

**ע"פ 5806/13 - המערערת בע"פ 5806/13 והמשיבה בע"פ
5829/13; מדינת ישראל נגד המשיב בע"פ 5806/13 והמערער בע"פ
5829/13; שרון בן גיאת**

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

**ע"פ 5806/13
ע"פ 5829/13**

לפני:
כבוד המשנה לנשיא מ' נאור
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט א' שהם

המערערת בע"פ 5806/13
והמשיבה בע"פ 5829/13: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב בע"פ 5806/13
והמערער בע"פ 5829/13: שרון בן גיאת

ערעור וערעור שכנגד על גזר דינו של בית המשפט
המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 3.7.2013, שניתן בת"פ
19234-07-12, על-ידי כב' השופט ע' מודריק - סג"נ

תאריך הישיבה: י"ד באייר התשע"ד (14.5.2014)

בשם המערערת בע"פ 5806/13 עו"ד עמרי קופלר; עו"ד גלעד סוקולובר
והמשיבה בע"פ 5829/13: עו"ד באייר התשע"ד

פסק-דיןהשופט א' שהם:

1. בפנינו ערעור וערעור שכנגד על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, מיום 3.7.2013, שניתן בת"פ 19234-07-12, על-ידי כב' השופט ע' מודריק, סג"נ.

מלכתחילה הוגש על ידי המערער בע"פ 5829/13 (להלן: המשיב) גם ערעור על הכרעת הדין, אך לאחר שמיעת הערותינו הודיע בא כוחו של המשיב, על דעת מרשו, כי הוא חוזר בו מהערעור על הכרעת הדין ומבקש להתמקד בשאלת עונשו של המשיב. מנגד, מערערת המדינה על קולת העונש שנגזר על המשיב.

2. המשיב הורשע, לאחר ניהול משפט הוכחות, בשש עבירות של קבלת שוחד, לפי סעיף 290 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ובשתי עבירות של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק העונשין.

3. בעקבות הרשעתו כמפורט לעיל, נגזרו על המשיב העונשים הבאים: 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל; 18 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור, בתוך 3 שנים מתום המאסר, עבירה לפי פרק ט' לחוק העונשין, סימן ד' (עבירות בשירות הציבור וכלפיו) וסימן ה' (עבירות שוחד); כמו כן, חויב המשיב בתשלום קנס בסכום של ₪ 15,000 או 3 חודשי מאסר תמורתו.

ביצוע עונש המאסר שהושת על המשיב עוכב על-ידי השופטת ד' ברק-ארז, ביום 1.9.2013, עד להכרעה בערעורים המונחים לפנינו.

עובדות כתב האישום והכרעת דינו של בית משפט קמא

4. בחלק הכללי לכתב האישום נאמר כי החל משנת 2005 ועד ליום 15.9.2011, שימש המשיב כמנהל אזור במחלקת גינון וגיזום בעיריית תל אביב. במסגרת תפקידו, הכין המשיב פקודות עבודה לגיזום עצים וצמחייה במרחב הגיאוגרפי שבאחריותו; הנחה את קבלני הגיזום בביצוע העבודה; בדק את עבודתם; והעביר את המסמכים הנדרשים למחלקת הנהלת החשבונות לאישור התשלום. כמו כן, היה מוסמך המשיב להטיל קנסות על קבלנים, אשר לא עמדו במסגרת הזמנים שהוקצבה להם, או שלא ביצעו את עבודתם לשיעור רצון המפקחים. בגדרם של ארבעה אישומים מתוארות פרשיות שוחד שקיבל המשיב מארבעה קבלני גינון וגיזום.

5. באישום הראשון נטען, כי בין השנים 2005-2009, סיפק מר שמואל זילבר (להלן: זילבר) שירותי גיזום לעיריית ת"א, באמצעות שתי חברות שהיו בבעלותו. במהלך שנת 2007, פנה המשיב אל זילבר וביקש ממנו "עזרה" כספית.

נטען בכתב האישום, כי בתמורה לאותה עזרה, מסר המשיב לזילבר "פקודות עבודה גדולות המיטיבות עימו", וכן נמנע מהטלת קנסות על חברותיו של זילבר. עוד נטען, כי הוסכם בין המשיב לבין זילבר, במטרה להסוות את מקור הכסף וכי מדובר בכספי שוחד, כי זילבר ינפיק למשיב המחאות בעבור תלושי שכר פיקטיביים המיועדים לגרושתו של המשיב, הגב' עינת יפת (להלן: עינת). זאת, למרות שעינת כלל לא עבדה בשירותיו של זילבר או של חברותיו. עוד נטען, כי כספי השוחד הועברו על-ידי מנהלת לשכתו של זילבר לידי המשיב, לרוב במשרדו של המשיב בעירייה. המשיב העביר את המחאות לידי עינת כדי שהיא תפקידן בחשבונה בבנק לאומי, ועינת עשתה כן. בדרך זו קיבל המשיב, כך נטען, "לכל הפחות" עשר המחאות ע"ס 2,500 ₪ כל אחת, בתקופה שבין יולי 2007 למאי 2008. בנוסף לכך, קיבל המשיב מידי זילבר, בסמוך לתאריך 15.4.2008, 10,000 ₪ במזומן "בעד פעולות הקשורות בתפקידו".

6. נטען בכתב האישום, כי המשיב פעל להסתרת מקור כספי השוחד, ולפיכך יוחסה לו גם עבירה של הלבנת הון, לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000. בית משפט קמא ראה לזכות את המשיב מעבירה זו, מאחר שלא הוכח כי המשיב "כיוון בהכרח להסתרת מקור הכסף שהתקבל בידו בעבירה". כמו כן, זוכה המשיב, במסגרת אישום זה, מעבירה של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק העונשין, לאחר שבית משפט קמא קבע כי לא הוכח כי, בעקבות קבלת השוחד, סטה המשיב מן השורה "כדי להטות דבר בתחום תפקידו או בזיקה לתפקידו לטובת האינטרס של זילבר נותן השוחד".

לפיכך, הורשע המשיב, במסגרת האישום הראשון, בשתי עבירות של קבלת שוחד, לפי סעיף 290 לחוק העונשין.

7. האישום השני נוגע לקבלן רמי ברזלאי (להלן: ברזלאי), שבבעלותו חברה העוסקת בגינון וגיזום, אשר עבדה בשירות עיריית ת"א, בין השנים 2005-2008. נטען בכתב האישום, כי המשיב פנה אל ברזלאי בבקשה לעזרה כספית. בעקבות פניה זו, קיבל המשיב מברזלאי, בסמוך לערב ראש השנה ופסח, בשנים 2006 עד 2008, תלושי קניה לרשת "יינות ביתן" בסכום של 1,000 ₪ לכל חג, ובסך הכל מדובר בתלושים בשווי כולל של 6,000 ₪. תלושים אלה ניתנו למשיב, כך נטען, בעד פעולות הקשורות בתפקידו, כפי שיפורט בהמשך. בנוסף, מסר ברזלאי למשיב, לאחר שנפגש עימו בפארק "אדית וולפסון" בתל אביב, סכום של 3,000 ₪ במזומן, בעד פעולות הקשורות בתפקידו. נטען, כי בתמורה לתלושים ולכסף המזומן, העדיף המשיב את ברזלאי בחלוקת העבודות שבאחריותו והקל בפיקוח על עבודתו, שלו ושל עובדיו, ואף נמנע מהטלת קנסות "בעת הצורך". בית משפט קמא קבע כי במקרה דנן השוחד השיג את תכליתו בכך שהמשיב "נקט 'עיגול פינות' והעדפות זעיר פה וזעיר שם לטובת ברזלאי". לפיכך, הורשע המשיב בעבירה של מרמה והפרת אמונים, בנוסף לשתי עבירות של קבלת שוחד.

8. האישום השלישי נוגע לקבלן רונן שטיינר (להלן: שטיינר), ששימש כקבלן גינון בשירות עיריית תל אביב, בין השנים 2005-2010, ופעל באמצעות שתי חברות שהיו בבעלותו. במועד שאינו ידוע למאשימה, בין השנים 2007-2008, פנה המשיב אל שטיינר בבקשת "הלוואה", ולאחר שיחה טלפונית שהתקיימה בין השניים, נערך מפגש ביניהם ברחוב החרש "מתחת לגשר הסמוך לתחנה המרכזית הישנה בתל אביב". נטען, כי במעמד זה קיבל המשיב משטיינר סכום של 20,000 ₪ במזומן "במעטפה לבנה שהונחה על המושב הסמוך לנהג ברכו של שטיינר". בתמורה לכך, הקל המשיב עם שטיינר בפיקוח על עבודתו, וזאת, בין היתר, בכך שנמנע מלהטיל עליו קנסות בגין אי עמידה בתנאים, והעלים עין מתופעות של חוסר בעובדים. בית משפט קמא קבע, כי המשיב אכן נתן תמורה לשטיינר בעבור המתת "בין שהתמורה היתה בהימנעות מקנסות ובין שהיתה בהימנעות מדרישת תוספת עובדים כדי להשלים מלאכה חלקית או לגרום להשלמת המלאכה בזמן". לאור זאת, הורשע המשיב בעבירה של קבלת שוחד ובעבירה נוספת של

9. באישום הרביעי והאחרון מדובר בקבלן עבד אל-ראזק עזבה (להלן: אל-ראזק) ששימש, אף הוא, כקבלן גינון וניקיון בעיריית תל אביב. נטען בכתב האישום, כי במחצית השניה של שנת 2010, פנה המשיב אל הקבלן אל-ראזק בבקשת הלוואה. בסמוך לחודש אוגוסט 2010, נפגש המשיב עם אל-ראזק במשרדו ברחוב הברזל בתל אביב, ובמהלך הפגישה מסר אל-ראזק למשיב מעטפה ובה 10,000 ₪ במזומן "בעד פעולות הקשורות בתפקידו". באותו מעמד מסר המשיב לאל-ראזק 10 המחאות ע"ס 1,100 ₪ כל אחת. עוד נטען, כי בתמורה לקבלת הלוואה הקל המשיב בפיקוח על עבודתו של אל-ראזק ושל עובדיו, ונמנע מהטלת קנסות בעת הצורך. בית משפט קמא קבע כי הלוואה הוחזרה לאל-ראזק בתוספת ריבית באמצעות אותן המחאות, אך עדיין מדובר בשוחד, שכן "הלוואה היא הענקת כסף שיש לו ערך כלכלי עבור המקבל", ולכן מדובר בטובת הנאה שניתנה למשיב. עוד נקבע, כי כספי הלוואה נמסרו למשיב בזיקה לתפקידו כעובד ציבור ובעד פעולה הקשורה בתפקידו. עם זאת, קבע בית משפט קמא כי אין ראיה מספקת לכך שהמשיב נתן תמורה קונקרטיה בגין כספי הלוואה שקיבל. לפיכך, זוכה המשיב מעבירה של מרמה והפרת אמונים שיוחסה לו, אך הורשע בעבירה של קבלת שוחד.

גזר דינו של המשיב

10. בית משפט קמא ציין בגזר דינו, כי בחקירתו במשטרה לא חלק המשיב על מרבית העובדות שהופיעו בכתב האישום, אך בבית המשפט הוא לא קיבל אחריות על מעשי השוחד "ומכך יש להסיק היעדר הפנמה מסוים של חוסר החוקיות של התנהלותו". עם זאת, נקבע כי חרף העובדה שהעבירות "התפזרו" על פני מספר שנים, אין בכך כדי להצביע "על התנהלות שיטתית ועל שחיתות מידות טבועה", מצידו של המשיב. נראה לבית משפט קמא, כי המשיב ביצע את העבירות עקב מצוקה כלכלית "ולא דווקא עקב רצון התעשרות קלה". לצד החומרה, ציין בית משפט קמא כי העבירות בוצעו על ידי המשיב בעיניים פקוחות "ותוצאתם לעניין אמון הציבור ועובדי הציבור ודרישת תקינות המידות של עובדי הציבור, קשה וחמורה", ולכן לא ניתן לפטור את המשיב ללא עונש מאסר לריצוי בפועל.

לאור האמור, גזר בית משפט קמא על המשיב את העונשים המפורטים בפיסקה 3 לעיל.

ערעור המדינה על קולת העונש

11. המדינה (להלן: המערערת), גורסת כי העונש שהושת על המשיב חורג לקולה ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות מסוג זה; הוא אינו משיג את מטרות ההליך הפלילי; ואינו מתיישב עם חומרת מעשיו של המשיב. נטען, כי מדובר בארבע פרשיות שונות שלא היה מקום להתייחס אליהן כמקשה אחת. זאת, בעיקר כאשר מדובר בדפוס עברייני מושחת אשר חזר על עצמו במשך תקופה ארוכה אל מול ארבעה קבלנים שונים. עוד נטען, כי המשיב שימש כמנהל אזור במחלקת גינון וגיזום בעיריית תל אביב, והיה אחראי במסגרת תפקידו על 15 עובדים, ובכלל זה מפקחים ועובדי כפיים שהיו כפופים לו. לא זו בלבד שהמשיב לא שימש דוגמא ומופת לעובדיו, אלא שהוא הקרין כלפי הקבלנים שביצעו עבודות גינון וגיזום כי אם לא יענו לדרישותיו, עבודתם בשירות העירייה תיפגע. לגישת המערערת, פעל המשיב בשיטות

פעולה עבריינית, לאורך שנים לא מעטות, ופיזור העבירות על פני שנים אחדות אינו מהווה נסיבה המצדיקה הקלה בדינו של המשיב או גזירת עונשו כמקשה אחת. המערערת חולקת על קביעתו של בית משפט קמא, לפיה המשיב לא גילה בהתנהגותו "שחיתות מידות טבועה", ולשיטתה, המדובר ב"שחיתות מידות עמוקה ומהותית בתפיסת עולמו של המשיב", תוך ניצול תפקידו וסמכותו להשגת כספי השוחד וטובות הנאה אחרות. לדידה של המערערת, יש בריבוי המקרים והיוזמה בה נקט המשיב משום שיקולים לחומרה. המערערת ציינה כי הציעה לבית משפט קמא מתחמי ענישה שונים לכל אחד מהאישומים, ובשקלול כלל המתחמים היא ביקשה להשית על המשיב 3 שנות מאסר, וזאת מתוך התחשבות בנסיבות מקלות שונות. המערערת הטעימה, כי בעתירתה לעונש היא הביאה בחשבון את העובדה כי המשיב פוטר מעבודתו; את מצבו הכלכלי הקשה; את שיתוף הפעולה שלו עם המשטרה; ואת העובדה כי המשיב נעדר עבר פלילי.

בנסיבות אלה, ובשים לב לרמת הענישה שנקבעה בעבירות שוחד ובעבירות של מרמה והפרת אמונים, התבקשו לקבל את הערעור ולהשית על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל "לתקופה משמעותית וממושכת".

12. בדיון שהתקיים בערעור חזר עו"ד עמרי קופלר, בא כוחה של המערערת, על עיקרי הדברים שהופיעו בהודעת הערעור והוסיף כי המשיב שימש גם כיו"ר ועד עובדי עיריית תל אביב, בנוסף לתפקידו כמנהל אזור במחלקת הגינון והגידום. עו"ד קופלר טען עוד, כי שגה בית משפט קמא כאשר התייחס לכל האירועים כאל אירוע אחד, במסגרת גזירת עונשו של המשיב, מאחר שמדובר בארבעה קבלנים שונים ובתקופות זמן שונות.

ערעורו של המשיב

13. בערעור על חומרת העונש נטען כי מדובר במשיב נטול כל עבר פלילי, שזוהי לו הסתבכותו הראשונה עם החוק. עוד נטען, כי כבר בחקירתו במשטרה הודה המשיב בכל העובדות הרלוונטיות המופיעות בכתב האישום, כאשר לשיטתו של עו"ד אביתר גולני, בא כוחו של המשיב, הדברים לא הוכחו על-ידו והדיון בבית משפט קמא נסב סביב שאלת משפטיות גרידא. לטענת המשיב הוא לא הסתיר מעולם את העובדה כי מעשיו אינם תקינים אך לטענתו הדברים נעשו בשל מצוקה כלכלית אליה הוא נקלע. עוד נטען, כי המשיב לקח אחריות על מעשיו בכך שהתפטר מעבודתו בעירייה, דבר שהסב לו נזק כלכלי כבד. בבית משפט קמא העידו עדי אופי רבים אשר ציינו את תרומתו של המשיב לזולת, את תמיכתו באנשים שאינם מוכרים לו, אשר נקלעו למצבים קשים, ואת מידותיו התרומיות.

בנסיבות אלה, סבור עו"ד גולני כי לא היה מקום לגזור על מרשו עונש שירוצה מאחורי סורג וברית, וניתן להסתפק בעבודות שירות.

דיון והכרעה

14. המשיב הורשע בשש עבירות של קבלת שוחד ובשתי עבירות של מרמה והפרת אמונים, שיוחסו לו במסגרת ארבעה אישומים, הנוגעים לארבעה קבלנים שביצעו עבודות של גינון וגידום, בתחום אחריותו של המשיב. בכל המקרים

המתוארים בכתב האישום מדובר בדרישת שוחד מצידו של המשיב, בין אם מדובר בסכומי כסף נכבדים במזומן, בין אם בתלושי קניה ששווים אלפי שקלים, ובין אם בקבלת הלוואה בסכום של 10,000 ₪. בשניים מהאישומים הוכח כי ניתנה על-ידי המשיב תמורה בגין השוחד שקיבל, בכך שהוא העדיף את הקבלנים בהקצאת עבודה, בפיקוח רופף יותר ובהימנעות מהטלת קנסות.

המדובר במעשים מכוערים, שכרוכים בהם ניצול המעמד והשררה ותאוות בצע לשמה, ולטעמי אין לראות בטענה כי המשיב היה נתון במצוקה כלכלית משום נסיבה לקולה. עוד ראוי להדגיש כי אין מדובר במעידה חד פעמית אלא שעסקינן בארבע פרשיות שונות, שבגדרן בוצעו שש עבירות של קבלת שוחד, כך שניתן לראות במעשיו ובהתנהלותו של המשיב כדפוס פעולה החוזר על עצמו, פעם אחר פעם.

כפי שנקבע בפסיקתו של בית משפט זה, מעשים מעין אלה מעמידים בסכנה את דמותו ותדמיתו של השירות הציבורי, הן ברמה הארצית והן ברמה המוניציפלית, ופוגעים בחברה בישראל בכללותה, ולפיכך "אין להירתע מנקיטת אמצעי ענישה קשים ומורגשים היטב כלפי כל מי שעולה על דרך השוחד – אם כנותן, אם כלוקח ואם כמבקש, ואם כמתווך" (ע"פ 341/73 מדינת ישראל נ' ויטה, פ"ד כז(2) 613,610 (1973)). בע"פ 766/07 כהן נ' מדינת ישראל (19.11.2007) נאמר כי "העמדה שהתקבלה היא, לכן, כי מי שהורשע בעבירה של שוחד ראוי לו שישא במאסר בפועל, ולתקופה ממשית" (וראו גם, ע"פ 10627/06 יהושע נ' מדינת ישראל (8.5.2007); ע"פ 10735/04 גולדמן נ' מדינת ישראל (20.2.2006); רע"פ 4869/12 אילן נ' מדינת ישראל (26.6.2012)). לערעורי מדינה שהתקבלו, על קולת העונש בעבירות שוחד, ראו: ע"פ 4420/10 מדינת ישראל נ' פלוריס (31.1.2011); ע"פ 6202/11 מדינת ישראל נ' קבילו (23.11.2011); ע"פ 267/13 מדינת ישראל נ' לוי (23.6.2013).

15. דומה, כי בנסיבות הנידון דיין העונש שהושת על המשיב סוטה לקולה, במידה לא מועטה, מרמת הענישה הראויה, ולפיכך יש לדחות את ערעורו של המשיב על חומרת העונש. מנגד, הננו סבורים כי דין ערעורה של המדינה להתקבל, ובהתאם למנהגנו שלא למצות את הדין שעה שמתקבל ערעור על קולת העונש, לא נמצה גם את דינו של המשיב, ונעמיד את עונשו על 20 חודשי מאסר לריצוי בפועל. אין שינוי ביתר חלקי גזר הדין.

16. לסיום, מן הראוי להעיר כי בית משפט קמא גזר את דינו של המשיב מבלי להתייחס להוראותיו של תיקון 113 לחוק העונשין, הן לצורך קביעת מספר האירועים והן לעניין קביעת מתחם העונש ההולם. כבר הערנו, לא אחת, כי אין זה ראוי "לדלג" על המתווה שנקבע בתיקון 113, שלפיו מדובר בתהליך תלת שלבי של גזירת העונש (ראו, מבין רבים: ע"פ 4741/13 מדינת ישראל נ' נעאמנה (10.6.2014); ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.2013)). זוהי מצוות המחוקק ויש לקיימה כל עוד עומדת הוראה זו בתוקפה.

17. המשיב יתייצב לריצוי עונשו ביום 15.7.2014 עד לשעה 10:00 בימ"ר ניצן, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר כשברשותו תעודת זהות ועותק מפסק דין זה. על המשיב לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, טלפונים 08-9787377 או 08-9787336.

ניתן היום, י"ט בסיוון התשע"ד (17.6.2014).

המשנה לנשיא

שופט

שופט

