

ע"פ 6932/17 - מדינת ישראל נ' אילן יוסף

פלילי - זיכוי

פלילי - חוק העונשין - עבירות שוחד

var MareMakom = "עפ 6932/17 - מדינת ישראל נ' אילן יוסף, תק-על 2018(4), (11/10/2018)1286";
{;p.IDHidden{display:none

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים ע"פ 6932/17

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
מדינת ישראל
המערערת:

נגד

המשיבים: 1. אילן יוסף
2. אברהם סיבוני

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
מרכז-לוד בת"פ 21196-07-13 שניתן ביום
13.6.2017 על ידי כב' השופטת מ' ברנט

תאריך הישיבה: י' בסיון התשע"ח (24.05.2018)

בשם המערערת: עו"ד נעם עוזיאל

בשם המשיבים: עו"ד אורי קינן

פסק-דין

עמוד 1

הנשיאה א' חיות:

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת מ' ברנט) מיום 13.6.2017 בת"פ 21196-07-13 לפיו זוכו המשיבים מחמת הספק מעבירות שוחד ושיבוש מהלכי משפט שבהן הואשמו.

רקע הדברים

1. בשנת 2009 נפתחה ביחידה הארצית לחקירות הונאה (להלן: יאח"ה) חקירה סמויה נגד בכירים בקופת חולים "מאוחדת" וספקים שונים של הקופה בחשד לביצוע עבירות שחיתות ועבירות מס (להלן: פרשת מאוחדת), ובשנת 2010 הצטרפו לצוות החקירה חוקרים ממחלקת חקירות ומע"מ ירושלים (להלן: מחלקת המסים). המשיב 1 (להלן: יוסף) שימש באותה העת כראש מדור במחלקת המסים ואילו המשיב 2 (להלן: סיבוני) היה אחד מהחשודים בפרשה. לאחר שהחקירה הפכה לגלויה התעורר ביאח"ה חשד כי אחד החוקרים הדליף מידע למעורבים בפרשה וביום 15.11.2010 אישר חשוד בשם אלי סניור (להלן: סניור) את החשדות בחקירתו וסיפר כי ההדלפה הגיעה משני חוקרים במחלקת המסים. עוד סיפר סניור לחוקריו כי שמו של אחד מהם הוא ליאור וכי הוא מתגורר בשכונת לסיבוני ביישוב במעלה אדומים. בעקבות המידע שמסר סניור עצרה המשטרה עובד במחלקת המסים, ליאור מירז (להלן: מירז), בחשד שהדליף פרטים מתוך החקירה ובהמשך חקרה גם את יוסף בגין אותם החשדות. ביום 19.11.2010, בעודו במעצר, הודה מירז בפני מדובבים בחשדות המיוחסים לו וליוסף. מירז סיפר למדובבים כי מספר ימים לפני שהחקירה בפרשת מאוחדת הפכה לגלויה, נפגשו הוא ויוסף עם סיבוני בביתו ומסרו לו מידע מתוך החקירה תמורת 30,000 ש"ח. עוד סיפר מירז למדובבים כי עורכת הדין שייצגה אותו באותה העת (עו"ד איילת אפיק-חכמון - ולהלן: עו"ד חכמון) סייעה לו וליוסף לתאם גרסאות בנוגע לסיבה שבגללה הגיע יוסף למעלה אדומים ביום שבו נפגשו עם סיבוני.

2. בחודש אוקטובר 2011 הואשם מירז בבית המשפט המחוזי בירושלים בנטילת שוחד ושיבוש מהלכי משפט (ת"פ 34088-10-11). בכתב האישום נטען כי לאחר שמירז שמע כי מתנהלת חקירה סמויה נגד סיבוני הוא שיתף במידע את יוסף וקשר עמו קשר להדליף לסיבוני מידע מתוך החקירה בעבור בצע כסף. בהמשך לכך, פנה מירז לסיבוני ואמר לו כי מתנהלת נגדו חקירה סמויה וכי יעביר לו מידע על אודותיה תמורת תשלום. ביום 2.11.2010, כך על פי כתב האישום, נפגשו סיבוני, מירז ויוסף בביתו של סיבוני במעלה אדומים. באותה פגישה חשפו יוסף ומירז בפני סיבוני פרטים חסויים מתוך החקירה המתנהלת נגדו והוא בתמורה שילם ליוסף 30,000 ש"ח בהם התחלק עם מירז. שלושה ימים לאחר מכן, ביום 5.11.2010, גילו מירז ויוסף לסיבוני כי החקירה הסמויה נגדו עומדת להפוך לגלויה וכי ביום 8.11.2010 הוא עתיד להיעצר על ידי המשטרה. בעקבות כך מכר סיבוני עוד באותו היום ניירות ערך בשווי 7 מיליון ש"ח במטרה להבריא את כספו לחו"ל. ואולם, כך על פי הנטען, בשל ההתרעה הקצרה

שניתנה לו, לא הצליח סיבוני להעביר את כספו לחו"ל לפני היום שבו היה אמור להיעצר. סיבוני נמנע מללון בביתו בלילה שקדם לתחילת השלב הגלוי בחקירה וכאשר הגיעו שוטרים לביתו בבוקר יום 8.11.2010 לא עלה בידם לאתרו. בדרך זו, כך על פי הנטען, היתה לסיבוני השהות שנדרשה לו על מנת להבריא את כספו לחו"ל והוא הצליח להעביר כמעט 2 מיליון דולר לחשבון בנק בשוויץ. עוד נטען כי מירז החזיק 8,640 ש"ח במזומן בעת שנעצר וכי הוא ויוסף תיאמו גרסאות בסיועה של עו"ד חכמון ומסרו בחקירתם גרסה שקרית לפיה ביום הפגישה עם סיבוני הגיע יוסף למעלה אדומים במטרה לסייע למירז לתקן תקר בגלגל מכוניתו.

3. במשפטו הכחיש מירז את ההאשמות נגדו ובעקבות כך הוגשה הודאתו כראיה מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות). בתגובה טען מירז כי הודאה זו אינה קבילה משום שניתנה בלחץ ואיומים שהפנו כלפיו המדובבים שהוכנסו לתאו וכן משום שנמנע ממנו טיפול רפואי. נוכח טענות אלו העידה המדינה את המדובבים שהשתתפו בחקירתו של מירז והם אישרו כי האשימו אותו בכך שהוא שוטר סמוי והרימו עליו את קולם, אך הכחישו שאיימו עליו ישירות וטענו כי הוא שמר על קור רוח לכל אורך שהותם המשותפת. בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטת ר' פרידמן-פלדמן) קבע כי הודאתו של מירז קבילה וכי יש ליתן לה משקל ראייתי מלא. נקבע כי אף שהמדובבים האשימו את מירז שהוא שוטר סמוי לאחר ש"גילו" כי שיקר להם בנוגע לנסיבות מעצרו, מהקלטת השיחה שניהלו עמו עולה שמירז שמר על קור רוח ולא חש מאוים על ידם. עוד נקבע כי להודאתו של מירז נמצאו חיזוקים רבים בחומר הראיות, וביניהם הודעתו של סניור במשטרה והתנהלותו של סיבוני טרם מעצרו. בית המשפט אף דחה את הטענות שהעלה מירז בנוגע למהימנות הגרסה שמסר סניור במשטרה וקבע כי היא מתיישבת היטב עם הראיות האחרות בתיק. מטעמים אלו הרשיע בית המשפט קמא את מירז בנטילת שוחד ושיבוש הליכי משפט וגזר עליו 10 חודשי מאסר בפועל ו-8 חודשי מאסר על תנאי. מירז ערער על פסק הדין וביום 9.7.2017 דחה בית משפט זה ברוב דעות את הערעור (ע"פ 4109/15 - להלן: ערעור מירז). השופט צ' זילברטל, שאליו הצטרף המשנה לנשיאה ס' ג'ובראן, קבע כי אף שהמדובבים התבטאו כלפי מירז באופן שניתן לראותו כאיום לפגיעה פיזית, אין מקום לפסול את הודאתו משום שבחינת מכלול הראיות בתיק מלמדת כי מירז לא הודה כתוצאה מהלחצים שהפעילו המדובבים. לעומתם, סבר השופט נ' הנדל כי המדובבים הביאו את מירז להאמין שאם לא יודה במעשים המיוחסים לו הוא עלול לשלם על כך בשלמות גופו, ויתכן שאף בחייו ולפיכך הודאתו אינה קבילה.

4. בחודש יולי 2013 הגישה המדינה לבית המשפט קמא כתב אישום נגד יוסף, סיבוני ועו"ד חכמון (ת"פ 21196-07-13) בגין אותם האירועים אשר בהם הואשם והורשע מירז. בגין המעשים המתוארים בכתב האישום ייחסה המדינה לסיבוני וליוסף עבירת שוחד ושיבוש מהלכי משפט ולעו"ד חכמון עבירת שיבוש מהלכי משפט. במסגרת המשפט זימנה המדינה את מירז לעדות והגישה את הודאתו בפני המדובבים כראיה. מירז מצדו שב וטען כי מדובר בהודאת שווא שחולצה ממנו באיומים, אך הפעם בחרה המדינה שלא לזמן לעדות את המדובבים ששהו עמו במעצר. בעקבות כך קבע בית המשפט

קמא כי לא ניתן לסמוך על הודאה זו ולאחר שניתח את יתר הראיות בתיק הוסיף וקבע כי יש לזכות את סיבוני, יוסף ועו"ד חכמון מחמת הספק.

פסק דינו של בית המשפט קמא

5. בית המשפט קמא קבע כי מהראיות שהוצגו בפניו עולה כי לאחר שהממונה על מירז במחלקת המסים עודכן בנוגע להיכרות בינו ובין סיבוני הוא מידר אותו מהחקירה ואסר עליו להיות מעורב בה. במקביל דיווח מפקדו של מירז על ההיכרות בין מירז וסיבוני לתנ"צ אפרים ברכה ז"ל שעמד באותה העת בראש יאח"ה והלה תיעד את הדיווח במזכר. בית המשפט קמא קבע כי מעדותו של מירז עולה כי בסמוך לאחר שסיפר למפקדיו על ההיכרות עם סיבוני הוא סיפר על כך גם ליוסף. עוד נקבע כי למרות שמירז ויוסף ידעו שמתנהלת נגד סיבוני חקירה, הם נפגשו עמו בביתו ביום 2.11.2010 ולאחר מכן מסרו גרסה שקרית בנוגע לסיבה שבגללה הגיע יוסף למעלה אדומים באותו היום. כמו כן נקבע כי יום לאחר הפגישה האמורה החלו סיבוני וסניור לתקשר ביניהם באמצעות טלפונים סלולריים שאינם רשומים על שמם ושהתשלום בעבורם נעשה מראש ובמזומן (להלן: טוקמנים). בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי מירז לא נתן הסבר מניח את הדעת לכך שבעת מעצרו החזיק בידיו 8,640 ש"ח במזומן וכי טענתו לפיה מדובר בכספים שהלווה מחבריו ליחידה היא בלתי סבירה ואינה מתיישבת עם הראיות בתיק. עוד נקבע כי סיבוני שיקר כשטען כי לא היה בביתו כאשר המשטרה הגיעה לעצור אותו משום שנסע בלילה שלפני כן לקברי צדיקים בצפון הארץ.

בית המשפט קמא ציין כי התנהלותם המתוארת של יוסף, מירז וסיבוני והשקרים שסיפרו מעוררים חשד ואף על פי כן, כך קבע, אין די ראיות כדי לקבוע מעבר לכל ספק סביר שמירז ויוסף העבירו לסיבוני תמורת תשלום מידע חסוי בנוגע לחקירה נגדו.

6. בית המשפט קמא קבע כי לא ניתן להסתמך על ההודאה שמסר מירז למדובבים במעצר וכי משהמדינה לא זימנה את המדובבים לעדות לא ניתן לשלול את טענתו של מירז לפיה המדובבים ירקו עליו ואיימו כי יהרגו אותו. עוד נקבע כי המשטרה מנעה ממירז קבלת תרופות פסיכיאטריות שלהן נזקק וכתוצאה מכך חלה התדרדרות קשה במצבו הנפשי והיה צורך לאשפז אותו בבית חולים פסיכיאטרי. מטעמים אלו קבע בית המשפט קמא כי למרות שמהקלטת השיחה עולה כי מירז שוחח עם המדובבים ברוגע, ישנה אפשרות ממשית כי הוא חש מאוים על ידם והתוודה בפניהם מחשש שמא יפגעו בו. בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי מסקנה זו מתיישבת עם התרשמותו הבלתי אמצעית ממירז לפיה מדובר באדם מפוחד ולחוץ אשר נמנע באופן קיצוני מעימותים. עוד קבע בית המשפט קמא כי לא ניתן לשלול את האפשרות שחלק מפרטי המידע שמסר מירז למדובבים לא היו ידועים לו מידיעה אישית ונודעו לו משאלות ששאלו אותו חוקריו. בנסיבות אלו, כך קבע בית המשפט קמא, לא ניתן לשלול את האפשרות שמירז מסר למדובבים הודאת שווא.

7. בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי לא ניתן לסמוך על הודעותיו של סניור במשטרה בשל הסתירות הרבות שנתגלו בהן. כך, למשל, סניור טען כי נכח בפגישה שבה פנה מירז לסיבוני והציע לספק לו מידע על החקירה נגדו ובפגישה בביתו של סיבוני בה מסרו לו יוסף ומירז פרטים מתוך החקירה, ואולם מחקרי תקשורת שערכה המשטרה מראים כי לא נכח בפגישות האמורות. בנוסף על כך, סניור טען כי הפגישה שבה העביר סיבוני ליוסף את כספי השוחד התקיימה בבית הכנסת שבו התפללו מירז וסיבוני ואולם, מהודאתו של מירז בפני המדובבים עולה כי הפגישה האמורה התקיימה בביתו של סיבוני. כמו כן טען סניור כי מירז ויוסף הציגו בפני סיבוני קלסר עם חומרי חקירה ואולם המדינה לא הוכיחה כי הייתה להם גישה לחומרים אלה וטענה במהלך דיוני המעצר כי יוסף לא סיפק לסיבוני מסמכים אלא רק פרטי מידע ששמע בשיחות מסדרון. בנוסף על כך קבע בית המשפט קמא כי תיאור המדליפים שמסר סניור אינו תואם את תיאורם של יוסף ומירז.

בית המשפט קמא ציין כי עולה חשש כבד לכך שהגרסה שמסר סניור הורכבה מפרטים ששמע מחוקריו ונועדה לרצות אותם. בהקשר זה עמד בית המשפט על כך שבפתח חקירתו טען סניור שכל המידע שקיבל אודות פרשת מאוחדת הגיע מאדם בשם משה חברוני ששימש כמנהל מחוז ירושלים בקופת חולים "מאוחדת", ורק לאחר שחוקרי המשטרה קיימו עמו שיחות לא מתועדות והבהירו לו כי הם מעוניינים לקבל מידע על סיבוני, החל סניור לטעון כי ההדלפה הגיעה מחוקר ברשות המסים שקיבל מסיבוני 50,000 ש"ח. בנוסף על כך קבע בית המשפט קמא כי טרם שינוי זה בגרסתו הובטח לסניור על ידי המשטרה כי המידע שימסור יישאר חסוי ולא ישמש כראיה בבית המשפט וכי אם ימסור פרטים בנוגע לזהות המדליפים יקבל טובות הנאה שונות. בית המשפט קמא קבע כי לכל אלו מצטרף הרושם השלילי שהותירה עדותו של סניור בבית המשפט, ממנה עולה כי אין מדובר באדם שהאמת היא נר לרגליו.

בית המשפט קמא דחה את טענת המדינה לפיה סניור מסר בהודעותיו פרטים מוכמנים רבים אשר לא יכול היה לדעת לולא היה מעורב בהדלפת חומרי החקירה לסיבוני. בית המשפט קמא קבע כי הפרטים המוכמנים שלטענת המדינה מסר סניור היו ידועים לצוות החקירה עוד לפני שהוא נחקר ונוכח העובדה שחוקריו ניהלו עמו שיחות לא מתועדות, לא ניתן לשלול את האפשרות שפרטים אלו נודעו לו משיחותיו עמם. תימוכין למסקנה זו מצא בית המשפט קמא בעובדה שסניור ניסה לדלות מחוקריו מידע והרבה לשאול אותם שאלות מדריכות. מטעמים אלו כולם קבע בית המשפט קמא כי הגרסה שמסר סניור במשטרה אינה מהימנה כלל וכלל וכי אין לייחס להודעותיו משקל ראייתי כלשהו.

8. כמו כן נקבע כי המדינה לא הוכיחה שמירז ויוסף מסרו לסיבוני פרטים חסויים אודות החקירה בפרשת מאוחדת. בית המשפט קמא קבע כי המשיבים הוכיחו כי ידיעות על אודות קיומה של חקירת משטרה נגד בכירים בקופת חולים "מאוחדת" התפרסמו בתקשורת זמן רב לפני שהחקירה הפכה לגלויה. כמו כן נקבע כי המשטרה נמנעה מלחקור טענות לפיהן ההדלפה על אודות קיומה של חקירה כאמור הגיעה ממעורבים אחרים בפרשה. מטעמים אלו קבע בית המשפט קמא כי טענת המדינה לפיה

סיבובי שילם ליוסף ומירז תמורת הגילוי כי מתנהלת נגדו חקירת משטרה "נעדרת היגיון פנימי". עוד קבע בית המשפט קמא כי "אין כל ראייה לכך שהנאשם 1 [יוסף] שוחח עם גורמים מהיחידה החוקרת אודות החקירה, ולא ברור לאיזה 'פרטי מסדרון' נחשף על פי הנטען הנאשם 1 [יוסף]. המידע היחיד לבד ממועד הפרוץ שיכול היה להיות בעל ערך לנאשם 2 [סיבובי] הוא פירוט המעורבים והחשדות המיוחסים להם, ולא מדובר בפרטים שיכולים להיחשב 'פרטי מסדרון'..." (פסקה 102 לפסק הדין).

9. בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי המדינה לא הוכיחה שסיבובי העביר כסף לחו"ל בעקבות מידע שקיבל מיוסף וממירז. נקבע כי מהראיות בתיק עולה כי חודשיים לפני שנעצר קיבל סיבובי מכתב מרשות המסים בו נדרש להמציא מסמכים שונים. בעקבות מכתב זה התייעץ סיבובי עם עו"ד רם נאור אשר המליץ לו להעביר את כספו לחו"ל והפנה אותו לרו"ח אבי ניסן על מנת שסייע לו בכך (להלן: עו"ד נאור ו- רו"ח ניסן, בהתאמה). בית המשפט ציין כי רו"ח ניסן העיד שעו"ד נאור הפנה אליו את סיבובי לפני המועד שבו לטענת המדינה חשפו בפניו יוסף ומירז כי מתנהלת נגדו חקירה וסיכם עמו שיעביר כספים לחו"ל לפני שהוחלט ביאח"ה על מעבר לחקירה גלויה. בית המשפט קמא ציין כי בתמיכה לעדותו הציג רו"ח ניסן דף מתוך יומן הפגישות שלו וסיכום פגישה שקיים עם סיבובי ביום 4.11.2010 במשרדי חברת פיוניר בהרצליה. בית המשפט קמא קבע כי המדינה נמנעה מלחקור את עו"ד נאור או את נציגי חברת פיוניר ולפיכך לא עלה בידה להזים את עדותו של רו"ח ניסן. בנסיבות אלו, כך נקבע, יש לקבל את טענתו של סיבובי לפיה החלטתו להעביר כספים לחו"ל התקבלה בלא קשר לחקירת המשטרה שהתנהלה נגדו.

10. עוד קבע בית המשפט קמא כי המסקנה לפיה יש לזכות את יוסף וסיבובי מחמת הספק מתחזקת לנוכח פגמים שונים שנפלו בחקירת הפרשה. כך, למשל, התברר כי בניגוד לטענתו של הקצין שהוביל את החקירה, רפ"ק ליאור רייס, המשטרה חשדה שמירז מעורב בהדלפה לפני ששמו הוזכר על ידי סניור וכן חשדה ביוסף עוד לפני שמירז הזכיר את שמו בפני המדובבים. רפ"ק רייס הכחיש בעדותו שניהל עם סניור שיחות לא מתועדות והציע לו טובות הנאה תמורת שיתוף פעולה מצדו ואולם במהלך המשפט התברר כי לא אלו הם פני הדברים. כמו כן התברר כי למרות שהמשטרה חשדה שיוסף הדליף לסיבובי פרטים על החקירה נגדו עוד לפני שחקרה אותו, בחקירתו הראשונה במשטרה נחקר יוסף כעד ולא הוזהר כי הוא חשוד בביצוע עבירה. עוד ציין בית המשפט קמא כי למרות שסניור מסר תיאור שגוי של המדלפים והיה ברור כי הוא לא בטוח בדבריו בנקודה זו, המשטרה לא ערכה לו מסדר זיהוי תמונות. בנוסף על כך, המשטרה נמנעה מלבצע פעולות חקירה בסיסיות בניסיון לאמת או להפריך את הגרסאות שמסרו סיבובי, סניור ויוסף במשטרה. כך, למשל, המשטרה נמנעה מלחקור טענות שלפיהן ההדלפה על אודות החקירה הגיעה מחברוני ומרפ"ק אסף וולפיש מיאח"ה, שחמיו וחמתו היו משווקים של קופת חולים "מאוחדת" והפעילו מספר מרפאות. בית המשפט קמא קבע כי פגמים אלה בחקירה מלמדים שהמשטרה אימצה ללא סייג את הגרסה שמסר סניור בחקירתו ונמנעה מלאסוף ראיות שלא התיישבו עם גרסה זו. עוד קבע בית המשפט קמא כי גם בהתנהלות התביעה נפלו פגמים שונים, ובכלל

זה ההימנעות מלהעביר להגנה חומרי חקירה רלבנטיים, מתן הצהרות שגויות לבית המשפט ואובדן ראיות. בית המשפט קמא קבע כי מכלול הפגמים האמורים בהתנהלות המשטרה והתביעה פגעו באופן ממשי בהגנת הנאשמים ואף מטעם זה יש להורות על זיכויים.

מטעמים אלו כולם זיכה בית המשפט קמא מחמת הספק את סיבוני ויוסף מן העבירות המיוחסות להם בכתב האישום. כמו כן זיכה בית המשפט קמא מחמת הספק גם את עו"ד חכמון ואולם המדינה לא ערערה על כך בפנינו ולפיכך לא ראיתי צורך להרחיב בפירוט הנימוקים שהובילו את בית המשפט קמא לתוצאה זו.

טענות המדינה

11. המדינה ערערה על זיכויים של סיבוני ויוסף. לטענת המדינה שגה בית המשפט קמא בקובעו כי הימנעותה מלהעיד את המדובבים מחייבת את המסקנה כי מירז מסר הודאת שווא מחשש שמא יפגעו בו. זאת, כך נטען, משום שההלכה הפסוקה קובעת כי הימנעות מלהביא עד בלא צידוק סביר מקימה לכל היותר חזקה כי עדותו הייתה פועלת לרעת הצד שנמנע מזימונו ואינה מחייבת את בית המשפט לקבל ללא סייג את טענות הצד השני. מכל מקום, כך טוענת המדינה, החזקה הנ"ל כלל אינה קמה בענייננו משום שהיא בחרה שלא לזמנם בסוברה כי השיחות המוקלטות שניהלו עם מירז ייתרה את עדותם ומשום שדבר לא מנע מהמשיבים לזמן את המדובבים לעדות מטעמים. ואולם, כך טוענת המדינה, גם אם היה מקום להניח שעדות המדובבים הייתה פועלת לרעתה, שגה בית המשפט קמא משקבע כי המסקנה הנובעת מכך היא כי אין לייחס משקל להודאתו של מירז, משום שהמדובבים לא היו יכולים להעיד על תחושותיו ולא היה להם כל מידע רלבנטי להוסיף לבית המשפט מעבר למה שנשמע בהקלטה. לשיטת המדינה, הטענה היחידה שהעלה מירז ואותה יכלו המדובבים לאשר או להכחיש היא הטענה לפיה הם ירקו עליו ואיימו שיהרגו אותו באמצעות תנועות שיסוף עם האצבע על הצוואר. לפיכך, לשיטת המדינה, הימנעותה מלהביא את המדובבים לעדות הייתה צריכה לכל היותר להוביל את בית המשפט קמא להניח כי המדובבים היו מאשרים טענה זו.

12. המדינה מצהירה כי לצורך ההכרעה בערעור היא מוכנה להניח כי המדובבים אכן ירקו על מירז וביצעו כלפיו מחוות גופניות מאיימות כגון תנועות שיסוף כאמור. לטענתה, גם בהינתן "הנחת עבודה" זו לא היה מקום ליתן משקל אפסי להודאתו של מירז. זאת משום שמהקלטת השיחה בינו ובין המדובבים עולה בבירור כי מירז לא חש מאוים בעת מתן ההודאה והתוודה בפני המדובבים מרצונו החופשי. תמיכה לטענה זו מוצאת המדינה בפסק הדין שניתן על ידי בית משפט זה בערעור מירז, שם נדחתה הטענה לפיה ההקלטה אינה יכולה ללמד על מצבו הנפשי של מירז בעת מתן ההודאה ונקבע,

בהתבסס על ההקלטה, כי הודאתו הייתה חופשית ומרצון. טעם נוסף שלא לפסול את ההודאה מוצאת המדינה בכך שמדובר בהודאה בעלת ערך ראייתי רב אשר כבר נפסק לגביה כי היא מפורטת, קוהרנטית, עקבית ומתיישבת היטב עם שאר הראיות בתיק. המדינה מוסיפה וטוענת בהקשר זה כי שגה בית המשפט קמא משקבע כי ייתכן שמירז מסר למדובבים גרסת שווא המורכבת מפרטי מידע ששמע מחוקריו. לטענתה, כל חקירותיו של מירז הוקלטו ותומללו ועולה מהן בבירור כי מירז מסר למדובבים פרטי מידע שלא היו ידועים לחוקריו ושלא ייתכן שהגיעו מהם. יתר על כן, מירז הכחיש בפני המדובבים חלק מהטענות שהעלו בפניו החוקרים ולא אימץ אותן אל תוך גרסתו. עובדה זו, כך סבורה המדינה, מחזקת את המסקנה כי הודאתו של מירז בפני המדובבים היא הודאת אמת.

13. המדינה מוסיפה וטוענת כי גם אם אין לייחס משקל להודאתו של מירז לא היה מקום לזכות את המשיבים, שכן גם בלעדי הודאה זו הוצגו בפני בית המשפט קמא ראיות די והותר להוכחת אשמתם. המדינה מדגישה בהקשר זה כי בית המשפט קמא קבע שיוסף ומירז נפגשו עם סיבוני בביתו בנסיבות מחשידות בעודם מודעים לחקירה המתנהלת נגדו. עוד נקבע כי יוסף ומירז ידעו שמדובר בפגישה אסורה ושיקרו לגביה בחקירתם. כן נקבע כי ביום שלאחר הפגישה החלו סיבוני וסניור לשוחח ביניהם באמצעות טוקמנים. בנוסף על כך נקבע כי סיבוני שיקר בחקירתו בנוגע למקום הימצאו לפני ואחרי שהמטרה פשטה על ביתו, וכי מירז נתפס עם 8,640 ש"ח במזומן מבלי שהיה בפיו הסבר סביר למקור הכסף. לעמדת המדינה, קביעות אלו בצירוף הודעותיו המפלילות של סניור והראיות בנוגע להברחת הכספים על ידי סיבוני ביום שבו היה אמור להיעצר, מבססות את אשמתם של המשיבים מעבר לכל ספק סביר. המדינה מוסיפה בהקשר זה כי שגה בית המשפט משייחס להודעותיו של סניור משקל ראייתי נמוך שכן לא יכול להיות חולק על כך שסניור מסר בהודעתו פרטים מוכמנים רבים אשר לא היו יכולים להגיע לידיעתו אלמלא היה ממש בגרסתו. כמו כן טוענת המדינה כי קביעתו של בית המשפט קמא לפיה לא הוכח שסיבוני הבריח כספים לחו"ל בעקבות מידע שקיבל מיוסף וממירז, אף היא שגויה ומתעלמת מכך שהגרסה לפיה עו"ד נאור ייעץ לסיבוני להעביר כספים לחו"ל עוד לפני שנפגש עם יוסף ומירז, היא גרסה כבושה שהועלתה לראשונה במהלך המשפט.

14. כמו כן טוענת המדינה כי הביקורת שהשמיע בית המשפט קמא בנוגע להתנהלות המשטרה והתביעה במקרה דנן אינה מוצדקת. לטענת המדינה, בית המשפט קמא סבר בטעות כי גרסאות כבושות שהעלו המשיבים במשפטם היו ידועות למשטרה בזמן אמת ולפיכך קבע בשגגה כי היה צורך לבצע פעולות חקירה במטרה להפריך או לאשש גרסאות אלו. המדינה סבורה כי לא נהוג ואף לא ניתן לבצע פעולות חקירה על מנת להזים טענות הגנה העולות לראשונה במהלך המשפט ולכן הביקורת שהשמיע בית המשפט קמא בהקשר זה אינה במקומה. באשר לפעולות חקירה שלא בוצעו לפני תחילת המשפט אף שניתן היה לבצען, טוענת המדינה כי ההחלטה שלא לנקוט בהן הייתה סבירה בנסיבות העניין ונבעה משיקולים מקצועיים ולכן לא היה מקום להתחשב בכך במסגרת הכרעת הדין. עוד טוענת המדינה כי במסגרת הכרעת הדין אימץ בית המשפט את טענת ההגנה לפיה ישנה אפשרות

שההדלפה אודות החקירה הגיעה מרפ"ק וולפיש, אף שטענה זו הועלתה לראשונה במהלך המשפט ולא נמצאו לה כל תימוכין. כמו כן נטען כי שגה בית המשפט קמא בקבעו שרפ"ק רייס אישר בעדותו כי עו"ד חכמון לא הייתה נחקרת ומועמדת לדין אלמלא הייתה מסכלת את הסדר הטיעון שהתגבש עם מירז ושגיאה זו עולה באופן ברור מעיון בפרוטוקול הדין. המדינה טוענת כי הקביעות הללו משוללות יסוד ומטילות דופי ברפ"ק וולפיש וברפ"ק רייס תוך פגיעה קשה ובלתי מוצדקת בשמם הטוב ובמעמדם כחוקרים.

בהקשר אחרון זה ראיתי לנכון לציין כבר עתה כי בניגוד לטענת המדינה אין למצוא בפסק דינו של בית המשפט קמא ולו ברמז אמירה כי ייתכן שרפ"ק וולפיש הוא זה שהדליף פרטים מתוך החקירה. לעומת זאת, יש צדק בטענת המדינה בכל הנוגע לשגגה שיצאה תחת ידו של בית המשפט קמא בכך שייחס לרפ"ק רייס דברים שלא נאמרו על ידו. אכן, עיון בעדותו של רפ"ק רייס (עמ' 340-343 לפרוטוקול הדין מיום 22.1.2015 בבית המשפט קמא) מלמד כי בניגוד לקביעתו של בית המשפט קמא (בסעיף 23 לפסק הדין בפרק הנוגע לעו"ד חכמון), רפ"ק רייס לא אמר בעדותו כי עו"ד חכמון לא הייתה נחקרת ומועמדת לדין אלמלא הייתה מסכלת את הסדר הטיעון שהתגבש עם מירז.

טענות המשיבים

15. המשיבים טוענים כי בית המשפט קמא לא פסל את הודאתו של מירז אך ורק בשל כך שהמדובבים לא הובאו לעדות, אלא מאחר שהגיע למסקנה שמירז מסר הודאת שווא מחשש שמא המדובבים יפגעו בו וכן כתוצאה מכך שנמנע ממנו טיפול רפואי. המשיבים מדגישים בהקשר זה כי מהקלטת השיחה בין מירז והמדובבים נשמע בבירור כי המדובבים מאשימים את מירז כי הוא שוטר סמוי ומאיימים עליו שיפגעו בו אם לא יספר להם את האמת על נסיבות מעצרו. המשיבים טוענים כי מהקלטת השיחה בין מירז והמדובבים לא ניתן ללמוד שבנוסף לאיומים המילוליים המדובבים איימו עליו והשפילו אותו גם בדרכים שאינן מילוליות. כמו כן נטען כי ללא עדות המדובבים לא ניתן לקבוע האם שפת גופו והבעות פניו של מירז שידרו מצוקה בעת השיחה עם המדובבים ולא ניתן לשלול את טענתו לפיה עשה צרכים במכנסיו מרוב פחד. מטעמים אלו סבורים המשיבים כי ללא עדות המדובבים לא ניתן לשלול את טענתו של מירז לפיה ההודאה חולצה ממנו באיומים ולא הייתה חופשית ומרצון. מסקנה זו, כך נטען, מתחזקת מאוד נוכח התרשמותו של בית המשפט קמא כי מירז הוא אדם מפוחד ונוח להשפעה. עוד טוענים המשיבים כי לא זו בלבד שהמדינה בחרה שלא לזמן את המדובבים לעדות מטעמה, היא אף התנגדה לזימונם ולזימון משתתפים אחרים בתרגיל החקירה לעדות על ידי ההגנה. המשיבים מוסיפים וטוענים כי המדינה לא סיפקה בזמן אמת כל הסבר סביר להחלטתה שלא לזמן את המדובבים לעדות וטענתה כי לא חשבה שיש בכך צורך היא טענה כבושה ובלתי סבירה בעליל. המשיבים טוענים כי מכל מקום הודאתו של מירז אינה מהימנה ואין לייחס לה משקל ראיתי. חיזוק למסקנה זו מוצאים המשיבים בעובדה שהגרסה שמסר מירז למדובבים זהה בעיקרה לגרסה שהוטחה

בו על ידי חוקריו טרם מתן ההודאה וכן בעובדה שהיא עומדת בסתירה לגרסתו של סניור. חרף האמור, כך נטען, לא נעשתה ולו פעולת חקירה אחת במטרה להפריך או לאשש את גרסתו של מירז בפני המדובבים ובנסיבות אלו אין פלא שבית המשפט קמא קבע שלא ניתן לסמוך על גרסה זו.

16. המשיבים מוסיפים וטוענים כי המסקנה לפיה לא ניתן לסמוך על הודעותיו המפלילות של סניור אף היא אינה מצדיקה התערבות. לטענת המשיבים, אף שסניור מסר בחקירתו מספר גרסאות הסותרות זו את זו החליטה המשטרה להתמקד בגרסה בה הפליל אותם ונמנעה כליל מלחקור את יתר הגרסאות שמסר. עוד טוענים המשיבים כי אין מחלוקת על כך שסניור מסר למשטרה דברים שאינם אמת וכי בניגוד לגרסתו בחקירה הוא לא היה עד ראיה למפגשים בין סיבוני, מירז ויוסף. כמו כן נטען כי מתמלילי החקירות שנערכו לסניור עולה בבירור שחוקריו הבהירו לו כי הם מעוניינים שיפליל את מירז וסיבוני, הבטיחו לו כי יזכה בטובות הנאה מפליגות בתמורה לכך ואיימו עליו שיעצרו את בתו ואת בת זוגו אם לא ישתף עמם פעולה. עוד עולה מתמלילי החקירות כי החוקרים ניהלו עם סניור שיחות בלתי מתועדות וכיוונו אותו למסור להם את התשובות שהיו מעוניינים לשמוע, תוך שהם מבטיחים לו כי הדברים שימסור יישארו חסויים. בנוסף על כך, הוכח שרבים מהפרטים המוכמנים כביכול שמסר סניור לחוקריו כבר היו ידועים להם וכי למעשה הוא רק אישש חשדות שקיננו בליבם עוד לפני חקירתו. לטענת המשיבים הוכח שהחשודים בפרשת מאוחדת וסיבוני בפרט, ידעו כי מתנהלת נגדם חקירת משטרה הרבה לפני המועד שבו לטענת המדינה חשפו מירז ויוסף נתון זה בפני סיבוני. מסקנה זו, כך נטען, עולה בבירור מכך שיאח"ה גבתה עדויות ממעורבים בפרשת מאוחדת זמן רב לפני הפגישה המשולשת בביתו של סיבוני וכן מכתבות שפורסמו בתקשורת טרם קיומה של אותה הפגישה. המשיבים טוענים עוד כי הוכח שסיבוני החליט להעביר את כספו לחו"ל הרבה לפני המועד שבו נטען כי נחשף לקיומה של חקירת משטרה נגדו. כמו כן נטען כי המדינה הודתה שליוסף ולמירז לא הייתה גישה לחומרי החקירה וכי המידע היחיד שהיה באפשרותם למסור לסיבוני היו "פרטי מסדרון" שליקטו משיחות שניהלו חבריהם לעבודה. בנוסף על כך, מהראיות בתיק עולה כי סיבוני אמר אמת כשנשאל לגבי מקום הימצאו לפני ואחרי הפשיטה המשטרתית על ביתו ולמצער לא הובאו ראיות להוכיח כי שיקר בסוגיה זו. כמו כן טוענים המשיבים כי הם הביאו עדים שאישרו את טענתם של יוסף ומירז לפיה ביום הפגישה עם סיבוני הגיע יוסף למעלה אדומים במטרה לסייע למירז לתקן תקר בגלגל מכוניתו. עוד נטען כי הובאו ראיות לכך שחקירת המשטרה בפרשת מאוחדת לא שובשה ולכך שהמשטרה הצליחה להוציא לפועל כמעט את כל פעולות החקירה שתכננה לבצע ביום שבו הפכה החקירה לגלויה.

17. המשיבים שבים ומלינים על מחדלי חקירה רבים אשר לטענתם פגעו קשות בהגנתם. כך, למשל, מלינים המשיבים על כך שעו"ד נאור לא נחקר בנוגע למעורבותו בפרשה ולא נשאל האם הוא אכן ייעץ לסיבוני להעביר את כספו לחו"ל לפני שנפגש עם יוסף ומירז בביתו. עוד מלינים המשיבים על כך שסניור לא התבקש לזהות במסדר זיהוי תמונות את המדליפים שלטענתו ראה וזאת אף שהציע את

הדבר לחוקריו. כמו כן מלינים המשיבים על כך ששטרות הכסף שנתפסו על מירז בעת מעצרו הופקדו לפני שעלה בידם לבדוק האם יש עליהם טביעות אצבע המאששות את גרסתו בנוגע למקורם. בהקשר זה מדגישים המשיבים כי בניגוד לטענות המדינה, חוקרי המז"פ של המשטרה מצאו על השטרות טביעות אצבע אך סברו כי הן אינן ראיות לצילום והשטרות הופקדו בבנק בטרם התאפשר למשיבים לבצע בדיקה עצמאית של השטרות אף שביקשו לעשות כן. עוד טוענים המשיבים כי הם פנו לפרקליטות המדינה לפני תחילת המשפט והצביעו בפניה על מחדלי החקירה האמורים ועל מחדלים נוספים והציעו לה לבצע השלמות חקירה. לטענתם, הצעה זו נדחתה על ידי הפרקליטות ויש בכך כדי לחזק את הרושם שרשויות האכיפה סימנו מראש את התוצאה הרצויה מבחינתן ונמנעו בידועין מלברר כיווני חקירה אחרים. המשיבים מוסיפים וטוענים כי הפרקליטות הסתירה מהם ראיות חיוניות להגנתם ומנעה מהם להביא עדים וראיות להוכחת חפותם והם מדגישים בהקשר זה כי הם איתרו במהלך המשפט ראיות מהותיות שהפרקליטות טענה שאינן בנמצא, ובהן המכתב מיום 17.8.2010 (נ/44) שנשלח לסיבוני מרשות המסים ואשר בעקבותיו על פי הנטען החליט כבר אז - לאחר התייעצות עם עו"ד נאור ועם רו"ח ניסן - להעביר את כספו לחו"ל. לבסוף מלינים המשיבים על כך שהמדינה מנסה לבסס את הרשעתם על ממצאים שנקבעו בפסקי הדין שניתנו בעניינו של מירז. המשיבים מדגישים בהקשר זה כי על פי ההלכה הפסוקה ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו בהליך פלילי אחד אינם יכולים לשמש כראיה בהליך פלילי אחר וכי הרשעתו של מירז אינה יכולה לשמש בסיס להרשעתם נוכח ההבדלים המהותיים הקיימים בתשתית הראייתית שהוצגה בכל אחד מההליכים.

להשלמת התמונה יצוין כי במהלך הדיון בערעור שהתקיים ביום 24.5.2018 הגישה המדינה תקליטור המכיל קטעים מהקלטת השיחה בין מירז והמדובבים והמשיבים מצדם הגישו ביום 30.5.2018 התייחסות לתקליטור שהוגש.

דיון והכרעה

18. הערעור שהגישה המדינה מעמיד בפנינו שתי שאלות מרכזיות: האחת - האם צדק בית המשפט קמא בקבעו כי לא ניתן לסמוך על הודאתו של מירז בפני המדובבים כראיה להרשעת המשיבים בעבירות שיוחסו להם; השנייה - האם צדק בית המשפט קמא בקבעו כי יתר הראיות שהוצגו אין בהן כדי לבסס את אשמת המשיבים בעבירות שיוחסו להם מעבר לכל ספק סביר, למרות שהן מעלות חשד ממשי לביצוע עבירות אלה על ידם.

19. כזכור, הורשע מירז בנטילת שוחד ובשיבוש מהלכי משפט בהתבסס על אותה מסכת עובדתית אשר פורטה גם בכתב האישום שהוגש נגד המשיבים. הראיה המרכזית שהובילה להרשעתו של מירז בדין הייתה ההודאה שמסר בפני מדובבים בעודו נתון במעצר. זאת לאחר שבית המשפט המחוזי דחה את טענות הזוטא שהעלה במשפטו לגבי הודאה זו ולאחר שבית משפט זה דחה את הערעור שהגיש

מירז על הרשעתו. בטרם אדרש לשאלת קבילותה או משקלה של הודאת מירז בענייננו, חשוב להדגיש כי העובדה שהודאה זו הולכה להרשעתו של מירז בדין אין משמעותה בהכרח כי יש לקבלה כראיה ולהסתמך עליה לצורך הרשעת המשיבים.

אכן, בית משפט זה פסק לא אחת כי ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו בהליך פלילי אחד אינם יכולים לשמש כראיה בהליך פלילי אחר וזאת גם כאשר הנאשמים באותם הליכים היו שותפים לדבר עבירה ועומדים לדין בגין אותם האירועים (ראו: ע"פ 648/87 סבן נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 669, 674 (1988); ע"פ 4392/91 חוואג'ה נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(2) 45, 51-52 (1995) (להלן: עניין חוואג'ה); ע"פ 8897/99 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 487, 498 (2003) (להלן: עניין פלוני)). עוד נפסק כי עצם העובדה שניתנו הכרעות סותרות בהליכים שונים העוסקים באותו המקרה, אף שאינה רצויה, אינה מצדיקה התערבות של ערכאת הערעור, מקום שבו השוני בתוצאה נובע משוני בתשתית הראייתית שנפרסה בכל אחד מן ההליכים (ראו: עניין חוואג'ה, בעמ' 52-56; עניין פלוני, בעמ' 498-500; ע"פ 4205/14 בן יצחק נ' מדינת ישראל, פסקאות 64-88 (29.5.2016)). יפים לעניין זה דברי השופט ת' אור בע"פ 3427/91 אבו סאלח נ' מדינת ישראל (12.8.1993) אשר פסק כי:

אכן, מצב בו מדבר בית המשפט ב'שתי לשונות' הינו בלתי רצוי. התוצאה של הרשעת האחד בשותפות לדבר עבירה עם אחר וזיכוי של שותפו מאותה עבירה עלולה לעורר תחושת אי אמון במערכת הצדק. עם זאת, אימון הציבור נפגם גם כאשר עברייני משולח לחופשי חרף קיומן של ראיות מוצקות נגדו. בהתנגשות בין שני אלה, קבעה הפסיקה שאין לדבר על 'שתי לשונות' של בית המשפט שעה שהתשתית העובדתית לגבי כל אחד משני נאשמים השותפים לדבר עבירה שונה. אם כנגד אלמוני קיימת מערכת ראיות שונה מזו הקיימת כנגד פלוני, שותפו לעבירה, אם משום שחלק מהראיות אינן קבילות כלפיו ואם משום שלהוכחת אשמתו של פלוני קיימות ראיות שהן מיוחדות להוכחת אשמתו, להבדיל מהוכחת אשמת אלמוני, לא מתקיימת התוצאה הבלתי רצויה שעל סמך מערכת ראיות זהה נמצא האחד זכאי בדינו והאחר חייב. במקרה כזה אין לומר שהכרעת הדין של האחד סותרת את הכרעת הדין של האחר, שכן אלו ניתנו על סמך מערכות עובדתיות שונות זו מזו אשר הובאו בפני בית המשפט. (שם, בפסקה 7)

כפי שיבואר להלן, העובדה שהמדינה בחרה שלא להעיד את המדובבים בהליך דנן יוצרת שוני מהותי בין התשתית הראייתית ששימשה בסיס להרשעתו של מירז לתשתית הראייתית שעליה מבוסס פסק הדין בעניינם של המשיבים. לפיכך העובדה שמירז הורשע בדין והרשעתו הפכה חלוטה לאחר דחיית ערעורו, היא כשלעצמה, אינה שוללת את האפשרות כי התוצאה בעניינם של המשיבים תהא שונה.

קבילותה ומשקלה הראייתית של ההודאה שמסר מירז למדובבים

עמוד 12

20. הראיה המרכזית שהציגה המדינה להוכחת אשמתם של המשיבים הייתה ההודאה שמסר מירז למדובבים בעודו במעצר. הודאה זו ניתנה במהלך תרגיל חקירה מורכב שביצעה המשטרה, במהלכו הוכנס מירז למתקן מעצר עם מספר שוטרים שהתחזו לעצורים (המדובבים). תחילה חלק מירז תא עם מדובב המכונה חיים ועצור נוסף (שאינו שוטר) בשם ויקטור להם סיפר (בעצת עורכת דינו) כי הוא עצור בגין עבירות סמים. ביום שלמחרת הוצא ויקטור מתא המעצר ובמקומו הוכנס מדובב נוסף המכונה גיא. באותה העת שהו בתא המעצר הסמוך מדובב המכונה אריאל ומדובב נוסף המכונה סער שהעמיד פני חולה שאינו זוכה לטיפול. לאחר שמירז ניהל שיחה ידידותית עם חיים וגיא הגיעו הסוהרים לתאי המעצר ו"חשפו" כי מירז אינו עצור בחשד לביצוע עבירות סמים כפי שטען תחילה אלא בחשד לביצוע עבירות מע"מ (ת/79, עמ' 4 ש' 18). כאשר "גילו" חיים וגיא שמירז שיקר להם בנוגע לסיבה שבגללה נעצר הם החלו להאשים אותו כי הוא שוטר סמוי תוך שהם צועקים עליו, מקללים אותו ומכים בידיהם על הארונית בתא המעצר. בתגובה החל מירז לספר להם את האמת בנוגע לנסיבות מעצרו תוך שהוא מתחנן בפניהם כי יאמינו לו שהוא אינו שוטר סמוי אלא עבריין כמותם:

חיים: מה זה תגיד לי מה אתה לא מתבייש? מה אתה סמוי?

ליאור: אני פחדתי ממדובב.

[...]

חיים: זה מאניאק זה.

ליאור: לא סמוי.

חיים: שוטר.

גיא: על מי אתה בא לעשות פה אוונטות תגיד לי?

ליאור: אני לא עושה אוונטות.

[...]

ליאור: אני לא הוצאתי ממך שום דבר.

חיים: וואלה אתה יודע עליי הכל ונראה לי עכשיו אני פה תפור בגללך, אתה מאניאק ואתה סמוי אתה.

ליאור: אני לא סמוי.

חיים: ועשיתי לך פה כבוד, וואלה תתבייש לך תאמין לי. אם אתה לא אבא שלי, אני מזמן עכשיו לא נותן לך שפיץ.

[...]

חיים: טפו, כוס אמ אמק ערס.

גיא: אל תמציא סיפורים אתה יודע איפה את נמצא? אל תמציא סיפורים.

חיים: שאלת אותי שאלות ועניתי לך וסיפרתי לך הכל. אתה סמוי, אם ישאירו אותך פה, יהיה פה לא טוב.

[...]

ליאור: בספר תורה אני אדם דתי אני אומר קדיש.

[...]

גיא: אתה יודע מי אני?

ליאור: אני לא יודע אני מבקש ממך...

גיא: אתה יודע מי אני?

ליאור: אני מבקש ממך סליחה אם אני פגעתי בך, אני לא עשיתי את זה בכוונה. אני בן זונה אם דיברתי. יש לי שלוש בנות.

חיים: קיבלתי ארבע יום [במעצר], אתה הבאת לי ארבע יום.

ליאור: אני בן זונה אם דיברתי

גיא: מה הסיפור שלך עכשיו אתה.

[...]

ליאור: אני עובד מע"מ, יש את הפרשייה של קופת חולים מאוחדת שהיה שוחד. רשות המיסים ומע"מ ביחד עשו חקירה. תפסו אותי. עם שוחד. קבלת שוחד. צילמו אותי מקבל שוחד ... כל העצורים של קופת חולים מאוחדת כולם ברחו. בגלל המידע שאני הדלפתי ... אחד ברח לקברי צדיקים. הם דוסים כולם אנשים דתיים.

[...]

חיים: אני יודע, זה שוטר, מה זה לא יודע. זה שוטר. אבא של השוטר. צא מפה למה יהיה פה משהו לא טוב. קרא לו שיעיף אותך למה אני אומר לך, או אתה או אני, יהיה פה משהו לא טוב. קרא לשוטר

ליאור. קרא לשוטר ליאור, אני לא יודע מה אני עושה עכשיו. שוטר. בוא קח את הסמיו בוא ...
סוהר: מי צועק.

חיים: פה אחי צועק, או שהוא יוצא או שיהיה פה בלגן למה אני אומר לך יהיה פה סכנה, תוציא אותו,
תוציא את השוטר.

סוהר: אתה רוצה אני אעביר אותך.

חיים: תעביר אותי לאן שאתה רוצה, אני כבר גמרנו, אני אכלתי זין, זה האכיל אותי זין. ליאור הזה
האכיל אותי זין. זה הסמיו שלכם ותוציא אותו למה יהיה פה בלגן. תוציא אותו למה יהיה פה בלגן.

[...]

ליאור: שהבנות שלי ימותו, שאני יישרף שאני ייקבר אם אני מלשין.

חיים: מה עשיתי, מה עשיתי, יא אלוהים. זהו, אין.

ליאור: אם אתה מבין ואתה יודע, אני מבקש ממך מתחנן בפניך תעזור לי.

חיים: אני יעזור לך תעבור מפה למה יהיה פה בלגן.

(ת/79 עמ' 4 ש' 34 עד עמ' 9 ש' 5)

21. לאחר חילופי דברים אלו הוציאו הסוהרים את מירז מהתא בו שהו חיים וגיא והעבירו אותו לתאו של אריאל. באותו שלב החל אריאל לחקור את מירז בנוגע לסיבה שבגללה נעצר תוך שחיים צועק לו מהתא השני שיזהר ממירז מפני שהוא שוטר סמוי. לאחר שמירז סיפר לאריאל מדוע נעצר הטיל אריאל ספק באמינות גרסתו והבהיר לו כי עליו לומר את האמת:

אריאל: נשמע לי מסריח מה שאתה מספר לי אני אומר לך את האמת.

ליאור: לא, אז אני אגיד לך, אספר לך, כל השאלות אני יענה לך ...

[...]

ליאור: ... שאני לא אזכה לראות את הבנות שלי, אני לא יודע אם יש לך בנות או ילדים. אבל אם אני משקר לך שאני לא אזכה לראות אותם בחיים. שימותו אם אני משקר. בחיים שלי לא הייתי עצור, אני לא יודע מה זה בית מעצר. לא יודע כלום. העורכת דין שלי אמרה אל תדבר תמציא סיפורים תחרטט להם. אתה בן אדם שטיפול למדובב.

אריאל: תקשיב אבאל'ה.

ליאור: תאמין לי.

אריאל: לא יודע מי זאת העורכת דין שלך, לא יודע מה, אני רק שומע פה סיפורים שאני לא אוהב לשמוע.

ליאור: צודק.

אריאל: אני אומר לך הכי אמיתי. לא מכיר אותך, לא יודע מי אתה, תבין אותי אני בדיוק במצב שלך. אבל אני לא משקר. אני יודע להיות בן אדם ישר. או לפה או לפה. אין לי בעיה. אבל אוונטות אני לא אוכל, אני לא אוהב את זה. בן אדם אומר שאתה סמוי, לא סתם בא ויגיד למה במקום הזה פה בתוך הארבע קירות האלה להגיד אתה סמוי.

ליאור: אני גם צריך את הבלגן. הזה?

אריאל: נו.

ליאור: זה מכניס אותי לעוד יותר לחץ.

אריאל: אני לא יודע, משהו פה מסריח לי מה שאתה אומר לי, זה לא נשמע לי הגיוני ...

(ת/79 עמ' 17 ש' 28 עד עמ' 19 ש' 1)

לאחר מכן המשיכו אריאל ומירז לנהל שיחה ממושכת במהלכה הודה מירז בפני אריאל בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

22. הן בעדותו בבית המשפט קמא והן בעדות שמסר במשפטו שלו (שהוגשה בהליך דנן כמוצג ת/91) טען מירז כי המדובבים הפעילו כלפיו אלימות פיזית ומילולית וכי סיפר להם שביצע את העבירות המיוחסות לו משום שחשש כי הם יפגעו בו אם לא ישכנע אותם שהוא עבריין כמותם. בית המשפט המחוזי אשר דן בעניינו של מירז הגיע למסקנה כי הודאתו של מירז הייתה חופשית ומרצון. זאת בין היתר בהסתמך על עדויות המדובבים אשר טענו כי במסגרת התרגיל הם אמנם האשימו אותו בכך שהוא שוטר סמוי והרימו עליו את קולם, אך לגרסתם לא ניסו לאיים עליו. כך, למשל, העיד המדובב חיים במשפטו של מירז כי "התהלך בחדר ותוך כדי הליכה דפק על ארונית הפח שהייתה בחדר. אולי גם ירק על הקיר ובעט בדלת השירותים אך לא הייתה לכך משמעות כי לא ניסה לאיים על הנאשם" (פסקה 16 להכרעת הדין בעניינו של מירז). בהתבסס, בין היתר, על עדות זו וכן על ההקלטות מתא המעצר קבע בית המשפט המחוזי שם "אני דוחה את הטענה לפיה הופעל על הנאשם לחץ נפשי בלתי

הוגן שבעקבותיו יש לפסול את הודייתו" (שם, בפסקה 34). עוד קבע כי "בהקלטות הנאשם לא נשמע לחוץ, חרד או מאוים. לא בשלב בו הוא נמצא בתא עם חיים וגיא הצועקים עליו (שם כלל לא התוודה), ולא בשלב בו הוא נמצא בתא עם אריאל ומתוודה לפניו." (שם, בפסקה 30). כמו כן קבע "לאור כל אלה אני קובעת כי התחבולה בה נקטו השוטרים כנגד הנאשם לא עולה כדי 'תחבולה בלתי הוגנת' אשר מביאה לפסלות הודייתו" (שם, בפסקה 28). קביעות עובדתיות אלו אומצו על ידי בית משפט זה, בדעת רוב, בערעור מירז.

23. בענייננו, כפי שכבר צוין, בחרה המדינה שלא להעיד את המדובבים. זאת אף שבית המשפט קמא הבהיר לה כי אין לכך הצדקה וכי לגישתו ככל שהמדובבים לא יובאו לעדות על ידה לא ניתן יהיה לייחס משקל של ממש להודאתו של מירז (ראו: עמ' 392 ש' 10 עד עמ' 402 ש' 17 לפרוטוקול הדיון מיום 26.3.2015 בבית המשפט קמא). ואכן, משהמדובבים לא הובאו לעדות ולאחר שניתח את השיחות המוקלטות וכן את עדות מירז בפניו, הגיע בית המשפט קמא למסקנה שונה מזו שאליה הגיע בית המשפט המחוזי שדן בענייננו של מירז, וקבע כי:

מעיון בתמלול פעולת החקירה (ת/79) והאזנה לדיסק (ת/79א) אכן עולה כי המדובב חיים (וככל הנראה גם גיא) הרימו את קולם והתבטאו בצורה קשה כלפי ליאור. ליאור תאר בעדותו יריקות מצידם וסימני חיתוך הצוואר, דברים שאינם באים לידי ביטוי בתמלולים. מקום שב"כ המאשימה ויתר על העדתם של משתתפי תרגיל החקירה, לא ניתן לסתור את טענותיו אלה, אשר אינן מקבלות ביטוי בתמלולים, והמשמעות המשפטית של ויתור על העדתם, מקום שיכול היה לעשות כן, היא קבלת הטענות אודות התנהלות גורמי החקירה כנכונה. [...] בנסיבות האמורות, מקום שלא זומנו המדובבים לעדות, לא ניתן לשלול כי אכן מצבו הנפשי של ליאור בשילוב עם התנהלותם של המדובבים, גרמו לו למסור להם דברים אשר אין לסמוך על מהימנותם. לא ניתן לשלול את האפשרות שליאור נלחץ ומסר גיבוב של פרטי מידע נכונים עם פרטי מידע נוספים אשר לא היו ידועים לו מידיעה אישית אלא הגיעו לידיעתו משאלות החוקרים במהלך חקירותיו [...]. מסקנה זו אף מתיישבת עם התרשמותי מהעד כאדם מיוחד עד כדי לחץ ודחק אשר נמנע באופן קיצוני מעימות. (פסקאות 112-114 לפסק דינו של בית המשפט קמא)

24. האם ניתן לומר כי התשתית הראייתית שהוצגה בענייננו שונה באופן מהותי מזו שהוצגה במשפטו של מירז עד כי יש בשוני זה כדי להצדיק תוצאה שונה בכל הנוגע להסתמכות על הודאתו של מירז כראיה מפלילה? כאמור לעיל, אני סבורה כי יש להשיב בחיוב על שאלה זו.

בעיקרי הטיעון שהגישה התייחסה המדינה לשוני בתשתית הראייתית וסברה כי אין לייחס לו כל משמעות. לטענתה "הפרט היחיד אשר היה ביכולתם של המדובבים לאשר או להכחיש נוגע ל'יריקות מצדם וסימני חיתוך הצוואר'. לפיכך, על פי הדין, יכול היה ביהמ"ש הנכבד קמא, לכל היותר, להניח,

לחובת המדינה, כי לו זומנו המדובבים להעיד, היו מאשרים את דברי ליאור כי הם ירקו עליו ואיימו עליו באמצעות סימן חיתוך הצוואר. המערערת מוכנה להניח הנחה כנ"ל כ'הנחת עבודה'. " (סעיף 11 לעיקרי הטיעון; ראו גם עמ' 3 ש' 1-3 לפרוטוקול הדיון בערעור).

טענתה זו של המדינה אינה מקובלת עלי.

25. ההודאה שמסר מירז למדובבים היא הודאה מפלילה של שותף לדבר עבירה אותה מסר בעת שנחקר כחשוד ובענייננו היא נבחנת על כן כהודאה של עד ולא כהודאת נאשם. אף על פי כן כבר נפסק כי יש לבחון את קבילותה של הודאה כאמור הן על פי המבחן הסטטוטורי הקבוע בסעיף 12(א) לפקודת הראיות והן על פי דוקטרינת הפסילה הפסיקתית שנקבעה בע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד סא(1) 461 (2006) (להלן: עניין יששכרוב) (ראו: פסקה 4 לפסק דיני בע"פ 3237/15 און נ' מדינת ישראל (1.6.2016) (להלן: עניין און)). המבחן הסטטוטורי ודוקטרינת הפסילה הפסיקתית זכו לאחרונה להתייחסות ולניתוח מפורט ומעמיק בפסק הדין בע"פ 2868/13 חייבטוב נ' מדינת ישראל (2.8.2018) (להלן: עניין חייבטוב) ומשכך אסתפק בהצגה תמציתית בלבד של מסגרת נורמטיבית זו.

המבחן הסטטוטורי הקבוע בסעיף 12(א) משמיע לנו כי יש לבחון האם ההודאה הייתה "חפשית ומרצון" או שמא ניתנה עקב שימוש באמצעים פסולים אשר שללו בפועל מהנחקר את היכולת לבחור שלא להודות (ראו: עניין חייבטוב, פסקאות 83-86 לפסק דינו של השופט א' שהם; פסקה 4 לפסק דיני בעניין און; עניין יששכרוב, בעמ' 517-522; ע"פ 1301/06 עזבון המנוח יוני אלזם ז"ל נ' מדינת ישראל, פ"ד סג(2) 177, 202, 225-228 (2009) (להלן: עניין אלזם)). לעומת זאת, במסגרת דוקטרינת הפסילה הפסיקתית נבחנת השאלה האם האמצעים שבהם נעשה שימוש כדי לחלץ את ההודאה היו כה פסולים עד שקבלת ההודאה כראיה תפגע באופן מהותי בזכותו של הנאשם להליך הוגן ובטוהר ההליך המשפטי (עניין חייבטוב, פסקאות 87-89 לפסק דינו של השופט א' שהם; פסקה 4 לפסק דיני בעניין און; עניין יששכרוב, בעמ' 569-570; עניין אלזם, בעמ' 225-228).

26. השאלה מה ייחשב כאמצעי פסול אשר השימוש בו לצורך חילוץ הודאה מנחקר יביא לפסילתה כראיה מכוח סעיף 12(א) אינה פשוטה ואין לה תשובה ממצה אחת. עם זאת, ישנם מספר אמצעי חקירה שהפסיקה קבעה לגביהם כי הם פסולים על פניהם. אמצעים אלו, המכונים "אבות הפסול", כוללים שימוש באלימות או איום באלימות, השפלות וגידופים, פיתוי והשאה, מרמה, ושיטות חקירה בלתי הוגנות שמטרתן לשבור את רוחו של הנחקר. כמו כן, ניצול מצוקה רפואית עלול להיחשב אף הוא בנסיבות מסוימות לשיטת חקירה בלתי הוגנת (ראו: ע"פ 9808/06 סנקר נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (29.7.2010); ע"פ 10049/08 אבו עצא נ' מדינת ישראל, פסקה 73 (23.8.2012)). על פי הגישה המקובלת בפסיקה, שימוש באמצעים כאלה במסגרת החקירה אינו פוסל באופן אוטומטי את

תוצריה ועל בית המשפט לבחון בכל מקרה לגופו האם השימוש הביא בפועל לשלילת רצונו החופשי של הנחקר. עם זאת נפסק כי שימוש בשיטות חקירה ברוטליות הפוגעות בצלם דמות האדם יביא לפסילת ההודאה שהושגה באמצעותן גם כאשר רצונו החופשי של נחקר לא נפגם כתוצאה מהן (עניין חייבטוב, פסקה 84 לפסק דינו של השופט א' שהם; עניין יששכרוב, בעמ' 511-509; פסקה 48 לפסק דינו של השופט י' דנציגר בע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (23.12.2015)).

27. בענייננו לא הוצג, כזכור, תיעוד חזותי של תרגיל החקירה שבוצע באמצעות המדובבים והראיה שהוצגה הייתה הקלטות שמע של אותו התרגיל. מטבע הדברים, מהאזנה להקלטות לא ניתן לקבל תמונה שלמה וממצה למה שהתרחש בתא המעצר. במשפטו של מירז העיד המדובב חיים כי לא נעשה כל ניסיון לאיים עליו ובית המשפט שם קיבל את עדותו. ניתן להניח כי משאימץ בית המשפט עדות זו כעדות מהימנה, היה בה כדי להשפיע על התייחסותו לטענות הזוטא שהעלה מירז, על התרשמותו של בית המשפט מן ההקלטות וממילא על הממצאים והמסקנות שקבע באשר להתרחשויות בתא המעצר. לעומת זאת בענייננו הנחת המוצא היא, כדברי המדינה עצמה, שהיה גם היה איום באלימות פיזית ממשית מצד המדובבים כלפי מירז. איום זה התבטא בתנועות שיסוף צוואר אשר לוו ביריקות על מירז וזאת בניגוד גמור לעדותו של המדובב המכונה חיים במשפטו של מירז. איומים כאלה חורגים להשקפת מגדר תחבולה לגיטימית שבה רשאים גורמי החקירה לנקוט והם מתדרדרים אל עבר התחום הפסול והבלתי לגיטימי בכל הנוגע לדרכי חקירה. אני סבורה כי עובדה זו צובעת באור שונה לחלוטין את אשר התרחש בתא המעצר, לרבות בכל הנוגע למשמעותן של אמירות שהשמיעו המדובבים כלפי מירז ובכלל זה האיום המרומז בדקירה ("אם אתה לא אבא שלי, אני מזמן עכשיו לא נותן לך שפיץ"). על רקע התשתית הראייתית הבעייתית הזו יש לשוב ולבחון את טענתו של מירז כי ההודאה שמסר ניתנה על ידו בהיותו נתון תחת לחץ כבד וחשש לשלמו בשל האיומים שהופנו נגדו.

28. תרגיל החקירה שבוצע למירז נועד לגרום לו להאמין כי הוא מוחזק במעצר עם עבריינים אלימים ומשולחי רסן שיפגעו בו אם לא ישכנע אותם כי הוא עבריין כמותם. מטרה זו אכן הושגה ומרגע שהמדובבים החלו להלך עליו אימים לאחר ש"גילו" כביכול כי שיקר להם בנוגע לנסיבות מעצרו והאשימו אותו כי הוא שוטר סמוי, החל מירז למסור להם פרטי מידע בנוגע לפרשה שבגינה נעצר תוך שהוא מתחנן כי יאמינו לו שהוא דובר אמת. בנסיבות אלו בהחלט מתקבל על הדעת כי הודאתו המפלילה של מירז לא נמסרה באופן חופשי ומרצון אלא תחת לחץ האיומים לפגיעה פיזית שחוה ולאחר שהבין כי עליו לשכנע את שותפיו לתא כי ביצע עבירות על מנת שיאמינו לו כי הוא אינו שוטר סמוי. לכך מתווספת העובדה כי מירז סבל מבעיות פסיכיאטריות ונזקק לתרופות שאותן על פי קביעתו של בית המשפט קמא לא התאפשר לו ליטול באופן סדיר במהלך המעצר. כתוצאה מכך, על פי קביעתו של בית המשפט קמא, ימים ספורים לאחר תרגיל החקירה נזקק מירז לאשפוז בבית חולים פסיכיאטרי (ראו: פסקה 112 לפסק דינו של בית המשפט קמא; כן ראו בהקשר זה: אליעזר ויצטום, יעקב מרגולין ואברהם לביא "הודאות שווא על רקע נפשי: רקע תיאורטי והשלכות מעשיות" רפואה ומשפט 39, 147, 151 (2008)). עובדה זו מחזקת את המסקנה לפיה מתעורר ספק סביר שמא

הודאתו של מירז לא הייתה חופשית ומרצון.

29. העובדה שמירז התוודה בפני המדובב המכונה אריאל שלא היה שותף לאיומים הבוטים שהפנו כלפיו חיים וגיא, אין בה כדי לשנות ממסקנה זו. אריאל הבהיר אף הוא למירז כי הוא חושד בו שהוא שוטר סמוי וכי אם ברצונו לנקות עצמו מחשד זה עליו לספר את "האמת". אמנם, אימויו של אריאל כלפי מירז היו מרומזים יותר מאלה של חיים וגיא, והתבטאו באמירות כגון "נשמע לי מסריח מה שאתה מספר" ו"אוונטות אני לא אוכל". ואולם, בהינתן סמיכות הזמנים שבין איומים מרומזים אלה ובין האיומים המפורשים של חיים וגיא, בהינתן סמיכות המקום (שני תאים סמוכים), וכן בהינתן המסר המאיים שהפנה אריאל למירז באמרו כי "בתוך הארבע קירות האלה" כדאי מאוד שלא יחשבו אותו לשוטר סמוי, אני סבורה כי מדובר ברצף אחד של אירועים שאין לנתק ביניהם. כך, לאחר שמירז מועבר לתאו של אריאל על פי דרישתו "הכעוסה" של חיים, צועק חיים לאריאל כי יזהר ממירז מפני שהוא שוטר סמוי ואריאל ממשיך מיד לאחר מכן לתחזק את הרושם הראשוני שיצרו חיים וגיא באיומיהם כלפיו כי יבולע לו אם לא ינקה עצמו מהחשד שדבק בו. מדבריו של מירז לאריאל "אני אגיד לך, אספר לך, כל השאלות אני יענה לך" וכי "שאני לא אזכה לראות את הבנות שלי, אני לא יודע אם יש לך בנות או ילדים. אבל אם אני משקר לך שאני לא אזכה לראות אותם בחיים. שימותו אם אני משקר." (ת/79 עמ' 17 ש' 29 עד עמ' 18 ש' 22) ניכר כי הוא חש מאוים על ידי אריאל ומבין כי עליו לרצות אותו. בנסיבות אלו ניתן לקבוע כי מתקיים קשר סיבתי בין האמצעים הפסולים שבהם נקטו חיים וגיא ובין ההודאה שמסר מירז לאריאל וכי השפעתם של אמצעים אלו לא פסקה גם לאחר שמירז עבר לתאו של אריאל (השוו בהקשר זה: ע"פ 1776/06 אל סיד נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (5.9.2011)).

30. המדינה טוענת כי מהקלטת השיחות בין מירז למדובבים עולה כי הוא מדבר בטון רגוע, כי אינו מרים את קולו ואינו ממרר בבכי והדבר מלמד לשיטתה כי לא חש מאוים על ידי המדובבים. אין בידו לקבל טענה זו. בית משפט זה עמד לא אחת על כך שישנו מגוון רחב של תגובות אפשרויות למצבי דחק (השוו: ע"פ 3308/15 שמיאן נ' מדינת ישראל, בפסקה 45 (17.5.2018)). מקובלת עלי בהקשר זה עמדתו העקרונית של השופט נ' הנדל בערעור מירז לפיה:

לאנשים שונים דרכי התמודדות שונות עם מצבי עימות. למשל, יש מי שנשבר באופן מידי, יש מי שמגיב בתוקפנות ויש מי שמנסה "לשלוט" בסיטואציה: לנסות להרגיע, לשדל, להסביר או לרכוש את אמונו של התוקפן. דרך ההתמודדות האחרונה אין פירושה שהאיום לא נלקח ברצינות. ההבדל הוא בפתרון שמוצע לאיום. כדי להמחיש את הנקודה, טול מקרה בו עברייני מאיים לפתע על זוג באקדח ודורש את כספם. נניח כי אחד מבני הזוג צועק או בוכה, ואילו השני מנסה להרגיעו ואומר לעברייני כי כל דרישותיו ייענו וכי ישאר רגוע. האם נסיק מכך שרק הראשון חש מאוים? (שם, בפסקה 7(א) לפסק דינו).

אכן, מהאופן שבו התחנן מירז בפני המדובבים וניסה נואשות לשכנע אותם כי הוא אינו שוטר

סמוי, ניתן ללמוד שהוא היה שרוי במצב של לחץ ומצוקה. זאת גם אם לא הרים את קולו ולא בכה אלא השתדל לשמור על טון רגוע בדברו.

31. מטעמים אלו כולם אני סבורה כי ככל שהדבר נוגע לעניינינו יש לקבוע כי הודאתו של מירז בפני המדובבים אינה יכולה לשמש כראיה לביסוס העבירות המיוחסות למשיבים.

האם גם ללא הודאתו של מירז הציגה המדינה די ראיות להוכחת אשמתם של המשיבים? בית המשפט קמא דחה טענה זו ומן הטעמים שיפורטו להלן לא ראיתי מקום להתערב במסקנתו.

משקלן הראייתי של הודעות סניור במשטרה

32. הראיה העיקרית שעליה ביקשה המדינה לבסס את טענתה החלופית לפיה גם ללא הודאת מירז יש די ראיות להרשעת המשיבים, היא הודעתו של סניור במשטרה ולפיה ההדלפה הגיעה משני חוקרים ברשות המסים שמסרו לסיבוני מידע חסוי אודות החקירה בתמורה לשוחד. כפי שקבע בית המשפט קמא, מדובר בגרסה מתפתחת ורוויית סתירות אשר קיימת יותר מאינדיקציה אחת לכך ש"נתפרה" על ידי סניור למידותיהם של יוסף, מירז וסיבוני במטרה לזכות בטובות הנאה.

בחקירתו מיום 11.11.2010 טען סניור כי החשודים בפרשת מאוחדת ידעו מזה חודשים כי מתנהלת נגדם חקירה סמויה ביאח"ה משום שמשה חברוני (שהיה מנהל מחוז ירושלים בקופת חולים "מאוחדת") עדכן אותם "כל הזמן בכל דבר ועניין לגבי החקירה ... עד לרגע האחרון" (ת/49א עמ' 1 ש' 26-28). בתגובה טענו בפניו החוקרים כי החשודים בפרשה ידעו מראש גם מתי הם עומדים להיעצר. סניור הכחיש טענה זו אך בהמשך שינה את גרסתו וטען כי זמן מה לפני המעצר הזהיר אותו חברוני באופן אישי שבקרוב תהפוך החקירה לגלויה (שם, בעמ' 2-3). בהמשך שב סניור וטען כי חברוני הוא המדליף ובתגובה אמר לו רפ"ק רייס "עזוב חברוני עזוב חברוני". אף על פי כן התעקש סניור "רק חברוני בכל הכנות ליאור רק חברוני אתם ישנים בעמידה" (שם, בעמ' 7, ש' 16-18). ואולם, לאחר שנוכח לדעת כי אין בגרסה זו כדי לרצות את חוקריו החל סניור לטעון כי יחשוף את מקור ההדלפה לאחר שישוחרר ממעצר ובתגובה הבהירו לו החוקרים פעם נוספת "אל תבוא ותגיד חברוני" (שם, בעמ' 10 ש' 9). סניור אישר שהבין באמרו "לא אומר חברוני" (שם, ש' 10) אך בהמשך טען פעם נוספת שחברוני הוא מקור ההדלפה (שם, בעמ' 11 ש' 10-14). או אז שאל אותו אחד החוקרים "תגיד לי, מה הקטע של אבי [סיבוני]?" וסניור השיב "איזה קטע? לא יודע מה הקטע צדיק יסוד עולם מבחינתי" (שם, עמ' 12 ש' 34-39). החוקרים התעקשו ושאלו את סניור האם ישנה אפשרות שסיבוני שילם שוחד לבכיר בקופת חולים "מאוחדת" אך הוא הכחיש נמרצות וטען כי אילו סיבוני היה משלם שוחד למאן דהו הוא היה יודע מכך (שם, בעמ' 13-14; עוד ראו: ת/58).

33. בחקירתו מיום 12.11.2010 סרב סניור לשתף פעולה עם חוקריו ואמר שימסור את שידוע לו רק לאחר שישוחרר ממעצר. בתגובה אמר לו רפ"ק רייס כי הוא חשוד בעבירות מס וכי "אין מה לעשות" (ת/50א עמ' 22 ש' 6). לכך השיב סניור "אבל ליאור אתה מחזיק אותי על עברות מס? תגיד לי אתה אתה הרי לא מחזיק אותי על עברות מס, אתה מחזיק אותי כי מעניין אותך דברים אחרים" ורפ"ק רייס אישר את טענתו (שם, ש' 7-10). בהמשך ניסה סניור לשכנע את רפ"ק רייס פעם נוספת לשחרר אותו ממעצר בתמורה לשיתוף פעולה מצדו ורפ"ק רייס ניסה בתגובה לכוון אותו לדבר על סיבוני. אף על פי כן המשיך סניור להתעקש כי אין לו מידע בנוגע לסיבוני:

רפ"ק רייס: טוב נראה לגבי [שחרור ב]יום ראשון בסדר? אמרתי לך, אמרתי לך נשב.

סניור: הבטחתי לך. יום ראשון אתה מקבל א, ב, ג, ד. יש יותר מזה?

רפ"ק רייס: שוחד אני מקבל של סיבוני?

סניור: אין, אני לא יודע מזה אני לא יודע אם (מילה לא ברורה) יש שוחד אני לא יודע ריבונו של עולם אם הייתי יודע הייתי אומר לך. אני רוצה ללכת הביתה זה לא מעניין אותי [...] מעניין אותי הילדה שלי מעניין אותי המשפחה שלי זה לא מעניין אותי אתה לא מבין את זה. [...] זה הכל לא מעניין אותי הוא לא מעניין אותי וסיבוני לא מעניין אותי...

(ת/50א עמ' 22 ש' 19 עד עמ' 23 ש' 2)

34. ביום 14.11.2010 היה סניור מאוכזב מכך שמעצרו הוארך וכאשר נכנס רפ"ק רייס לחדר החקירה החל למרר בבכי. רפ"ק רייס המשיך לנסות לדלות מסניור מידע בנוגע להדלפה ולסיבוני אך סניור המשיך להתעקש כי אינו יודע דבר על סיבוני ויהיה מוכן לדבר רק לאחר שישוחרר ממעצר (ת/51א). אז, יצאו רפ"ק רייס וסניור מחדר החקירה למשך יותר משעה וניהלו ביניהם שיחה שבה השתתף גם תנ"צ אפרים ברכה ז"ל שעמד בראש יאח"ה באותה העת. בשיחה זו (שהוקלטה על ידי רפ"ק רייס) טען סניור כי החשודים בפרשת מאוחדת לא ידעו מתי תהפוך החקירה לגלויה, אך כאשר עלתה האפשרות שישוחרר ממעצר שינה את גרסתו וטען כי אם ישוחרר יחשוף בפני החוקרים מי המדליף. החוקרים בתגובה הבהירו לו כי המידע שימסור יהיה בעל ערך עבורם רק אם יספר על דברים שראה במו עיניו ולא "שמועות" וסניור מתנה זאת בכך שלא ייעשה שימוש בשמו (ת/52א עמ' 7 ש' 16 עד עמ' 8 ש' 28). לאחר מכן אמר סניור כי הוא ויתר החשודים בפרשת מאוחדת ידעו מזה זמן רב על החקירה הסמויה המתנהלת נגדם ובתגובה אומר לו סנ"צ ברכה כי הוא אינו מעוניין במידע על חברוני (שם, עמ' 10 ש' 18-26). לאחר דברים אלו ממשיכה השיחה להתנהל עד שבשלב מסוים נשאל סניור היכן סיבוני מחזיק כסף והאם שילם שוחד לבכירים בקופת חולים "מאוחדת". בתגובה אומר סניור כי סיבוני מחזיק ב- 8 מיליון ש"ח בחשבון בנק על שמו אך הוא אינו יודע אם שילם שוחד (שם, בעמ' 17 ש' 33 עד עמ' 19 ש' 2). בהמשך, התחיל סניור לספר על מדליף אחד שקיבל 50,000 ש"ח בתמורה

לכך שהציג לו ולחשוד נוסף קלסר עם חומרי חקירה. סניור סירב להגיד האם המדליף הוא שוטר והאם החשוד הנוסף שנכח בפגישה עמו עצור בפרשה (שם, עמ' 20-23). עם זאת, הוא רמז לכך שהחשודים שהיה להם האינטרס הרב ביותר לקבל מידע מתוך החקירה הם שני אנשים בשם יגאל נחום ועופר שם טוב והוסיף ש"אולי גם אבי [סיבוני]". עם זאת, מיד לאחר מכן סייג סניור את דבריו ואמר כי "זה [סיבוני] לא קשור, זה אומלל, אתה יודע למה הוא אומלל? הוא אוהב לעזור, הוא ישכב בגדר" (שם, עמ' 21 ש' 20-21). לאחר מספר דקות נשאל סניור כמה אנשים קיבלו מידע מהמדליף והשיב כי המידע שמסר הגיע למספר חשודים בפרשה, אבל רק הוא ועוד חשוד אחד קיבלו ממנו את המידע ישירות. כאשר נשאל סניור האם סיבוני היה אחד מהאנשים שקיבלו מידע מהמדליף השיב כי הוא אינו יודע:

תנ"צ ברכה: כמה אנשים יודעים מהסיפור?

סניור: של מי?

תנ"צ ברכה: של הסיפור של ההדלפה? שאני יוכל לבוא בתרגיל מחוכם..

סניור: מהמקור? עוד אדם אחד.

תנ"צ ברכה: רק אדם אחד?

סניור: כן מהמקור, אבל אתה לא צריך לבוא בסיפור מחוכם..

[...]

רפ"ק רייס: נתן לך דפים (מילה לא ברורה)?

סניור: נתן לראות, נתן לראות, תגיד לי מה אתם ישנים בעמידה, ואת יהודה לא עדכן..

[...]

תנ"צ ברכה: תגיד לי, תגיד לי שאלה..

סניור: עדכנו את עופר, עדכנו את יגאל, עדכנו את (מילה לא ברורה), את יהודה לא עדכנו..

תנ"צ ברכה: יוסי, את יגאל עדכנו?

סניור: כן.

[...]

רפ"ק יופה: הבנתי, אבל אבי כן ידע..

סניור: לא יודע אם אבי ידע..

(שם, עמ' 38 ש' 4-37)

35. על אף האמור, עם התקדמות החקירה החל סניור לרמוז לכך שהחשוד ששיחד את המדליף הוא סיבוני ובסופו של דבר הסגיר אותו מבלי לנקוב בשמו (ראו: מזכר סיכום החקירה שערך רפ"ק רייס והוגש כמוצג ת/60). עם זאת, הוא נמנע מלמסור גרסה סדורה. כך, למשל, כאשר נשאל סניור האם המדליף וסיבוני היו בקשר טלפוני השיב בחיוב ואז חזר בו וטען שהמדליף דיבר בטלפון רק איתו (ת/52 א עמ' 42 ש' 28 עד עמ' 43 ש' 7). בהמשך, טען סניור כי ביום שבו הפכה החקירה לגלויה המדליף חשש מכך שהיעלמותו של סיבוני תביא לחשיפתו והתקשר אליו ואל סיבוני מספר פעמים (שם, עמ' 45-48). יצוין כי לכל אורך השיחה המשיך סניור להבהיר כי הוא מוסר את המידע בתנאי ששמו לא ייחשף (ראו למשל, שם בעמ' 21 ש' 29-30).

36. בחקירתו מיום 15.11.2010 אמר סניור כי הוא אינו מעוניין למסור עדות כתובה משום שהוא לא רוצה לצאת "מניאק" (ת/53 א עמ' 3 ש' 32) ואילו החוקרים הבטיחו לו טובות הנאה שונות בתמורה לשיתוף פעולה מצדו (ת/53 א עמ' 5 ש' 38 עד עמ' 6 ש' 16). בהמשך סיפר סניור כי הוא וסיבוני נפגשו עם המדליף כמה פעמים (שם, בעמ' 12 ש' 7) "בנושא הזה, פעמיים...פעמיים בנושא הזה, אבל לאבי יש קשר איתו חוץ מזה" (שם, עמ' 14 ש' 1). לאחר מכן, גולל סניור בפני החוקרים את הגרסה המופיעה בכתב האישום וציין בפעם הראשונה כי ישנו יותר ממדליף אחד.

37. הנה כי כן, בצדק קבע בית המשפט קמא כי מדובר בגרסה מתפתחת ורוויית סתירות אשר אין ליתן בה אמון. בחקירותיו הראשונות טען סניור כי ההדלפה הגיעה מחברוני ורק לאחר שחוקריו הבהירו לו כי הם אינם שבעי רצון מגרסה זו והבטיחו לו טובות הנאה שונות בתמורה לשיתוף פעולה מצדו הוא שינה את גרסתו וטען כי ההדלפה הגיעה מ"ליאור" הגר בשכנות לסיבוני ומחוקר נוסף במחלקת המסים. באופן דומה אין מחלוקת שסניור שיקר כשסיפר לחוקריו בשלב כלשהו כי נכח במפגשים בין סיבוני והחוקרים שהדליפו לו פרטים מתוך החקירה (שם, בסעיפים 108-109 לפסק דינו של בית המשפט קמא) ומתמלול חקירותיו נראה כי עשה זאת לאחר שהובהר לו שהמידע שימסור יהיה בעל ערך רק אם יספר על דברים שראה במו עיניו ולא "משמועות". עוד ניתן לראות כי בתחילת החקירה טען סניור בתוקף כי אין לו מידע בנוגע לסיבוני ואף טען כי הוא כלל אינו בטוח שסיבוני קיבל מידע מהמדליף. אם לא די בכך, בעדותו בבית המשפט התכחש סניור לגרסה המפלילה שמסר בחקירה והותיר רושם שלילי ביותר על בית המשפט קמא אשר קבע כי "לא ניתן לייחס כלל מהימנות לדבריו" (שם, בסעיף 110).

מטעמים אלו, ומשערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה המבררת אלא במקרים חריגים ונדירים, לא מצאתי עילה להתערב במסקנתו של בית המשפט קמא לפיה מדובר בעד בלתי מהימן אשר לא ניתן לסמוך על דבריו ולבסס עליהם את הרשעת המשיבים.

ראיות נסיבתיות להוכחת אשמתם של המשיבים

38. בהיעדר ראיה ישירה להוכחת אשמתם של המשיבים יש להוסיף ולבחון את טענת המדינה כי ניתן לבסס את הרשעת המשיבים על ראיות נסיבתיות שהוצגו. כידוע, ניתן לבסס הרשעה על ראיות נסיבתיות מקום שלא ניתן להסיק מהן אלא מסקנה הגיונית אחת המקימה יסוד להרשעה. לעומת זאת, ככל שניתן לספק למסכת הראיות הנסיבתיות הסבר חלופי סביר המתיישב עם חפותו של הנאשם, אין די בראיות כאלה לביסוס ההרשעה (ראו: ע"פ 4656/03 מירופולסקי נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (1.12.2004); ע"פ 8899/06 ארמין נ' מדינת ישראל, בפסקאות 13-14 (29.7.2007)).

39. בית המשפט קמא פירט את הראיות הנסיבתיות שאותן ניתן לזקוף לחובת המשיבים. בית המשפט קמא עמד בהקשר זה, ביו היתר, על כך שיוסף ומירז נפגשו עם סיבוני בביתו בזמן שהיו מודעים לכך שמתנהלת נגדו חקירה סמויה ושיקרו בנוגע לנסיבות שהובילו לפגישה זו. עוד קבע בית המשפט קמא כי יום לאחר הפגישה האמורה החלו סיבוני וסניור לתקשר ביניהם באמצעות טוקמנים וכי סיבוני מסר גרסה שקרית בנוגע למקום הימצאו בלילה שקדם להגעת המשטרה לביתו ובשעות שלאחר מכן. כמו כן קבע בית המשפט קמא כי לא עלה בידי מירז להסביר מה מקור שטרות הכסף שנתפסו עליו בעת שנעצר. מנגד, קבע בית המשפט קמא כי הכל ידעו על החקירה הסמויה המתנהלת ביאח"ה בנוגע לקופת חולים "מאוחדת" ובנסיבות אלו לא ברור איזה מידע בעל ערך יכלו יוסף ומירז להעביר לסיבוני. בנוסף על כך קבע בית המשפט קמא כי לא רק שלא הוכח שסיבוני הבריח כספים לחו"ל בעקבות מידע שקיבל מיוסף וממירז אלא שגם הוצגו ראיות לכך שהחלטתו להעביר את כספו לחו"ל התקבלה לפני המועד שבו לטענת המדינה הודלפו לו פרטים מתוך החקירה. בית המשפט קמא ציין כי במקרה דנן אכן קיימות ראיות נסיבתיות המעוררות תהיות וחשד. עם זאת, הגיע בית המשפט למסקנה כי אין די בראיות אלו על מנת לבסס מעבר לכל ספק סביר את ההאשמות שיוחסו למשיבים. מסקנתו זו של בית המשפט קמא מקובלת עלי אף היא ולא מצאתי עילה להתערב בה.

סוף דבר

40. בשל כל הטעמים המפורטים לעיל אציע לחבריי לדחות את הערעור.

ה נ ש י א ה

השופט י' עמית:

אני מסכים.

1. ללא התוודותו של מירז בפני המדובב אריאל, אנו נותרים עם הודעותיו של סניור במשטרה, שעליהן קשה לסמוך מן הטעמים שפורטו בחוות דעתה של הנשיאה השופטת א' חיות, וכן עם שורה של ראיות נסיבתיות, אשר אכן מטילות צל כבד על המשיבים, אך אין בהן די כדי לבסס הרשעה.

2. לא אכחד כי פסילת התוודותו של מירז בפני המדובב אריאל, מעוררת תחושה של אי נוחות, בהינתן שמירז עצמו הורשע על סמך אותה התוודות בדעת רוב השופטים צ' זילברטל וס' ג'ובראן כנגד דעתו החולקת של השופט נ' הנדל (ע"פ 4109/15 מירז נ' מדינת ישראל (9.7.2017)).

אך לאחרונה נזדמן לי להתייחס למצב בו נאשם טוען כנגד הודעות שנגבו מנאשם אחר, שלא העלה טענת פסול: "כך נוצר מצב שקשה להסבירו, בו נאשם א' מודה באשמתו וכלל לא טוען בבית המשפט שהודעותיו נגבו תוך הפעלת אלימות כלפיו או תוך הפרת זכויותיו, בעוד שנאשם ב' משמש לו פְּהַ כביכול ומשמיע טענה זו בשמו, בניסיון לפסול את הודעותיו לצורך הגנתו-שלו" (ע"פ 6943/17 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (26.7.2018)). המקרה שלפנינו שונה, מאחר שמירז העלה במשפטו-שלו טענת פסול לגבי התוודותו בפני המדובב אריאל. עם זאת, דווקא מאחר שטענותיו של מירז נבחנו על ידי בית המשפט לגופן ונדחו (בדעת רוב), נוצרת סתירה לכאורה בין הרשעתו של מירז על סמך התוודותו בפני המדובב אריאל, לבין זיכויים של המשיבים דכאן בשל פסילת התוודותו של מירז.

אלא שאין לדין אלא מה שבפניו. משלא הובאו המדובבים לעדות, נוצר שוני מהותי בתשתית הראייתית שעמדה בפני בית המשפט קמא ואשר עומדת כיום בפנינו. משכך, אין לנו אלא לחזור לכלל כי קביעות מהימנות אשר נקבעו במשפט אחד אינן מחייבות במשפט אחר, כך שאין סתירה בין הרשעתו של מירז לבין זיכויים של המשיבים.

שופט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה לפסק דינה המקיף של חברתי הנשיאה א' חיות.

כפי שציינתי לאחרונה בע"פ 2868/13 חייבטוב נ' מדינת ישראל (2.8.2018), "הפעלת מדובב תוך פגיעה קשה בזכויות החשוד וללא בקרה של ממש חותרת תחת יסודות ההגנות של ההליך הפלילי" (שם, בפסקה 1 לחוות דעתי). מצער לחזור ולהיווכח במקרה נוסף שבו "מתברר כי הפעלת אמצעי חקירה פסולים בתכלית אינה רק פוגעת בזכויות, אלא גם מסכלת את התכלית של בירור האמת ואכיפת הדין" (שם, בפסקה 11 לחוות דעתי).

אין צורך להכביר מלים על החשיבות הנודעת לאכיפה החלטית של הדין בתחום של טוהר המידות בשירות הציבורי, לא כל שכן כאשר מדובר בחשדות לשחיתות בתוך רשויות האכיפה עצמן. למותר אף להדגיש את החשיבות שבהקפדה בקלה כבחמורה בשמירה על סודיותן של חקירות. אולם, גם בכל אלה אין כדי להצדיק את ההתנהגות החקירתית במקרה זה, כשהתוצאה היא העדר תשתית ראייתית מספקת לצורך הרשעה בפלילים.

שׁוֹפֵט

הוחלט כאמור בפסק דינה של הנשיאה א' חיות.

ניתן היום, ב' בחשון התשע"ט (11.10.2018).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

הנשיאה
