין חברת דנה אינו רלבנטי כלל. העניין היחיד שהיה רלבנטי הינו השאלה האם חברת שמן תגיע לעבוד בנמל אשדוד, אם לאו. מובן, כי תפקידו של יו"ר וועד עובדים, קשור גם במטרותיו של המקום כולו, של החברה בה הוא עובד, ואחת המטרות האסטרטגיות אותה עת, היתה הבאת חברה המחזיקה בזיכיון לקידוח נפט, לעבודה בנמל, דבר שמטבע הדברים יביא להכנסות לנמל ויביא צורך בעבודה נוספת, וטיפולו של נאשם 1 בעניין זה היה ענייני, מה גם שלא היה ביוזמתו, והוא אף לא הבטיח מאומה" (עמ' 194 להכרעת הדין).

משנקבע כי המשיב 1 לא המליץ על חברת דנה, לא הזכיר כל קשר לחברת דנה, ולא תמך תמיכה מרומזת בחברה כלשהי, סבר בית המשפט המחוזי כי הוא לא ביצע כל מעשה של ניגוד עניינים העולה כדי מרמה והפרת אמונים.

67. בנוסף לנוכחותו של המשיב 1 בשתי הפגישות, טוענת המערערת, כאמור, כי השתתפותו של ביום 31.7.2012 ב"מועצת הייצור" - במסגרתה התקבלה החלטה להעמיד את תקן עובדי הנמל בו תחויב חברת שמן במהלך פעילותה בנמל על מינימום של שני עובדים למשמרת - היא פעולה בניגוד עניינים. על פי הנטען, היה עליו ליידע את חברי מועצת הייצור באשר לקשריו עם חברת דנה, ובאשר להתקשרות בין חברת דנה לחברת שמן.

68. אין מחלוקת כי השתתפות המשיב 1 במועצת הייצור נעשתה במסגרת תפקידו כיו"ר ועד העובדים בנמל. מוסכם גם, לאחר שהדבר הוכח בהליך שהתקיים בבית המשפט המחוזי, כי התקן שקבעה מועצת הייצור לחברת שמן זהה לתקן שנקבע במקרה קודם לחברת "נובל אנרג'י", שעסקה אף היא בקידוח ימי.

המערערת מציינת עוד, בנימוקי הערעור מטעמה, כי "בין הנהלת הנמל ובין הוועד התנהלו שיחות בנוגע לתקן זה עוד בשלבים מוקדמים יותר, ואף יכול שהתקן סוכם עקרונית טרם התכנסות מועצת הייצור" (סעיף 122 לנימוקי הערעור).

69. בית המשפט המחוזי דחה את טענות המערערת וקבע כי לא נפל כל פגם בהשתתפות המשיב 1 במועצת הייצור. בלשון הכרעת הדין:

"מדובר בתקן קטן, ואולם, אין כל ראייה להעדר ענייניות בהחלטה על התקן הזה, אשר הוא כאמור זהה לחלוטין לתקן שניתן לקידוח אחר. ... אין בכך כל פסול, אין בכך כל אפליה או שוני, ואין כל ראייה למניע זר או שיקול זר כלשהו. אין לקבל את הטענה כי על נאשם 1 היה לפרט את הקשרים שלו עם חברת דנה. מדובר בתקן שנקבע לחברת שמן ולא בתקן שנקבע לחברת דנה. חברת שמן היא המשלמת על התקן הזה. חברת שמן היא המחויבת בתקן הזה. העובדה שחברת דנה נותנת שירותים לחברת שמן, איננה רלבנטית. לא הוכח, לא בעדות, לא בראייה בכתב, קשר כלשהו, אף לא תיאורטי, בין חברת דנה לבין קביעתו של תקן זה, ולא הוכחה כל משמעות אשר יכולה היתה להיות לקביעת תקן אחר, ביחס לחברת דנה. מועצת הייצור, במסגרת הנמל, קבעה את התקן המחייב את הלקוח, חברת שמן, ולא את מי שנותן שירותים ללקוח" (עמ' 195 להכרעת הדין).

70. בסיכומם של דברים, בית המשפט המחוזי קבע כי כל פעולות המשיב 1 במסגרת פרשה זו נעשו במסגרת תפקידו וכי לא ניתן לייחס לו פעולה בניגוד עניינים. בית המשפט הבהיר, באשר לתכלית פעולותיו כי "אך מובן כי כיו"ר וועד עובדים, גם הוא אמון על מתן שרות ללקוחות, ועל הצורך לגייס לנמל לקוחות נוספים, וודאי לקוחות בסדר גודל של חברת שמן" (עמ' 178 להכרעת הדין).

עוד הודגש, כי בעוד שהמערערת ביקשה לייחס לפעולותיו היבט שלילי, "ניתן לייחס לאותה פעולה גם היבט חיובי, מובן והגיוני, ולטובת הנמל והפעילות במסגרתו. מהראיות עולה כי המסקנה החיובית גוברת, שוב ושוב" (שם).

71. בנימוקי הערעור מטעמה הדגישה המערערת, כי היא אינה מבקשת שנתערב בממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי ביחס לשתי הפגישות וביחס להחלטת מועצת הייצור.

72. הערעור מכוון בפרשה זו "אך ורק לקביעות הנורמטיביות של בית המשפט, לפיהן לא היה פסול במעשיו של

המשיב 1, ובוודאי שאין בהם כדי עבירה של הפרת אמונים" (סעיף 107 לנימוקי הערעור).

73. המערערת מבקשת לראות את דברי המשיב 1 לנציגי חברת שמן בפגישה הראשונה משום "הבטחה" לכך שפעילותה לא תיפגע, וטוענת כי מתן הבטחה זו במשרדיה של חברת דנה, תוך הפגנת חברות קרובה עם יניב בלטר, העניקה לחברת דנה יתרון על פני מתחריה באפשרותה להתקשר עם חברת שמן. בהקשר זה נטען, כי התחייבותה של דנה לעבוד גם בזמן שביתות ועיצומים היתה אחת הסיבות המרכזיות לכך שחברת שמן בחרה להתקשר דווקא עם חברת דנה.

המערערת מוסיפה וטוענת כי המשיב 1 היה צריך להימנע מלהיפגש עם אשכנזי, בידעו על המשא ומתן עם חברת דנה, וזאת נוכח קרבתו לחברת דנה.

לבסוף טוענת המערערת, כי היה על המשיב 1 להימנע מלהשתתף בדיון במועצת הייצור, בין אם ההחלטה בנושא תקני העובדים התקבלה בשלב המשא ומתן של חברת דנה עם חברת שמן, ובין אם הדבר נעשה לאחר ההתקשרות בין החברות, שכן "הצלחתה של חברת שמן, הצלחת דנה היא", כלשון המערערת. המערערת מדגישה כי אין נפקות לכך שאותו תקן נקבע גם לחברת נובל אנרג'י, שכן אף אם לא נפל פגם בהחלטה לגופה ולא היתה "סטייה מן השורה", פעולתו מהווה פעולה בניגוד עניינים.

74. לנוכח התמונה הראייתית שהתבררה מן הראיות שהוצגו בבית המשפט המחוזי, אני סבור שיש לדחות את טענותיה של המערערת.

אשר לפגישה הראשונה, משלא הוכח ואף לא נטען כי המשיב 1 הגיע במיוחד ובאופן מתוכנן למשרדיה של חברת דנה כדי להפגין במרומוז או במשתמע קשר אישי לחברת דנה, ומשנקבע על ידי בית המשפט המחוזי שפגש באקראי את נציגי חברת שמן – ובקביעה זו לא נתבקשנו להתערב – הרי שאין די בראיות שהציגה המערערת כדי לקבוע כי פעל בניגוד עניינים.

75. לדידי, לא ניתן לפרש את מילותיו של המשיב 1 – "נשמח לסייע לכם ככל הניתן" וכן "שיהיה לכם בהצלחה, אנחנו נעשה הכל כדי שהפעילות שלכם תתבצע כסדרה" – כהבטחה חד-משמעית להימנע כליל משביתות ועיצומים בעתיד, ובוודאי שלא ניתן לראות בהן הבטחה להחריג את פעילותה של חברת שמן משביתות עתידיות ככל שתהיינה כאלה, לו רק תתקשר חברת שמן עם חברת דנה.

פרשנותו לפיה הדברים נאמרו כאמירה כללית ובלתי מתחייבת, בנימה עניינית, ומתוך הסבר-פנים לנציגי חברת שמן, אשר שקלו אותה עת להשתמש בשירותיו של הנמל, הינה פרשנות סבירה ומתקבלת על הדעת.

מקובלת עליי בהקשר זה גם עמדתו של בית המשפט המחוזי, לפיה התנהגותו מתיישבת היטב עם תפקידו כיו"ר ועד העובדים בנמל, אשר מטבע הדברים מעוניין לקדם את התקשרות הנמל עם לקוחות גדולים וחדשים שפעילותם עתידה לפתח ולקדם את הנמל.

76. הדברים אמורים ביתר שאת אף באשר לפגישה השניה. משנקבע כי לא הבטיח דבר לחברת שמן באמצעות אשכנזי, ומשנקבע כי חברת דנה לא נזכרה כלל בפגישה - ובקביעות אלה לא נתבקשנו להתערב - לא ניתן לומר כי פגישתו עם אשכנזי מהווה פעולה בניגוד עניינים.

כזכור, המשיב 1 לא יזם את הפגישה, הוא לא הזכיר במהלכה את חברת דנה, ואף אם ציין כי ישתדל לתת לחברת שמן מענה לצרכיה, הוא לא התחייב לכך. משכך, גם בהקשר זה מקובלת עליי קביעת בית המשפט המחוזי לפיה התנהגותו בקשר לפגישה היתה עניינית, ואין לראות בה פעולה בניגוד עניינים.

77. בניגוד לטענת המערער, התחייבותה של חברת דנה במסגרת ההסכם עם חברת שמן לעבוד גם בזמן שביתות ועיצומים אינה מעלה ואינה מורידה לעניין מעורבותו הנטענת של המשיב 1 בהתקשרות בין החברות. לנוכח העמדה שהציג אשכנזי בהודעתו במשטרה ושהציג גם אלוש בעדותו בבית המשפט, לפיה חברת שמן ראתה חשיבות לכך שפעילותה בנמל תהיה רציפה, אין לתמוה על כך שחברת דנה התחייבה לכך בהסכם.

ואולם, לא נטען וממילא גם לא הוכח שאמר במפורש או במשתמע כי יאשר בעתיד, ככל שיידרש לכך בתור יו"ר ועד העובדים, התחייבות זו מצד חברת דנה. בהתחייבותה של חברת דנה כלפי חברת שמן, אין אפוא כדי ללמד על הבטחה מצדו כלפי חברת שמן, או על כל פעולה אחרת הנותנת יתרון לחברת דנה על פני חברות אחרות בהתקשרותה עם חברת שמן.

78. ולבסוף, אף בהשתתפותו בקבלת ההחלטה על ידי מועצת הייצור, לא ראיתי כל פגם.

כפי שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי - קביעה שגם ממנה לא נתבקשנו לשנות - ההחלטה על התקן שייקבע לחברת שמן לא נגעה כלל לחברת דנה. הטענה לפיה ההחלטה הועילה לחברת דנה נטענה בעלמא, ומבלי שהובאה לכך כל ראיה. החלטה זו נתקבלה לאחר שחברת שמן התקשרה עם חברת דנה, כך שכלל לא ברור במה הועילה קביעת התקן הנמוך לפוטנציאל ההתקשרות בין שתי החברות.

זאת ועוד, כפי שהוכח בבית המשפט המחוזי, ההחלטה האמורה היתה זהה להחלטה שנתקבלה כבר בעבר לגבי חברה אחרת שעסקה בקידוח, ודבר זה מלמד על היותה של ההחלטה עניינית וסבירה. בנסיבות אלו, אין לקבל את טענת המערער לפיה נפל פגם בהשתתפותו בפורום שקיבל את ההחלטה.

79. אף בטענתה של המערער, לפיה אמר בעצמו בחקירתו כי "ברור שאם לא הייתי מתגמש בכוח אדם בקידוח, הקידוח לא היה מתבצע בנמל אשדוד", אין כדי להועיל לה. קריאת הדברים בהקשר בו נאמרו, מלמדת כי כוונת המשיב 1 היתה שונה מזו שמייחסת לו המערער.

בלשונו:

"הבאנו את הנמל לאחת מהחברות (מילה לא ברורה) הרווחיות היחידות במדינה. ... וכל פעילות שחברת הנמל עושה

בה רווח בנושא הקידוח של שמן אני לא חושב שהיה שום ניגוד עניינים כי פעלתי בדיוק כמו שפעלתי במקרים דומים אחרים...ברור שאם לא הייתי מתגמש בכוח האדם בקידוח, הקידוח לא היה מתבצע בנמל אשדוד. אז על איזה ניגוד עניינים? ... עם כל הכבוד לדנה, אני לא רואה אותה כצד שאני עובד. אני רואה את טובת העובדים וטובת החברה" (ת/95ב, עמ' 108, שורות 5-6).

מכאן עולה, כי הפרשנות הראויה לדבריו בחקירתו היא כי הוא סבר שטובת עובדי הנמל היתה שחברת שמן תבצע את פעילות הקידוח בנמל אשדוד, והדגיש כי לא פעל בניגוד עניינים; כי פעל כפי שפעל במקרים דומים; וכי החלטותיו התקבלו בלי כל קשר להתקשרות החוזית בין חברת דנה לחברת שמן.

80. הנה כי כן, משהראויות אינן מלמדות כי בהשתתפותו או בנוכחותו בשלושת הישיבות האמורות פעל המשיב 1 לצורך השגת יתרון עבור חברת דנה בהתקשרות עם חברת שמן, אין בידי לקבוע כי פעל בניגוד עניינים.

81. לסיכום האישום השני: בהינתן המסכת העובדתית שנקבעה בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, אשר בחלקה הגדול לא ביקשה המערערת להתערב, אני סבור כי לא הונחה תשתית ראייתית מספקת לקביעה כי המשיב 1 פעל בניגוד עניינים בכל אחת מהפרשות הנדונות. ממילא גם לא עלה בידי המערערת להוכיח את טענותיה באשר ל"דפוס פעולה" שלפיו ניסה לסייע לחברת דנה להתקשר עם לקוחות הנמל, באופן הממלא אחר יסודותיה של עבירת מרמה והפרת אמונים.

82. יודגש, כי עניינו של המשיב 1 הובא לפתחנו במסגרת הליך פלילי, שרף ההוכחה בו ניצב, כידוע, מעל לספק סביר. קיומן של סברות, חששות או "תחושות בטן" המעוררות אי-נוחות מסוימת מפעולותיו, אינן מספיקות לצורך הרשעת נאשם בפלילים.

נטל הראיה להוכיח כי התשתית הראייתית בהליך הפלילי מחייבת את המסקנה האפשרית היחידה לפיה נאשם ביצע את המיוחס לו בכתב האישום מוטל על כתפי התביעה. בנטל זה לא עמדה המערערת.

משהחליטה המערערת שלא לערער על מרבית קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי ואף לא לחלוק עליהן, בשל הנחתה כי ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בממצאי העובדה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, כאמור ברישא לנימוקי הערעור, הותירה בפנינו, מטבע הדברים, מערכת עובדתית חסרה שאינה מתיישבת עם טענותיה בשלב הערעור.

בנסיבות אלה, אין לי אלא לקבוע כי מעשיו אינם חוצים את הרף הפלילי הדרוש להרשעה בעבירה של מרמה והפרת אמונים.

83. בשולי הדברים, ובהתייחס לאזכור בחוות דעתו של חברי השופט ג' קרא (בפסקה 5), איני מקבל את טענת המערערת, כפי שנטענה בנימוקי הערעור בכתב, לפיה "הפיק המשיב 1 רווחים כתוצאה מההתקשרויות של חברת דנה" (סעיף 127 לנימוקי הערעור, וראה גם סעיף 31 ו-36 לנימוקי הערעור).

כפי שהובהר במהלך הדיון שנערך בפנינו, בשלב הערעור (להבדיל מכתב האישום המתוקן) לא טענה המערערת שהמשיב 1 קיבל תמורה כלשהי מחברת דנה בעבור קידום התקשוריותיה עם יצואני הגרוטאות, חברת כי"ל או חברת שמן (ראה עמ' 26 לפרוטוקול הדיון). משכך, ובהינתן המסגרת הדיונית שבחרה לילך בה המערערת, מוטב היה לטענה זו שלא נטענה משנטענה.

האישום הראשון - פרשת "הופס-קליר"

84. על פי העובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן, בשנת 2008 רכש המשיב 1 מפעל לייצור חומרי ניקוי, באמצעות חברת א.י. הופס תעשיות (2008) בע"מ (להלן: חברת הופס), אשר הוא בעל המניות היחיד בה. עובר לשנת 2010 ייצרה חברת הופס חומרי ניקוי שונים.

בכתב האישום המתוקן נטען, כי המשיב 1 התקשר עם חברת קליר אחזקות והשקעות בע"מ (להלן: חברת קליר), שעסקה בפינוי פסולת מנמל אשדוד, ואשר הוחזקה בבעלות משותפת של קרובת משפחתו וידידו הטוב, כדי למכור באמצעותה חומרי ניקוי של חברת הופס לנמל. זאת, על מנת "לעקוף במרמה את המניעה המשפטית" של חברת הופס למכור מוצרי ניקוי ישירות לנמל, וכדי "להסתיר מגורמי פיקוח בנמל ומחוצה לו את ניגוד העניינים בו הוא מצוי".

85. במסגרת זו, כך נטען, סוכם בין חברת הופס לחברת קליר כי מלוא התמורה שתתקבל מהנמל בעבור חומרי הניקוי תועבר לחברת הופס שבבעלות המשיב 1, וזאת בניכוי עמלה בגובה 10% מסך המכירות, אשר יוותרו בידי חברת קליר.

בין המועדים 9.8.2010 ועד 16.6.2013 הגישה חברת קליר לנמל הצעות מחיר להספקת חומרי הניקוי של חברת הופס, תוך הסתרת העובדה שמדובר במוצרים של חברת הופס ותוך שהמשיב 1 ידע מראש שהצעות אלה יהיו הזולות ביותר ועתידות לזכות במכרז.

הצעותיה של חברת קליר אכן התקבלו על ידי הנמל, ובמהלך התקופה האמורה מכרה חברת קליר לנמל חומרי ניקוי של חברת הופס בהיקף כולל של כ-990,000 ש"ח. בהתאם להסכמות ביניהן, העבירה חברת קליר לחברת הופס סך של 900,000 ש"ח.

86. עוד נטען בכתב האישום כי בין השנים 2010-2013 פעל המשיב 1 בעצמו ובאמצעות עובדי נמל אחרים מטעמו כדי להבהיר למדור הרכש בנמל את האינטרס האישי שיש לו בקידום ענייניה של חברת קליר.

וכי עשה כן על ידי ניסיונות לברר פרטים מתוך הצעות מחיר של חברות מתחרות שהוגשו לנמל, וכן פרטים אודות עיכובם של תשלומים מסוימים לחברת קליר.

87. בהכרעת דינו דחה בית המשפט המחוזי את טענות המערערת, וקבע כי לא היתה לחברת הופס פעילות

ישירה מול הנמל. נקבע כי כלל הנסיבות ומכלול העדויות מלמדים באופן חד משמעי שמכירת המוצרים מחברת הופס לחברת קליר לא היתה עסקת תיווך או מכירה למראית עין בלבד, וכי לא ביצע כל ניסיון להשפיע על פעילותו של מדור הרכש, וממילא לא נפל כל פסול במעשיו. בלשון הכרעת הדין:

"אין בפני כל ראיה, או תחילת ראיה, למרמה, להתערבות פסולה, או להתערבות כלשהי, של הנאשם 1 או מי מטעמו בתהליך מכירת חומר הניקוי מחברת קליר לנמל. הטענה בכתב האישום על כי מדובר במעין 'תיווך' של חברת קליר במכירה מהופס לנמל, לצורך הסתרה, הינה בבחינת השערה. אין כל ראיה לאותה טענה בדבר 10% מהמחיר כ'דמי תיווך'. הראיות, ובכללן, תדפיסים מהנהלת החשבונות, מביאות למסקנה כי היתה מכירה ע"י חברת הופס, וקניה ע"י חברת קליר. בנקודה זו תמה הזיקה של הנאשם 1 והחברה בבעלותו לחומר, שנמכר לבסוף ע"י חברה אחרת, לנמל. ... מהראיות שבאו בפני אני למד כי לא רק שאין ראיות להעדר התערבות ישירה או עקיפה של הנאשם 1, או מי מטעמו, בעניין כלשהו הקשור למכירות של קליר את החומר לנמל, אלא שהראיות מוכיחות, באופן פוזיטיבי, את ההיפך, והוא כי הנאשם 1 לא פנה, לא השפיע, ואיש לא הושפע, בעניין כלשהו הקשור למכירה של החומר מקליר לנמל" (עמ' 65-66 להכרעת הדין).

88. בנימוקי הערעור מטעמה ובדין שנערך לפנינו, לא חזרה עוד המערערת על טענותיה כפי שהוצגו בכתב האישום המתוקן, ובכלל זה לא טענה כי המשיב 1 ביצע עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, מרמה והפרת אמונים בתאגיד, ואיסור הלבנת הון.

תחת זאת, טוענת המערערת לביצוע עבירה של מרמה והפרת אמונים בידי המשיב 1, וזאת בשל כך שביצע פעולה אחת שתכליתה היתה לקדם מכירה של מוצרי חברת הופס לנמל: על פי הנתען, שלח את חברתו מיכל לוגסי, המשמשת גם היא כחברת ועד עובדים, לברר עם ראש מדור הרכש בנמל, ענת ברק, "מדוע היא מקשה על הרכישות של חברת קליר".

כמו כן, על פי הנתען, בהזדמנות זו ביקש המשיב 1 מלוגסי לברר עבורו, באמצעות ברק, מהם המחירים והכמויות של מסיר שומנים קשים שנרכש על ידי הנמל מחברות אחרות, הדומה לתכשיר ניקוי בשם "PL-909" שייצרה חברת הופס. וכי שלח את לוגסי לברר עבורו את המידע האמור בשלב שבו חברת קליר עדיין סיפקה מוצרים לנמל (קרי, לפני חודש יוני 2013).

לשיטת המערערת, "ביצע פעולה זו תוך ניצול מעמדו הרם ובניגוד עניינים מובהק בין האינטרס הכלכלי שלו ובין האינטרס של חברת הנמל, באופן שיש בו כדי לפגוע מהותית באמון הציבור בעובדי הנמל, בטוהר המידות של העובדים, ובתקינות פעולת מינהל הנמל" (סעיף 174 לנימוקי הערעור).

89. בהכרעת דינו קבע בית המשפט המחוזי כי לוגסי אכן פנתה לברק, אך פניה זו נעשתה רק לאחר סיום ההתקשרות בין חברת קליר לנמל. כן נקבע כי תכלית הפניה לא היתה לברר פרטים שיועילו לחברת קליר לצורך ביצוע עסקאות עם הנמל, כפי שטענה המערערת, אלא מטרתה היתה לבדוק בדיעבד מהו המחיר בו נרכש חומר ניקוי אחר בשם "PV", אשר יוצר על ידי היצרן והספק "זוהר דליה", ונמכר במחיר גבוה יותר ממחירו של מסיר השומנים של חברת הופס.

90. בקביעות אלה התבסס בית המשפט המחוזי על עדותה של ברק, אשר חזרה בה בעדותה בבית המשפט מחלק מהדברים שהופיעו בהודעתה במשטרה, ואמרה כי כל שביקשה לוגסי לברר הוא פער המחירים בין חומר הניקוי שמיוצר על ידי חברת הופס לזה המיוצר על ידי "זוהר דליה".

עוד התבססו קביעות בית המשפט על עדותה של לוגסי, שאמרה בעדותה כי הגיוני שהמידע התבקש בקיץ 2013, "אחרי שכל הפרשה הזאת התפוצצה בתקשורת".

לבסוף, התבססו קביעותיו של בית המשפט המחוזי בעניין זה גם על עדותו של המשיב 1, אותה מצא "מהימנה ומדויקת" (עמ' 60 להכרעת הדין). בית המשפט קיבל את גרסתו, לפיה מטרת הבירור שערך היתה להתגונן מפני טענות שהועלו נגדו במסגרת פרסומים בתקשורת בקשר לבעלותו בחברת הופס.

המשיב 1 העיד בהקשר זה כי:

"בחיים אני לא התעניינתי לא בהצעות מחיר ולא בשום דבר, זה לא עניין אותי, מבחינתי קליר קנו את החומר שימכרו באיזה מחיר שהם רוצים, הדבר היחיד שאני התעניינתי, וזה היה אחרי שהתפוצצה הפרשה, רק אחרי שהתפוצצה הפרשה בעקבות כל הפרסומים, והכתבה בערוץ 2, שאני הפרתי נהלים, ואני עזרתי לקליר לקבל העדפה למכור חומר, הדבר היחיד שהתעניינתי זה איזה מחירים קליר קיבלה ואיזה מחירים זוהר דליה שזה החומר המקביל קיבל, כדי לראות על מה מדברים" (עמ' 5484 לפרוטוקול).

לפי גרסתו שנמצאה כאמור מהימנה על בית המשפט המחוזי, התעניינותו בנושא היתה לאחר שחברת קליר כבר סיימה את התקשוריותה עם הנמל (עמ' 5492 לפרוטוקול).

91. בית המשפט קבע עוד כי אין משמעות לשאלה האם המשיב 1 ביקש מפורשות מלוגסי לברר את הנתונים עם ברק, או שמא היא עשתה זאת מיוזמתה לאחר ששוחחה עמו ורצתה לסייע לו, וזאת משום שמדובר רק ב"בדיקה בדיעבד של הנתונים", לאחר המועד בו לא היתה עוד התקשרות עסקית בין חברת קליר לנמל.

בית המשפט הוסיף וקבע, כי אף אם היתה מתקבלת הטענה לפיה הפניה של לוגסי התייחסה לחומר הניקוי שנמכר על ידי קליר (להבדיל מהחומר שנמכר על ידי "זוהר דליה"), "הרי שאין כל ראיה, ואף לא ראשית ראיה, כי היה זה לבקשת המשיב 1, או מי מטעמו".

92. המערערת מבקשת כי נתערב בממצאי עובדה אלו ונקבע, בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי, שהשיחה בין ברק ללוגסי התרחשה לפני קיץ 2013, ובטרם הסתיימה ההתקשרות בין חברת קליר לנמל.

לטענת המערערת, התערבות ערכאת הערעור בממצאי העובדה של הערכאה הדיונית מוצדקת במקרה זה, לנוכח קיומן של "סתירות מהותיות" בין עדותן של לוגסי וברק לעדות המשיב 1, אשר יש בהן כדי להחליש את מידת המהימנות שייחס בית המשפט לעדותו של זה האחרון.

בהקשר זה נטען, כי עדות המשיב 1 סותרת את עדותה של לוגסי בכל הנוגע לשאלה מי יזם את הפניה לברק; האם היה זה המשיב 1 (כגרסת לוגסי) או לוגסי עצמה (כגרסת המשיב 1). ואולם, כבית המשפט המחוזי, אף אני איני סבור כי יש לייחס חשיבות של ממש לשאלה זו, בעיקר לנוכח הקביעה העובדתית כי השיחה בין לוגסי לברק אירעה לאחר תום ההתקשרות בין חברת קליר לנמל.

עוד נטען, כי עדותו אינה עולה בקנה אחד עם הגרסה שמסר בחקירתו במשטרה, שכן בחקירתו במשטרה אמר כי אינו זוכר שביקש מלוגסי לפנות אל ברק בשמו. בעניין אחרון זה, לא מצאתי כי עדותו במשטרה אכן סותרת את עדותו בבית המשפט; בשני המקרים לא אמר ששלח את לוגסי לברר פרטים או לפעול בשמו.

לאור האמור לא מצאתי כי בין גרסת המשיב 1 לגרסאות לוגסי וברק קיימות "סתירות מהותיות", כלשון המערערת, המצדיקות כשלעצמן התערבות בקביעותי העובדתיות של בית המשפט המחוזי.

93. אף לגוף העניין, איני סבור כי עלה בידי המערערת להוכיח מעל לספק סביר שהשיחה בין ברק ללוגסי התרחשה בטרם הסתיימה ההתקשרות בין חברת קליר לנמל.

לטענת המערערת, מסקנת בית המשפט המחוזי לפיה השיחה בין השניים התרחשה רק בקיץ 2013 אינה מתיישבת עם הראיות שהוצגו, ובפרט אינה מתיישבת עם בקשתה של לוגסי לדעת מדוע ברק "מעכבת את הרכישה" של מסיר השומנים שנמכר לנמל על ידי חברת קליר.

המערערת מפנה בהקשר זה לעדותה של לוגסי, שאישרה ששאלה את ברק "האם את מקשה על רכישת החומרים מקליר" ושתשובתה של ברק היתה "שהיא לא מקשה בכלל" (עמ' 1607-1608 לפרוטוקול). כמו כן, מפנה המערערת בעניין זה לעדותה של ברק, אשר העידה כי לוגסי "שאלה אותי למה אני מעכבת את הרכישה של החומר. למה אני עושה את זה, אם אני רוצה לפגוע בעצמי" (עמ' 1838 לפרוטוקול). בהמשך הבהירה ש"החומר" פירושו מסיר השומנים של חברת קליר.

94. טענה זו אינה חסרת טעם. לא זו אף זו, בניגוד לטענת המשיב 1, לוגסי לא הכחישה בעדותה כי שאלה את ברק גם בעניין רכישת החומרים על ידי חברת קליר (והאזכורים שנמנו בסעיף 3 להשלמת הטיעון מטעם המשיב 1, מיום 10.2.2019, אינם מלמדים אחרת).

ואולם, לאחר ששקלתי בדבר, באתי לכלל מסקנה כי טענה זו לבדה אינה יכולה לשמש בסיס איתן דיו המצדיק שינוי ממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי.

ראשית, בעוד שבית המשפט המחוזי אכן קבע, באשר לתוכן השיחה בין השניים, כי לוגסי ביקשה לברר עלויות של חומר ניקוי אחר, לא נקבע כל ממצא עובדתי ביחס לשאלה האם לוגסי שאלה את ברק בקשר לקשיים שהיא מערימה על חברת קליר, או ביחס לכך שברק חשה מאוימת מעצם השאלה, כפי שטענה בעדותה. לכן, טענה זו של המערערת מניחה במידה רבה את המבוקש, ואינה מאפשרת קביעת ממצא ברור לחובתו של המשיב 1, מעל לכל ספק

סביר, באשר למועד השיחה.

שנית, מקובלת עליי בעניין זה טענת בא-כוח המשיב 1, לפיה משנמנע בא-כוח המערערת בערכאה דלמטה מלשאול את ברק עצמה במהלך עדותה לגבי עיתוי השיחה בין השניים, לא הרימה המערערת את הנטל המוטל עליה להוכיח את מועד השיחה.

שלישית, והיא העיקר, לא ניתן לקבוע ממצא ברור באשר למועד השיחה, בהתבסס על עדותה של לוגסי בלבד. בנסיבות אלו, נותר ספק באשר לשאלה מתי התרחשה השיחה בינה לבין ברק, וספק זה יש לזקוף לזכותו של המשיב 1, ולא לחובתו.

95. המערערת טוענת, כי את דבריה של לוגסי - לפיהם מועד השיחה היה "אחרי שכל הפרשה הזו התפוצצה בתקשורת" - יש לפרש כך שהתכוונה לפרסום התקשורת בשנת 2011, כשמוצריה של חברת הופס עדיין נמכרו לנמל, באמצעות חברת קליר. טענה זו אינה חפה מקשיים. תשובתה של לוגסי לשאלה שנשאלה בחקירתה הראשית - מהו המועד שבו ביקש ממנה המשיב 1 לברר את הנתונים עם ברק - היתה כדלהלן:

"אני יודעת שהנתונים, אם אני לא טועה, אוקיי? נתבקשו אחרי שכל הפרשה הזאת התפוצצה בתקשורת עם כל, עם עמליה דואק ושרון פורר [צ"ל שפורר - י' א'] [לא ברור]" (עמ' 1674 לפרוטוקול).

מדברים אלו של לוגסי עולה כי השיחה התקיימה לאחר פרסום תקשורת כלשהוא, אך לא ברור לאיזה פרסום היא מתייחסת, וממילא לא ברור מהו מועדו. המערערת לא הפנתה מצידה לפרסום הרלוונטי, וככל הנראה ישנן מספר כתבות של שפורר בנושא. האפשרות של לוגסי התייחסה לפרסום תקשורת מחודש יוני 2013, לאחר תום ההתקשרות בין חברת קליר לנמל, היא לפחות אפשרות סבירה. ממילא לא ניתן, על סמך דברים אלו של לוגסי, לשלול את מסקנתו של בית המשפט המחוזי, לפיה השיחה בין השניים התרחשה רק בחודש יוני 2013 או במועד מאוחר יותר.

96. לבסוף טענה המערערת, כי "הקשר בין משיב 1 למוצרי חברת קליר השפיע באופן פסול על פעילות מדור הרכש, אף בלא קשר לפניית לוגסי בשמו של משיב 1 לענת ברק, ואף טרם פניית לוגסי לברק". בהקשר זה נטען כי היה "פסול בסיסי" בעצם מכירת חומרים המיוצרים על ידי חברת הופס, אשר בבעלותו, לידי הנמל.

משהבהירה המערערת בפתח הדברים כי "ערעור המדינה באישום זה נוגע אך ורק לקביעות בית המשפט קמא באשר לפנייתו של משיב 1 לראש מדור הרכש", אין ספק כי טענה זו חורגת מגבולותיו של הערעור, כפי שהוגדרו על ידי המערערת עצמה. על אף זאת, מצאתי לנכון להתייחס אליה, ולהבהיר כי איני סבור שניתן להרשיע את המשיב 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים רק בשל היותו בעליה של חברת הופס, אשר מכרה מוצרים לחברת קליר, שמצידה מכרה אותם לנמל, בו עבד. זאת, בנסיבות בהן לא הוכח שהמשיב 1 התערב כהוא זה בהליך מכירת המוצרים לנמל, ובעיקר כאשר הוכח שהגורמים הרלוונטיים בנמל היו מודעים לבעלותו בחברת הופס.

97. ויודגש, כי מחומר הראיות שהונח בפני בית המשפט המחוזי עולה, כי הקשר בין המשיב 1 לחברת הופס אשר

מכרה את מוצריה לחברת קליר, היה ידוע להנהלת הנמל ולמדור הרכש האחראי על ההתקשרות עם חברת קליר, לכל המאוחר בסוף שנת 2011 או בתחילת שנת 2012, לאחר שהתפרסמו כתבות בתקשורת בסוגיה זו. כך עולה, בין היתר, מעדותה של ברק (עמ' 1802 לפרוטוקול).

לאחר שנודע הדבר, התקיים רצף של בדיקות ובחינות מצד גורמים בנמל ומצד גורמים חיצוניים, בשאלה האם ניתן להמשיך ולרכוש את המוצרים מחברת קליר.

כפי שפורט בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, בדיקות אלו נערכו הן על ידי רשות החברות הממשלתיות, הן על ידי דירקטוריון הנמל, אשר הורה למבקר הפנים של הנמל לבחון את הסוגיה.

בדו"ח הביקורת של מבקר הפנים של הנמל, מיום 29.7.2012 (ת/224), נקבע כי לחברת הופס "אין פעילות ישירה מול הנמל", וכי הצעותיה של חברת קליר זכו במכרזים בשל כך שהיו ההצעות הזולות ביותר.

בישיבת הדירקטוריון מיום 5.9.2012, בה נכחו בין היתר היועצת המשפטית של הנמל, אושר דו"ח מבקר הפנים. לנוכח זאת, נמשכה ההתקשרות עם חברת קליר כסדרה.

98. כל הגורמים הרלוונטיים האמורים לא ראו אפוא פגם בהתקשרות של חברת קליר עם הנמל, ובוודאי שלא ראו בעובדה הידועה שהמשיב 1 היה בעליה של חברת הופס אשר מכרה את המוצרים לחברת קליר - פעולה בניגוד עניינים או מעשה של מרמה והפרת אמונים.

המערערת אף היא - באמצעות רשות החברות הממשלתיות - נמנעה מלהעלות טענות נגד תקינותם של ההליכים המכרזיים שבהם שבו וזכו הצעותיה של חברת קליר, ואשר בעקבותיהם הוסיף הנמל לרכוש ממנה מוצרים.

בנסיבות אלה, בהן המשיב 1 לא הסתיר את בעלותו בחברת הופס, ועובדה זו היתה ידועה היטב (לפחות משלהי שנת 2011) למנהלת מדור הרכש של הנמל שהיתה אחראית על ביצוע העסקאות עם חברת קליר, לא ניתן לקבל את טענת המערערת לפיה פעל בניגוד עניינים אך בשל עצם המכירה של המוצרים מחברת הופס שבבעלותו לחברת קליר. כך במיוחד, לנוכח קביעתו של בית המשפט המחוזי לפיה מכירה זו לא היתה עסקה למראית עין בלבד, ומבלי שהוכחה כל התערבותו בהתקשרות בין חברת קליר לנמל, או בניסיון למנוע התקשרויות מתחרות.

לנוכח האמור, אני סבור כי קבלת עמדת המערערת משמעותה הרחבה משמעותית של גבולות עבירת המרמה והפרת אמונים, כפי שפורשה עד כה בפסיקתו של בית משפט זה.

99. לסיכום האישום הראשון: המערערת לא הציגה נימוקים המצדיקים במקרה זה התערבות בממצאי העובדה והמהימנות שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי. בהינתן אפוא המסכת העובדתית הנתונה, לא מצאתי כי הונחה תשתית ראייתית מספקת לצורך הוכחת ניגוד עניינים מצד המשיב 1, באופן התומך בהרשעתו בעבירה של מרמה והפרת אמונים.

100. במסגרת אישום זה מיוחסת למשיב 1 הוצאת פרוטוקולים של דירקטוריון הנמל ודו"ח ביקורת פנימי של הנמל - ומסירתם לחברת דנה, מתוך רצון לסייע לה בהליך משפטי שנקטה נגד הנמל.

101. על פי העובדות המתוארות בכתב האישום, ביום 18.6.2013 וביום 2.7.2013 התקיימו בדירקטוריון נמל אשדוד דיוני ועדת ביקורת בעקבות פרסומו של "דו"ח בדיקה מיוחדת על פי החלטת ועדת הביקורת בנושא פעילות תאגידים הקשורים ליו"ר ועד העובדים" (להלן: דו"ח הבדיקה), אשר בחן חשש לניגוד עניינים מצד המשיב 1.

בכותרת דו"ח הבדיקה נכתב כי המסמך מהווה "טייטה לדיון פנימי - סודי", וכותרת זו, כמו גם הכיתוב "מיועד לחברי דירקטוריון בלבד - אין להפיץ או להשתמש במידע הכלול בו למטרה כלשהי" הופיעו על גבי כל עמוד בדו"ח הבדיקה.

102. בהמשך לשיבות הדירקטוריון הוחלט על הפסקת התקשרות הנמל עם תאגידים עסקיים אשר נמצאו קשורים למשיב 1, לרבות חברת דנה, ועל הפסקת פעילותם בנמל. הודעה על הפסקת פעילות חברת דנה, עובדיה ומנהליה בתחומי הנמל נמסרה למנכ"ל החברה, יניב בלטר, ביום 10.9.2013. בעקבות זאת, הגישה חברת דנה, ביום 17.9.2013, תובענה אזרחית נגד נמל אשדוד, ולצידה בקשה למתן צו מניעה זמני.

103. סמוך לאחר הגשת התובענה ומיד עם שובו לתפקיד יו"ר ועד העובדים בנמל, ביום 1.10.2013, החל המשיב 1 בהפעלת מסכת לחצים כלפי לוגסי, כדי שתעביר לו את פרוטוקולי ישיבות הדירקטוריון מיום 18.6.2013 ומיום 2.7.2013 ואת דו"ח הבדיקה. לוגסי, שנעזרה בעובד נוסף, העבירה את המסמכים האמורים לידי המשיב 1 לכל המאוחר ביום 10.10.2013, וזה העבירם במועד שאינו ידוע לידי המשיב 2 ואחרים.

במקביל, נועצו המשיב 2 ויניב בלטר במשיב 1 באופן שוטף באשר להליכים המשפטיים והאחרים בהם על חברת דנה לנקוט מול הנמל, וזאת בין היתר תוך עשיית שימוש במסמכים שהעביר להם וכחלק ממאמציו של המשיב 1 לקדם את הצלחת חברת דנה בתובענה האזרחית.

104. במעשים אלה, כך נטען, פעל המשיב 1 בניגוד מוחלט לאינטרסים המשפטיים, הכלכליים והאחרים של הנמל והאינטרס הציבורי עליו הופקד, ועשה שימוש לרעה במעמדו, תוך השחתת עובדים הנתונים להשפעתו, וזאת כדי לקדם את עניינה של חברת דנה.

105. במסגרת המענה לאישום, אישר המשיב 1 כי העביר לחברת דנה את הפרוטוקולים ואת דו"ח הבדיקה, אך טען כי אין לראות במעשה זה עבירה של מרמה והפרת אמונים. לטענתו, הוא נהג כן על מנת שחברת דנה תציג את המסמכים האמורים במסגרת ההליך שניהלה נגד הנמל, בשל "האינטרס המוצדק" שהיה לו, כלשונו, לבירור האמת בבית המשפט, לחזרת חברת דנה לפעילות בנמל ולטיהור שמו מכל חשד. כמו כן נטען, כי דו"ח הבדיקה פורסם בכלי התקשורת עוד לפני שהמשיב 1 מסרו לנציגי חברת דנה.

106. בהכרעת דינו קבע בית המשפט המחוזי כי לא רק שהעברת המסמכים אינה מהווה מעשה מרמה והפרת אמונים הפוגע בנמל או באמון הציבור, אלא שהיתה זו פעולה מוצדקת, שכן מטרתה היתה להביא את התמונה לאשורה בפני בית המשפט שדן בתובענה שהגישה חברת דנה, ומשכך פעולה זו דווקא משרתת את האינטרסים של הנמל.

בהקשר זה נקבע, כי ההחלטה על הפסקת פעילות חברת דנה בנמל והוצאתה משטחי הנמל לא נתקבלה על דעתו של הדירקטוריון, ואף היתה מנוגדת לה. בשל כך נקבע, ביחס למעשיו של המשיב 1, כי:

"לא ניתן לומר על עובד שמבקש להראות לבית המשפט כיצד זה מבוצע מעשה במקום עבודתו, בניגוד להחלטת דירקטוריון, כי הוא פועל תוך הפרת אמונים. לא ניתן לומר על עובד שמבקש להגן על עצמו מפני טענות אשר הוא מכחיש בתוקף רב, ואשר קושרות בינו לבין אותה חברה אשר בוצעה לגביה פעולה בניגוד להחלטת הדירקטוריון, כי הוא פועל בניגוד עניינים לנמל שהוא עובד בו" (עמ' 241 להכרעת הדין).

באשר לסיווגם של המסמכים כחסויים, קבע בית המשפט כי תוכנו של דו"ח הבדיקה לא היה חסוי, וממילא הוא כבר פורסם בתקשורת לכולי עלמא, וכי הפרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון לא הוגדרו כחסויים. בית המשפט הדגיש, כי לא הובאה כל ראיה או כל נוהל פנימי התומכים בכך שמדובר במסמכים חסויים, וכי "העובדה שמבקר שמחבר דו"ח ביקורת בוחר לכתוב כותרת כזו או אחרת על המסמך, לא הופכת אותו למסמך סודי" (עמ' 246 להכרעת הדין).

107. בנימוקי הערעור מטעמה הדגישה המערערת כי היא אינה חולקת על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, וכי טענתה מתמקדת במישור הנורמטיבי בלבד: לשיטתה, הוצאת המסמכים מרשות הנמל ושיתוף הפעולה של המשיב 1 עם חברת דנה בהליכים המשפטיים שניהלה נגד הנמל מהווים, כשלעצמם, פעולה בניגוד עניינים העולה כדי הפרת אמונים.

בהקשר זה נטען כי בית המשפט המחוזי נתפס לכלל טעות בכך שמצא לנכון "להכריע" בתובענה שבין חברת דנה לנמל, וכי "הכרעה" זו אינה יכולה להפוך את האסור למותר ולשמש כצידוק להוצאת המסמכים" (סעיף 154 לנימוקי הערעור).

108. עוד נטען, כי הגם שדו"ח הבדיקה והפרוטוקולים אינם מסמכים "חסויים" או "סודיים", הם בגדר מסמכים פנימיים השייכים לחברת הנמל, והיא בלבד זכאית להחליט למי להפיצם. ככאלו, הדרך הנכונה להבאתם בפני בית המשפט במסגרת ההליך שניהלה חברת דנה, היא הגשת בקשה לגילוי מסמכים.

הודגש, כי אף אם היה מתברר בדיעבד שחברת דנה צדקה בטענותיה כלפי הנמל, לא היה המשיב 1 רשאי לקחת לעצמו חירות להשיג מסמכים אלה, אשר לו עצמו לא היתה גישה אליהם, ולהעבירם לחברת דנה.

109. לטענת המערערת, ההנחה שלמשיב 1 לא היתה גישה למסמכים האמורים וההנחה שהיה איסור להוציאם מהנמל, נלמדת מעדותה של לוגסי, שהעידה בין היתר כי פנתה לרמ"ד נכסים בנמל, ישראל יוסף, וביקשה לצלם את דו"ח הבדיקה, אך זה סירב לבקשה. עוד הפנתה המערערת בהקשר זה לתוכנה של שיחה בין לוגסי למשיב 1, מיום

29.10.2013, בה אמרה לו:

"הבחור שמביא לי? הוא כבר מפחד, אתמול... אתמול הוא חייג אליי יצאתי לדבר איתו והוא אומר לי מיכל אני קצת חושש מזה. לך תדע? אלון מה עשית עם כל הדברים שהבאתי לך?" (ת/175).

110. כמו כן הדגישה המערערת כי הכותרת והכיתוב על גבי הדו"ח מלמדים על תוכנו הסודי, וטענה כי הדו"ח הופץ על ידי עורכיו רק לבעלי תפקידים מסוימים בנמל, וכי לא ניתן היה לטעות ולחשוב שניתן להעבירו לגורם חיצוני.

אשר לקביעת בית המשפט לפיה "הדו"ח ותוכנו הופצו לכולי עלמא" ועל כן אין לראות בו מסמך סודי, טענה המערערת כי לא הובאה כל ראיה לכך שהמסמכים פורסמו בתקשורת, מלבד עדות המשיב 1, ומכל מקום, אף אם הדו"ח פורסם בתקשורת, אין בכך כדי להעניק היתר להעבירו לחברת דנה. עוד הודגש, כי כעולה משיחה שהוקלטה בין המשיב 1 למשיב 2, מיום 22.10.2013, המסמכים הועברו לחברת דנה עוד קודם לפרסומם בתקשורת.

111. המערערת הוסיפה וטענה, כי משיחות שהוקלטו בין המשיב 2 למשיב 1 עולה כי זה האחרון היה מעורב עמוקות בהליכים המשפטיים שנקטה חברת דנה נגד הנמל, ובכך פגם בחובת הנאמנות שלו לנמל ובאינטרס הציבורי עליו הוא מופקד, וגם בשל כך יש לראות בו כמי שפעל בניגוד עניינים.

בהקשר זה הפנתה המערערת לשיחה מס' 10 מיום 13.9.2013, שיחה מס' 151 מיום 16.9.2013, שיחה מס' 208 מיום 19.9.2013, שיחה מס' 822 מיום 3.10.2013, שיחה מס' 837 מיום 4.10.2013, שיחה מס' 904 מיום 6.10.2013, שיחה מס' 1139 מיום 10.10.2013, שיחה מס' 1435 מיום 16.10.2013 ושיחה מס' 1727 מיום 22.10.2013 (ת/399א). לטענת המערערת, "בית המשפט קמא כלל לא התייחס לשיחות אלה בפסק דינו ולא בחן את השפעתן על שאלת ניגוד העניינים שבו פעל המשיב 1" (סעיף 167 לנימוקי הערעור).

112. מנגד, המשיב 1, סמך ידיו על החלטת בית המשפט המחוזי, וטען כי ההודעה על הפסקת פעילותה של חברת דנה בנמל, שניתנה שלא כדין ובחוסר סמכות, נסמכה אך ורק על הטענה שפעילותה התאפשרה בשל קשריה הפסולים עמו, ולכן "ברור ומובן מאליו כי ההודעה הזו פגעה קשות במשיב 1 אפילו יותר מאשר פגעה בחברת דנה". עוד נטען, כי ברקע להודעה זו עמד "סכסוך אישי קשה" בין יו"ר הדירקטוריון, שמסר את ההודעה, לבין המשיב 1.

בנסיבות אלה, בהן נפגע שמו הטוב של המשיב 1 והוא ביקש לטהר את שמו, נטען כי בדין קבע בית המשפט המחוזי שאין פסול במעשיו. יתירה מזאת, נטען כי העברת המסמכים לחברת דנה לשם הצגתם בבית המשפט מתיישבת עם האינטרסים של הנמל, שכן ההחלטה על הפסקת פעילותה של חברת דנה בנמל נתקבלה בניגוד להחלטת הדירקטוריון.

113. זאת ועוד נטען, כי פרסומם של הפרוטוקולים בכלי התקשורת - כפי שהעידו גם המשיב 1 וגם לוגסי - שומט את הקרקע תחת הרשעתו בעבירה של מרמה והפרת אמונים. בהקשר זה נטען עוד כי גורמי החקירה לא חקרו כלל את הפצתם של המסמכים בתקשורת, ועל כן נקיטת הליכים משפטיים רק כלפיו היא "צורמת".

114. לבסוף נטען, כי משהסתמך בית המשפט המחוזי שדן בתובענה של חברת דנה על המסמכים הללו, "קשה לקבל שמדובר פה בניגוד עניינים עוצמתי הפוגע באינטרס הציבורי, שהינו גם אינטרס הנמל, להגיע לחקר האמת" (סעיף 7 להשלמת הטיעון מטעם המשיב 1, מיום 18.3.2019). וכי אין לקבל את טענת המערערת לפיה הפרוטוקולים של הדירקטוריון או דו"ח הבדיקה לא עמדו כלל בבסיס החלטותיו של בית המשפט המחוזי, כאמור בסעיף 164 לנימוקי הערעור.

115. משכך נטען כי שאלת הפגם שנפל במעשיו של המשיב 1, ככל שנפל, ראויה להתברר לכל היותר במסגרת הליכים משמעותיים, אך אין מקומה להיות נדונה בהליך פלילי.

116. הסוגיה להכרעה בפנינו במסגרת אישום זה, היא האם הוצאתם של הפרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון ודו"ח הבדיקה מידי הנמל והעברתם לידי חברת דנה, לצורך הגשתם במסגרת ההליך המשפטי שניהלה נגד הנמל, מהווה פעולה בניגוד עניינים אשר בגינה יש להרשיע את המשיב 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים. תשובתי לשאלה זו היא בחיוב.

אבחן להלן את התקיימות יסודותיה של העבירה מרמה והפרת אמונים.

117. אין מחלוקת כי המשיב 1 הוא "עובד ציבור", הן מתוקף היותו עובד בחברת הנמל - שהיא חברה ממשלתית, הן מתוקף היותו יו"ר ועד העובדים בנמל (ראה והשווה: ע"פ 288/81 קישלס נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 617, 620). משתפקידו הרשמי אפשר את ביצוע העבירה על ידו, איני מקבל את טענתו לפיה אין לראות בהעברת המסמכים מעשה שנעשה במסגרת "מילוי תפקידו" (ראה: ע"פ 884/80 מדינת ישראל נ' גרוסמן, פ"ד ל"ו(1) 405, 420 (1981); עניין דרעי, בעמ' 811; עניין אולמרט, בפסקה 116).

118. כמו כן, הצדדים אינם חלוקים על כך שהמשיב 1 פעל להוצאתם של הפרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון ודו"ח הבדיקה מרשות הנמל לידי נציגי חברת דנה. במעשה זה הוא השיג עצמו בניגוד עניינים מובהק בין האינטרס של חברת הנמל לבין האינטרס של חברת דנה והאינטרס האישי שלו בתוצאות ההליך המשפטי שנקטה בו חברת דנה נגד הנמל.

מעשי המשיב 1 פגעו באופן מהותי בשלושת הערכים המוגנים על ידי עבירת המרמה והפרת האמונים. במסירת המסמכים מעל באמון הציבור בעובדי הציבור, אשר אינם רשאים להוציא מסמכים פנימיים ממקום עבודתם הציבורי ולמסרם לאחרים, לצורך הפקת תועלת אישית מהם.

מעשה זה פגע גם בערך המוגן של טוהר המידות של השירות הציבורי, המחייב הקפדה על אי-הימצאות במצב של ניגוד עניינים בין אינטרס מקום העבודה הציבורי לבין אינטרס אישי של עובד הציבור או מקורביו. לבסוף, יש במעשה זה גם משום פגיעה בפעילותו התקינה והסדירה של המינהל הציבורי.

בהקשר אחרון זה, איני מקבל את הטענה, לפיה הידרשותו של בית המשפט שדן בתובענה שהגישה חברת דנה נגד הנמל לפרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון (בעמ' 10 ו-11 לפרוטוקול הדיון מיום 12.11.2013 בת"א

6811-11-13) מלמדת כי העברת המסמכים כשלעצמה אינה פוגעת באינטרס הציבורי. עצם מסירת המסמכים, ללא תלות בשימוש שנעשה בהם בסופו של דבר, מהווה מעשה פסול, שעלול לפגוע באינטרס הציבורי ובנסיבות העניין גם בתקינותו של ההליך המשפטי.

119. מכלול הנסיבות העובדתיות, שעל מרביתן אין מחלוקת בין הצדדים, מביא למסקנה לפיה ניגוד העניינים שבו היה נתון המשיב 1 עולה במקרה זה כדי מעשה של הפרת אמונים הפוגע בציבור.

זאת, לנוכח מעמדו הבכיר בקרב עובדי הנמל ולנוכח השפעתו הרבה עליהם. השפעה זו מצאה ביטוי מובהק במעשה עצמו: כעולה מעדותו ומעדותה של לוגסי, הוא היה זה אשר שלח את לוגסי, בחודשים ספטמבר-אוקטובר 2013, להמציא עבורו את הפרוטוקולים ודו"ח הביקורת. לוגסי פעלה כדי לספק את מבוקשו, גם אם בסופו של דבר, כפי שטענה בעדותה, העבירה לידי רק את הפרוטוקולים, ואילו דו"ח הביקורת הונח על שולחנו על ידי גורם לא ידוע.

120. המערערת טענה, כי לוגסי ואדם נוסף שנעזרה בו כדי להמציא לידיו של המשיב 1 את המסמכים, "פחדו להסתבר", כלשוונה, בעקבות מעשיהם. זאת, בהתבסס על דבריה של לוגסי למשיב 1 בשיחה שנערכה ביניהם ביום 29.10.2013.

להלן יובא הציטוט המלא מתוך השיחה:

"מיכל: וזה הבחור שמביא לי? הוא כבר מפחד, אתמול ... אתמול הוא חייג אליי יצאתי לדבר איתו הוא אומר לי, מיכל אני קצת חושש מזה. לך תדע? אלון, מה עשית עם כל הדברים שהבאתי לך?

אלון: בבית משפט, מה זאת אומרת?

מיכל: אז אולי, לך תדע כפרה, לך תדע...

אלון: לא, מה... אני... אני הוצאתי דברים חדשים ש... שאחרים לא קיבלו? (לא ברור)...

מיכל: לא, לא הבנת אותי... אתה לא מבין אותי. הם יגידו בטח מאיפה יש לו את ה... הדבר הזה?

אלון: יש מאה אנשים שראו את הדוחות האלה, מאה אנשים יכולים להביא את הפרוטוקולים, למה הוא?

מיכל: בטוח?

אלון: תגידי, את רצינית?

מיכל: אני מאוד רצינית שאני שואלת, כן.

אלון: אין לך מה לדאוג. אני הרי לא אמרתי דבר חדש לפני שמישהו ראה, אני מוציא דברים שהיו...

מיכל: שהיו בדיעבד... בדיעבד.

אלון: כולם אישרו, אז מה הבעיה? זה לא... (ת/175).

לוגסי לא נחקרה במשטרה על תוכן שיחה זו, ומשכך לא איפשר בית המשפט את חקירתה בעניין זה בבית המשפט (ראה עמ' 1582-1585 לפרוטוקול). לא ניתן אפוא לקבוע על בסיס תמליל השיחה בלבד מסקנות חד-משמעיות. יחד עם זאת, בזיהור הראויה, ניתן ללמוד מתוכנה של שיחה זו כי המשיב 1 ידע, למצער, על כך שלוגסי נעזרה בעובד נוסף כדי להשיג את הפרוטוקולים, וכי אותו עובד חשש מהוצאת הפרוטוקולים מתחומי הנמל.

121. מחומר הראיות עולה אפוא, שהפרוטוקולים ודו"ח הבדיקה לא היו בהישג ידו של המשיב 1. הוא ידע כי מסמכים אלו אינם זמינים לכל אחד, והיה צורך בהפעלת קשריה של לוגסי כדי להשיגם. כמו כן, ידע כי המסמכים נדרשו לחברת דנה לצורך ההליך המשפטי בו נקטה נגד הנמל.

זאת ועוד, תוכן של שיחות שהוקלטו בין המשיב 1 למשיב 2 (ת/399א), כמו גם עדותו של המשיב 1 בבית המשפט, מלמדים כי ידע מה השימוש שביקשו המשיב 2 וחברת דנה לעשות במסמכים שהועברו לידיהם, ואף יעץ להם לגבי השימוש הנכון, לדעתו, במסמכים אלו במסגרת ההליך המשפטי. כך, למשל, בשיחה מיום 22.10.2013 הציע המשיב 1 למשיב 2 להשתמש בדו"ח הביקורת "לבג"י"; התעניין בסוג ההליכים המשפטיים המתוכננים על ידי חברת דנה (בשיחה מיום 13.9.2013) ובערכאה הדיונית שנבחרה (בשיחה מיום 16.9.2013); ביקש לקרוא את כתבי בית הדין (בשיחה מיום 3.10.2013) ויעץ לגבי תוכנם (בשיחה מיום 19.9.2013).

ממילא, התמונה המצטיירת היא כי המשיב 1 ידע כי המסמכים הוצאו מרשות הנמל והועברו לידיו שלא כדין, וכי בכוונת חברת דנה, אליה העביר את המסמכים, לעשות בהם שימוש המנוגד לאינטרס של הנמל בניהול ההליך המשפטי.

די בכל אלו כדי לקבוע, כי הוא היה מודע להיותו נתון במצב של ניגוד העניינים ולהיותו של מצב זה "פוגע בציבור". על-כן יש לקבוע כי נתקיימו בו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי הדרושים לגיבושה של עבירת הפרת האמונים.

122. קביעה זו אינה משתנה לנוכח המניע שעמד בבסיס התנהגותו של המשיב 1. בניגוד לבית המשפט המחוזי, איני סבור כי שאלת ההצדקה למעשיו רלוונטית לשלב ההכרעה האם ביצע את העבירה המיוחסת לו. אף אם גרסתו – לפיה ביקש לסייע לבית המשפט בגילוי האמת במסגרת ההליך המשפטי בו נקטה חברת דנה נגד הנמל – היתה מהימנה בעיניו של בית המשפט המחוזי, אין בכך כדי לשנות מהקביעה הברורה שהעמיד עצמו במצב של ניגוד עניינים.

למעשה, העובדה שעשה שימוש במסמכים שקיבל בהיחבא לצורך הליך משפטי שננקט נגד הנמל, אף מחמירה את ניגוד העניינים שהיה נתון בו, שכן חרף השתייכותו המקצועית לנמל, פעל כדי לקדם את האינטרס של חברת דנה, בעיצומו של סכסוך משפטי בין השניים.

123. הנחתו של בית המשפט המחוזי, לפיה אין מדובר ב"מסמכים חסויים", אף היא אינה משנה את קביעתי זו. הן הפרוטוקולים הן דו"ח הביקורת – עליו נכתב במפורש כי הוא "סודי" ואין להפיצו – מהווים מסמכים פנימיים של הנמל. הגם שהדו"ח נמסר לידיהם של מספר גורמים בנמל (וראה לעניין זה עדותו של רו"ח אורי הולצמן – בעמ' 4344

לפרוטוקול), לא ניתן היה להעבירו לגורמים שאינם מעורבים בקבלת ההחלטות הנוגעות ליישום. ולראיה, כאשר ביקשה לוגסי לקבל העתק של הדו"ח, היא נענתה בשלילה (ראה עדותה של לוגסי, בעמ' 1563 ו-1567 לפרוטוקול). ממילא, לא היה ביכולתו של המשיב 1 לקבל את המסמכים לידי, ובוודאי שלא להפיצם לגורמים מחוץ לנמל, וזאת על דעתו בלבד.

124. אף בפרסומו של דו"ח הביקורת באמצעי התקשורת, כעולה מעדותו של המשיב 1 ועדותה של לוגסי, אשר נתקבלו שתיהן כמהימנות בפני בית המשפט המחוזי, אין כדי לשנות ממסקנתי זו.

המערערת טענה בעניין זה, כי העביר את המסמכים לידי המשיב 2 עוד טרם הפצתם בתקשורת. לטענתה, מועד פרסום דו"ח הבדיקה בתקשורת היה לא לפני יום 22.10.2013. בהקשר זה נסמכה המערערת על אזכורו של מועד זה בסעיף 44 לכתב התביעה שהגישה חברת דנה נגד הנמל (ת/166א), וכן על תוכנה של שיחה שהוקלטה בין המשיב 1 למשיב 2, מיום 22.10.2013, בה אמר המשיב 1, בהתייחסו לדו"ח הבדיקה, כי "זה כבר הודלף, אתה יכול להשתמש בזה" (ת/399 שיחה מס' 1727).

מנגד טען המשיב 1, במהלך עדותו בבית המשפט המחוזי, כי חלקים מהדו"ח כבר הופצו קודם לכן באמצעי התקשורת, וכי "הכל היה בתקשורת. דו"ח הביקורת היה בערוצי הטלוויזיה. לא ראיתי בשום מקום שמדובר על משהו סודי" (עמ' 6329 לפרוטוקול; וראה גם בעמ' 6339, 6445 לפרוטוקול). בדומה, העידה גם לוגסי כי בעת שהמשיב 1 ביקש ממנה את דו"ח הבדיקה "הדו"ח הזה היה אצל שבעה איש ולא סודי היה בכלל. זה הסתובב בכל הנמל" (עמ' 1563 לפרוטוקול).

125. בית המשפט המחוזי לא קבע ממצא עובדתי בשאלה מתי פורסם דו"ח הבדיקה בתקשורת, והאם היה זה קודם למועד בו העביר המשיב 1 את המסמכים לידי המשיב 2. ואולם, שתי שיחות שנערכו בין השניים מלמדות כי ככל הנראה העביר את המסמכים לידי המשיב 2 עוד קודם לפרסום בתקשורת, וכי ביקש ממנו להמתין עם השימוש במסמכים לעת הזו.

כך, בשיחתם המוקלטת מיום 10.10.2013, אמר המשיב 1 למשיב 2: "כמובן אתה לא מגלה בשום צורה שיש לך את זה או שאתה יודע מה כתוב שם" (ת/399א, שיחה מס' 1139). בעדותו בבית המשפט נשאל והשיב המשיב 1, בקשר לשיחה זו:

"ש: יכול להיות שאתה מדבר איתו על הפרוטוקולים ועל הדו"ח ביקורת שהשגת ונמצא תחת ידך והעברת לו?"

ת: יכול להיות כן.

ש: כן? יכול להיות?

ת: כן" (עמ' 6336 לפרוטוקול).

פחות משבועיים לאחר מכן, בשיחתם המוקלטת מיום 22.10.2013, אמר המשיב 1 למשיב 2:

עמוד 42

"אלון: ראית את הכתבה (לא ברור).

דוד: לא.

אלון: תקרא, תקרא ת'כתבה.

דוד: יאללה.

אלון: תקרא ת'כתבה ולדעתי אתה יכול להשתמש בדו"ח ל...בג"ץ.

דוד: אה, אוקי.

אלון: זה כבר הודלף, אתה יכול להשתמש בזה" (ת/399א, שיחה מס' 1727).

126. מכל מקום, אף אם דו"ח הבדיקה הפנימי פורסם בתקשורת - דבר הפסול כשלעצמו - ואפילו היה זה קודם למועד בו העביר המשיב 1 את המסמכים לידי המשיב 2, אין בכך כדי לאיין את הפסול שבמעשהו, בפרט כאשר הלה ידע שהמשיב 2 יעשה בהם שימוש לצורך הליך משפטי נגד הנמל.

יש להדגיש עוד, כי המשיב 1 לא טען שהפרוטוקולים של ישיבות הדירקטוריון, שגם אותם העביר לידי המשיב 2 לצורך ניהול ההליך המשפטי נגד הנמל, פורסמו בדרך כלשהי או הועברו ממילא לידי חברת דנה.

127. כתב האישום ייחס למשיב 1, בנוסף, עבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד בגין מעשיו בגדר אישום זה. אני סבור כי יש להרשיעו גם בעבירה זו, לנוכח התקיימות יסודותיה.

בנסיבות העניין שלפנינו, שימש המשיב 1 עובד של נמל אשדוד - המהווה כאמור חברה ממשלתית. כמו כן, כאמור לעיל, "נהג אגב מילוי תפקידו במרמה או בהפרת אמונים", כלשון סעיף 425 לחוק העונשין.

128. הוצאתם של המסמכים מידי הנמל והעברתם לידי חברת דנה לצורך השימוש בהם בהליך המשפטי שנקטה נגד הנמל, היה בה כדי לפגוע בהגנתו המשפטית של הנמל, ובמובן זה מקיימת הפעולה גם את היסוד העובדתי של היות הפרת האמונים "פוגעת בתאגיד".

אף אם נכונה הסברה לפיה ניתן היה לקבל את המסמכים האמורים במסגרת בקשה לגילוי מסמכים, מכל מקום עצם הוצאתם והעברתם לאחר, לטובתו ולתועלתו האישית של המשיב 1, עובד התאגיד - ובכך לא כפר - מהווה פגיעה בנמל, שכן מעשים אלה פגעו באינטרסים של הנמל, בהם שמירה על עניינו של התאגיד והגנה על התאגיד מפני מעילה באמון מצד עובדיו.

בהקשר זה, איני מקבל את קביעתו של בית המשפט המחוזי, לפיה העברת המסמכים "אינה מהווה פעולה

בניגוד לאינטרסים של המקום בו הוא עובד", וזאת אף אם חברת דנה אכן הוצאה מהנמל שלא כדין. הגורם המוסמך להכריע בשאלה זו היה בית המשפט האזרחי שדן בתובענה שהגישה חברת דנה, ככל שהדבר היה דרוש לצורך הכרעה, ומכל מקום, שאלה זו לא עמדה לפתחו של בית המשפט המחוזי שדן בהליך הפלילי.

מעמדה של חברת הנמל במשק ובכירותו של המשיב 1 בקרב עובדי הנמל תומכים אף הם בהרשעתו בעבירה זו, שכן "אין המשפט הפלילי מגן כאן על התאגיד בלבד, אלא על הציבור הנזקק לו" (עניין דנקנר, בפסקה נז).

129. לסיכום האישום הרביעי: אני סבור כי מעשיו של המשיב 1 בקשר לקבלת דו"ח הבדיקה והפרוטוקולים של ישיבות דירקטוריון הנמל והעברתם לידי חברת דנה, מהווים פעולה בניגוד עניינים, העולה כדי ביצוע עבירה של מרמה והפרת אמונים בידי עובד ציבור.

משכך, אני סבור כי יש לקבל את הערעור בכל הנוגע לאישום זה, ולהרשיע את המשיב 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים בידי עובד ציבור, לפי סעיף 284 לחוק העונשין וכן בעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד, לפי סעיף 425 לחוק העונשין.

בטרם נעילת שער

130. לא קלה היא מלאכתו של השופט היושב בדיון אשר נדרש להכריע בשאלת אשמתו או חפותו של נאשם בעבירה של מרמה והפרת אמונים. קושי זה נובע בעיקר מאופייה וטיבה של עבירה זו, שגבולותיה עמומים. ואם עמומים הם בעיני המשפטים, קל וחומר שבמקרים רבים הם אינם ברורים דיים עבור מי שאינם בעלי השכלה משפטית.

הגם שהמשפט הפלילי מתיימר להציג נורמות התנהגות חברתיות מקובלות וברורות, ולהוציא מכלל התנהגות נורמטיבית מעשים הפוגעים בערכים חברתיים מוגנים, הרי שבכל הקשור לעבירה של מרמה והפרת אמונים יש קושי של ממש לקבוע באיזו מידה פגעו מעשיו של נאשם פלוני באמון הציבור, בטוהר המידות ובאינטרס הציבורי.

הלכה למעשה, מעטים הם המקרים הברורים שבהם מוצגת לבית המשפט תשתית ראייתית אשר מוכיחה באופן חד משמעי ומעבר לכל ספק סביר כי הנאשם היה מודע לעובדות היוצרות את ניגוד העניינים שבו הוא נתון, כמו גם להתנהגות ולנסיבות שבגינן ניגוד העניינים פוגע בציבור.

בכך אין כדי לבטל את חשיבותה הרבה של העבירה של מרמה והפרת אמונים, או לייתרה מספר החוקים. כפי שהקדמתי ברישא לפסק דיני, לעבירה זו חשיבות עקרונית לצד חשיבות מעשית ולא ניתן להפליג בתרומתה למאבק בשחיתות השלטונית. יחד עם זאת, על בית המשפט היושב בדיון לנקוט משנה זהירות בטרם ירשיע נאשם בעבירה זו.

מעבר למבחנים המשפטיים המנחים שנקבעו על ידי בית משפט זה בהלכת שבס, המפתח להכרעה בשאלת התקיימות יסודות העבירה טמון בסופו של דבר, ככלל תיק פלילי, במסכת הראייתית שהוצגה בבית המשפט.

נאמר לא אחת, כי אין לו לדיין אלא מה שענינו רואות; ועליו להסיק את המסקנה המשפטית המתבקשת ממכלול העובדות שהוכחו בפניו, ולא על פי "תחושת בטן" שאינה מבוססת היטב בראיות.

לאחר שעיינתי היטב בחומר הראיות שהוצג לפנינו, ובחנתי לעומקן את טענות הצדדים, מסקנתי היא כי טענות המערערת בדבר ביצוע עבירות מרמה והפרת אמונים באישומים הראשון והשני לא הוכחו. ממילא גם לא הוכחה הטענה בדבר "דפוס התנהגות" פלילי חוזר ונשנה של המשיב 1. בהקשר זה, ולנוכח המחלוקת עם חברי השופטים, מצאתי לנכון לשוב ולהדגיש בפרט את מסקנתי באשר לזיכויו של המשיב 1 מפרשת יצואני הגרוטאות באישום השני.

הגם שהמשיב 1 היה בעל תפקיד ציבורי בכיר אשר הקנה לו כוח משמעותי בסביבת עבודתו בנמל אשדוד, והגם שאין חולק באשר לקיומן של זיקות בינו לבין מנהליה של חברת דנה, איני סבור כי עצם נוכחותו בישיבה שבה נדון הפתרון שהוצע לסיום משבר הגרוטאות, מהווה פעולה בניגוד עניינים חמור העולה כדי מעשה של מרמה והפרת אמונים. זאת, לנוכח ממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי לאחר שמיעת ראיות - שבהם לא ביקשה המערערת להתערב - אשר על פיהם במהלך הישיבה לא נדונה זהותו של הגורם אשר יבצע את הפתרון המוצע, ולא הוכח כי באותה עת היה ידוע למשיב 1 שחברת דנה היא זו שהציעה את הפתרון.

בנסיבות אלו, אני סבור כי לא די בעצם נוכחותו בישיבה אליה הוזמן, מבלי שידע מראש כי אורי בלטר שעבד בחברת דנה עתיד להיות נוכח בה גם כן, כדי לקבוע כי פעל בניגוד עניינים.

יש לזכור, כי המשיב 1 לא קיבל או היה צפוי לקבל כל תמורה או רווח מההסכם שנכרת בהמשך בין חברת דנה לבין יצואני הגרוטאות, וכי בית המשפט המחוזי קיבל כמהימנה את גרסתו, שנתמכה גם בעדותו של בנודיס, לפיה מטרתו המוצהרת והברורה מתוקף תפקידו כיו"ר ועד העובדים בנמל היתה לשמור על האינטרסים של עובדי הנמל, ובשמה של מטרה זו הוא הוזמן להיות נוכח בפגישה.

מכלול הראיות מלמד אפוא לטעמי על כך שלא הוכחו היסוד העובדתי והנפשי של עבירת מרמה והפרת אמונים ביחס למעשים המיוחסים למשיב 1 בפרשה זו, וממילא לא ניתן לקבוע מעל לספק סביר כי יש להרשיעו בה.

131. סיכומם של דברים, אציע לחבריי לדחות את הערעור בכל הנוגע לאישומים הראשון והשני, במובן זה שזיכויו של המשיב 1 בבית המשפט המחוזי באישומים אלה יותר על כנו, ולקבל את הערעור באשר לאישום הרביעי, כך שיורשע בעבירה של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק העונשין ובעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין, המיוחסות לו באישום זה. עניינו יוחזר על כן לבית המשפט המחוזי לצורך גזירת דינו.

אשר למשיב 2, משכתב האישום לא ייחס לו כל עבירה באישום הרביעי, זיכויו בבית המשפט המחוזי יותר על כנו.

שׁוֹפֵט

לאחר שקראתי את חוות דעתו של חברי השופט י' אלרון מצאתי להסכים עם הכרעתו בכל הנוגע להותרת זיכוי של המשיב 1 באישום הראשון והשני בפרשת שמן ובפרשת כי"ל ולהרשעתו באישום הרביעי, ולחלוק עליה בכל הנוגע לזיכוי מפרשת יצואני הגרוטאות שבאישום השני. השופט אלרון קבע, כי בפרשת כי"ל ובפרשת שמן מעשיו של המשיב 1 לא חצו את הרף הפלילי, לצורך הרשעה בעבירה של מרמה והפרת אמונים. למסקנה זו אני מסכים. חרף האמור לא ניתן שלא להעיר על התנהלותו הקלוקלת של המשיב 1, שמצא עצמו בשתי פרשות אלה נוכח ומשתתף בפגישות המתקיימות במשרדי חברת דנה בנוכחות לקוחות פוטנציאליים של חברת דנה והנמל. כעובד ציבור שמילא תפקיד בכיר כיו"ר ועד עובדים, טוב היה לו הדיר עצמו משיב 1 כליל מהשתתפות באותן פגישות שהנראות שלהן בעייתית וזאת בלשון המעטה. באשר לפרשיית יצואני הגרוטאות סבורני, כי על בסיס התשתית הראייתית שהונחה לפני בית משפט קמא, יש להרשיע את המשיב 1 בפרשה זו. בכל הנוגע למשיב 2, דעתי היא כי אין בהרשעתו של המשיב 1 בפרשה זו כדי להשליך על עניינו של המשיב 2, כך שזיכוי יעמוד בעינו. להלן אביא את נימוקיי.

פרשת יצואני הגרוטאות

1. אין מחלוקת על כך כי במהלך שנת 2011 עקב צעדי אכיפה שננקטו על ידי המשרד להגנת הסביבה השבית המשיב 1, מתוקף תפקידו כיו"ר ועד העובדים, את עבודות העמסת הגרוטאות על אניות בנמל. בעקבות ההשבתה הנ"ל הציעו המשיב 2 (בן דודו של המשיב 1) ויניב בלטר (חברו הטוב של המשיב 1) ליצואני הגרוטאות, באמצעות חברת דנה בה היו שותפים משיב 2 ויניב בלטר, כי חברת דנה תספק להם שירותי פיקוח והגנה מפני פגיעה באיכות הסביבה כדי להביא לחידוש עבודות העמסת הגרוטאות בנמל.

2. ביום 10.8.2011 התקיימה ישיבה שנועדה למציאת פתרון שיאפשר את חידוש עבודות טעינת הגרוטאות. בישיבה זו השתתף המשיב 1 מתוקף תפקידו כיו"ר הועד. ב-ת/255 - סיכום דיון בנושא טעינת גרוטאות נכתב כי "ישיבה זו זומנה על ידי הנהלת הנמל, ומזכיר ועד ציוד מכני במטרת (כך במקור, ג'.ק) למצוא פתרון הולם למניעת נפילת פסולת ולהמשיך בטעינת גרוטאות". פירוט מלא של שמות הנוכחים בישיבה זו מצוי ב-ת/255 ובפסקה 25 לחוות דעתו של השופט אלרון. לענייננו, חשוב לציין את נוכחותם של המשיב 1 ושל אורי בלטר, אחיו של יניב בלטר.

3. בית המשפט המחוזי קבע כי השתתפותו של המשיב 1 בישיבה זו לא עלתה כדי מצב של ניגוד עניינים. בית המשפט נימק קביעה זו בכך שהמשיב 1 לא ערך את הישיבה; כי זו לא התקיימה במשרדו; כי המשיב 1 לא השפיע על ההתקשרות בין יצואני הגרוטאות לחברת דנה וכי בעת עריכת הישיבה והסיכום, לא סוכם כי חברת דנה תהא הגורם שיתקשר עם היצואנים למתן הפתרון שהוצג וגובש וכפי שהועלה על הכתב ב-ת/255. עוד קבע בית המשפט, כי "עצם העובדה שאדם מחברת דנה, נותן ייעוץ לנציג היצואנים מר שאול עבודי, איננה מעמידה את הנאשם 1 בניגוד עניינים. כך היה במסגרת הדיון ת/255, יחד עם מר שאול עבודי נציג היצואנים, הגיע מר אורי בלטר, ולא קם ניגוד עניינים" (עמוד 131 להכרעת הדין).

4. השופט אלרון אימץ את מסקנותיו של בית המשפט קמא ואישר את זיכוי של המשיב 1 מפריט אישום זה, משלא

נמצאו ראיות המצביעות על כך כי היה זה המשיב 1 שהציע את הפתרון שגובש ב-ת/255, ולא היה מעורב בקבלת ההחלטה על זהות הגורם שיספק את השירות (חברת דנה). לפיכך קבע השופט אלרון כי "משלא הוכח כי בעת קיום הישיבה ידע המשיב 1 כי חברת דנה היא זו שתספק ליצואני הגרוטאות את שירותי הפיקוח, לא ניתן לקבוע כי המשיב 1 נהג בניגוד עניינים בעצם השתתפותו בישיבה". באשר להשתתפותו של המשיב 1 בהמשך בסיור שנערך ביום 1.9.2011, שנועד לבחון את יעילות הפתרון שהוצע וגובש ב-ת/255, בו השתתפו כל אלה שנכחו בישיבת יום 10.8.2011, לרבות נציג חברת דנה, קבע השופט אלרון כי "ייתכן שנכון היה שהמשיב 1 יימנע מלהשתתף בסיור הנוגע לפעילותה של חברת דנה, בשל זיקותיו האישיות למנהליה. יחד עם זאת, משאין מחלוקת כי בעת הסיור חברת דנה כבר חתמה עם יצואני הגרוטאות על ההסכם, ומשהחלטות שהתקבלו בסיור, כעולה מ-ת/305, היו החלטות מקצועיות שלא נגעו לעצם אישור ההסכם בין חברת דנה ליצואני הגרוטאות, אני לא סבור כי יש לראות בהשתתפותו של המשיב 1 בסיור לבדה פעולה בניגוד עניינים".

כפי שהקדמתי, אינני שותף למסקנותיו של בית משפט קמא שאומצו בחוות דעתו של השופט אלרון.

5. כהערה מקדימה ורלבנטית לדין נשים אל נגד עינינו את דברי בית משפט קמא וראיות נוספות שאינן שנויות במחלוקת, המתארים את טיב מערכת היחסים והקשרים שבין המשיב 1, המשיב 2, יניב בלטר וחברת דנה.

"אין מחלוקת, והנאשם 1 (המשיב 1 - ג'.ק) מאשר זאת, כי הוא היה בקשרי חברות עם מר יניב בלטר, בשלב מסוים אף נכנס להתקשרות עסקית יחד עמו, כך ששניהם רכשו, יחד עם חברה נוספת, מסעדה, וגם אין מחלוקת כי הנאשם 1 (המשיב 1 - ג'.ק) ומשפחתו, רכשו דירות בפרויקט של מר יניב בלטר" (עמוד 84 להכרעת הדין).

על פי הודעתו במשטרה של מר יניב בלטר, שהוגשה בהסכמה תחת עדותו בבית המשפט, מיופה הכוח בחשבון הבנק של חברת דנה היו אחיו מר אורי בלטר ומשיב 2 (ת/389א עמוד 14, עמוד 77 להכרעת הדין). בנוסף להיותו מיופה כוח בחשבון, עסק אורי בלטר בין היתר גם בגיוס וטיפול בלקוחות של חברת דנה (ראה הודעתו של משיב 2, ת/8, עמוד 4, ש' 101-102). המשיב 1 הכיר את אורי בלטר וידע כי הוא אחיו של יניב בלטר (ראה ת/88א ש' 145-147) ראה גם עדות המשיב 1 (עמודים 5747-5749 לפרוטוקול).

באשר למערכת היחסים בין המשיב 1 למשיב 2: משיב 2 הינו בן דודו של המשיב 1 וכאח לו, "אנחנו בני דודים, משני הצדדים, זה כמו אח בשבילי. האמא והאמא אחיות והאבא והאבא אחים, ולי אין אחים. הוא האח שלי" (ת/261 עמוד 7, ש' 11-14).

בהתייחס לעניין שהיה למשיב 3 בחברת דנה, קבע בית משפט קמא את הדברים הבאים: "עניינו של הנאשם 3 (המשיב 2 - ג'.ק) בחברת דנה, איננו כעניינו של שכיר גרידא. נאשם 3 הינו בעל ענין של ממש ברווחי החברה ... היה לו ענין מובהק ברווחיה, שכן מלכתחילה ברור היה כי ככל שיהיו רווחים, יהיה לו חלק בהם, הגם שאיננו בעל מניות" (עמוד 84 להכרעת הדין).

דומה שגם אין מחלוקת על כך כי החל מחודש ינואר 2013 העביר המשיב 2 סך של מיליון ש"ח לחברות בבעלות המשיב 1. להשלמת התמונה אציין, כי חברת דנה הוקמה בסמוך לפני תאריך ה-8.7.2010 על ידי יניב בלטר ומשיב 2 הצטרף לניהול בה ביום 1.2.2011.

כפי שעולה מהסקירה שלעיל, במערכת היחסים, הקשרים והאינטרסים בין הדמויות המעורבות - משיב 1, משיב 2 ויניב בלטר (חברת דנה), נשזרו אלמנטים של חברות, זיקות קרבה אישית ומשפחתית ואינטרסים כלכליים חזקים. ממערכת יחסים מיוחדת זו אין להתעלם בבואנו לבחון את מעשיהם של כלל המעורבים, ובמיוחד את מעשיו של המשיב 1 שהוא עובד ציבור. למערכת יחסים הדוקה ומיוחדת זו מצטרף איפוא נתון חשוב נוסף, הנובע ממהות התפקיד החשוב ורב העוצמה שמילא המשיב 1 בנמל כיו"ר ועד העובדים וממדת ההשפעה הנתונה לממלא תפקיד זה בקבלת החלטות שעשויות להיות להן השפעה על פעילותם של עובדים אחרים בנמל וגופים עסקיים הפועלים בנמל, כגון חברת דנה.

הישיבה מיום 10.8.2011

6. הישיבה התקיימה ביום 10.8.2011 בנמל. בין שזו התקיימה בבנין התפעול, כפי הודעתו של רפי משעל, ת/343, ובין שזו התקיימה במשרדו של המשיב 1, כפי עדותו של שאול עבודי, בין שהמשיב 1 זימן את הישיבה ובין שהמשיב 1 זומן אליה כנציג הועד - אין לדבר כל משמעות בעיניי.

מה שחשוב בעיניי הינו עצם נוכחותם של המשיב 1 ושל אורי בלטר בישיבה זו, ואין כל נפקא מינה, אם אורי בלטר היה צד לסיכום או שלא היה צד לסיכום ב-ת/255. לנוכחותו של אורי בלטר חשיבות מרובה, שכן הצעתו לפתרון משבר הגרוטאות שהניחה את דעת הנהלת הנמל, ובמיוחד את דעת יו"ר ועד העובדים, הלא הוא המשיב 1, היא שהביאה בהמשך לכך שמשיב 1 הורה על הפסקת השבתת הגרוטאות וחזרה לעבודה. ראה עדותו של שאול עבודי בבית המשפט המחוזי, שהעיד כי מי שהגה את הפתרון למניעה ולצמצום בעיית זיהום הים בגרוטאות תוך כדי העמסה היה לא אחר מאשר אורי בלטר. להזכיר, כי בית המשפט לא שלל את עדותו של שאול עבודי כעדות בלתי מהימנה, והוא אף השתמש בה לתמיכה בעדותו של עד אחר, מר בנודיס (ראה עמוד 115 להכרעת הדין). חשיבות נוכחותו של אורי בלטר בישיבה זו מתחדדת במיוחד לאור העובדה שלבד מאורי בלטר, כל שאר משתתפי הישיבה היו ממלאי תפקידים בנמל או ממלאי תפקיד במשרד לאיכות הסביבה, כשבלטו בהעדרן כל שאר החברות הפרטיות "אמקו" ו-"קשרי ים", שאמורות היו להציע פתרונות, על פי עדותו של בנודיס (פרוטוקול, עמוד 4612, שורות 5-6).

7. על רקע מערכת היחסים המיוחדת וזיקות הקשר המרובות והקרובות שפירטתי לעיל, שאינן מוכחשות, שהיו למשיב 1 עם המשיב 2 ועם יניב בלטר, וכפועל יוצא מכך עם חברת דנה, מי שבהמשך זכתה לממש את ההצעה וכך זכתה בהכנסה של כ-2 מיליון ש"ח, בולטת בחשיבותה נוכחותו של אורי בלטר בישיבה זו בה נכח המשיב 1 בכובעו כנציג העובדים, יו"ר הועד, שעל פי מוצא פיו הושבתה עבודת הטענת הגרוטאות בנמל ולאחר מכן אושרה החזרה לעבודה.

בנסיבות המתוארות, התקשיתי, וזאת אומר בלשון המעטה, לקבל את מסקנתו של בית משפט קמא לפיה הסיטואציה בה היה נתון המשיב 1 חפה מכל ניגוד עניינים. בית המשפט קבע כי "עצם העובדה, שאדם מחברת דנה,

נותן ייעוץ לנציג היצואנים מר שאול עבודי, איננה מעמידה את המשיב 1 בניגוד עניינים. כך היה במסגרת הדיון ת/255, יחד עם מר שאול עבודי נציג היצואנים, הגיע מר אורי בלטר, ולא קם ניגוד עניינים, גם כאשר נבחנות הנסיבות באספקלריה של הלכת שבס "... (עמוד 131 להכרעת הדין). קביעה זו מוקשית היא בעיניי, לאור תפקידו ומעמדו של המשיב 1 ולאור מערכת היחסים הקרובה שהייתה למשיב 1 עם יניב בלטר. המשיב 1 היה מודע לנוכחותו של אורי בלטר, בין בכובעו כיועץ לחברת גרינלנד ובין כנציג של חברת דנה, כאשר מפיו של אורי בלטר עלתה הצעת הפתרון למשבר הגרוטאות, כפי שהעיד על כך שאול עבודי. עדותו של שאול עבודי בנושא זהותו של הגורם שהעלה את הצעת הפתרון נתמכת בעדותו של ע"ת 51 מר קודוביצקי, שתיאר במהלך עדותו בבית המשפט את מהלך הישיבה (עמודים 3117-3114 לפרוטוקול מיום 25.4.2017) ובמיוחד הדברים הבאים:

"קודוביצקי יצחק: אורי בלטר הציע, הוא אמר שהוא מתכוון לארגן איזשהו פתרון קבוע וטוב למניעת נפילת גרוטאות לים, בסוף הישיבה הזאת זה היה: 'קדימה הפועל', תתחילו לעבוד, היה שם מקובל על כולם ש..."

עו"ד צחי יונגר: איזה פתרון? מה הפתרון?

קודוביצקי יצחק: הוא אמר שיש לו איזה פתרון מכני, הוא אמר איזשהו פלטות שהוא הולך לייצר..." (עמ' 3116 ש' 12-7 לפרוטוקול).

בית המשפט קמא לא מצא להתייחס לגרסתו של קודוביצקי באשר לזהותו של הגורם שהציע את הפתרון (אורי בלטר), כשהסתייגותו של בית המשפט מגרסת קודוביצקי התייחסה לנושא הספציפי של שלילת הסיכום בסעיף 9 ל-255/ת, שנעשה יחד עמו (ראה פסקאות 58-59 בעמודים 116-117 להכרעת הדין).

בנוסף, התחמקותו של המשיב 1 ממתן תשובות לשאלות בדבר נוכחותו וחלקו של אורי בלטר, במהלך חקירתו הנגדית בבית המשפט, על פני עשרות עמודי פרוטוקול, ובמיוחד לאור תשובות סותרות שמסר בחקירתו במשטרה (ראה חקירת משיב 1 בעמודים 5746-5760) מלמדת על מודעותו של המשיב 1 לבעייתיות הנובעת מסיטואציה של נוכחותם המשותפת, שלו ושל אורי בלטר באותה ישיבה, ובמיוחד לאור העובדה שאורי בלטר הוא זה שהציע את הפתרון למשבר הגרוטאות.

בהינתן מערכת היחסים הקרובה שהיתה למשיב 1 עם יניב בלטר, אחיו של אורי בלטר, יהא זה יותר מנאיבי לסבור כי אין ליניב בלטר, חברו של המשיב 1, ולימים שותפו לעסקים, ולבן דודו של המשיב 1, וכמתבקש גם לחברת דנה, אינטרס כלכלי בהצעה שהעלה אורי בלטר באותה ישיבה. בנסיבות אלה נשאלת השאלה האם לא נכון היה שהמשיב 1 היה מדיר עצמו מעיסוק בעניינים שיש להם נגיעה וקשר ליניב בלטר, אורי בלטר, משיב 2 ולחברת דנה, או למצער היה משיב 1 נוקט בהליך של גילוי נאות ומודיע למשתתפי אותה ישיבה על זיקות הקשר שיש לו עם אורי בלטר, יניב בלטר וחברת דנה ומי שעומד מאחוריה (ראה חקירת המשיב 1 ותשובותיו בעמודים 5747-5753). אם בכך לא ניתן לראות ניגוד עניינים, לא ידעתי ניגוד עניינים מהו.

8. אחד מנימוקי הזיכוי של בית משפט קמא מעוגן בכך שהמשיב 1 לא ידע שחברת דנה אמורה לספק את הפתרון

ומשכך, לא ניתן לקבוע כי המשיב 1 נהג בניגוד עניינים בהשתתפותו בישיבה ב"כובעו" כיו"ר ועד העובדים. הנמקה זו מוקשית היא בעיני לאור נסיבות קיום הישיבה, ונוכחותו של אורי בלטר בישיבה, בין שאורי בלטר הציג עצמו כנציג של חברת דנה, או שנציג ייצוגיות הגרוטאות הציג את אורי בלטר כיועץ שלו לענייני מציאת פתרון לבעיה של נפילת מטעני גרוטאות לים. המשיב 1, בשל זיקותיו וקשריו עם העומדים מאחורי חברת דנה, אינו יכול להישמע בטענה כי הוא איננו יודע מי זו חברת דנה, מי זה אורי בלטר ומה זיקתו ליניב בלטר, וכי איננו יודע כי אורי בלטר המזוהה עם חברת דנה הציג את הפתרון שבסופו של יום אף זכה בין היתר גם לאישורו כיו"ר הועד.

כאן המקום להדגיש כי המשיב 1 ששימש כיו"ר ועד העובדים, זומן לישיבה זו לא לחינם והוא לא השתתף בישיבה זו כ"ניצב" שאין לו כל אמירה בענין וכי הכרעתו נדרשת לכל הצעת פתרון שתעלה על הפרק. בהקשר זה הריני להפנות להודעתו של משעל בה נשאל מדוע זומן משיב 1 לישיבה זו, שאז השיב כי "זו הייתה יוזמה של ההנהלה ומזכיר ציוד מכני למצוא פתרון בנפילת פסולת לים" (ת/343 ש' 201-202).

בית משפט קמא הביא מתוך עדותו של בנודיס, רמ"ח תפעול בנמל אשדוד, את הדברים הבאים באשר למידת מעורבות הועד/ המשיב 1 במציאת פתרון לנפילת הגרוטאות לים: "הנושא היה במשבר, המשבר היה גם בצד ההנהלה, גם בצד התפעולי, כולם היו בצלחת הזו, אז כולם היו שותפים..." (פרוטוקול עמוד 4611 ש' 10-13, ראה גם עמוד 112 להכרעת הדין). בית המשפט ממשיך ומביא מתוך דברי עדותו של בנודיס "היה פורום של הנהלה, וועד ואיכות סביבה, והיה מספר אנשים וברוב דעות התקבלה החלטה לכיוון מסוים, והייתה השתתפות של הועד, ומטעם הועד היה זה הנאשם 1" (עמוד 113 להכרעת הדין; ההדגשה אינה במקור - ג'.ק.). בהמשך הוסיף בנודיס אמירות באשר למהות תפקידו של המשיב 1 באותה ישיבה: כי המשיב 1 "לא זומן לוועדה כגורם מקצועי שיביע דעתו לטיב הפתרון"; כי "הנאשם 1 לא התערב כהוא זה במהלך הדיונים בטיב הפתרון הטכני"; "כי הנאשם לא התערב בתנאים המהותיים ומה שהניע את הנאשם 1 להחזיר את האנשים לעבודה, זו רק ההתחייבות של מר קודוביצקי" (עמוד 113 להכרעת הדין). לאור אמירות אלה שבאו מפי בנודיס, הגיע בית משפט קמא למסקנה לפיה "מעדותו של בנודיס עולה בבירור העדר כל מעורבות של הנאשם 1 בעניין טכני כלשהו, ומעורבותו היתה אך במובן זה שרצה הוא פתרון שיניח את דעת המפקח מטעם המשרד לאיכות הסביבה" (עמוד 114 להכרעת הדין). אלא שמסקנה זו אינה משקפת את מלוא משמעות מעורבותו של המשיב 1 בישיבה ובסיוור שנערך בהמשך. שאלת מעורבותו של המשיב 1 בהיבט הטכני של הפתרון אינה משנה דבר. הפרט המשמעותי לענייננו, הוא עצם מעורבותו של המשיב 1, אשר לפי עדותו של בנודיס היה שותף, מתוקף תפקידו כיו"ר הועד, בפורום למציאת פתרון למשבר (עמוד 4611 שורה 7 ואילך עד עמוד 4616 שורה 3), כאשר ההצעה לפתרון המשבר הובאה על ידי אורי בלטר.

כבר בעת השתתפותו באותה ישיבה ביום 10.8.2011 ידע המשיב 1 שבשלב כלשהו בהיותו יו"ר הועד יצטרך ליתן את דעתו לפתרון המוצע, שבמקרה זה הוצע על ידי אורי בלטר המזוהה עם חברת דנה. הראיה לכך שדעתו הייתה נדרשת, אם לא מכרעת, לקבלת הפתרון המוצע הינה עצם השתתפותו בסיוור ביום 1.9.2011, יחד עם נציג חברת דנה, על מנת לעמוד מקרוב על יישום המתווה שהוצע. גם אם אצא מתוך הנחה כי פתרונות נוספים הוצעו גם על ידי חברות "קשרי ים" ו"אמקו ים" כדברי משעל, המשיב 1 ידע שהוא יצטרך ליתן דעתו לאחד מהפתרונות המוצעים, כשאחד מהם הגיע מטעמו של אורי בלטר המזוהה עם חברת דנה.

9. המשך התנהלותו של המשיב 1 מעיד על תחילתה. כפי שהמשיב 1 בחר שלא להדיר עצמו מהשתתפות בישיבה ביום 10.8.2011, חרף ידיעתו שאורי בלטר המזוהה עם חברת דנה מציע את הפתרון, הוא לא הדיר את עצמו בהמשך מעיסוק בענייני חברת דנה, כאשר השתתף בסיוור ביום 1.9.2011, שנועד לבדוק התאמת ויישום הפתרון שהוצע, ושחברת דנה החלה בישומו הלכה למעשה בנמל, כאשר השתתפותו בסיוור היתה בידיעה כי חברת דנה היא זו שמיישמת את הפתרון שהוצע. כפי שנאמר לעיל, התנהלות זו מצדו של המשיב 1 בהשתתפותו בסיוור מהווה המשך ישיר להתנהלותו בישיבה מיום 10.8.2011. בניגוד לשופט אלרון, שראה רק להסתייג מהתנהלותו של המשיב 1 בכל הנוגע להשתתפותו בסיוור ביום 1.9.2011, "בשל זיקותיו האישיות למנהליה", אך לא ראה לזקוף התנהלות זו לחובת המשיב 1 משהסיוור נעשה לאחר החתימה של חברת דנה על חוזה פיקוח עם היצואנים כשאין בפעילות הסיוור לבדה כדי לקלוע את המשיב 1 למצב של ניגוד עניינים, רואה אני את השתתפותו של המשיב 1 בסיוור כהמשכו של מהלך קודם, שהתחיל בישיבה מיום 10.8.2011 בו היה מעורב המשיב 1.

10. הנה כי כן, המשיב 1 השתתף בישיבה ונטל חלק בהצבעה על ההצעה שהעלה אורי בלטר כמתווה לפתרון המשבר, וזאת בשעה שהוא נתון בניגוד עניינים חריף בהקשר זה. שכן, וזאת יש להדגיש, בנסיבות העניין היתה הסכמת המשיב 1 כיו"ר ועד העובדים - בישיבה וגם בסיוור שהתקיים בהמשך - למתווה הפתרון חיונית לסיום המשבר ולתום ההשבתה. בכך מתקיים היסוד העובדתי בעבירה, שעניינו "מעשה מרמה או הפרת אמונים הפוגע בציבור".

11. על מנת ללמוד על הלך מחשבתו של המשיב 1 בכל הנוגע לנוכחותו של אורי בלטר, הריני להפנות לדברי המשיב 1 עצמו, הן במהלך חקירתו במשטרה ובהמשך גם מדבריו במהלך עדותו בבית המשפט. כך בהודעה ת/95ב אמר המשיב 1 בעמ' 7-13: "ויכול להיות שהיה דיון מקצועי ואני רואה שדדה היה פה. אני לא אגיד לאורי ... תצא החוצה בגלל שאני חבר של אחיך שהוא בא מטעם יצואני הגרוטאות ... בגלל שאני חבר של יניב ...". כך גם בעדותו בבית המשפט:

"עו"ד צחי יונגר: שאתה ביניהם, זה אורי בלטר [כך במקור, ג'.ק.]. עכשיו תגיד לי, אתה בפגישה הזאת שמתרחשת ב-10.8.11, הפתרון לא מעניין אותך, אני הבנתי, אני לא מבין למה הפתרון לא מעניין אותך, אבל אתה רואה את אורי בלטר, אתה אומר למישהו משהו, אורי זה האח של החבר הכי טוב שלי?"

אלון חסן: אני, אדוני, אני אמרתי שאני לא זוכר שאורי בלטר היה שם. ואני אגיד לאדוני, גם אם הייתי רואה אותו אני לא הייתי מוצא לנכון להגיד כי זה לא מעניין אותי, לא אורי בלטר, וגם אם הייתי רואה את דוד חסן זה לא מעניין אותי. אני באתי לפתור את הבעיות של העובדים. אני באתי לפתור את הבעיה שלא יוגשו כתבי אישום נגד עובדים. זה מה שמעניין אותי. לא עניין אותי שום דבר אחר מעבר לזה" (עמ' 5751-5752 לפרוטוקול).

12. היסוד הנפשי הדרוש להרשעה בעבירה של הפרת אמונים לפי סעיף 284 " ... הינו מודעות לטיב המעשה ולקיום הנסיבות. מודעות לטיב המעשה עניינה מודעות לטיב הפיזי של המעשה, ולא למשמעותו הנורמטיבית. מודעות לקיום הנסיבות, עניינה מודעות ליסודות הפיזיים היוצרים פגיעה בציבור. כאשר 'טיב המעשה' הוא פעולה מתוך ניגוד עניינים הפוגע בציבור, המודעות הנדרשת הינה לעובדות היוצרות את ניגוד העניינים הפוגע בציבור" (דנ"פ 1397/03 מדינת ישראל נ' שבס, פסקה 69 לחוות דעתו של הנשיא א' ברק (פד"י נט(4) 385 (2005) (להלן: דנ"פ שבס)). כך

גם "עצימת עיניים לטיב המעשה לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה" (ע"פ 2333/07 תענך נ' מדינת ישראל (12.7.2010), די בה כדי למלא את היסוד הנפשי בעבירה.

בהשאלה מעניינו של שבס לעניינו; המשיב 1 היה מודע לכך כי הינו עובד ציבור הפועל בעניין שיש לו קשר עם חברו הטוב יניב בלטר ובן דודו המשיב 2. הוא היה מודע לכך שיחסיו עם חברו וקרוב משפחתו הם קרובים והדוקים וכי הוא פועל בעניינם בהיותו עובד ציבור. המשיב 1 היה מודע לטיב הפיזי של ניגוד העניינים בו הוא נמצא.

13. אמנם, לשם הרשעה בעבירה אין די בעצם קיומו של ניגוד עניינים - שהוא במהותו מצב שבו "קיים ניגוד בין האינטרס שעליו מופקד עובד הציבור לבין אינטרס אחר כלשהו" - ונדרש כי יתקיים "פן מחמיר נוסף" (דנ"פ שבס, פסקה 42 לחוות דעתו של הנשיא א' ברק). בדנ"פ שבס עמד הנשיא א' ברק על כך שאותו פן מחמיר משמעו כי ניגוד העניינים מביא לפגיעה מהותית באינטרס המוגן, ומנה שלוש "נסיבות טיפוסיות" שיש בהן כדי להשליך על קיומה של פגיעה מהותית כאמור. ראשית, עוצמת ניגוד העניינים לגביה נקבע כי "ככל שעוצמת ניגוד העניינים חריפה יותר, כן מתחזקת האפשרות לפגיעה מהותית באמון הציבור, בטוהר המידות או בתקינות פעולת המינהל. לא הרי קירבת משפחה הדוקה ופעילה כהרי היכרות מזדמנת. לא הרי ניגוד עניינים המבוסס על קשר כספי אישי או על אינטרס כלכלי כהרי ניגוד עניינים המבוסס על קשר מוסדי." (שם, פסקה 51). שנית, קיומה של סטייה מן השורה, היינו פעולה בניגוד לכללים ולהוראות החלים על פעולותיו של עובד הציבור (שם, פסקה 52). ושלישית, מעמדו של עובד הציבור בהיררכיה הציבורית, כשבגדר זה צוין, כי "גם פעולה מינורית יחסית של עובד ציבור בעל עמדה בכירה יש בה פוטנציאל להשפיע הרבה יותר מפעולה אינטנסיבית של עובד ציבור זוט" (שם, פסקה 53).

14. בחינת עניינו של המשיב 1 לאורם של מבחני עזר אלו, אינה מותירה ספק כי בפרשת יצואני הגרוטאות התקיים אותו "פן מחמיר נוסף". המשיב 1 קלע עצמו לניגוד עניינים חמור בשל יחסי הקרבה המיוחדים שהיו לו עם המשיב 2 - שהוא, לעדותו של המשיב 1 עצמו, בן דודו כאח לו - כמו גם חברותו הקרובה עם יניב בלטר מחברת דנה, ובשל קיומם של אינטרסים כלכליים חזקים בינו לבינם. אף כי די לטעמי בניגוד עניינים בעוצמה כה חריפה, כדי להפכו להפרת אמונים, הרי שבעניינו של המשיב 1 מתקיים גם מבחן עזר נוסף והוא - מעמדו הבכיר. מעמד זה נובע מתפקידו כיו"ר ועד העובדים בנמל ומהעוצמה שצבר המשיב 1 בתפקידו זה וממידת השפעתו. בנסיבות האמורות בעניינו של המשיב 1, די בכל אחת מנסיבות אלו - וודאי שבהצטברותן - כדי לבסס את הקביעה כי התנהגותו של המשיב 1 הביאה לפגיעה מהותית בערכים המוגנים, וקיימה את אותו "פן מחמיר נוסף" הנדרש להתגבשות היסוד העובדתי של הפרת האמונים. ויודגש, כי אין הכרח בקיומה של "סטייה מן השורה", כדי לבסס הפרת אמונים (דנ"פ שבס, פסקה 52 לחוות דעתו של הנשיא ברק). גם אם תאמר כי הפתרון שהושג היה לטובת עובדי הנמל, הרי שהלכה למעשה ההחלטה שהתקבלה היטיבה עם חברת דנה. בנסיבות אלו, קיומו של אינטרס נוסף אצל המשיב 1 מעבר לאינטרס הציבורי מבסס ניגוד עניינים הפוגע בטוהר המידות (ראו והשוו: דנ"פ שבס, פסקה 64 לפסק דינו של הנשיא ברק).

כל פירוש אחר לדברים יש בו כדי לצמצם יתר על המידה את גדר העבירה ובכך לשלול "מהחברה הישראלית מכשיר חשוב בשמירה על הערכים המונחים ביסוד השירות הציבורי" (דנ"פ שבס, פסקה 31 לחוות דעתו של הנשיא א' ברק, עמוד 408 מול האות ב).

15. סיכומו של דבר, המשיב 1 קלע עצמו לסיטואציה של ניגוד עניינים חמור וזאת בשל יחסי הקרבה המיוחדים שהיו

לו עם המשיב 2, עם יניב בלטר, אורי בלטר וחברת דנה. המשיב 1, ששימש כיו"ר ועד העובדים מהגדולים ומהחזקים במדינה ושמידת השפעתו על עובדי ציבור אחרים ועל התאגיד בו עבד הייתה גדולה, לא נמנע ממעורבות בהחלטה שהתקבלה לשם מציאת פתרון ליצואני הגרוטאות, כשהוא מצוי במצב של ניגוד עניינים חמור בשל קשריו עם אלה העומדים מאחורי חברת דנה, ובכך ביצע עבירה של הפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק). דינו של המשיב 1 להיות מורשע גם בעבירה של הפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק. מעשיו של המשיב 1 פגעו בנמל - בתאגיד, שהוא חברה ממשלתית, ואין כל נפקא מינה שלא נגרם נזק כלכלי לתאגיד, כפי שכבר נקבע בפסיקת בית משפט זה: "תיחום 'הפגיעה' למצב שבו הוכחה גרימת נזק כלכלי של ממש לתאגיד, תקהה את שינוי של האיסור עד כדי סיכול תכליתו" (ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל, פסקה 239 (31.12.2008)), וראה גם ע"פ 677/14 דנקנר נ' מדינת ישראל (17.7.2014)). בע"פ 4985/13 חבר נ' מדינת ישראל (20.8.2014) נקבע כי "בהיותו של האיגוד (איגוד שירותי כבאות - ג.ק) תאגיד ציבורי, אשר אמון הציבור בו חיוני לתפקודו, יש לראות פגיעה בתדמיתו הציבורית משום פגיעה באחד הערכים המוגנים על ידי סעיף 425 לחוק העונשין, ועל כן גם בנסיבות מעין אלו היה מקום להרשיע את המערער בעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד". דברים אחרונים אלו כמו נכתבו לענייננו. לזאת יוסף כי מאפייניו של התאגיד - הנמל, גודלו ומידת השפעתו על הציבור ועל המשק בכלל ובכירות מעמדו של העובד בארגון בענייננו, מספקים תשתית איתנה להרשעתו של המשיב 1 בעבירה לפי סעיף 425 לחוק.

המשיב 2

16. בפתח נימוקי הערעור טענה המערערת כי בשל זיכוי של המשיב 1 מכל המיוחס לו, נמנע בית המשפט קמא מקביעת ממצאים ביחס למשיב 2. לכן ככל שיתקבל ערעורה ביחס למשיב 1, תבקש המערערת להחזיר את עניינו של המשיב 2 לבית המשפט המחוזי על מנת שיקיים דיון בשאלת שותפותו לעבירות שביצע המשיב 1 במסגרת האישום השני. לאחר שעיינתי בנימוקי הערעור, בעדות המשיב 2 בבית המשפט קמא, בחקירותיו במטרה כפי הפניות ב"כ המערערת במהלך הדיון לפנינו, ושמיעת טענות באי כוח הצדדים, לא מצאתי כי המערערת הניחה בסיס ראוי המצדיק החזרת עניינו של המשיב 2 לבית המשפט המחוזי לצורך קביעת אחריותו כמבצע בצוותא לעבירות שבהן הורשע המשיב 1 בפרשת יצואני הגרוטאות.

17. לאור כל האמור, לו תישמע דעתי, יורשע המשיב 1 בכל הנוגע לפרשת יצואני הגרוטאות שבאישום השני בעבירות לפי סעיפים 284 ו-425 לחוק ואילו זיכוי של המשיב 2 יותר על כנו.

18. במענה לדברי חברי השופט י' אלרון לאמור בחוות דעתי, מצאתי להוסיף את הדברים הבאים.

בפסקה 132 לנימוקי הערעור טענה המערערת כך: "המערערת תבקש להרשיע את המשיב 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור ושל תאגיד בגין התנהלותו במסגרת האישום השני בכללותו. לטענתה של המערערת גם אם לא כל פעולה שעשה המשיב במסגרת אישום זה, מהווה עבירה כשהיא עומדת בפני עצמה, הרי שיש במכלול פעולותיו ובדפוס התנהלותו כדי להוות עבירה". במהלך הטיעון בעל פה שבה המערערת על עמדתה, בתשובה לשאלתי, "אני רואה בזה חלק מדפוס פעולה... שמעיד על פעולות שיש בהן על מנת לקדם את חברת דנה... מאוד נזהרנו לא לייחס לכל פעולה ופעולה בפני עצמה עבירה...". מהאמור עולה כי רק מטעמי זהירות יתר, ולא משום

שאינה רואה בכל פעולה/ פרשה/ מעשה שיכול לשכלל עבירה של מרמה והפרת אמונים, בחרה המערערת לקבץ את שלוש הפרשות לאישום אחד וייחסה בגין עבירה אחת של מרמה והפרת אמונים.

19. נזכיר כי האישום השני בנוי משלוש פרשות נפרדות: פרשת יצואני הגרוטאות, פרשת כי"ל, ופרשת שמן. המכנה המשותף בשלוש הפרשות הינו מעורבותו של המשיב 1 שבאה לקדם בדרך זו או אחרת את ענייניה העסקיים של חברת דנה ואלה העומדים מאחוריה, קרוב משפחתו, המשיב 2, וחברו הקרוב יניב בלטר. חרף העובדה שמדובר בשלוש פרשות שונות ונפרדות, צירפה אותן המערערת לכדי אישום אחד וייחסה בגין עבירה אחת של מרמה והפרת אמונים, ולא ייחסה למשיב 1 ביצוע עבירה של מרמה והפרת אמונים בגין כל פרשה ופרשה. נקיטתה בגישה זו נבעה מסברתה של המערערת כי חזרתיות המעשים המהווים "דפוס פעולה" יש בה כדי לחזק את סיכויי הוכחת ביצוע העבירה ולשלול את הספק שיכול ויעלה המשיב 1 בטענה שמא המפגשים/פעולות בכל פרשה ופרשה הינם מפגשים אקראיים תמימים שאינם מגבשים מצב של ניגוד עניינים שיכול לשכלל עבירה של מרמה והפרת אמונים.

20. לטעמי, אין הדבר צריך למנוע את הרשעת המשיב 1 בפרשה אחת מתוך שלוש הפרשות, מקום בו מתקיימים כל רכיבי עבירת הפרת האמונים באותה הפרשה. על פי הוראת סעיף 212 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: החסד"פ) "בית המשפט רשאי להסיק מחומר הראיות שהיה לפני הערכאה הקודמת או לפני מסקנות שונות משהסיקה הערכאה הקודמת או לקבוע כי אין בו יסוד למסקנותיה" (וראו: ע"פ 220/17 דנקנר נ' מדינת ישראל, פסקה 51 לחוות דעתי (29.8.2018)).

21. לגישתי, בית המשפט איננו מחויב להשקיף על מערכת הראיות המוכחת לפניו דרך משקפיה של המאשימה. כך הוא איננו מחויב לעמדתה של המאשימה באשר לאופן השתכללותה של עבירת המרמה והפרת האמונים בפן המשפטי. סעיף 216 לחסד"פ קובע כי "בית המשפט רשאי להרשיע נאשם בעבירה שאשמתו בה נתגלתה מן העובדות שהוכחו, אף אם היא שונה מזו שהורשע בה בערכאה הקודמת, ואף אם אותן עובדות לא נטענו בערכאה הקודמת, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן..." (ע"פ 1497/92 מדינת ישראל נ' צוברי, פ"ד מז(4) 177, 208-209 (1993)). ראו גם דברי השופט ביניש (כתוארה אז) בדנ"פ 4603/97 משולם נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 160, 199-200 (1998):

"הסמכות המסורה לבית המשפט להפעיל את שיקול־דעתו, לקבוע ממצאים ולהרשיע נאשם, היא סמכות לעצמה, ונפרדת ומנותקת היא משיקול־דעתה של התביעה ומהראיות שהיו בידיה לפני ההליך השיפוטי. הסעיף דן במצב שנוצר בתום ההליך השיפוטי בפני הערכאה המבררת את המשפט, והוא מתייחס לשלב פסק־הדין. לפיכך, הביטוי "שאשמתו בה נתגלתה" בסעיף 184 לחוק, מתייחס לגילוי האשמה מתוך הראיות שהוכחו בפני בית המשפט, לאחר שנפרסה בפניו היריעה במלואה על־ידי הצדדים.

בהליך המתברר בפני בית המשפט מתבררות העובדות מתוך הראיות, ואילו ה"אשמה" במובן סעיף 184 היא קביעה נורמטיבית המובילה להרשעה, והיא מתגלית רק בקביעותיו ובמסקנותיו של בית המשפט. הפירוש שלפיו הוראת סעיף 184 מתייחסת לאשמות המתגלות לבית המשפט במהלך

המשפט, עולה בקנה אחד גם עם הוראת סעיף 216 לחוק - ההוראה המסמיכה את בית המשפט שלערעור להרשיע נאשם בעבירה שאשמתו בה נתגלתה מן העובדות שהוכחו בערכאה הקודמת, אף אם אותן עובדות לא נטענו בערכאה הקודמת. לעניין התשתית המספיקה להרשעה, נגזרת הוראת סעיף 216 מכך שמערכת בתי המשפט הדנה בהליך הפלילי ובערעור היא מערכת העומדת לעצמה. הממצאים והמסקנות נקבעים במערכת זו על פי המסכת העובדתית שהוכחה בערכאה הראשונה. המידע וחומר החקירה שהיו בידי המשטרה או בידי התביעה בשלב שקדם להגשת האישום, אינם יכולים לכבול את ידי בית המשפט בבואו לקבוע את אשמתו של הנאשם או את חפותו.

הסמכות שניתנה לבית המשפט בסעיף 184 ובסעיף 216 לחוק נועדה למקרים חריגים ויוצאי דופן. תכליתה היא לתת בידי בית המשפט כלים למלא את חובתו - לברר את האמת ולעשות צדק. זאת יעשה בית המשפט על פי כל החומר שנמצא בפניו, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות נאותה וראויה להתגונן."

בענייננו, הדברים הינם מקל וחומר משהעובדות של שלוש הפרשות נכללו בכתב האישום, וניתנה למשיב 1 הזדמנות סבירה להתגונן, הזדמנות שנוצלה עד תום.

22. בהתייחס לדברי חברי השופט אלרון בפסקה 40 לחוות דעתו ראיתי להוסיף את הדברים הבאים: כל שנאמר בפסקה 6 לחוות דעתי הובהר בפסקה 8. אחדד, המשיב 1 שידע מי הוא אורי בלטר ועם מי הוא מזוהה באותה ישיבה, ידע שההצעה שהועלתה כפתרון על ידי אורי בלטר עתידה לעלות לדיון להצבעה בישיבה בה הוא השתתף, כאשר הצבעתו עשויה/עלולה להכריע את הכף לקבלתה או לדחייתה.

בהתייחס לדברי חברי כי קביעתי שבמהלך הישיבה העלה אורי בלטר את הפתרון מנוגדת לקביעתו העובדתית של בית המשפט המחוזי, אחדד: אף שאין חולק כי הועלתה הצעת פתרון במהלך הישיבה, בית המשפט המחוזי לא התייחס בהכרעת הדין לזהותו של מי שהעלה את ההצעה וקביעה ברורה בנדון נפקדת מהכרעת הדין. כפי שציינתי, כל שאמר בית המשפט המחוזי היה: "עצם העובדה, שאדם מחברת דנה, נותן יעוץ לנציג היצואנים מר שאול עבודי, איננה מעמידה את הנאשם 1 בניגוד עניינים. כך היה במסגרת הדיון ת/255, יחד עם מר שאול עבודי נציג היצואנים, הגיע מר אורי בלטר, ולא קם ניגוד עניינים..." (עמוד 131 להכרעת הדין). קביעתי כי היה זה אורי בלטר שהעלה את ההצעה מתבססת על עדויותיהם של שאול עבודי ויצחק קודוביצקי, שעמדו לפני בית המשפט המחוזי.

ש ו פ ט

השופט נ' הנדל:

1. ושוב, הכרעה בדבר ביצוע מעשה מרמה או הפרת אמונים, שרחוקה מלהיות הבהירה בעבירות לפי חוק

עמוד 55

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

עיינתי בחוות הדעת של חבריי השופט י' אלרון והשופט ג' קרא. במחלוקת שנפלה ביניהם באשר לתוצאת הערעור, דעתי כדעת השופט ג' קרא. חבריי חלוקים ביחס לפרשת הגרוטאות באישום השני. השופט קרא, אליו אני מצטרף, סבור כי יש להרשיע את משיב 1 (להלן: המשיב) ואילו השופט אלרון סבור כי אין להתערב בזיכויי בבית המשפט המחוזי בפרשה זו. פרט לעניין זה ישנה הסכמה בין חברי המותב. אף אני בדעה, כפי שכתב השופט אלרון, כי יש לקבל את הערעור ביחס לאישום הרביעי ולהרשיע את המשיב בעבירה של מרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) ובעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין. באשר לאישום הראשון מסכים אני לדעתו של השופט אלרון שנכון לדחות את הערעור בכך שהכרעת הדין המזכה בבית משפט קמא תיוותר על כנה לגביו. על זיכוי של המשיב מהאישום השלישי לכתב האישום לא הוגש ערעור. גם באשר למשיב 2 דעתי כדעת השופט אלרון, וזאת כנגזרת מן הקשר בין משיב 2 לבין המשיב וכן מן העובדה כי בנוגע לפרשת העברת המסמכים באישום הרביעי לא יוחסה למשיב 2 כל עבירה.

הערעור עוסק בהבחנה בין מצב בו עובד ציבור מצוי בניגוד עניינים באופן שאינו חוצה את הרף הפלילי לבין מצב בו ניגוד העניינים מהווה עבירה פלילית של מרמה והפרת אמונים. על כך נכתב כי חבל דק מפריד בין האיסור הפלילי מזה לבין ההתנהגות הלא פלילית מזה (ע"פ 884/80 מדינת ישראל נ' גרוסמן (להלן: עניין גרוסמן), פס' 7 לחוות דעתו של השופט (כתוארו אז) א' ברק). על חבל דק זה הילך המשיב. הדקות בחבל אינה פותרת את בית משפט זה מלהגדיר מהו הצד המותר ומהו הצד האסור. בהתאם לעקרונות של המשפט הפלילי אל לעבירה להיות עמומה מדי באופן שלא ברור לאדם האם הוא עבר את העבירה עד שבית משפט יאמר את דברו. הכללים יש לקבוע מראש. התוצאה במשפט הפלילי - להרשעה או לזיכוי - אינה חזות הכל. רחוק מכך. הדרך של מלאכת ההכרעה עומדת במרכז. לכן, חיוני להדגיש את החשיבות, וביתר שאת ביחס לעבירה שאופייה וגבולותיה אינם מהברורים, כי בית משפט יפעל בדקדקנות במסגרת הכרעת הדין תוך בדיקת ובחינת הכללים והעקרונות ברובד המשפטי, לצד העבודה של קביעת העובדות. כך במיוחד בעבירה הנידונה - הפרת אמונים. וכך במיוחד במקרים כגון מקרנו בהם יש להסביר את הדרך בה המשיב הורשע בחלק מן האישומים וזוכה מחלק אחר. סבורני כי הכרעה קפדנית בדרך האמורה תביא לעיבוי החבל ותסייע לשופט לזהות את הכתם הפלילי או היעדרו, ולו מחמת ספק סביר, בתיק המסוים הנידון בפניו.

להלן אתייחס לפרשות השונות לפי הסדר בו הן מוצגות בחוות הדעת של השופט אלרון. בטרם זאת, אציג את הדין החולש על הערעור שבפנינו.

המסגרת הנורמטיבית

2. חברי השופט אלרון היטיב להציג את המצב המשפטי ביחס לעבירת הפרת אמונים. לנוכח עמדתו, אשר רואה בחלק ממעשיו של המשיב - גם אלו שאינם פליליים - ככאלו שנעשו בניגוד עניינים, יוצג את אשר נדרש להבהרה.

סעיף 284 לחוק העונשין קובע:

"עובד הציבור העושה במילוי תפקידו מעשה מרמה או הפרת אמונים הפוגע בציבור, אף אם לא היה במעשה משום עבירה אילו נעשה כנגד יחיד, דינו - מאסר שלוש שנים."

עינינו רואות כי ניתן לחלק סעיף זה לחמישה חלקים. הראשון, תנאי הזהות - על העובר עבירה זו להיות עובד ציבור. התקיימותו של תנאי זה אינה שנויה במחלוקת בין הצדדים. השני, ההקשר של המעשה - "העושה במילוי תפקידו". גם תנאי זה מתקיים בענייננו היות וכל פעולותיו של המשיב שייסקרו בהמשך נעשו בעת עבודתו בנמל ותפקידו הוא זה שאיפשר לו באופן ישיר לבצע פעולות אלו. התנאי השלישי הוא שעובד הציבור עשה "מעשה מרמה או הפרת אמונים" - כפי שיובהר בהמשך, עבירת מרמה או הפרת אמונים עלולה להתגבש על ידי הימצאות של עובד הציבור במצב של ניגוד עניינים. החלק הרביעי מגדיר את המעשה הפלילי של מרמה או הפרת האמונים ככזה "הפוגע בציבור". ישנם אל לב שבעבר העמדה המקובלת הייתה כי לא די במעשה מרמה או הפרת אמונים, אלא עליו להיות מעשה הגורם לפגיעה בציבור. היינו, התפיסה הייתה כי הפגיעה בציבור היא רכיב תוצאתי שנדרש להתקיים (ע"פ 5046/93 מדינת ישראל נ' רפאל הוכמן, נ(1) 2 (1996), בעמ' 13). עמדה זו נזנחה בהמשך ולבסוף התקבעה בפסיקה ההלכה לפיה יש לפרש את התיבה "הפוגע בציבור" כרכיב נסיבתי הנלווה למעשה המרמה או הפרת האמונים. כלומר, העבירה של מעשה מרמה או הפרת אמונים הינה עבירה התנהגותית ולא תוצאתית, ומכאן פגיעה בציבור היא תכונה ייחודית שנלווית לרכיב ההתנהגותי. רוצה לומר, ללא פגיעה בציבור לא תתקיים עבירת מרמה או הפרת אמונים, ולהפך. ובמילים אחרות: "...נדרש שמעשה המרמה או הפרת האמונים יהא, לפי טיבו וטבעו, מעשה הפוגע בציבור..." (דנ"פ 1397/03 מדינת ישראל נ' שבס (להלן: עניין שבס), בעמ' 414). התנאי החמישי והאחרון הוא שהעבירה עשויה להתגבש "אף אם לא היה במעשה משום עבירה אילו נעשה כנגד יחיד". אף נושא זה לא עמד במחלוקת בין הצדדים. באמרת אגב יצוין כי הרכיב האחרון שם זרקור על הייחוד בעבירת הפרת אמונים והקשיים בהגדרתו. ההבחנה לפיה מעשה מהווה עבירה כלפי הציבור אך לא כלפי היחיד היא חריגה. די לחשוב עד כמה תנאי כזה לא מתאים למשל לעבירת רכוש דוגמת גניבה. ברי כי קיימת גניבה בין אם המעשה בוצע כלפי הציבור, השלטון או היחיד. זהו גורלה של עבירה המופיעה בפרק ט' לחוק העונשין: "פגיעה בסדרי השלטון והמשפט" ובסימן ד' של פרק זה: "עבירות בשירות הציבורי וכלפיו".

העבירה הנוספת הרלוונטית לענייננו היא מרמה והפרת אמונים בתאגיד הקבועה בסעיף 425 לחוק העונשין. לשון הסעיף היא:

מנהל, מנהל עסקים או עובד אחר של תאגיד, או כונס נכסים, מפרק עסקים, מפרק עסקים זמני, מנהל נכסים או מנהל מיוחד של תאגיד, אשר נהג אגב מילוי תפקידו במרמה או בהפרת אמונים הפוגעת בתאגיד, דינו - מאסר שלוש שנים.

בהשוואה לסעיף 284, ובהתאם למודל שהוצג, סעיף זה כולל ארבעה חלקים. הראשון, זהות עובר העבירה. השני, הקשר המעשה - "אגב מילוי תפקידו". ושוב, המשיב, בתור תפקידו כיו"ר וועד העובדים בנמל אשדוד, עונה על קריטריונים אלו. השלישי, "מרמה או הפרת אמונים" - בדומה לסעיף 284. הרביעי, "הפוגעת בתאגיד" - שני הסעיפים דורשים פגיעה. הראשון פגיעה בציבור, והשני פגיעה בתאגיד.

3. טרם נמשיך לניתוח הפרשות השונות, נכון למקם את האיסור על מצב של ניגוד עניינים בהקשר של המשפט הפלילי, ובפרט בהקשר של עבירה לפי סעיף 284 לחוק העונשין. ככלל, המשפט המנהלי אוסר על עובד ציבור

להימצא בניגוד עניינים, דהיינו במצב בו עלולה להתקיים סתירה בין האינטרס עליו הוא מופקד מתוקף תפקידו לבין אינטרס אחר. לעומת זאת, המשפט הפלילי אינו אוסר על מצב זה כשלעצמו. אך כידוע, האיסור על ניגוד עניינים אינו עשוי מקשה אחת וההשלכות של הפרת האיסור ישתנו ממקרה למקרה. הנשיא א' ברק התייחס לכך במאמרו וכתב: "כפי שניתן לצפות, מידת האינטנסיביות של הפרת העיקרון משתנה, והיא מקיפה קשת רחבה של מקרים. משמעותו של האיסור משתנה, על כן, בהתאם למקומו של המקרה בקשת רחבה זו" (אהרון ברק "ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד" משפטים י' 11, 13 (תשמ"מ)). בקצה האחד של הקשת ימצאו אותם ניגודי עניינים קלים באופן יחסי אשר ניתן לקבוע כי אינם ראויים מבחינה ערכית אך נותרים בגדר "פגם אסתטי" גרידא. בהמשך הקשת ימצאו אותם מקרים המטופלים על ידי תחומי האתיקה המקצועית או הדין המשמעתי. מעבר לכך, בקצה האחר של הקשת ניתן יהיה לאתר את המקרים בהם ניגוד העניינים הוא כה חמור ונוגע בשחיתות עד כי הוא עולה לכדי עבירה פלילית. על אף שמקורו של האיסור על הימצאות במצב של ניגוד עניינים הוא בדין המנהלי, במצבים אלו הדין הפלילי פורש עליו את חסותו וקובע את הסנקציה בצידה של הפרת האיסור (ע"פ 8573/96 מרקדו נ' מדינת ישראל פ"ד נא(5) 481, 504 (1997)). לדוגמה, בהקשר של עבירת השוחד, צוין ש"היא אפוא במהותה פעולה במצב של ניגוד עניינים... היא נועדה, בעיקרה, לקבוע תוצאות עונשיות למי שמפר את האיסור להימצא במצב של ניגוד עניינים" (שם, בעמ' 502). כאמור, גם עבירת מרמה או הפרת אמונים עשויה להתרחש כתוצאה ממצב של ניגוד עניינים (ענין מרקדו, בעמ' 503-504; ענין גרוסמן, בעמ' 416-417; ענין שבס, בעמ' 414-415).

פן נוסף הנדרש על מנת שהפרת האיסור המנהלי על ניגוד עניינים יהווה עבירה פלילית הוא כמובן הדרישה למחשבה פלילית (ענין גרוסמן, בעמ' 419-420). עמדת הפסיקה היא כי המחשבה הפלילית הנדרשת בעבירה של הפרת אמונים היא זו של מודעות (ענין שבס, פס' 55-58 לפסק דינו של הנשיא א' ברק). זהו הסטנדרט הכללי על פי חוק העונשין ליסוד הנפשי בעבירה. כך ביחס לטיב המעשה ולקיום הנסיבות. מסקנה זו נגזרת מלשון סעיף 284 לחוק העונשין אשר אינו מחייב כל סוג של כוונה מיוחדת. במקרנו, וכפי שיוסבר, עיקר המחלוקת נסבה סביב פן המעשה ולא פן המחשבה.

4. כאמור, לא כל מעשה של ניגוד עניינים - אף אם ראוי לגינוי מבחינה מוסרית, ציבורית, מנהלית ומשמעתית - מהווה עבירה פלילית. המבחנים לפיהם ייקבע מתי ניגוד העניינים חמור דיה בכדי להוות מעשה פלילי של מרמה או הפרת אמונים יוסברו עתה. לענין זה נציין שוב את לשון סעיף 284: "...מעשה הפרת אמונים הפוגע בציבור...". בפתח הדברים עמדתו על כך שעבירת המרמה והפרת אמונים הינה עמומה מטבעה. ככזו, האיסור העומד בבסיסה אינו אינטואיטיבי כגון עבירת תקיפה למשל. חברי הציגו את קרנות הדילמה. מצד אחד, עבירה זו פותחת פה לטענות מהכיוון של עיקרון החוקיות ובהתאם הועלו מספר הצעות שלא התממשו לתקן את סעיף העבירה (ראו סעיף 9 לחוות דעתו של חברי השופט י' אלרון, וההפניות שם). מהצד האחר, האיסור הפלילי על מרמה או הפרת אמונים הוא כלי חשוב במלחמה בשחיתות ובשמירה על ערכיו של השירות הציבורי (ראה סעיף 14 לחוות דעתו של חברי השופט ג' קרא). האיזון יבוא בתפקידו של בית המשפט לשרטט את גבולות המותר והאסור. דווקא חוסר הבהירות של העבירה מחייב קביעת גבולות אלו במדויק עד כמה שניתן. יש להימנע ממצב בו יוכרע גורלו של נאשם על פי אינטואיציה או "תחושת בטן" של השופט היושב בדין. תחת זאת על בית המשפט לעבוד בצורה סדורה ומתודית תוך הבנת המצב העובדתי על בריו. המפגש בין הממצאים העובדתיים לבין הממצאים המשפטיים עשוי לדרוש יסודיות ופתיחות לניואנסים הייחודיים של המקרה. הבחינה המשפטית תיעשה על ידי היצמדות ללשון החוק ולמרכיבי העבירה כפי שפירשה והגדירה אותם הפסיקה תוך רגישות לערכים המוגנים העומדים בבסיס האיסור הפלילי.

הלכת שבס קבעה את המבחנים והתווה את הדרך בה על שופט לצעוד עת הוא בוחן האם ניגוד עניינים עולה

כדי עבירה פלילית של מרמה או הפרת אמונים. הרכב מורחב של תשעה שופטים בבית משפט זה דן במאפייניה של עבירת הפרת אמונים. הודגש כי גבולותיה של הפרת אמונים הם מעורפלים (עניין שבס, עמ' 406). ואולם, לנוכח חיוניותו של האיסור יש לפרש את דרישותיה בצורה ראויה. כשם שאין להרחיב את האחריות הפלילית יתר על המידה, כך אין לצמצמה. פסק הדין נועד לא רק להכריע בערעור באותו עניין אלא להעניק כלים לערכאות המבררות ולערכאות הערעור לעשות את מלאכתן על פי אמות מידה, מבחנים וכלי עזר שנקבעו. הליכה בתלם של הלכת שבס תאפשר לנו שלא לפרוץ את גבולותיה של העבירה מחד גיסא ולהשתמש בצורה אפקטיבית בכלי החשוב שמספקת לנו עבירת הפרת האמונים מאידך גיסא. בפרשת שבס נקבע שדרישת הפגיעה בסעיף 284 מחייבת להצביע על פן מחמיר נוסף בהתנהגותו של עובד הציבור שפעל בניגוד עניינים. תוספת זו נועדה להתמודד עם האמור לעיל לפיו ניתן לעבור על האיסור של ניגוד עניינים ברמה המנהלית, משמעתית או ציבורית אך העניין עדיין לא מגיע לרף של עבירה פלילית.

דרישת הפן המחמיר מעוגנת בלשון החוק. כזכור, אחד מחמשת החלקים של העבירה לפי סעיף 284 לחוק העונשין כפי שהובאה לעיל (סעיף 2 לחוות דעתי) הוא "מעשה... הפוגע בציבור". הואיל וניתן לסבור כי כל מצב של ניגוד עניינים פוגע בציבור, במקרים אלו תוכנה של דרישת הפן המחמיר הוא שיש להביא לפגיעה מהותית באחד או יותר מהערכים המוגנים שעומדים בבסיס האיסור הפלילי על מרמה והפרת אמונים. רק בהתקיים תנאי זה ניתן יהיה לקבוע שניגוד העניינים חמור מספיק בכדי להצדיק הרשעה בפלילים (עניין שבס, עמ' 416-417). עוד נקבע בפסיקה כי על אף השוני המסוים בין סעיף 284 לבין סעיף 425 ניתן להשליך את הנורמות המקובלות ודרך הפרשנות של הסעיף הראשון על זה האחרון. זאת ביתר שאת עת מדובר בהפרת אמונים בתאגיד הנושאת אופי ציבורי, כמו בענייננו (ע"פ 677/14 דנקנר נ' מדינת ישראל (2014), פסקה נט (להלן: עניין דנקנר)).

פן מחמיר מהו? הוא פגיעה מהותית באחד או יותר מן הערכים המוגנים על ידי האיסור הפלילי. הפסיקה קבעה כי יש לבחון את הפן המחמיר בפגיעה מהותית בלפחות אחד משלושת הערכים עליהם מגן האיסור הפלילי על הפרת אמונים - אמון הציבור, טוהר המידות של עובדי הציבור, והאינטרס הציבורי. הראשון נועד להגן על תדמיתו של המנהל בעיני הציבור, החיונית לשם תפקוד הכרחי של המנהל ולשם שמירתה של חובת האמונים החבים עובדי הציבור לציבור. הערך השני נועד להבטיח את טוהר המידות, התנהגות ישרה והגונה של עובדי הציבור במסגרת תפקידם למען הציבור. הערך השלישי תפקידו לוודא את פעילותו התקינה של המנהל, שהאינטרס הציבורי שביסוד התפקיד הציבורי יוגשם הלכה למעשה, ושעובד הציבור יגשים את תפקידו כנדרש (ראו עניין שבס, פס' 35-33 ו-45 לפסק דינו של הנשיא א' ברק וראו סעיף 12 לחוות דעתו של חברי השופט אלרון). הראשון עיניו לציבור, השני מבטו לעובד הציבור והשלישי צופה על המנהל.

הפסיקה אף קבעה כלי עזר למדוד פגיעה מהותית בשלושת הערכים. בעניין שבס צוינו שלושה מבחני עזר לשם כך, אשר אינם בגדר רשימה סגורה. הראשון, עוצמת ניגוד העניינים - ככל שניגוד העניינים נובע מקשר משפחתי קרוב, או כזה שבבסיסו עומד אינטרס אישי או כלכלי, יש לראות אותו כניגוד בעוצמה גבוהה וככזה המחזק את הסבירות שיביא לפגיעה מהותית בערכים המוגנים. לעומת זאת, ניגוד עניינים המבוסס על קשר מזדמן או כזה הנובע מניגוד עניינים מוסדי, להבדיל מאישי, יהא ניגוד עניינים שעוצמתו נמוכה יותר. מבחן העזר השני הינו הסטייה מן השורה - קיומה ומידתה - הגלומה בניגוד העניינים. היינו באיזו מידה, אם בכלל, פעל עובד הציבור בניגוד לכללים ולהוראות להם הוא כפוף וחרג מסמכותו. עוד יש לקחת בחשבון האם הסטייה מן השורה נמשכה לאורך זמן או שמא מדובר על אירוע חד-פעמי. מבחן העזר השלישי הינו מעמדו של עובד הציבור. ככל שמעמדו של העובד גבוה יותר וככל שבמסגרת תפקידו מוקנות לו סמכויות ניהול והשפעה על עובדי ציבור אחרים, תתגבר האפשרות לפגיעה מהותית בערכים המוגנים (עניין שבס, בפס' 53-51 לפסק דינו של הנשיא א' ברק). עוד נקבע כי יש לבחון את מעמדו של עובד הציבור ביחס להיררכיה

ברשות הציבורית אליה הוא משתייך ולא ביחס לכלל השירות הציבורי (ע"פ 846/12 יוטה נ' מדינת ישראל (2013)), בפס' 72). שלושת כלי העזר מתמקדים בעובד הציבור - הראשון, האינטרס - האישי של עובד הציבור. השני, ההתנהגות - מידת הסטייה מן השורה. השלישי, המעמד - של עובד הציבור. ודוקו, כלי עזר אלה בוחנים את המכלול של עובד הציבור אך נועדו לבדוק את חומרת המעשה גם כלפי הציבור והמנהל.

5. נסכם את סדר ההליכה בשביל ההכרעה בעבירת הפרת אמונים. ניתן להצביע על חמישה צעדים. ברקע, וכפי שצוין לעיל, עבירה זו ניתן לחלק על פי לשונה לחמישה חלקים. הצעד הראשון - תנאי הזהות - יש לבדוק האם מדובר בעובד ציבור. הצעד השני - ההקשר של המעשה - נכון לברר האם המעשה נעשה על ידי עובד הציבור במילוי תפקידו. נדמה כי ככלל בדיקות אלו פשוטות הן אך יושם אל לב כי הפסיקה התייחסה לשאלות מורכבות יותר לגבי תנאים אלו. הצעד השלישי - קיומו של מעשה מרמה או הפרת אמונים הפוגע בציבור. זאת, שכן זכור כי תנאי הפגיעה בציבור הינו טבוע בתוך היותו של מעשה הפרת האמונים. כפי שהגדיר זאת הנשיא א' ברק: "נדרש כי מעשה הפרת האמונים (הפרט ההתנהגותי) יהא, לפי טיבו וטבעו, מעשה הפוגע בציבור (הפרט הנסיבתי), על־כן נדון בשני אלה יחדיו תוך שנראה בדרישה כי המעשה פוגע בציבור פרט המצמצם את מרחב התחולה של מעשה הפרת האמונים" (פרשת שבס, בפס' 40). דהיינו, הפגיעה בציבור היא המכוננת את הפרת האמונים. בלעדיה, המעשה נותר התנהגות ללא שם וללא הגדרה מנקודת המבט של המשפט הפלילי. לענייננו, ולא רק, הבחינה מופנית נגד הימצאות עובד הציבור במצב של ניגוד עניינים. במידה ונמצא כי ניגוד עניינים זה פגע בציבור יתגבש הוא לכדי מעשה הפרת אמונים פלילי. במידה ולא ניתן להצביע על פגיעה בציבור נותר הוא בגדר מעשה ברמה המנהלית, המשמעתית או הציבורית. הצעד הרביעי הוא לבחון קיומה של פגיעה מהותית או פן מחמיר במעשה ניגוד העניינים. פגיעה מהותית שכוללת בחובה פן מחמיר נוסף הוא פגיעה בלפחות אחד משלושת הערכים המוגנים - אמון הציבור, טוהר המידות או תפקוד המנהל והאינטרס הציבורי הכרוך בכך. הצעד החמישי הוא השימוש, בין היתר, בשלושה כלי עזר (אשר אינם רשימה סגורה) בכדי לבחון את דבר קיומה של פגיעה מהותית באחד משלושת הערכים - האינטרס, ההתנהגות והמעמד של עובד הציבור. ויש לזכור כי העבירה עשויה להתקיים "אף אם לא היה במעשה משום עבירה אילו נעשה כנגד יחיד".

ומהכללים המשפטיים אל עובדות המקרה ויישומם של הראשונים על האחרונות.

האישום השני - פרשות חברת דנה

פרשת יצואני הגרוטאות

6. על קשריו של המשיב עם חברת דנה אין צורך להרחיב. הדברים נידונו בהכרעת הדין של בית המשפט המחוזי ובחוות הדעת של חבריי. די לומר כי בינו לבין בעליה ובכרייה של חברת דנה התקיימו ועודם מתקיימים קשרי משפחה, קשרי חברות, ואף קשרים עסקיים. בהינתן קשרים ענפים אלו, הקביעה לפיה השתתפותו של המשיב בפגישה מתאריך 10.8.2011 לא מהווה ניגוד עניינים איננה מתיישבת עם הראיות ועם ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא. בפגישה, שמטרתה הייתה למצוא פתרון לבעיית הזיהום שנוצר בעת פריקת והעמסת גרוטאות ברציפי הנמל, נכח גם אורי בלטר - אחיו של יניב בלטר שהוא בעליה של חברת דנה וחברו הקרוב של המשיב. מהכרעת הדין עולה כי אורי בלטר היה מיופה כוח בחשבון הבנק של חברת דנה, הוא הוצג כלפי חוץ כמנכ"ל החברה, הינו חתום על פניות מטעם החברה אל הנמל, וכן היה אחראי באופן רשמי על ייצוג החברה מול הנמל ומול לקוחותיה הפועלים בנמל (עמ' 28 לפסק דין קמא). עוד צוין בהכרעת הדין כי לפי עדותו של מנכ"ל אחת מחברות יצואני הגרוטאות מר שאול עבדי, אשר

נכח גם הוא בפגישה הנידונה, אורי בלטר היה מי שהעלה במהלכה את הרעיון שבסופו של יום גובש לכדי פתרון הבעיה (עמ' 103 לפסק דין קמא). למען הסר ספק, המשיב אישר בעדותו ובהודעתו במשטרה כי הוא מכיר את אורי בלטר ויודע על שיוכו לחברת דנה (עמ' 5753 לפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא; מוצג ת/95, עמ' 12-8).

משכך היו פני הדברים, עולה כי המשיב היה מצוי בניגוד עניינים עת נכח והשתתף בפגישה בה בין הנוכחים היה אורי בלטר. כיו"ר וועד העובדים הגדול בנמל המשיב הוא מי שהורה על הפסקת טעינת ופריקת הגרוטאות לנוכח צעדי האכיפה שנקט המשרד להגנת הסביבה כנגד עובדי הנמל מפאת הזיהום. מובן שהוא גם מי שהיה מוסמך להורות על חזרה לעבודה בהינתן שיימצא פתרון מניח את הדעת. זוהי גם הסיבה לכך ששותף בהליך מציאת הפתרון - אישורו היה נחוץ לשם סיום המשבר וחזרה לעבודה תקינה. כך עולה מעדותו של רמ"ח תפעול בנמל, מר דדה בנודיס (פרוטוקול הדיון בבית משפט קמא, עמ' 4616-4611). הנה כי כן, המשיב מצוי בניגוד עניינים במובן שהחלטתו - האם להורות לעובדים לחזור לעבודה - עשויה להיות מושפעת מהאינטרס שלו בהצלחתה של חברת דנה נוכח קשריו עמה. האינטרס עליו הוא מופקד, היינו האינטרס של עובדי הציבור עליהם הוא אחראי והאינטרס הציבורי המחייב את קבלת הפתרון הטוב ביותר שיבטיח פעילות תקינה בנמל, עלול להיות במתח אל מול האינטרס הכלכלי של חברת דנה להיות זו שתיבחר לספק את הפתרון.

יצוין כי בעדותו בפני בית משפט קמא טען המשיב שאינו זוכר אם אורי בלטר נכח בישיבה המדוברת אם לאו. על נוכחותו של אורי בלטר למד בית משפט קמא מעדותם של עדים נוספים וכן מסיכום הפגישה שהוצג בפניו וסומן כמוצג ת/255. כך או כך, כפי שצוין, נוכחותו של אורי בלטר בפגישה נקבעה כממצא עובדתי של בית משפט קמא בו אין להתערב. עוד יש לתת את הדעת לכך שבמהלך עדותו בבית משפט קמא מסר המשיב תשובות אשר אינן מתיישבות עם התשובות אותן נתן בחקירתו במשטרה, אז טען בצורה חד משמעית כי לא נכח בפגישה עם אורי בלטר (עמ' 5753 לפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא). כמו-כן, צוין לעיל כי על פי עדות נוספת אורי בלטר היה זה שהציע את הפתרון שעלה בישיבה. כל אלו מקשים על קביעה לפיה המשיב לא היה מודע לנוכחותו של אורי בלטר בפגישה הרלוונטית ולמשמעות הדבר מנקודת המבט של חברת דנה.

אכן, בפסק הדין קמא נקבע כי חברת דנה לא הוזכרה במהלך הפגישה וכי הפתרון שהוצע במהלכה לא התייחס ספציפית לכך שחברת דנה תהיה זו שתיישם אותו. אולם בקביעות עובדתיות אלו אין בכדי לסייע למשיב באשר לניגוד העניינים בו היה שרוי. כאמור, המשיב הכיר את אורי בלטר אשר שימש נציגה של חברת דנה אל מול הנמל בעניינים רבים וכמובן שידע על הפעילות שחברת דנה מבצעת בנמל כחברה שמספקת שירותים לחברות אשר הן לקוחות של הנמל דוגמת יצואני הגרוטאות. עוד הכיר היטב את המשבר אליו נקלעו עובדי הנמל, את מטרת הישיבה, הצורך במציאת פתרון ונפקות השתתפותו של אורי בלטר בישיבה. עובדות אלו די בהן כדי להציב את המשיב במצב של ניגוד עניינים. יוזכר הכלל לפיו האיסור על הימצאות בניגוד עניינים חולש גם על מצב בו קיימת אך אפשרות לניגוד עניינים:

"...האיסור הוא על הימצאות במצב בו עלול להיות ניגוד עניינים. מטרת הכלל היא למנוע את הרע בטרם יארע. הכלל צופה פני העתיד... על כן, אין צורך להוכיח בפועל קיומו של ניגוד עניינים. די בכך שקיימת אפשרות ממשית של ניגוד עניינים...אפשרות ממשית זו נמדדת באמות מידה אובייקטיביות, ולא על-פי חששותיו הסובייקטיביים של צד זה או אחר" (בג"ץ 531/79 סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח תקווה לד(2) 566, 572).

נכון לדייק, גם אם חברת דנה לא הייתה צד פורמלי לפגישה בנושא מציאת פתרון לזיהום הים, עצם הימצאותו

של אורי בלטר בה, על תפקידו הבכיר בחברה, לצד התנאים האובייקטיביים הנוספים שהוזכרו, מעלים יותר מאפשרות ממשית, ברורה וקונקרטית שלחברת דנה אינטרס במציאת הפתרון. בלטר מייצג את חברת דנה העוסקת בתחום רלוונטי לשביתת העובדים ולפתרונה. החשוב אינו אם כל הנוכחים ידעו את זה אלא אם המשיב ידע את זה. והוא אכן ידע. לא היה בדיון נציג של חברה אחרת ואף את זה ידע המשיב. אי לכך קם ניגוד עניינים המציב את המשיב בתחומיו של האיסור. כך גם אם המשיב לא הציע את הפתרון. הרי היה ברור בין הנוכחים בדיון, לרבות המשיב, כי מטרת הישיבה בין היתר היא לקבוע פתרון על מנת לסיים את השביתה. בתור נציג העובדים השובתים תפקידו של המשיב מרכזי בדיון. לדוגמה, בסיום הדיון סוכם שבמקרה והגורם הרלוונטי מתכוון להגיש תלונה בגין טעינה לא נכונה של הגרוטאות הגורמת לזיהום, עליו לפנות תחילה למזכיר הוועד. כך גם אם בזמן הישיבה טרם עמד על הפרק הפתרון באמצעות חברת דנה. הנסיבות היוו לא רק רמזור צהוב אלא אף רמזור אדום והיו צריכות להביא את המשיב למשוך את ידיו מהמשך עיסוק בנושא. בל נשכח כי המשיב לא רק השתתף בישיבה אלא גם נתן את הסכמתו לסיכום הישיבה (מוצג ת/255) בה הוחלט על מתווה הפתרון שהוצע בה. כלומר, המשיב נתן את הסכמתו להורות על חזרה לעבודה בהינתן יישום המתווה עליו הוחלט בישיבה. אין מחלוקת כי לחברת דנה אינטרס כלכלי בתוצאות הישיבה. מנקודת רכיבי העבירה נדרשת מודעות ולא וודאות. רוצה לומר כי המשיב היה מודע למתרחש בישיבה, ולצד זאת כדי שיתקיים ניגוד עניינים לא נדרש כי כבר בתחילת הישיבה יוחלט סופית על כך שחברת דנה תקבל את העבודה. הישיבה קידמה תוצאה זו ולכך היה מודע המשיב היטב. השילוב של נוכחות של בלטר בישיבה על זיקתו לחברת דנה ונוכחותו של המשיב על זיקתו לוועד העובדים מקים מניה וביה ניגוד עניינים.

לא זו אף זו, בכך לא תמה מעורבות המשיב בפתרון לבעיית זיהום הים. מספר שבועות לאחר הפגישה הוא השתתף בסיוור שנועד לבחון את אפקטיביות הפתרון שחברת דנה סיפקה, קרי האם הפתרון מונע זיהום ים באופן שמסיר את הסכנה מאכיפה פלילית כנגד עובדי הנמל. גם בסיוור זה קלע עצמו המשיב למצב בו היה מצוי בניגוד עניינים. ברי כי בשל זיקותיו האישיות ההדוקות של המשיב לחברת דנה, שבשלב זה מוסכם כי כולם ידעו שהיא זו הפועלת למניעת הזיהום, קיים חשש שהאינטרס הציבורי של הגנה על העובדים והמשך פעילות תקינה ללא יצירת זיהום לא בהכרח יעמוד בראש מעייניו של המשיב וכי האינטרס הכלכלי של חברת דנה בהמשך הפעילות עלול להשפיע על שיקול דעתו. אם כן, ביחס לסיוור זה אנו לא עוסקים באפשרות ממשית גרידא אלא בניגוד עניינים בפועל. המשיב עסק בצורה פעילה בנושא אשר חברת דנה מעורבת בו. בכך העמיד אל מול האינטרס הציבורי עליו הוא מופקד את האינטרס הנוגד - האינטרס הכלכלי הישיר שיש לחברת דנה בנושא.

משנמצא כי המשיב היה מצוי בניגוד עניינים בכל הקשור לעיסוקו בפרשת יצואני הגרוטאות, נותרה השאלה האם ניגוד עניינים זה עולה כדי ביצוע עבירה פלילית של מרמה או הפרת אמונים.

7. וליישום הכללים הרלוונטיים על העובדות שהוזכרו. הזרקור המשפטי מופנה לרכיב מעשה הפרת אמונים הפוגע בציבור. לא אסתיר כי פרשה זו אינה מקרה קל בו ההכרעה עולה מאליה מן העובדות והראיות. המחלוקת בין חברי חידדה את הקושי ואודה כי עיינתי בחוות דעתם שוב ושוב. ואולם, בסיומו של שיקול הגעתי לכלל מסקנה כי היצמדות למרכיבי העבירה ומעקב אחר הפגיעה בערכים המוגנים באמצעות מבחני העזר שנקבעו בהלכת שבס מחייבים את הקביעה לפיה במעשיו של המשיב גלום הפן המחמיר הנוסף אשר צובע את ניגוד העניינים בו היה מצוי בגוון פלילי. אכן, ביחס לערך המוגן של תפקוד המנהל לא נפרשו בפני בית משפט קמא ראיות, ואף לא נטען, כי לגופם של דברים תוכן ההחלטות שהתקבלו היו מנוגדות לאינטרס הציבורי או פגעו בתקינות פעולת המנהל במבחן התוצאה. משמע, לא קיים מצע ראייתי לטענה שהאינטרס הציבורי חייב בחירת פתרון אחר מזה שנבחר בסופו של יום, וכי פתרון חלופי זה לא יצא אל הפועל עקב ניגוד העניינים בו היה מצוי המשיב.

ברם, בכך אין לסייע למשיב שכן פעולותיו הביאו לפגיעה מהותית בערכים המוגנים של טוהר המידות ואמון הציבור. כאמור, ראוי יהיה להיצמד למבחנים אותם התוותה הלכת שבס. בפרשה אשר בפנינו ניגוד העניינים נובע מקשר משפחתי ואישי בין המשיב לבין חברת דנה ואנשיה. כזכור, יניב בלטר הוא חברו הקרוב של המשיב בעוד משיב 2 הינו בן-דודו. הקשר בין המשיב לבן-דודו הוא כה קרוב עד כי המשיב בעצמו העיד כי הוא רואה בו כאחיו. עוד יודגש כי בבסיס ניגוד העניינים עומד אינטרס כלכלי אישי של המקורבים למשיב. כל אלו מוליכים למסקנה כי עוצמת ניגוד העניינים היא ברף גבוה. המשיב עסק בצורה ישירה והשתתף בקבלת החלטות בנוגע לפתרון המשבר כאשר למקורבים לו ביותר ישנו אינטרס כלכלי מובהק בתוצאת החלטתו. בנוסף למבחן העזר בדבר עוצמת ניגוד העניינים יש לקחת בחשבון גם את מבחן העזר השלישי - מעמדו הבכיר של המשיב בנמל. תפקידו היה יו"ר וועד העובדים הגדול וככזה ריכז בידי סמכויות, כוח והשפעה רבים. אכן, כפי שצוין לעיל, נקבע על ידי המשנה לנשיא (כתוארה אז) מ' נאור כי יש לבחון את מעמדו של עובד הציבור ביחס להיררכיה במקום העבודה אליו הוא משתייך, להבדיל מכלל השירות הציבורי במדינה. אך אף מעבר לכך, מבחן המעמד נידון גם בהקשר של סיפור המעשה. בראייה זו תפקידו של המשיב כיו"ר וועד העובדים משמעותי ביותר. הוא הקול אשר יודע אם מפסיקים את שביתת העובדים או ממשיכים עמה. נכון כי הוא לבדו לא יקבע אך השפעתו הישירה על ההחלטה ברורה. הפסקת השביתה עמדה במוקד המשבר שנוצר והשלכותיה הכלכליות ברורות. לשון אחר, מעבר למעמדו הפורמלי של המשיב, שאף הוא גבוה בהיררכיה הארגונית של נמל אשדוד, יש לבחון את כוחו ומעמדו של עובד הציבור בהקשר של הפרשה שאנו בוחנים. המשיב היה מי שהכל חיכו למוצא פיו ביחס לפתרון משבר הגרוטאות. הסכמתו לפתרון הייתה תנאי בלעדיו אין לסיום השביתה. ואולי חשוב מכך, אי הסכמתו הייתה מביאה לטרפוד כל פתרון אחר. כפי שהעיד רמ"ח תפעול בנמל, מר דדה בנודיס, אם הוועד לא היה מסכים לפתרון כלשהו ככל הנראה הדבר היה מגיע לפיצוץ (עמוד 4615-4616 לפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא).

לשני אלמנטים אלו יש להוסיף נדבך נוסף - התנהגותו של המשיב. זאת, מבחינת מעשיו בפועל. כזכור, פרשה זו תחילתה בכך שהמשרד לאיכות הסביבה החל לאכוף את החוק כנגד עובדי הנמל הגורמים לזיהום הים בטעינת ופריקת הגרוטאות ברציפי הנמל. בשלב זה הודיע המשיב על הפסקת העבודה עד שיימצא פתרון שיבטיח כי עובדיו לא יהיו חשופים לסנקציות פליליות במסגרת תפקידם. כשלעצמה, פעולה זו מובנת ולגיטימית במסגרת תפקידו כיו"ר וועד העובדים. עם זאת, שונים הם הדברים עת אנו בוחנים את מעורבותו במציאת הפתרון למשבר זה. המשיב השתתף בפגישה בה נכח גם אורי בלטר אשר שיוכו לחברת דנה היה ידוע לו, ולא חדל מהשתתפותו גם כאשר הנסיבות האובייקטיביות לימדו שלחברת דנה אינטרס ברור בקבלת הפתרון שהוצע במהלך השיבה. כאמור, לא רק שלא חדל מלהשתתף אלא אף נתן הסכמתו לפתרון, הורה לסיים את השביתה, ומשכך הוא שהביא בפועל לפתרון המשבר. בכך סלל את דרכה של חברת דנה להפקת רווח כלכלי משמעותי מעצם היותה מי שסיפקה את הפתרון.

נכון הוא, לזכותו של המשיב עומדים מספר שיקולים. כפי שפורט לעיל, חברת דנה לא הוזכרה בפגישה ואין כל ראייה לכך שהמשתתפים ידעו מראש שחברת דנה היא זו שהולכת לספק את הפתרון. כמו-כן לא נטען כי המשיב ידע בטרם הגיעו לפגישה כי עליו להימנע מכך כיוון שעתיד לנכוח בה אורי בלטר. בנוסף, גם גורמים מעורבים נוספים נתנו הסכמתם לפתרון, לרבות נציג איכות הסביבה. בכך ניתן מענה לדאגתו של המשיב ביחס לחשיפת העובדים לאכיפה פלילית. במובן זה, לא ניתן לקבוע, שהמשיב נדרש לשקול שיקולים שאינם מן העניין עת קיבל את החלטתו לתמוך בפתרון ולחזור לעבודה.

אך על אף כל זאת, אין בנתונים אלו בכדי להכריע את הכף לטובתו. עת גילה המשיב שבפגישה נוכח אדם המשוך לחברת דנה היה עליו לחדול מלעסוק בנושא. תחת זאת, המשיך כאמור להשתתף בפגישה וזאת אף מבלי להעניק גילוי נאות ליתר המשתתפים ביחס לקשריו עם חברת דנה ועם אורי בלטר אשר נמצא גם הוא בחדר. גם

לבחירה זו של המשיב יש להעניק משקל. עוד יודגש כי המשיב לא היה משתתף כיתר המשתתפים האחרים בישיבה. מעמדו של המשיב במצב זה היה ייחודי שכן הוא היה איש המפתח אשר בידי הסמכות להורות על חזרה לעבודה. ליתר דיוק, בידו היכולת המעשית להטיל וטו על פתרון שמוצע. הסכמת יתר המעורבים ללא הסכמתו שלו הינה למעשה חסרת משמעות אופרטיבית. על כן, גם אם החלטה זה הייתה מתקבלת אף בנסיבות בהן חברת דנה אינה מעורבת אין בכך בכדי לשנות את הפן המחמיר בהתנהגותו. בהקשר זה, יש טעם לפנות להגדרת עבירת השוחד לפיה מדובר בעבירה גם אם השוחד נלקח בעבור פעולה שעובד הציבור היה חייב למלא ממילא במסגרת תפקידו (סעיף 293(7) לחוק העונשין). כאשר למעשה גורל הפתרון תלוי במוצא פיו של המשיב ומנגד קיימים אינטרסים כלכליים מובהקים של בני משפחתו וחבריו הקרובים ביותר, לא ניתן להצדיק את בחירתו להמשיך לנכוח בפגישה, לתמוך בפתרון אשר חברת דנה מעורבת בו ולהורות לעובדים לחזור לעבודה.

יש לתהות כיצד ניתן לסמוך על טוהר מידותיהם, יושרם והגינותם של עובדי הציבור, וכיצד יש לתת אמון בפועלם עת הם לא פוסלים עצמם מלקבל החלטה אשר קרוביהם הם המרוויחים העיקריים ממנה? ברי כי קבלת החלטה כזו על ידי עובד ציבור הינה בלתי הולמת וחסרה את ההגינות והיושרה שיש לצפות מעובדי הציבור לפעול על פיהן, עד כדי שדבק בה פגם מוסרי הפוגע בטוהר הפעולה השלטונית (עניין שבס, פס' 34 לפסק דינו של הנשיא א' ברק). עוד ניתן לקבוע כי החלטה כפי שקיבל המשיב פוגעת בתדמיתו של השירות הציבורי ויש בה כדי לעורר בקרב הציבור את "אותו חשד ואותה לזות שפתיים" - כפי שהוגדר בפרשת שבס (שם, בפסקה 33 לפסק דינו של הנשיא א' ברק) - שמא השירות הציבורי אינו פועל לטובתו של הציבור, ולטובתו בלבד. המשך מעורבותו הפעילה של המשיב בנושא, אשר קידמה בפועל את האינטרסים של חברת דנה, הביאה אפוא לפגיעה מהותית בערכי טוהר המידות ואמון הציבור. ואף שנדמה שדי בכך בכדי לבסס את קיומו של הפן המחמיר הנוסף, יש לשוב ולהזכיר כי המשיב שב ועסק בנושא גם לאחר ישיבה זו. הוא השתתף בסיוור בתאריך 10.9.2011, כאשר חברת דנה מעורבת באופן רשמי וגלוי בכך. במועד זה אישר את תמיכתו בפתרון ואת המשך העבודה ללא שיבושים. גם במעמד זה לא ראה לנכון להעניק גילוי נאות ביחס לניגוד העניינים בו היה מצוי. פעולות אלו מוסיפות לפגיעה המהותית בטוהר המידות ובאמון הציבור בעובדיו.

המסקנה היא כי הוכח כנדרש שבפרשת יצואני הגרוטאות עשה המשיב מעשה הפרת אמונים שפוגע בציבור ודעתי כי יש להרשיעו.

8. לפני התייחסות לפרשיות האחרות נראה לי נכון להתייחס לנקודה דיונית שהועלתה בחוות דעת חבריי. השופט אלרון כתב כי המדינה דגלה בעמדה שאין באף אחת מהפרשיות באישום השני - פרשת יצואני הגרוטאות, פרשת כי"ל ופרשת שמן - כדי להוות עבירה בפני עצמה. תחת זאת, המדינה התייחסה בטיעוניה ל"דפוס התנהגות" כדי לבסס את ההרשעה. מכאן עמדתו של חברי השופט אלרון שההכרעה להרשיע את המשיב בעבירת הפרת אמונים על פי המסכת העובדתית בפרשת יצואני הגרוטאות בלבד אינה תואמת את עמדת המדינה. חברי השופט קרא הסביר בחוות דעתו מדוע הדבר ניתן מבחינת סדרי הדין כאשר הוענקה למשיב הזדמנות להתגונן, כפי שאכן ניתנה בענייננו. כשלעצמי, הייתי מבהיר כי כדי לעמוד על עמדת המדינה בנידון, יש להסתכל על כל אמרות המדינה בנושא בהליך דן ועל הקשר הדברים. כך לגבי סעיפים 36 ו-132 בנימוקי הערעור וכך לגבי תשובות באת כוח המערערת במהלך הדיון. עיינתי מספר פעמים בטיעוני המדינה בהודעת הערעור ובפרוטוקול הדיון. לטעמי לא ניתן להבין את עמדת המדינה ככזו ששוללת אפשרות להרשיע את המשיב בפרשת יצואני הגרוטאות בלבד, היות ואשמתו אינה מבוססת על השתתפותו בישיבה ותו לא אלא לפי מעשיו באותה ישיבה ובסיוור לאחר מכן. ראו למשל סעיפים 3-4 בתשובת המדינה להשלמת הטיעון מטעם המשיב. באשר לתשובותיה של באת כוח המדינה במהלך הדיון, אף כאן לא הוצגה עמדה לפיה לא ניתן להרשיע בפרשת

יצואני הגרוטאות לבדה ללא הפרשות האחרות. הפרקליטה המלומדת הייתה זהירה בתשובותיה לשאלות המותב תוך התייחסות ספציפית לסוגיות שבית המשפט הציג בפניה. ואכן, בית משפט זה לא קיבל את הגישה לפיה יש להרחיב בנסיבות העניין את הרשעת הנאשם בפרשת יצואני הגרוטאות לפרשיות האחרות באישום זה. דהיינו, כל מקרה בתוך האישום נבחן לגופו. אף יש משקל לכך שהמדינה ביקשה במסגרת האישום השני להרשיע את הנאשם בעבירות של מעשה מרמה והפרת אמונים הפוגע בציבור וכן מעשה מרמה והפרת אמונים בתאגיד, ובקשה זו התקבלה. כך גם אם במובנים רבים על תשתית עובדתית צרה יותר מזו שהמדינה הציגה. יוצא כי על פי מבחן התוצאה המערער הורשע באישום השני בעבירה בה ביקשה המדינה להרשיע אותו. כמובן שהעונש בגין המעשה בו הורשע אף הוא זהה למעשה בו ביקשה המערער להרשיע. בשל כל אלה איני רואה מחסום דיוני או מהותי בהרשעת המשיב בפרשה זו.

9. אני מסכים עם חברי השופט קרא אף ביחס להרשעתו של המשיב בפרשה זו בעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין. כפי שנאמר לעיל ניתן להשליך בענייננו את הנורמות המקובלות לגבי הפרת אמונים הפוגעת בציבור על הפרת אמונים הפוגעת בתאגיד. דהיינו, השאלה היא האם המעשה פגע בתאגיד. בנסיבות העניין, הפגיעה בציבור והפן המחמיר הנוסף בפגיעה זו, רלוונטיות אף לפגיעה בתאגיד שהינו חברה ממשלתית. עוד יש להדגיש את העובדה כי לנמל אשדוד תפקיד משמעותי במשק הישראלי כאחד משלושת הנמלים היחידים בישראל ואת מעמדו הבכיר של המשיב בתאגיד עליו כבר עמדתי. שיקולים אלו תומכים אף הם בהרשעתו של המשיב בהפרת אמונים בתאגיד (עניין דנקנר, בפס' נה).

פרשת כ"ל

10. המוקד בפרשה זו הוא פגישה שנערכה בין משיב 2 לנציגי חברת כ"ל במהלכה ניסה הראשון לשכנע את נציגי כ"ל להתקשר עם חברת דנה בחוזה למתן שירותים שונים שסייעו לה בעבודתה בנמל. בפגישה נכח גם המשיב. עוד נקבע כי משיב 2 הציג את עצמו במהלך הפגישה כקרוב משפחתו של המשיב. בית המשפט המחוזי קבע כי לא התקיים מצב של ניגוד עניינים וזאת מכיוון שהמשיב נכח בפגישה זמן קצר וכלל לא הזכיר את חברת דנה. עוד נקבע בניגוד לעמדת המדינה כי משיב 2 לא הציג את קרבתו המשפחתית למשיב ככזו היכולה לעזור בפעילות החברה בנמל ויתרה מכך, לא הובאו ראיות המצביעות על מודעתו של המשיב לכך שמשיב 2 הציג עצמו כקרוב משפחתו. בדומה לשופט אלרון, גם אני סבור כי אין להתערב בממצאים העובדתיים שקבע בית משפט קמא ביחס לפרשה זו היות ואלו מבוססים בעיקר על התרשמות ישירה מהעדים ומידת הימנותם.

פרשה זו ממחישה את הכלל "הדין נגזר מהעובדות". נכון להיכנס לעובי הקורה. מהממצאים שנקבעו יוצא כי המשיב פגש את נציגי חברת כ"ל שלא במכוון ולא במטרה לפגוש אותם. כאשר הוא פגש בהם לא הוזכרה חברת דנה בשיחה ולא הייתה כל כוונה לכוון לתוצאה מסוימת בשיחה זו. כאמור, המשיב נכח בפגישה זמן קצר - "לרגע" כפי שהגדיר זאת בית המשפט המחוזי (עמ' 168 להכרעת הדין בית משפט קמא). בכך, שונה מקרה זה מהפרשות בהן מורשע המשיב (או מזו שבה יש לקבוע כי על אף זיכויו פעל בניגוד עניינים - אך לא בעוצמה שמובילה להרשעה בפלילים). כאן נעדר התכנון, יצירת המצב וניצולו להשיג מטרה. על כן, לא רק שמסכים אני שיש לזכות את המערער מפרשה זו, אלא אף לא הייתי קובע כי פעל בניגוד עניינים. במקרים אחרים עולה כי הוא חיפש את הקשר, ביצע פעולות אקטיביות כגון תמיכה בפתרון למשבר שמיטיב עם חברת דנה, סיום שביתה, יציאה לסיור או הוצאת מסמכים, עסק בנושאים הרלוונטיים לחברת דנה וכו'. זה אינו המצב כאן. מדובר בפגישה אקראית שלא התפתחה מעבר לזה. כל זאת על סמך הממצאים העובדתיים שבית משפט קמא קבע, ואיני מוצא צידוק להתערב בהם.

11. בפרשה זו מייחסת המערערת למשיב עבירה של מרמה והפרת אמונים עקב שתי פגישות שנכח בהן בתקופה שבה החלה חברת שמן לפעול בנמל אשדוד. הראשונה התרחשה במשרדי חברת דנה ומטרתה הייתה משא ומתן לחתימת הסכם למתן שירותים בין חברת דנה לבין חברת שמן. בדומה לפרשת כי"ל, גם לפגישה זו נכנס המשיב במקרה. בהמשך אמר מספר מילים לנוכחים מטעם חברת שמן כגון "נשמח לסייע לכם ככל הניתן" ואיחל להם הצלחה בפעילותם בנמל תוך אמירה שיעשו הכל כדי שפעילות זו תתנהל כסדרה. בית משפט קמא קבע שלא התקיים ניגוד עניינים שכן כניסתו לפגישה הייתה מקרית ולא נאמרו בה דברים קונקרטיים ביחס לחברת דנה או התקשרות עמה. בדומה למסקנתי ביחס לפרשת כי"ל, לו פגישה זו הייתה הבסיס לאישום, היה מקום לזכות את העורר מכל אשמה ואף לקבוע שלא פעל בניגוד עניינים. ואולם, לפגישה זו התווספה פגישה אחרת, שונה במהותה מהפגישה הראשונה.

הפגישה השנייה עליה מתבסס הערעור בפרשה זו היא פגישה בין המשיב לבין יו"ר חברת שמן דאז, גבי אשכנזי, ודירקטור בחברה. הפגישה, שהתרחשה לאחר הפגישה הראשונה, התקיימה ביוזמת חברת שמן ובמשרדה. בפגישה הדגיש אשכנזי בפני המשיב את החשיבות עבור חברת שמן בעבודה רציפה ללא השבתות ואת הצורך שלהם ביציבות בפעילותם בנמל. בית משפט קמא קבע שבפגישה זו לא הובטח דבר בעניין על ידי המשיב עבור חברת שמן וכי חברת דנה לא הוזכרה כך שאין המשיב נקלע לניגוד עניינים. ברם, לא מדובר בשיחת נימוסים של מספר דקות אלא סוג של התייעצות עניינית בין אשכנזי לבין המשיב. אשכנזי העיד כי בגדר שיחה זו הוא שיתף את המשיב בעניינים אשר הטרידו אותו כגון אובדן ימי עבודה והמשמעות הכלכלית של כך עבור חברת שמן. עוד העיד אשכנזי כי התרשם שהמשיב יעשה מאמץ לתת מענה לצרכי החברה, הגם שלא ניתנה כל הבטחה מצידו של המשיב. אף עולה כי הרושם שהותיר היה שהמשיב הבין את מה שמפריע לאשכנזי ויעשה מאמץ לפתור זאת. יודגש כי על פי הראיות אשכנזי לא היה מודע לקשריו של המשיב לחברת דנה. בעת הזו ידע המשיב על המו"מ שמתנהל בין חברת שמן לחברת דנה, כך שידע כי הדבר כרוך גם במשמעות כלכלית פוטנציאלית עבור מקורביו. המשיב כמובן ידע, גם ידע היטב, על הקשרים שלו עם הגורמים השונים והיה עליו למשוך רגליו, ידיו ופיו מהשיחות עם אשכנזי.

לאור זאת, נוכחותו של המשיב בפגישה השנייה, והדברים שנאמרו על ידו, מקימה כבר ביום המפגש חשש ממשי לניגוד עניינים עתידי במסגרתו יפעל למען חברת שמן אם יתקשרו עם חברת דנה. הנסיבות האובייקטיביות דרכן יש לבחון את הנושא במקרה זה מעלות את החשש שהמשיב נמצא בניגוד עניינים בין האינטרס של עובדי הנמל עליו הוא מופקד מתוקף תפקידו הציבורי לבין האינטרסים הכלכליים של חברת דנה.

12. ושוב, יש להידרש ליחס בין ניגוד העניינים ובין עבירת מרמה והפרת אמונים. כאן עסקינן בחשש כיום כלפי מחר שעניינו בפעולות והחלטות שטרם התקבלו בעת האירועים עליהם נסוב הערעור. יתרה מכך, המערערת לא טענה כי בשלבים מאוחרים יותר אכן התקבלו החלטות על ידי המשיב בעניין השבתות שונות בנמל שהושפעו מהאינטרסים השלובים של חברת דנה וחברת שמן בעבודה רציפה. ואמנם, האיסור המנהלי אינו מבחין בין חשש לניגוד עניינים מהסוג הזה לבין ניגוד עניינים בפועל. עם זאת, אנו עוסקים בהיבט הפלילי של ניגוד עניינים - עבירת הפרת אמונים. הבחנה זו הינה חשובה בבואנו לענות על השאלה האם ניגוד העניינים הביא לפגיעה מהותית באחד מן הערכים המוגנים על ידי האיסור הפלילי. בענייננו, החשש שהוזכר לעיל - לפיו בעתיד יפעל המשיב על מנת להיטיב עם חברת דנה דרך החלטות הנוגעות לשמן - לא זכה לכל ביטוי נוסף. מלבד הפגישות בהן נכח, הממצאים העובדתיים של בית משפט קמא מלמדים

שהמשיב לא פעל בדרך נוספת כלשהי על מנת להשפיע על חברת שמן להתקשר עם חברת דנה. לא קיים בסיס לקבוע שהמשיב פעל בשלב זה בדרך זו או אחרת כדי להיטיב עם דנה ולגרום לשמן לחתום עמה על הסכם. רוצה לומר, הטענה לפיה החשש מניגוד עניינים במקרה זה הביאה לפגיעה מהותית באמון הציבור, טוהר המידות או האינטרס הציבורי ותקינות פעילות המנהל, הינה חלשה ונעדרת המשכיות. ישנה חשיבות לכך שאף תוכן הפגישה השנייה מאוד כללי ואינו מציין הצעות קונקרטיות או אף רמזים ברורים. עסקינן אפוא בסוג של ספקולציה ופגיעה תאורטית. אם זוהי התשתית העובדתית הרי לא ניתן לבסס הרשעה בפלילים בעבירה של מעשה הפרת אמונים. בנקודה זו יש אף לתת את הדעת לדבריה של פרופ' גור אריה המבחינים בכך שאחריות פלילית צופה פני עבר והיא מטילה אחריות על מי שגרם באשמתו פגיעה כלשהי לאחר שזו כבר התרחשה. זאת, להבדיל מאמצעי אכיפה מנהליים, כגון האיסור על הימצאות במצב בו יש חשש מניגוד עניינים, אשר צופים פני עתיד. (מרים גור אריה "אחריות פלילית במצב של ניגוד עניינים - אימתי מוצדקת? על העברה של הפרת אמונים בעקבות הדיון הנוסף בפרשת שבס" ניגוד עניינים במרחב הציבורי - משפט, תרבות, אתיקה, פוליטיקה, 545, 558-555 (תשס"ט)). לכן, מלבד קיומו של ניגוד עניינים לא ניתן להצביע על פן מחמיר נוסף הקיים בהתנהגותו של המשיב או על פגיעה מהותית בציבור שהינם תנאים טרם יורשע נאשם בעבירת הפרת אמונים.

13. מעבר לשתי הפגישות הנידונות המערערת מבקשת להסתמך בפרשת שמן גם על החלטת מועצת הייצור בנמל בדבר תקן עובדי הנמל שבו תחויב חברת שמן במסגרת פעילותה בנמל. המועצה, בה חבר המשיב מתוקף תפקידו כיו"ר וועד העובדים, החליטה כי חברת שמן תחויב בתקן המינימלי של 2 עובדים. מכיוון שמדובר בעובדים אשר חברת שמן נושאת בעלויות שלהם, בהחלטה זו יש להיטיב עמה. על כן, בהשתתפותו בקבלת החלטה אשר יש בה להיטיב עם חברת שמן בזמן שידוע כי חברת דנה מספקת לה שירותים וכי סביר שתוטב גם היא מהחלטה זו, המשיב היה מצוי בניגוד עניינים. אך גם כאן, הראיות לא מצביעות על פגיעה באינטרס הציבורי בדרך של קבלת החלטות שהונעו משיקולים זרים. לתמיכה בכך יצוין כי מוסכם על הצדדים שגם לחברה אחרת - נובל אנרג'י - הוקצה בעניין אחר תקן זהה. כלומר, לא הוכח שההחלטה הייתה לא עניינית או נגועה בשחיתות וגם במקרה זה לא הוכחה סטייה מן השורה של המשיב לאחר ההחלטה. כמו-כן, העובדה שההחלטה לא נגעה במישרין או בעקיפין לחברת דנה ואף לא עסקה בנושא אשר לחברת דנה יש נגיעה אליו במישור היחסים שלה עם חברת שמן, מלמדת שעוצמת ניגוד העניינים במקרה זה היא נמוכה. לנוכח זאת, גם בפרשת חברת שמן לא הצליחה המערערת לבסס פגיעה מהותית באמון הציבור, טוהר המידות או האינטרס הציבורי. הפן המחמיר הנוסף - הנדרש להרשעה בעבירת מעשה מרמה או הפרת אמונים - לא הוכח.

14. נכון להבהיר את משמעותה של תוצאה כזו של ניגוד עניינים ללא פן מחמיר נוסף. דהיינו, ניגוד עניינים שאינו מגיע כדי עבירה פלילית. אין בהכרעה נורמטיבית כזו כדי להקל ראש במעשיו מעין אלה של המשיב מן הבחינות הלא-פליליות. הממצאים העולים מן האישום השני, אף מהפרשות שנקבע כי אינן פליליות, מטרידים הם. העובדה כי במקרים שונים המשיב עירב עצמו בנושאים שלחברת דנה יש נגיעה אליהם, וכפועל יוצא גם לו, ראויה על פני הדברים לביקורת מנהלית, משמעתית וערכית. והדברים אמורים אף ביחס לאישום הראשון הנוגע ל"פרשת הופס-קליר". פרשה רחבה זו הצטמצמה בערעור שבפנינו לאירוע אחד - פנייתה של חברת וועד העובדים, לכאורה בשמו של המשיב, למדור הרכש בנמל לשם בירור פער מחירים בין חומר ניקוי שסופק על ידי חברת "זוהר דליה" לבין חומר שסופק על ידי חברת "קליר". כזכור, "קליר" רכשה את חומרי הניקוי שלה מחברת "הופס" אשר בבעלותו של המשיב. כמתואר בהרחבה בחוות דעתו של חברי השופט י' אלרון, ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא מעלים שהפנייה המדוברת נעשתה לאחר שהנמל הפסיק את התקשרותו עם חברת "קליר" וכן לא קיים ממצא עובדתי ברור לגבי האם הפנייה נעשתה ביוזמתו של המשיב או ביוזמתה של חברת הוועד ולמענו. בממצאים אלו מסכים אני כי אין להתערב ועל כן אין מקום לקביעה כי התקיים ניגוד עניינים.

ברם, התמונה הכוללת באישומים ובמעשים בהם יש לקבוע שהמשיב פעל בניגוד עניינים מותרת רשם כי לא פעם המשיב נהג בנמל אשדוד במידה מסוימת כבשלו, וכי לא חשש מלערב את ידיו בנושאים רבים, אף אם נושאים אלו אינם מענייניו או חמור מכך - שהתערבות זו עשויה להיחזות כהתנהגות בלתי הולמת. כאמור בפתח הדברים, המשיב הילך על החבל הדק המפריד בין ההתנהגות הפלילית לבין זו שאינה. אך לאור הדברים הללו חשוב לבחון את הדיכטומיה הזו באור מעט שונה. במקרים בהם עסקין בעובדי ציבור, זיכוי במשפט פלילי אינו חייב להיות חזות הכל. בהקשר זה יהיה נכון להיזכר במספר מילים שנכתבו בע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אולמרט (2016):

...אך עם כל החשיבות הברורה של המשפט - לא היא. אכן, אם אדם מורשע, וביתר שאת כאשר מדובר באיש ציבור, כתם על ראשו ויש להטיל עליו העונש הראוי. מנגד, היה ויזוכה - אין אלא לכבד את גזירת הדין. אך גישה בינארית זו מוציאה רכיב ציבורי חשוב מהמשוואה. הרשעה בפלילים לחוד, ונוהל ציבורי לחוד... המסקנה לפיה יש לזכות... הינה סוף פסוק במשפט אך לאו דווקא במישור הציבורי (פס' 3 לחוות דעתי).

וידגש, לא באתי לפסוק או לחרוץ גורל בדבר התנהלותו המנהלית של המשיב. המסגרת אינה הליך מנהלי-משמעתי אלא הליך פלילי בו הוגש כתב אישום, על כל המשתמע מכך. עם זאת, מצאתי לנכון להבהיר שההחלטה לזכות את המשיב מעבירות שונות אינה נובעת מאי הכרה בפגמים במעשיו אלא מכך שהסטנדרט הוא המשפט הפלילי, על הייחוד שבו.

15. באשר לעניינו של המשיב 2 בכל הנוגע לאישום השני אני מצרף את דעתי לדעתו של השופט קרא לפיה נכון להותיר את זיכוי מכל אשמה על כנו. בערכאה קמא ייחסה המערערת למשיב 2 שותפות לעבירות לפי סעיפים 284 ו-425 לחוק העונשין. בפנינו מבקשת המדינה להחזיר את הדין בעניינו לערכאה קמא לשם קביעת ממצאים לגביו. התשתית העובדתית עליה ביקשה המדינה לבסס אישום זה נגעה לפרשיות כי"ל ושמן. מכיוון שבפרשיות אלו זוכה המשיב כך גם יש לקבוע לגבי משיב 2. בעניין פרשת יצואני הגרוטאות ייחסה המדינה למשיב 2 ידיעה לגבי מעשיו של המשיב ובפרט ביחס להימצאותו בפגישה מתאריך 10.8.2011 ולתמיכתו בפתרון של חברת דנה. משיב 2 נשאל על כך הן בחקירתו במשטרה והן בעדותו בפני בית משפט קמא והכחיש את ידיעתו על הדברים (ת/9א בעמ' 16-18; עמ' 7246-7252 לפרוטוקול הדין בבית משפט קמא). המדינה לא הציגה ראיות נוספות התומכות בהיותו של משיב 2 כשותף לביצוע העבירות בפרשת הגרוטאות. משכך, לא מצאתי טעם או צידוק בהחזרת הדין בעניינו לבית המשפט המחוזי. התוצאה היא שאין לקבל את הערעור נגד זיכוי של משיב 2 בפרשת יצואני הגרוטאות.

מכאן, ולקראת סיום, אתייחס בקצרה לאישום הרביעי - אשר אף בו מצא עצמו המשיב מעבר לרף הפלילי של ניגוד העניינים.

האישום הרביעי - פרשת העברת המסמכים

16. האישום הרביעי מגולל את הפרשה החמורה מבין שלל הפרשיות בהן הואשם המשיב. התנהגותו הבוטה, שאף אינה מוכחשת על ידו, מובילה למסקנה הברורה שהוא קלע עצמו למצב של ניגוד עניינים בצורה אקטיבית ופעל כך למען האינטרס הפרטי שלו וכנגד האינטרס הציבורי לו היה מחויב, תוך מודעות להתנהגות זו. בדרך זו פגע מהותית אף בטוהר המידות ובאמון הציבור.

השתלשלות האירועים המלאה מתוארת בחוות דעתו של חברי אלרון ולא ארחיב לגביה. רק יצוין שהמשיב העביר מסמכים פנימיים של הנמל אשר הוגדרו כחסויים, ובכללם פרוטוקולים של ישיבות דירקטוריון ודו"ח בדיקה של וועדת הביקורת, לידי חברת דנה. זאת לשם סיוע לחברת דנה בהליך משפטי שניהלה כנגד הנמל. הרקע להליך משפטי זה הוא החלטת הנמל על הפסקת ההתקשרות שלו עם תאגידים הקשורים למשיב, ובכללם חברת דנה. עוד נקבע כי למשיב לא הייתה גישה למסמכים אלו והוא קיבל אותם לידי דרך עובדים אחרים אותם הפעיל לשם כך.

ניגוד העניינים אפוא הוא חריף וזועק. למשיב אינטרס ברור בתוצאת ההליך המשפטי. ייקבע בהליך זה שהחלטת הנמל הייתה כדין הדבר צובע את פעילותה של חברת דנה בנמל באור שלילי, ועל כן גם אותו - שכן לנוכח קשרי חברת דנה עמו התקבלה ההחלטה. האינטרס הפרטי של המשיב בתוצאת ההליך נמצא בהתנגשות חזיתית לאינטרס הנמל, הוא האינטרס הציבורי, בהתנהלות תקינה בנמל אשדוד ללא ניגודי עניינים. ויש להזכיר את המובן מאליו, נמל אשדוד הוא המקום הציבורי אשר המשיב עובד בו וממלא תפקיד משמעותי של יו"ר וועד העובדים הגדול בנמל. על כן, כעובד בנמל הוא אמון על האינטרסים של המקום. אף אם ההחלטה כשלעצמה הייתה שגויה, או למצער לא הכרחית, אין זה מתפקידו של המשיב לקבוע כך. אף אם בית המשפט הדין בתובענה היה מגיע למסקנה כי יש לקבל את טענותיה של דנה, הדבר אינו יכול להכשיר בדיעבד את פעולותיו של המשיב וניגוד העניינים היה עומד בעינו. זאת מכיוון שבעת ניהול ההליך, ברי כי לנמל יש אינטרס משפטי בהצלחתו וכן אינטרס כלכלי בקביעה כי הפסקת ההתקשרות הייתה כדין. אלה, לצד האינטרס הציבורי האמור במנהל תקין אשר יוצג על ידי הנמל בהליך. המשיב פעל בצורה מובהקת כנגד אינטרסים אלו ולטובת האינטרסים הפרטיים שלו.

17. משכך, פעולותיו של המשיב גם מקימות את הפן המחמיר הנוסף הדרוש לשם ביסוס היסוד העובדתי של עבירת הפרת אמונים. ראשית, עוצמת ניגוד העניינים גבוהה עוד יותר מזו שהמשיב היה מצוי בה בפרשת יצואני הגרוטאות. כאן, מעבר לאינטרס הכלכלי הברור של קרוביו להמשיך ולעבוד בנמל, עומד האינטרס האישי של המשיב עצמו בכך שהחלטה להפסיק את פעילות חברת דנה תבטל. כך, כאמור, מפאת שהפסקת פעילותה הייתה חלק מבדיקה כוללת של קשריו של המשיב עם תאגידים הפועלים בנמל. החלטה זו כמוה כהטלת רבב או למצער חוסר אמון בפעילות המשיב בתפקידו ועל כן יש לו אינטרס ברור שהחלטה לא תבוצע. שנית, גם בעניין העברת המסמכים מעמדו הבכיר של המשיב שיחק תפקיד מרכזי. השגת המסמכים נעשתה תוך ניצול מעמדו הרם בארגון ותוך השפעה על עובדים אחרים שיעבירו מסמכים אלו לידי. חברי השופט אלרון אף עמד על החשש של עובדים אלו להעביר מסמכים אלה (ראו פס' 118 לחוות דעתו). העובדה כי למרות החשש מהשתתפות במעשה אסור, עובדים אלו העבירו את המסמכים בסופו של דבר כפי שדרש המשיב, מעידה על השפעתו הרבה של מעמדו.

בנוסף, ובכל הנוגע להתנהגותו של המשיב, במעשיו גלומה סטייה חמורה מן השורה. זאת הן בהשגת מסמכי הנמל והן בהעברת המסמכים לידי חברת דנה לשם השגת יתרון עבורה בהליך משפטי כנגד הנמל. כאמור, המשיב לא היה אמור להיות חשוף למסמכים אלו העוסקים בו ובקשריו, וקל וחומר לא היה מוסמך להפעיל אחרים כדי לקבלם או למסור אותם אל מחוץ לנמל לידי צד יריב בהליך משפטי. בכך המשיב פעל בחוסר סמכות וחרג מתפקידו הציבורי. זאת ועוד, ועוד זאת - המשיב לא הסתפק בהעברת המסמכים לידי דנה אלא עמד בקשר רציף עם משיב 2 וחברת דנה ביחס למסמכים וייעץ להם ביחס לשימוש הנכון בהם לדעתו (ראו פס' 119 לחוות דעתו של השופט אלרון). מעשים אלו מהווים סטייה בוטה, ניכרת ונמשכת מן השורה ושימוש בתפקידו הציבורי לקידום אינטרסים זרים. מכלול הדברים מצביע על כך שהמשיב חתר תחת האינטרס הציבורי של הנמל באופן ישיר וזאת למען קידום בלעדי של האינטרס שלו ושל קרוביו, מה שמחייב את המסקנה שהביא לפגיעה מהותית בערך האינטרס הציבורי. דרך זו של פעולה על סמך שיקולים זרים גרידא אף מהווה פעולה בחוסר ניקיון כפיים, מנקודת מבטו של עובד הציבור. לא רק שיקולים זרים הנחו אותו

בפעולותיו בפרשה אלא המשיב גם גרר עובדים אחרים להתנהגות לא נאותה לעובדי ציבור על מנת לשרת שיקולים זרים אלו למען האינטרס האישי שלו. התנהגות זו חרגה משמעותית מכפי שמצופה מעובדי ציבור המבצעים פעולות שלטוניות והביאה לפגיעה מהותית בטוהר המידות. לגבי ערך אמון הציבור אין צורך להכביר במילים. נהיר שהתנהגות המשיב שתוארה לעיל אינה מה שהציבור מצפה לו מעובדי הציבור. מעשיו של המשיב ערערו את תדמיתו של השירות הציבורי והביאו לפגיעה מהותית בערך אמון הציבור. לפיכך, אין מנוס מהרשעתו בעבירת מרמה והפרת אמונים. פרשה זו אינה מקרה גבולי. אני אף מצטרף ליתר הנימוקים המופיעים בחוות דעתו של השופט אלרון בפרשה זו ובכלל זה לקביעה לפיה מעשים אלו מקימים גם את יסודות העבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד.

18. ואת זאת יש לזכור. נכון להקפיד על מניעת ניגוד עניינים. כזכור, ניגוד העניינים כשלעצמו אינו מהווה עבירה. כאמור לעיל, יש להצביע על פן מחמיר נוסף. לכן, גם אם לא ניתן לומר עבירה גוררת עבירה, אפשר לומר הפרה גוררת עבירה. הפרה של ניגוד עניינים, גם אם לא עולה לכדי עבירה, מסוכנת הן לסביבה והן למפר. אין הוא תמיד שולט בהשתלשלות ההליכים לאחר מכן. חיוני להימנע מכך. האיסור של ניגוד עניינים נועד על מנת לשמור על איכות הסביבה של האקלים הציבורי. גם אם לא מדובר בעבירה, ייתכן ומדובר בפגם מנהלי ומוסרי או משמעותי.

19. התוצאה היא שהעניין יוחזר לבית המשפט המחוזי כדי לגזור את דינו של המשיב. אך חשוב להבהיר כי יש לגזור עליו עונש בגין עבירות בהן הורשע ולא בגין הפרשות בהן זוכה. גם אם יש מקום לבקר אותו בפרשיות אלו, ויש מקום, הפער קיים בין פגם מנהלי לבין הרשעה בפלילים. במסגרת גזר הדין ניתן להענישו רק בגין העבירות בהן הורשע. התוצאה לפי דעת הרוב היא הרשעה בשני מקרים - באישום הרביעי ובפרשת הגרוטאות הכלולה באישום השני - לא פחות מכך אך גם לא מעבר לכך.

ש ו פ ט

סוף דבר

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון, לדחות את הערעור בכל הנוגע לאישום הראשון, כמו גם בכל הנוגע לפרשות "כי"ל" ו"שמן" באישום השני.

כן הוחלט בדעת רוב של השופטים נ' הנדל וג' קרא ובניגוד לדעתו החולקת של השופט י' אלרון, לקבל את הערעור בכל הנוגע ל"פרשת יצואני הגרוטאות" באישום השני, ולהרשיע את המשיב 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור לפי סעיף 284 לחוק העונשין ובעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין. אשר למשיב 2, נקבע כי זיכוי בבית המשפט המחוזי יעמוד בעינו.

לבסוף הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון, לקבל את הערעור באשר לאישום הרביעי, כך שהמשיב 1 יורשע בעבירה של מרמה והפרת אמונים של עובד ציבור לפי סעיף 284 לחוק העונשין ובעבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד לפי סעיף 425 לחוק העונשין, המיוחסות לו באישום זה.

אשר למשיב 2, משכתב האישום לא ייחס לו כל עבירה באישום הרביעי, זיכוי בבית המשפט המחוזי יוותר על כנו.

התוצאה היא כי זיכוי של המשיב 1 באישום הראשון נותר על כנו, בעוד שהוא מורשע באישום השני ובאישום הרביעי. עניינו יוחזר על כן לבית המשפט המחוזי לצורך שמיעת טיעונים לעונש וגזירת דינו.

זיכוי של המשיב 2, בבית המשפט המחוזי מכל האישומים שיוחסו לו נותר על כנו.

ניתן היום, ה' בכסלו התש"ף (3.12.2019).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט
