



ת"פ 1050/09 - מ.י. פרקליטות מחוז ת"א-מיסוי וכלכלה נגד עומר לבבי

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 1050-09 מ.י. פרקליטות מחוז ת"א-מיסוי וכלכלה נ' רייך ואח'
16 אפריל 2015

לפני	כב' השופט אבי פורג
בעניין:	מ.י. פרקליטות מחוז ת"א-מיסוי וכלכלה
	המאשימה
	נגד
	עומר לבבי
	הנאשם

גזר דין

מבוא

הצדדים טענו בעל פה לעניין העונש והגישו השלמות טיעון בכתב.

בפרשה זו הוגש כתב אישום נגד הנאשם ואחרים. שלושת הנאשמים הנוספים, נועם רייך, דן קריב ומישה קרקובסקי הודו והורשעו במעשים ובעבירות המיוחסים להם בכתב האישום במסגרת הסדר טיעון. הנאשם כפר באישומים נגדו ובעניינו נשמעו ראיות.

כללי

הנאשם זוכה מעשר עבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד והורשע בעבירות הנוספות שהואשם בהן באישומים השונים בכתב האישום כמפורט להלן:

1. גניבה בידי מנהל - 2 עבירות לפי סעיף 392 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").
2. קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות - 2 עבירות לפי סעיף 415 לחוק העונשין.
3. מרמה והפרת אמונים בתאגיד - 9 עבירות על פי סעיף 425 לחוק העונשין.



4. אי קיום הוראות סעיף 36 לחוק ניירות ערך ותקנות בעלי שליטה - 7 עבירות לפי סעיף 53(א)(4) לחוק ניירות ערך, תשכ"ח - 1968 (להלן: "**חוק ניירות ערך**").
5. עבירות מנהלים ועובדים בתאגיד - 7 עבירות על פי סעיף 424(2) לחוק העונשין.
6. רישום כוזב במסמכי תאגיד - 2 עבירות לפי סעיף 423 לחוק העונשין.
7. אי קיום הוראות סעיף 36 לחוק ניירות ערך - 4 עבירות לפי סעיף 53(א)(4) לחוק ניירות ערך.

בהכרעת הדין נקבע שהוכחו, בין היתר, העובדות הבאות מתוך כתב האישום:

חברת כים ניר שירותי תעופה בע"מ (להלן: "**כים ניר**") הייתה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום חברה ציבורית אשר ניירות הערך שלה נסחרו בבורסה לניירות ערך בתל אביב בע"מ (להלן: "**הבורסה**"). בתקופה הרלוונטית לכתב האישום הייתה סקל תעופה (להלן: "**סקל תעופה**") או "**שותפות סקל**") בעלת השליטה בכים ניר והחזיקה בכ-70% ממניות כים ניר.

לכים ניר היו מספר חברות בנות בשליטה מלאה של 100%, כמפורט להלן:

חברת כים - ניר ניהול שירותי תעופה ונתיבי אוויר (1991) בע"מ (להלן: "**כים ניר ניהול**") הינה חברה פרטית אשר נמצאת בשליטה מלאה של כים ניר.

חברת Beheer-En Beleggingsmaatschappij Zuidhorn B.V (להלן: "**BBZ**") הייתה במועדים הרלבנטיים לכתב האישום חברה פרטית זרה המאוגדת בהולנד ומוחזקת בשיעור של 100% על ידי כים ניר ניהול.

חברת Jaygrove Limited (להלן: "**Jaygrove**" ו/או "**ג'ייגרוו**") הייתה במועדים הרלבנטיים לכתב האישום חברה פרטית זרה המאוגדת בקפריסין ומוחזקת בשיעור של 100% על ידי BBZ.

חברת Balnopen Enterprises Limited (להלן: "**Balnopen**" ו/או "**בלנופן**") הייתה במועדים הרלבנטיים לכתב האישום חברה פרטית זרה המאוגדת בקפריסין ומוחזקת בשיעור של 100% על ידי Jaygrove.

חברת Azal Azerbaijan Aviation Limited (להלן: "**Azal**" ו/או "**אזל אירלנד**" ו/או "**אזל אזרבייג'ן**") הייתה במועדים הרלבנטיים לכתב האישום חברה פרטית זרה המאוגדת באירלנד. עד דצמבר 2003 הייתה Azal מוחזקת בשיעור של 100% על ידי Balnopen. חברת Azal עסקה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום בהספקת שירותי תעופה בחו"ל באמצעות מסוקים, בעיקר שירותי הסעה



למגזר חיפוש נפט בהודו.

חברת Global Helicorp Pvt. Ltd, לשעבר חברת Azal India Pvt. Ltd (להלן: "Global Helicorp" ו/או "אזל אינדיה"), הייתה במועדים הרלבנטיים לכתב האישום חברה פרטית זרה המאוגדת בהודו ומוחזקת בשיעור של 100% על ידי Azal. חברת Global Helicorp עסקה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום בהספקת שירותי תעופה בחו"ל באמצעות מסוקים, בעיקר שירותי הסעה למגזר חיפוש נפט בהודו.

כל החברות שתוארו לעיל יכוננו להלן "קבוצת כים ניר".

סקל תעופה, הייתה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום שותפות מוגבלת שהייתה מפברואר 2002 בבעלות הנאשם, קריב וקרקובסקי (חלקו של כל אחד מהם בשותפות שליש באמצעות חברה שבבעלותו) והחזיקה ב- 70.4% ממניות כים ניר. נועם רייך (להלן: "רייך"), כיהן כמשנה למנכ"ל כים ניר, ובפועל שימש גם כאחראי על הנהלת הכספים בחברה. רייך כיהן ממאי 2004 ועד ליום 17.11.04 כדירקטור בחברת כים ניר, כדירקטור בחברות הזרות והיה גם מורשה חתימה בחשבונות הבנק של חברות קבוצת כים ניר. דן קריב (להלן: "קריב") כיהן בתקופה הרלוונטית לכתב האישום עד ליום 17.11.04, כמ"מ יו"ר דירקטוריון חברת כים ניר וכיועץ כלכלי שלה. מישה קרקובסקי (להלן: "קרקובסקי") כיהן בתקופה הרלוונטית כמנכ"ל וכדירקטור בכים ניר וכן היה בעל זכות חתימה בחשבונות הבנק של חברות קבוצת כים ניר.

הנאשם, עומר לבבי, ניהל את פעילות קבוצת כים ניר בהודו, כיהן כדירקטור בחברות הזרות והיה מורשה חתימה בחשבונות הבנק של החברות הזרות, כל זאת עד לחודש מאי 2004 שאז פוטר מכל תפקידיו.

בתקופה הרלוונטית לכתב האישום היה הסכם הצבעה בין קרקובסקי, קריב והנאשם לגבי מניות כים ניר, והם היו בעלי שליטה בחברת כים ניר, ומכוחה בכל קבוצת כים ניר. באותה תקופה, קרקובסקי, קריב והנאשם, בעצמם ובאמצעות שותפות סקל, היו חייבים כספים במסגרת הלוואות שנטלו מבנקים וממקורות שונים ב"שוק האפור".

חברת דור צ'יינג' (להלן: "דור צ'יינג'") הינה חברה לפרטיה והחלפת כסף. בתקופה הרלוונטית לכתב האישום נתנה דור צ'יינג' שירות לרייך, קריב, קרקובסקי ולנאשם, פרטה עבורם כסף למזומן, החליפה כסף מדולרים לשקלים ולהיפך והעבירה כספים אליהם או בשמם לגורמים שונים על פי הוראותיהם, ונתנה הלוואות לקריב, קרקובסקי ולנאשם. חברת MDT (להלן: "MDT") הינה חברה בשליטת יצחק שניידר אשר קריב, קרקובסקי והנאשם, באמצעות שותפות סקל, היו חייבים לה, בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, סך של 3,000,000 ₪ בגין עסקה פרטית שנעשתה ביניהם.

לגבי האישום הראשון, הוכח כי במהלך שנת 2003 משכו הנאשם וקרקובסקי, בסיועו של רייך, כספים מחברות קבוצת כים ניר לשימושם האישי ולשימושם של קריב, תוך הפרת אמון וללא זכות שבדין, תוך שהם עושים בכספי קבוצת כים ניר כבשלהם. מדובר בחמש משיכות באישום זה בסך כולל של \$170,000, בין התאריכים 7.3.13 ועד ל- 31.3.13 כאשר כל ההעברות הבנקאיות הן מחשבון בנק Natwest של Azal, שלוש מהן לדור צ'יינג' ושתי הנותרות לסקל תעופה.



משיכות הכספים המתוארות לעיל נעשו על ידי הנאשם וקרקובסקי, בסיועו של רייך, שלא לשם קידום מטרתה ותכליתה של קבוצת כים ניר, מבלי שחברה כלשהיא מקבוצת כים ניר קיבלה תמורה כלשהיא בגין ומבלי שניתנו בטחונות כלשהם בקשר עם משיכות כספים אלה. משיכות הכספים הנ"ל היוו עסקאות חריגות בין חברה ציבורית לבעל שליטה בה, וככאלה היה עליהן לעמוד בתנאים הנקובים בחוק החברות, התשנ"ט - 1999. כמו כן היה על העסקאות לעמוד בתנאי תקנות ניירות ערך (עסקה בין חברה לבעל שליטה בה) התשס"א - 2001 (להלן: "**תקנות בעלי שליטה**") לשם אישור עסקאות מסוג זה, לרבות, אישור כל עסקה בוועדת ביקורת ובדירקטוריון החברה הציבורית, הגשת דו"ח מיידי על פרטי העסקה והליכי אישורה במוסדות החברה, אישור העסקה באסיפה הכללית של החברה והגשת דו"ח מיידי על תוצאות האסיפה הכללית. אישור העסקה החריגה בתהליך המפורט לעיל מותנה בכך שהעסקה אינה פוגעת בטובת החברה. הנאשם וקרקובסקי, בסיועו של רייך, נמנעו מנקיטת ההליכים המפורטים לעיל, על מנת להסתיר מן הדירקטוריון של חברת כים ניר, מבעלי המניות ומציבור המשקיעים את משיכות הכספים, וכדי לאפשר את המשך משיכות הכספים. בעשותם כמתואר לעיל פעלו הנאשם וקרקובסקי, בסיועו של רייך, אגב מילוי תפקידיהם, במרמה ובהפרת אמונים הפוגעת בחברת כים ניר, לא קיימו את הוראות סעיף 36 לחוק ניירות ערך ואת תקנות בעלי השליטה, כדי להטעות משקיע סביר ופגעו בניהול התקין של עסקי חברות קבוצת כים ניר.

לגבי האישום השני, הוכח כי בהתאם לדין חברת כים ניר נדרשה להעמיד את דוחותיה הכספיים, הרבעוניים והשנתיים, לסקירה או ביקורת, לפי העניין, של רואי חשבון החברה בטרם הגשת הדו"חות ופרסומם. עפ"י תקנות ניירות ערך (דו"חות תקופתיים ומידיים), תש"ל - 1970 יש לכלול בדו"ח התקופתי כל תשלום ששילם התאגיד לנושא משרה בכירה בו וכן כל טובת הנאה שקיבל בעל עניין בתאגיד. עפ"י תקנות ניירות ערך (עריכת דו"חות כספיים שנתיים), תשנ"ג - 1993 יש לפרט בביאור בדו"ח הכספי כל עסקה עם בעל עניין, יתרות בעלי עניין, יתרות גבוהות של בעל עניין במהלך השנה וכל שכר וטובת הנאה לבעל עניין. כמו כן, היה על חברת כים ניר לאחד בדוחותיה (לרבות בדוחות הרבעוניים) את דוחות החברות שבקבוצת כים ניר. לאחר שמשכו הכספים כמפורט באישום הראשון, הציגו רייך והנאשם מצג כוזב ביחס לטיבן של המשיכות בהנהלת החשבונות ובספרי החברות בקבוצת כים ניר וזאת על מנת לשלוח ידם בכספים ולהסתיר את משיכתם מרואה החשבון. המצג הכוזב נעשה תוך סיווג מטעה וכוזב של משיכות הכספים כפעולות במהלך העסקים הרגיל של חברות קבוצת כים ניר, כאילו מדובר בפיקדון לצורך השגת מימון, וכלל מתן אישורים כוזבים ו/או תשובות כוזבות בעל פה או בכתב לרואי החשבון ביחס למשיכות הכספים. המידע הכוזב הועבר גם לרואה החשבון של כים ניר אשר איחד את דוחות Jaygrove המאוחדים, הכוללים את דוחות Balnopen, ו-Azal עם דוחות כים ניר. בכל הדיווחים לא ניתן ביטוי כלשהו לכך שמשיכות הכספים שפורטו באישום הראשון שימשו לפירעון הלוואות של בעלי השליטה. רייך והנאשם שלחו ידם בכספים שנמשכו, כמתואר באישום הראשון, במועד בו סווגו הכספים הנ"ל באורח כוזב כמתואר לעיל, וזאת תוך ניצול מעמדם בקבוצה ואל מול אנשי הכספים, ומבלי שהיו זכאים לכספים אשר נטלו והעבירו לרשותם. במתן התשובות והאישורים הכוזבים לרואי החשבון לגבי הסיווגים הכוזבים, כמפורט לעיל, גרמו רייך והנאשם לרישומים כוזבים במסמכי כים ניר קיבלו במרמה את הנחת דעתם של רואי החשבון שלה וכן גנבו, בהיותם חברי דירקטוריון או נושאי משרה של תאגיד, את כספי חברות קבוצת כים ניר ופעלו אגב מילוי תפקידיהם במרמה ובהפרת אמונים הפוגעת בחברת כים ניר.

לגבי האישום השלישי (הנאשם לא הואשם באישום זה בהוראת חיקוק כלשהי, אולם חלק מהכספים שנמשכו מכים ניר במסגרת אישום זה הועבר לשימוש, והוא הואשם באישום הרביעי שעניינו בהסתרה ושליחת יד בכספים נשוא האישום השלישי), הוכח כי במהלך שנת 2003 נמשך סך כולל של 690,970 ₪ מחברות קבוצת כים ניר לשימושם של



קרקובסקי, קריב והנאשם, תוך הפרת אמון וללא זכות שבדין. הכספים נמשכו בין התאריכים 16.3.13 ועד ל- 18.5.13 בארבע העברות בנקאיות מחשבון בנק הפועלים של כים ניר ניהול לדור צ'ינג' שפרטה את הכסף למזומן והוא הועבר לקרקובסקי, קריב ולנאשם באמצעות ריך.

לגבי האישום הרביעי, הוכח כי על פי הדין נדרשה חברת כים ניר להעמיד את דוחותיה הכספיים, הרבעוניים והשנתיים, לסקירה או ביקורת, לפי העניין, של רואי חשבון החברה בטרם הגשת הדו"חות ופרסומם, לאחדם עם דוחות חברות קבוצת כים ניר, ולכלול בהם מידע על תשלומים וטובות הנאה לנושאי משרה בכירים ולבעלי עניין, הכל כפי שפורט באישום השני. לאחר שהכספים נמשכו והגיעו לידי קריב, קרקובסקי והנאשם, כמפורט באישום השלישי, הציגו ריך והנאשם מצג כוזב ביחס לטיבן של המשיכות בהנהלת החשבונות ובספרי החברות בקבוצת כים ניר, וזאת על מנת לשלוח יד בכספים ולהסתיר את משיכתם מרואה החשבון. המצג הכוזב נעשה תוך סיווג מטעה וכוזב של משיכות הכספים כפעולות במהלך העסקים הרגיל של חברות קבוצת כים ניר, כאילו מדובר בפיקדון לרכישת מסוק, וכלל מתן אישורים כוזבים ו/או תשובות כוזבות בעל פה או בכתב לרואי החשבון ביחס למשיכות הכספים. המידע הכוזב הועבר גם לרואה החשבון של כים ניר אשר איחד את דוחות Jaygrove עם דוחות כים ניר. בכל הדיווחים לא ניתן ביטוי כלשהו לכך שמשיכות הכספים שפורטו באישום השלישי שימשו לפירעון הלוואות של בעלי השליטה. ריך והנאשם שלחו ידם בכספים כאמור לעיל, במועד בו סווגו הכספים הנ"ל באורח כוזב כמתואר לעיל, וזאת תוך ניצול מעמדם בקבוצה ואל מול אנשי הכספים, ומבלי שהיו זכאים לכספים אשר נטלו והעבירו לרשותם. במתן התשובות והאישורים הכוזבים לרואי החשבון לגבי הסיווגים הכוזבים, כמפורט לעיל, גרמו ריך והנאשם לרישומים כוזבים במסמכי כים ניר וקיבלו במרמה את הנחת דעתם של רואי החשבון של חברות אלו אשר עסקו בסקירה או בביקורת של דוחותיה וכן את הנחת דעתם של רואי החשבון של חברת כים ניר אשר ביקרו באורח עצמאי את דוחות החברות בקבוצת כים ניר לצורך איחודם בדוחות כים ניר. במעשיהם, גנבו ריך והנאשם, בהיותם חברי דירקטוריון או נושאי משרה בתאגיד, את כספי חברות קבוצת כים ניר וכן פעלו אגב מילוי תפקידיהם במרמה והפרת אמונים הפוגעת בחברת כים ניר.

לגבי האישום החמישי, הוכח כי במהלך שנת 2003 משכו קרקובסקי והנאשם, בסיועו של ריך, כספים בסך של \$300,000 מחברות קבוצת כים ניר לשימושם האישי, תוך הפרת אמון וללא זכות שבדין, תוך שהם עושים בכספי קבוצת כים ניר כבשלהם. הכספים נמשכו בשתי העברות בנקאיות בתאריכים 7.10.13 ו- 14.11.13 מחשבון בנק Natwest של Azal ל-MDT. הכסף התקבל על ידי MDT כהחזר עבור הלוואה שנתנה לסקל תעופה. משיכות הכספים המתוארות לעיל נעשו על ידי קרקובסקי והנאשם, בסיועו של ריך, שלא לשם קידום מטרתה ותכליתה של קבוצת כים ניר, מבלי שחברה כלשהיא מקבוצת כים ניר קיבלה תמורה כלשהיא בגין ומבלי שניתנו בטחונות כלשהם בקשר עם משיכות כספים אלה. משיכות הכספים המתוארות לעיל היוו עסקאות חריגות בין חברה ציבורית לבעל שליטה בה, וככאלה היה עליהן לעמוד בפרוצדורה ובחובות הדיווח כמפורט לעיל באישום הראשון. קרקובסקי, קריב והנאשם, בסיועו של ריך, נמנעו בכוונה מנקיטת ההליכים המפורטים לעיל, על מנת להסתיר מן הדירקטוריון של חברת כים ניר, מבעלי המניות ומציבור המשקיעים את משיכות הכספים, וכדי לאפשר את המשך משיכות הכספים. בעשותם כמתואר לעיל פעלו הנאשם ואחרים בסיועו של ריך, אגב מילוי תפקידיהם, במרמה ובהפרת אמונים הפוגעת בחברת כים ניר, לא קיימו את הוראות סעיף 36 לחוק ניירות ערך ואת תקנות בעלי השליטה, כדי להטעות משקיע סביר ופגעו בניהול התקין של עסקי חברות קבוצת כים ניר.

לגבי האישום השביעי, הוכח כי חברת כים ניר נדרשה על פי דין להגיש ביום 30 במרץ 2004 את הדו"ח התקופתי לשנת



2003 הכולל את הדו"ח הכספי השנתי לשנת 2003. בדוחות אלו היה על פי דין חובה לאחד את דוחות חברות קבוצת כים ניר. כמו כן נדרשה חברת כים ניר על פי דין להגיש מדי רבעון את הדו"ח הרבעוני שלה הכולל דו"ח כספי ביניים. בדוחות אלו היה על פי דין חובה לאחד את דוחות הביניים של חברות קבוצת כים ניר. הנאשם ואחרים גרמו להכללת פרטים מטעים בדו"חות התקופתיים ובדו"חות הכספיים השנתיים לשנת 2003, וכן בדוחות הרבעוניים ובדוחות התקופתיים ביניים לימים 31/3/03, 30/6/03 ו- 30/9/03, וזאת על מנת להסתיר את משיכות הכספים המפורטות בהכרעת הדין מבעלי המניות ומציבור המשקיעים, את שליחת היד ואת ההטבות שקיבלו מעצם המשיכות, מהעדר הריבית, מהעדר תאריך פירעון ומהעדר בטוחות. הפרטים הכוזבים והחסרים המפורטים לעיל בסעיפים לעיל היו פרטים מטעים העלולים להטעות משקיע סביר. בעשותם כאמור לעיל גרמו הנאשם ואחרים להכללת פרטים מטעים בדו"ח התקופתי ובדו"ח הכספי השנתי של כים ניר לשנת 2003 וכן בדוחות הרבעוניים ובדוחות הכספיים ביניים לימים 31/3/03, 30/6/03 ו- 30/9/03, וזאת על מנת להטעות משקיע סביר. ביום 23/6/04 משכו רואי החשבון את חוות דעתם מן הדוחות הרבעוניים והשנתיים לשנת 2003. מאז ועד היום לא פרסמה חברת כים ניר דוחות לציבור.

כאמור לעיל, בהכרעת הדין הנאשם זוכה מעשר עבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד והורשע בכל העבירות האחרות שהואשם בהן בכתב האישום.

תמצית טיעוני המאשימה

ב"כ המאשימה טענה בעל פה לעונש והגישה השלמת טיעון סדורה בכתב.

מדובר בפרשה חמורה שעניינה, משיכות שלא כדין, גניבת כספים בסך כולל של מאות אלפי דולרים מקופתה של החברה הציבורית כים ניר, אשר שולשלו לכיסו של הנאשם בעל השליטה ולכיסם של שותפיו בעלי השליטה של החברה הציבורית כים ניר, וסיווגם על ידי הנאשם באופן כוזב ומטעה תוך גרימת הכללת פרטים מטעים וכוזבים בדוחותיה הכספיים של החברה.

הנאשם ניהל הליך ארוך שחלקו הגדול שלא לצורך, וכפר כמעט בכל עובדה ונתון שרק ניתן היה לכפור, ואף חזר בו מעובדות שכבר הודה בהן, אם בתשובתו לאישום, אם בהודעותיו ברשות ניירות ערך, ואם בתצהירים שונים שהגיש לבתי המשפט, התחמק מלתת תשובות, ולא נתן כל הסבר שיניח את הדעת לעשרות מסמכים שנמצאו על מחשבו האישי וקשרו אותו לעבירות שביצע.

בסמוך לאחר רכישת השליטה, החל הנאשם יחד עם שותפיו, לשלוח יד בכספי החברה הציבורית, ולמשוך מאות אלפי דולרים בהזדמנויות רבות, באמצעות משיכות כספיות רבות, מקופתה של החברה הציבורית ומחשבוניות החברות הבנות של החברה הציבורית, לצרכיהם הפרטיים ולשימושם. הכספים אשר נגנבו מהחברה על ידי הנאשם, שימשו להחזר חובותיהם של בעלי השליטה, לרבות הנאשם, לנושים מהם נטלו הלוואות. המשיכות הכספיות המיוחסות לנאשם, היינו, המשיכות הכספיות באישומים הראשון והחמישי - נעשו מחשבון נטווסט באירלנד שהיה כאמור תחת שליטתו וניהולו של הנאשם. במעשים אלו, מעל הנאשם בכספי החברה הציבורית עליה היה אמון, ומשך כספים מקופת החברה הציבורית שלא כדין, לתועלתו האישית, להחזר חובותיהם האישיים של בעלי השליטה, ותוך פגיעה קשה בחברה הציבורית ובקופתה, באמון הציבור ובשוק ההון. הנאשם עקף אפוא את כל מנגנוני הפיקוח והבקרה שקבע הדין לשמירת אינטרס החברה הציבורית והמשקיע הסביר. הנאשם פעל על מנת להסתיר ולהסוות את גניבת הכספים שבוצעו על ידו, ולשם כך



השתמש באישורים כוזבים, במצגי שווא בעל פה ובכתב לאנשי הכספים של החברה ולרואי החשבון החיצוניים שלה, בארץ ובחו"ל, באופן, שבאמצעות אותם מצבי כזב בע"פ ובכתב, יחזה להיות כאילו המשיכות הכספיות שהגיעו לכיסו ולכיס שותפיו בעלי השליטה, הינן משיכות של כספים במסגרת הפעילות העסקית של החברה ולטובת פעילותה. היקף גניבת הכספים היה גבוה במיוחד, הן כשלעצמו, והן מבחינת כים ניר, שכן עמד על כמחצית מהונה העצמי דאז של החברה הציבורית. מדובר בגניבה של למעלה מ- 2.5 מיליון ₪ מחברה בעלת הון עצמי של קרוב לשבעה מיליון ₪ (נכון למועד הפסקת המסחר ביוני 2004). כתוצאה ממעשי הנאשם, המסחר במניות החברה הופסק. בהמשך לכך השעתה הבורסה את מניות כים ניר מהמסחר בבורסה והחברה לא שבה להיסחר עוד מעולם. כאמור, סך הגניבה לא הוחזר עד היום לחברה על ידי הנאשם או מי משותפיו. מעשיו של הנאשם גרמו להוצאת דוחות כספיים כוזבים רבים על פני תקופה ארוכה של שנה.

הנאשם הורשע בעבירות רבות וחמורות שבצידן קבועה בחוק ענישה חמורה ואף הקנסות שניתן להטיל בגין עבירות אלו, יכולים להגיע למיליוני שקלים, בהתאם לסעיף 63 לחוק העונשין, אשר קובע כי ניתן להשית קנס פי 4 משווי של הנזק שנגרם, או הקנס שנקבע בחיקוק, לפי הגדול מבניהם. מכאן, כי הענישה המצטברת האפשרית התיאורטית היא שנות מאסר רבות מאוד בצד מיליוני שקלים של קנסות.

מתחם העונש ההולם נקבע בהתאם לנסיבות ביצוע העבירה כאשר העיקרון המנחה הוא עיקרון ההלימה שנקבע בהתאם לארבעה פרמטרים: הערך החברתי שנפגע; מידת הפגיעה בערך החברתי; רף הענישה הקיים; נסיבות ביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט.

המאשימה ביקשה לקבוע מתחם ענישה אחד לגבי כל הפרשה בכללותה על כל העבירות בה ולשיטתה מתחם העונש הראוי לעניינו הינו בין 3-5 שנות מאסר בצד קנס מכביד ביותר של מאות אלפי שקלים ומע"ת.

הערכים החברתיים שנפגעו, בין היתר, הם: ההגינות בשוק ההון; טוהר המידות של בעלי שליטה ובעלי עניין בחברות הציבוריות - ובפרט גילוי נאות של עסקאות עם בעלי שליטה לצורך שמירת אמון הציבור בשוק ההון; שמירה על עקרון הגילוי והדיווח הנאות בחברות הציבוריות, וזאת על מנת שהמשקיע הפוטנציאלי יוכל לקבל החלטת השקעה מושכלת; עקרון הגילוי הנאות במסגרת הדו"חות הכספיים (שנתיים ורבעוניים); בעבירת גניבה המיוחסת למנהל בתאגיד, גם הפרה של יחסי האמון המיוחדים שבין המנהל לבין התאגיד; הגנה על חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה של המרומה;

מידת הפגיעה בערכים החברתיים בתיק זה גבוהה במיוחד נוכח: ריבוי העבירות לאורך תקופה ארוכה; ביצוע פעילות מתוככמת שנועדה להסתיר את הגניבות מתוך כוונה שלא יתגלו ועל מנת להטעות את אנשי הכספים של החברה ואת הציבור כולו; מעמדו הבכיר של הנאשם בחברה כנושא משרה ועוצמת הפרת האמון הנובעת מכך; ביצוע בצוותא של תוכנית מרמית רב שלבית; היקף הגניבה והסיווגים הכוזבים - כ- 620,000 דולרים כערכם דאז, כ- 2.5 מ' ₪; אי השבת הנזק; הסכום לא הוחזר לחברה עד היום; עוצמת הפגיעה בפועל - פגיעה קשה וגרימת נזק בלתי הפיך לחברה ולמסחר במניותיה; הפרשה הביאה לכך שהמסחר במניות כים ניר הופסק לחלוטין בשנת 2004.

מדיניות הענישה בעבירות בהן הורשע הנאשם - בפסיקה כבר נקבע כי יש להטיל עונשי מאסר מאחורי סורג וברח וקנסות כבדים על המורשעים בעבירות כלכליות. המאשימה הפנתה לפסיקה, שעיקרה עבירות גניבה תוך הפרות אמון, בה נגזרו עונשים של מספר שנות מאסר. כך למשל, ע"פ 10996/03 **נרקיס נ' מדינת ישראל** (27.11.06) (להלן:



"פרשת נרקיס" - עו"ד ששלח ידו בעיזבון וגנב 2.3 מ' לִא ודינו נגזר ל- 4 שנות מאסר כשרק חלק קטן מהגזילה הוחזר; ע"פ 2143/10 שלום נ' מדינת ישראל (20.1.11) (להלן: "פרשת שלום") - הורשע בהסדר דיוני ב- 4 אישומים של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, זיוף מסמכים ושימוש במסמך מזויף, גנב כמיליון לִא, נדון ל- 55 חודשי מאסר; ת"פ (שלום ת"א) 4101/02 מדינת ישראל נ' סולומונט (27.1.03) (להלן: "פרשת סולומונט") - הורשע בגניבה ובעבירות נ"ע, בעל שליטה ויו"ר דירקטוריון בחברה ציבורית, דיווח דיווחים כוזבים וגנב מהחברה, תוך הטעיית הדירקטוריון, הורשע בפרט מטעה בדיווח, קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, הכללת פרט מטעה, מרמה והפרת אמונים, סכום נמוך בהרבה, נדון במסגרת הסדר טיעון ל- 24 חודשי מאסר תוך שהסדר הטיעון כולל התחייבות של הנאשם להחזיר את חובו לחברה; ת"פ (מח' ת"א) 51462-12-10 מדינת ישראל נ' קאופמן (24.10.11) (להלן: "פרשת קאופמן") - גניבה של 1.5 מ' לִא באמצעות עסקאות מתואמות בניירות ערך, הורשע בעבירת הגניבה בצד עבירות ניירות ערך. הודה ביום החקירה הראשון ברשות ניירות ערך, והשיב את כל סך הגניבה, לא ניהל הוכחות ונדון ל- 22 חודשי מאסר כאשר ביהמ"ש סבר שמדובר בעונש קל מידי אך אישר את הסדר הטיעון; ע"פ 4666/12 גורבץ' נ' מדינת ישראל (8.11.12) (להלן: "פרשת גורבץ'") - שלשל לכיסו סך לִא 288,000 באמצעות עסקאות מתואמות בניירות ערך, הורשע בעבירת גניבה בצד עבירות מתחום ניירות ערך במסגרת הסדר טיעון ללא שניהל הוכחות ונדון ל- 27 חודשי מאסר.

הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה: התכנון שקדם לביצוע העבירה - מדובר בעבירות שבוצעו לאורך זמן ולא פרי החלטה של רגע; חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה - הנאשם היה דומיננטי ביותר בביצוע העבירות ולשיטת המאשימה, פעיל יותר וחלקו בפרשה גדול משל הנאשמים האחרים כפי שעולה מהכרעת הדין; הנזק שהיה צפוי להגרם והנזק שנגרם - מעבר לעוצמת הפגיעה הגבוהה באינטרסים המוגנים הפגיעה היא גם בפועל; הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה - בצע כסף ורדיפת הון בלבד, הרדיפה אחרי ההשתלטות על כים ניר ולאחר מכן הצורך להחזיר את החובות בגין רכישתה לנושים. יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה והפסול שבמעשהו- העבירות נעשו מדעת, ותוך הבנה של מעמדו וכוחו כמנכ"ל פעילות החברות בנות וכמורשה חתימה בחשבון ממנו נגנבו הכספים; יכולתו להימנע ממעשה העבירה - הנאשם יכול היה להימנע.

סעיף 40 יא. נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה - לאחר שנקבע המתחם, השלב הבא הינו בחינת השיקולים האישיים והשפעתם על הענישה בתוך מתחם הענישה. הנאשם לא נטל אחריות על מעשיו, לא נעשו מאמצים לתיקון הנזק והעוולה - לא היו ניסיונות להשבת הכספים, הנאשם לא שיתף פעולה עם רשויות החוק אף שמכתביו הביאו לפתיחת החקירה וכך גם עולה מהכרעת הדין, חלופי הזמן הינו שיקול בתוך המתחם שנקבע ולא מחוצה לו ואינו משפיע על קביעת המתחם. בענייננו, העבירות בוצעו בשנת 2003 אלא שאת חלופי הזמן יש לראות בקונטקסט הראוי של מורכבות הפרשה ולפיכך ליתן לו משקל מתון בתוך מתחם הענישה. עברו הפלילי של הנאשם או העדרו - בעבירות כלכליות ובתיקי צווארון לבן, רוב הנאשמים נעדרו עבר פלילי.

חריגה מהמתחם, על פי התיקון, תעשה אך ורק מטעמים של שיקום - שאינו רלוונטי בענייננו (אין בענייננו שאלת שיקום וככלל, שיקום פחות רלוונטי בעבריינות כלכלית) והגנה על הציבור. אין לפיכך נימוקים לחריגה מהמתחם שיקבע.

בשולי הדברים יצוין כי הזיכוי שזוכה הנאשם בהכרעת הדין, מ- 10 עבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד, ביחס לרישומים הכוזבים שגרם להכללתם בדוחות של החברות הזרות, הינו שולי ביחס לחומרת העבירות והפרשות בהן הורשע. בעדויות עדי האופי מטעם הנאשם לא עלו טעמים המצדיקים התחשבות ממשית בענישה.



בסיום טיעוניה התייחסה המאשימה לעונש שנגזר על שותפיו של הנאשם ולפסק הדין שניתן בעניינם במסגרת הערעור שהוגש על קולת העונש. לשיטתה, הנאשמים האחרים קבלו מלכתחילה "הנחה" משמעותית ביותר במסגרת הסדר הטיעון (שקבע רף עליון של 22 חודשי מאסר בעניינם של קרוקבסקי ורייך ו- 18 בעניינו של קריב ורף תחתון של 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות) בגין חסכון בניהול התיק שהיה ברור כי ניהולו ארוך ומורכב מאוד. כאמור, הנאשמים האחרים בפרשה הודו והורשעו במסגרת הסדר טיעון וחסכו ניהול הוכחות ארוך ביותר. הנאשם, אשר בחר לנהל הליך ארוך אינו יכול ליהנות כאמור מה"הנחה" שניתנה לנאשמים האחרים ובאה לידי ביטוי ברף העליון של הסדר הטיעון.

לטענת המאשימה, מתחם הענישה הראוי בנסיבות העניין הינו בין 3-5 שנות מאסר ובהתחשב בנסיבותיו האישיות של הנאשם ומתן משקל מתון לחלופי הזמן, על העונש להיות באמצע המתחם. בצד עונש המאסר מבקשת המאשימה להטיל על הנאשם קנס כספי משמעותי ומכביד, של מאות אלפי שקלים, ומאסר על תנאי.

תמצית טיעוני הנאשם

ב"כ הנאשם טען בעל פה לעונש והגיש השלמת טיעון סדורה בכתב.

בטיעונו בעל פה הדגיש ב"כ הנאשם כי בקביעת מתחם הענישה יש להתייחס למקרה הקונקרטי ולא לקבוע מתחם מראש על פי העבירות בלבד. המתחם המוצע על ידי הנאשם הוא ממאסר על תנאי ועד שנת מאסר בפועל ומבקש לקבוע בעניינו את הרף התחתון של מתחם הענישה. במקרה זה, קיים הלכה למעשה רף ענישה עליון נוכח העונש שהושת על הנאשמים האחרים בפרשה שהיו חלק מכתב האישום המקורי ועמד על 11 חודשי מאסר בפועל לכל היותר. עונש זה אושר על ידי ערכאת הערעור בבית המשפט המחוזי שהתערבה ברכיב אחד בלבד והוא גובה הקנס. הנאשם בחר לנהל הליך הוכחות שבסיומו זוכה מעשר עבירות כך שלפחות חלק מההליך לא היה הליך סרק גם לשיטתה של המאשימה. הפסיקה שאותה סקרה המאשימה אינה רלוונטית. בחלק ניכר מהאישומים בכתב האישום הנאשם אינו שותף אלא שותפיו לכתב האישום הם שביצעו את העבירות והודו בכך. בקביעת מתחם הענישה לא ניתן לקבוע מתחם נפרד בהתעלם מהעונש שהושת על הנאשמים האחרים במסגרת הסדר הטיעון, כאשר ההבדל היחיד לחובת הנאשם הוא ניהול המשפט. התמיכה ברף התחתון המוצע עולה מההרשעה והעונש שנגזר על עורך דין צימרמן שהוא חלק מהפרשה נשוא כתב האישום. עו"ד צימרמן שהוא שומר הסף הורשע בכך שהעלים מציבור המשקיעים את המידע בנוגע למעילה של בעלי השליטה בכספי החברה וכן את סיבת ההתפטרות של הדירקטורים בחברה, דיווח דיווחים מטעים לרשות לניירות ערך ובכך פנה בתקינות ואמינות המסחר בבורסה וגזר הדין שהושת עליו היה קנס בסך 30,000 ₪.

בטיעונו בכתב הציע ב"כ הנאשם מתחם ענישה בין מאסר מותנה לבין שנת מאסר לריצוי בפועל בהסתמך על מספר פרמטרים: העונש אשר הוצע כמתחם ענישה מוצע בעניינם של המעורבים האחרים בפרשה; גזר דינו של בית המשפט; פסק דינו של בית המשפט המחוזי בשבתו כבית משפט לערעורים בעניין ערעור המדינה שנדחה לעניין רכיבי המאסר שנגזרו על המעורבים האחרים בפרשה; עונשו של עו"ד צימרמן - "שומר הסף" האמיתי אשר זייף את מכתבי ההתפטרות של הנאשמים האחרים (לא כולל את הנאשם), לאחר שידע על גניבתם ודיווח דיווח שקר לרשות לני"ע, אשר נדון לעונש של קנס בסך 30,000 ₪ בלבד (אף ללא מאסר על תנאי) - כרף תחתון; חלקו של הנאשם בכתב האישום (החלק הקטן ביותר); מעמדו של הנאשם בחברה הוא הנמוך ביותר מבחינה היררכית על פי כתב האישום (מנכ"ל חברות החוץ) בעוד שהנאשמים האחרים הם נושאי משרה בכירה בחברת "האם" כים ניר; הנחיית בית המשפט העליון ולפיה יש לקבוע



את מתחם הענישה על פי המקרה הקונקרטי של הנאשם הספציפי המצוי מול בית המשפט.

הנאשם ביקש לשקול לזכותו את הרכיבים הבאים (תוך גזירת עונשו לריצוי בעבודות שירות): גילו, בן 57, נשוי ואב לשלושה (אחד מהם לוחם בחיל הים), נעדר עבר פלילי מכל סוג ומין (לפני הפרשייה הזו ולאחריה); שירותו הצבאי בצה"ל כקצין לוחם בחיל הים וכמפקד כלי שיט, בעל אות הגבורה (צל"ש) ממפקד חיל הים ובהמשך רכז מודיעין בשירות הביטחון הכללי; פעילותו עבור מוסדות הביטחון (ללא תמורה) ותרומתו יוצאת הדופן לביטחון המדינה בין השנים 1996-2000, כמפורט בעדויות העדים מטעמו; עבר ביטחוני ועשייה למען המדינה כשלנאשמים האחרים לא היו נסיבות דומות; זיכוי החלקי והמשמעותי ממרבית העבירות (10 עבירות) של רישום כוזב ממסמכי תאגיד; פעילותו העסקית בישראל והודו עבור חברות ישראליות והודיות, אשר במסגרתן מעולם לא נתקבלה ולו הערה לחובתו של הנאשם; חלוקה הזמן ממועד ביצוע העבירות (2003-2004) והעובדה כי מאז לא הסתבך בעבירות כלל; עינוי הדין במובן זה שהוא "סוחב" על כתפיו הליך פלילי למעלה מעשור; העובדה לפיה הוא זה שחשף את הפרשייה; במהלך כל המשפט היה משוחרר והתייצב לכל הדיונים.

הנאשם הפנה לפסיקה אשר יש בה לתמוך לשיטתו בבקשתו למקם את עונשו ברף התחתון של המתחם כך שיוכל לרצותו בדרך של עבודות שירות.

לטענתו, הפסיקה בניירות ערך הרלוונטית לתקופה בה בוצעו העבירות, כלל אינה מחייבת ענישה בפועל כסטנדרט "מינימלי" כפי שטענה המאשימה. הנאשם הפנה לעניינם של הנאשמים, בעלי השליטה בחברת צינורות המזה"ת בע"מ, שם דובר בפרשת מרמה בנסיבות מחמירות בהיקף כלכלי עצום של עשרות מיליוני ש"ח שהתפרשה על פני שלוש שנים כאשר החלטות האסיפה הכללית שזיכו את בעלי השליטה בסכומי עתק הושגו בדרכי מרמה באמצעות השגת רוב באסיפה הכללית באמצעות איש קש [ע"פ 5307/09 **דיוויס נ' מדינת ישראל** (3.6.10) (להלן: "**פרשת דיוויס**)]. התיק הנ"ל נוהל עד תומו בכל הערכאות כאשר הנאשמים הורשעו גם ב-25 עבירות של ניירות ערך. בית המשפט העליון קבע, כי שני הנאשמים באותה פרשה ירצו שנת מאסר אחת בלבד בפועל, כאשר עניינו של הנאשם בענייננו שונה לקולא באופן משמעותי.

הנאשם הפנה בטיעונו בכתב לגזרי דין ופסקי דין נוספים מהם עולה כי נגזרו על נאשמים אחרים בפרשות חמורות עונשים של עבודות שירות.

הנאשם ביקש להתעלם מטיעוני המאשימה בדבר "התכנון המוקדם" אשר לא היו חלק מחקירת הנאשם במשטרה, מכתב האישום ו/או מהכרעת הדין ושהם חסרי בסיס עובדתי או משפטי ואין מקום לטעון אותם בשלב הטיעונים לעונש.

לטענת הנאשם, הפסיקה שהמאשימה הפנתה אליה היא חסרת רלוונטיות ויש להתעלם ממנה מטעם זה. בחלק מהמקרים מדובר על עורכי דין שגנבו מלקוחותיהם ואין זה דומה לענייננו במיהות הגונב, במהות הגניבה ובזהות הנגנב. בחלק אחר מהמקרים הצדדים הגיעו להסדר טיעון ו/או הנסיבות שונות והדברים אינם דומים לענייננו.

נוכח טיעוניו, בקש הנאשם לקבוע את מתחם הענישה שלו בין מאסר על תנאי לשנת מאסר לריצוי בפועל. בתוך המתחם, ביקש לקבוע את עונשו על מספר חודשי מאסר אותם יוכל לרצות בדרך של עבודות שירות, קנס מתון ומע"ת.

דין והכרעה

בע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** (5.8.13) התייחס בית המשפט העליון לתיקון 113 לחוק העונשין שבמסגרתו

עמוד 10



נקבע המנגנון התלת שלבי בגזירת העונש.

בשלב הראשון על בית המשפט לבדוק האם הנאשם הורשע בכמה עבירות והאם אלה מהוות אירוע אחד או אירועים נפרדים. כאשר מדובר במספר אירועים על בית המשפט לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לאירועים כולם.

בשלב השני, בית המשפט אמור לקבוע מתחם ענישה ראוי בהתחשב בעבירה ובנסיבות הקשורות בביצועה בהתאם לעיקרון ההלימות שעל מנת ליישמו יש להתחשב בשלושה פרמטרים, הכל כאמור בסעיף 40ג.א) לחוק העונשין: ראשית, בערך החברתי אשר נפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו; שנית, במדיניות הענישה הנהוגה; ושלישית, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40ט. לחוק העונשין.

בשלב השלישי על בית המשפט לבחון את הנסיבות אשר אינן קשורות בביצוע העבירה, לרבות נסיבות האישיות של הנאשם ובהתחשב בהן, לגזור את העונש בתוך מתחם הענישה למעט נסיבות חריגות של שיקום או צורך יוצא דופן בהגנה על שלום הציבור.

השלב הראשון

בנסיבות ענייננו אני סבור, שאף שהנאשם הורשע בעבירות רבות ומדובר על מספר רב של משיכות כספים במועדים שונים תוך הסתרת המידע לאורך תקופה מהגורמים השונים בכים ניר ומחוצה לה לרבות מהציבור, עדיין מבחינת מהות ותכלית המעשים שעמדו בבסיס כתב האישום מדובר בפרשה אחת של נטילת כספים שלא כדין מחברת כים ניר על ידי בעלי השליטה בה כדי לממן ולשרת הלוואות ולהחזיר חובות של האחרונים. המאשימה ביקשה בטיעוניה לקבוע מתחם ענישה אחד לגבי כל הפרשה בכללותה על כל העבירות בה מאחר ומדובר במכלול של משיכות וסיווגים כספיים על פני תקופה וגם הנאשם בטיעונו התייחס למתחם ענישה אחד.

השלב השני - קביעת מתחם הענישה ההולם

הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ומידת הפגיעה בהם

מעשיו של הנאשם והעבירות שביצע פגעו במספר ערכים חברתיים:

בחובת הגילוי הנאות ושקיפות כבסיס לאמון הציבור ולענין זה ראה רע"פ 11476/04 **מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ** (14.4.2010), פסקה 8 לגזר הדין:

"... חובת הגילוי הנאות החלה על התאגיד המדווח ביחס למלוא הפרטים המהותיים למשקיע בשוק ניירות הערך, היא ציר מרכזי שסביבו נעה פעילות שוק ההון, ואשר בלעדיו שוק זה אינו יכול להתקיים... ציפייה זו להפקת טובת הנאה מהשקעה בניירות ערך מותנית בקיום שוק אמין, הפועל ביושר ובהגינות. מאפיינים חיוניים אלה... מתאפשרים באמצעות שקיפות מלאה של מלוא הנתונים... כללי השקיפות והגילוי נועדו לעצב את מערכת האמון המתחייבת בין המשקיע בניירות ערך לבין מנגנון השוק ולהגן על טוהר המידות בשוק ההון. בלא קיומם של מאפיינים אלה... מתערערים יסודותיו..."



וראה פסקה 10 לגזר הדין:

"... הפרת נורמת הגילוי, במיוחד כשהיא מכוונת להטעות משקיע סביר, מהווה פגיעה בעקרון הליבה המכוון את שוק ניירות הערך, ובגרעין הקשה שעליו מתבססים כללי היסוד של הפעילות בשוק ההון. חומרת ההפרה נגזרת ממרכזיותו של עקרון הגילוי בתחום פעילות אנושית-חברתית-כלכלית זו."

בהקשר חשיבות המידע בדוחות כספיים ראה ע"א 218/96 **ישקר בע"מ נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ** (21.8.97) פסקה 25 לפסק הדין:

"חשיבות מכרעת טמונה, במסגרתו של עקרון הגילוי הנאות, בגילוי דו"חות כספיים (שנתיים ורבעוניים). הדו"חות הכספיים הם מקור חיוני למידע על מצבה של החברה. עמד על כך פרופ' א. פרוקצ'יה בציינו: '...מכל הפרטים המדווחים לרשם החברות אין אף לא אחד שיש בו תועלת רבה יותר לשיקוף מצבה הכלכלי והפיננסי של החברה מחשבונויה הכספיים. המתקשר החיצוני החפץ לשקול האם להכנס ליחסים משפטיים עם החברה מעוניין לדעת, בראש ובראשונה, פרטים על יציבותה הפיננסית, רווחיה, נזילותה, מבנה ההון שלה וכיוצא באלה פרטים. בלי מידע זה אין משמעות של ממש להעדפתו של תאגיד אחד על תאגיד אחר'..."

בשמירת טוהר המידות של בעלי השליטה בחברות ציבוריות ועוצמת הפגיעה של הפרות אמון הנעשות על ידי בעלי השליטה בחברה ראה ת"פ (מח' ת"א) 40162/05 **מדינת ישראל נ' אלגור** (17.5.09) בפסקה 13 לגזר הדין:

"פגיעה באמון בבעלי השליטה בחברות ציבוריות עלולה להיות פגיעה שתוצאותיה והשלכותיה חמורות ביותר על המשק הפיננסי והעסקי בישראל, ומכאן העונש המחמיר שקבע המחוקק בצד עבירות אלה, וכפועל יוצא מכך הצורך להטיל ענישה מרתיעה על מבצעי עבירות שיש בצידן פגיעה בעקרונות חשובים אלה."

בהקשר עבירת הגניבה בידי מנהל בתאגיד, נוספת לפגיעה בערך המוגן העומד בבסיס עבירת הגניבה הקלאסית (ההגנה על הרכוש) גם הפרה של יחסי האמון המיוחדים שבין המנהל לבין התאגיד, והיא שמצדיקה את ההחמרה בענישה, ראה ע"פ 7641/09 **הירשזון נ' מדינת ישראל** (14.7.11) בפסקה 43:

"...כאשר מדובר בעבירת גניבה המיוחסת למנהל בתאגיד, נוספת לפגיעה בערך המוגן העומד בבסיס עבירת הגניבה הקלאסית (ההגנה על הרכוש), גם הפרה של יחסי האמון המיוחדים שבין המנהל לבין התאגיד, והיא שמצדיקה את ההחמרה בענישה."

בהקשר עבירת הפרת אמונים בתאגיד ראה ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל (31.12.08) (להלן: "פרשת הורוביץ"), פסקה 236:

"...האינטרס המוגן בעבירה זו הוא להבטיח תפקוד נאות של מנהלי התאגיד, העדפת האינטרס התאגידי ולא זה האישי, מניעת שחיתות מידות בקרב המנהלים וביסוס האמון של בעלי המניות במנהליהם."



בהקשר עבירת קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות האינטרס החברתי עליו באה עבירת המרמה

להגן הוא חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה של המרומה.

ממכלול הדברים עולה שהערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העברות השונות הם בראש ובראשונה פגיעה באמון הציבור ששוק ההון מתנהל ביושר והגינות, כאשר פגיעה באמון הציבור יכול ותערער את יסודות שוק ההון בישראל. בנוסף, קיימת פגיעה באמון במוסד של בעלי השליטה ודרך התנהלותם, במעמד המנהלים בתאגיד וביחסי האמון המיוחדים בינם לבין התאגיד וכן בחופש הרצון והבחירה של בעלי התפקידים השונים בחברה, של רואי החשבון החיצוניים ושל ציבור המשקיעים.

מידת הפגיעה בערכים החברתיים השונים בתיק זה היא משמעותית נוכח הפגיעה בפועל בקופת כים ניר כתוצאה מגניבת כספיה כמו גם בהמשך מהפסקת המסחר בניירות הערך שלה. הנאשם יחד עם האחרים עשה בכספי החברה הציבורית כבשלו משך תקופה ארוכה כאשר מדובר בסך כולל של כ - 2.5 מיליון ₪ (שחלקו של הנאשם בטובת ההנאה הוא שליש) כשהחברה הציבורית משמשת להם בנק פרטי למשיכות כספיות לטובת צרכיהם האישיים. הנאשם יחד עם האחרים ערבב בין כספי החברה הציבורית לכספיו הפרטיים וחטא לתפקידו בחברה הציבורית כאמון על כספי הציבור. מעשי הנאשם יחד עם אחרים פגעו באמון המשקיעים בשוק ההון שהינו נשמת אפו של השוק והמשק הישראלי, הזקוק כל כך לכספי המשקיעים, מבפנים ומבחוץ.

מדיניות הענישה הנהוגה

בית המשפט העליון עמד בשורה של פסקי דין על החשיבות בענישה משמעותית בעברות צווארון בכלל ובעברות ניירות ערך בפרט. כך בע"פ 4666/12 **גורבץ נ' מדינת ישראל** (8.11.12) דחה בית המשפט העליון ערעור של הנאשם על עונש מאסר בפועל של 27 חודשים שנגזר עליו על ביצוע שורה ארוכה של עברות של השפעה בדרכי תרמית על ניירות ערך, 300 עבירות של גניבה בידי מורשה ומאות עברות של פעילות אסורה של בעל רישיון (רווחים ישירים של כ- 288,000 ₪ על חשבון לקוחותיו), תוך שהוא קובע:

"נקודת המוצא שהנחתה אותנו בדיון במקרה זה היא החשיבות הנודעת לענישה משמעותית בעבירות צווארון לבן, שחרף אופייה 'הנקי' היא 'מלוכלכת' לא פחות, ונזקיה אף עולים במקרים רבים על נזקיהן של עבירות רכוש מסורתיות. היטיבה לבטא את הדברים השופטת א' פרוקצ'יה בפסק דינה בע"פ 9788/03 מדינת ישראל נ' גולן, פ"ד נח(3) 245, 250 (2004): 'העבריינות הכלכלית בתחומי החברה והכלכלה היא לרוב מתוחכמת, מסתייעת באמצעים מודרניים של הפקת מידע, וקשה לגילוי. נזקיה קשים לחברה בכללותה, למשק הכלכלי, ולאנשים הפרטיים הנפגעים ממנה במישרין. על מדיניות הענישה לשקף את הסכנה הגדולה הרובצת לפיתחה של העבריינות הכלכלית המתוחכמת, את היקף הקרבנות העלולים להיפגע ממנה, את הקושי והמורכבות שבאיתורה ואת ההוקעה הברורה של יסודות השחיתות וניצול עמדות הכח, השליטה והמידע הכרוכים בביצועה. על המסר העונשי לשקף בבירור את תגובתה המחמירה של החברה על מעשים של הפרת נאמנות בשימוש בכספי הזולת תוך ניצול



כח המשרה'. " (שם בפסקה 8)

ובהקשר זה מפנה גם לע"פ 4430/13 שרון נ' מדינת ישראל (31.3.14) שם נקבע:

"... בשים לב למגמת הענישה המחמירה שעולה מפסיקתו של בית משפט זה בעשור האחרון בכל הנוגע לעבריינות כלכלית... לא אחזור כאן על הדברים שנאמרו בפסקי הדין האמורים לעיל בנוגע לחומרתן של העבירות הכלכליות ולהשלכותיהן הקשות על המשק והחברה. בל נטעה באופיין 'הלבן והנקי' של העבירות הכלכליות; מדובר בעבירות מתוחכמות וקשות לגילוי, אשר מבוצעות לרוב על ידי עבריינים בעלי מעמד והשכלה שעושים שימוש בכספיהם של אחרים, תוך ניצול כוחם ומעמדם ותוך הפרת חובות הנאמנות. לעיתים קרובות נותרות עבירות אלה סמויות מהעין במשך שנים רבות, וכשהן מתגלות, מתבררים גם הנזקים החמורים הנובעים מהן, אשר הינם בדרך כלל חמורים פי כמה וכמה מהנזקים שנגרמים כתוצאה מעבירות רכוש 'רגילות'. לא בכדי קבע בית משפט זה בשנים האחרונות שהגיעה העת להעלות את רף הענישה בעבירות כלכליות, לרבות הטלת עונשי מאסר בפועל במקרים המתאימים. ..." (פסקה 22)

המאשימה הפנתה למספר פסקי דין שעניינם גניבה תוך הפרות אמון שחלקם גם עסקו בעברות ניירות ערך. בפסקי הדין אליהם הפנתה המאשימה נפסקו עונשי מאסר בפועל משמעותיים החל מ-22 חודשי מאסר בפועל ועד ל-55 חודשי מאסר בפועל אם כי מדובר בנסיבות שונות בכל תיק. כך למשל, ביצוע עברות גניבה ומרמה בידי עורך דין ששימש כמנהל עזבון בהיקף מעילה של מיליון דולר (**פרשת נרקיס**), עברות של קבלת דבר במרמה, זיוף ושימוש במסמך מזויף על ידי עורך דין, סכום מעילה של 1.3 מיליון ש"ח (**פרשת שלום**), עבירות של גניבה בידי עובד, קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, מרמה והפרת אמונים בתאגיד, רישום כוזב, ושימוש במסמך מזויף בנסיבות מחמירות - סכום הגניבה 565,000 ₪, כשהנאשם שהוא המנכ"ל גנב מזומנים ושיקים שנמסרו לידי [ע"פ (מח' ת"א) 71136/01 **שמעון נ' מדינת ישראל** (1.1.02)]. בתיקים אחרים שעסקו גם בעברות ניירות ערך כמו למשל **פרשת קאופמן ופרשת גורביץ** לא נוהלו הוכחות, אם כי העברות בתחום ניירות ערך במקרים הנ"ל עסקו בגניבה על ידי מורשה באמצעות עסקאות מתואמות והנאשמים הורשעו בעברות רבות מאוד. בפרשת **קאופמן** הנאשם שהפיק רווח כספי אסור ולא חוקי בסכום של 1.545 מיליון ₪ על חשבון לקוחותיו להם גרם הפסדים כספיים הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון שבו הוצע להטיל עליו עונש מוסכם של 22 חודשי מאסר בפועל ובית המשפט כיבד את הסדר הטיעון. לענין פרשת **גורביץ** פרטתי קודם לכן. בפרשת **סולומונט** הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בעברות רבות לרבות עברות לפי חוק ניירות ערך, בין היתר, בעברת גניבה על ידי מנהל בסך של \$200,000 באישום השלישי, תוך התחייבות להחזיר את סכום הגניבה ובית המשפט גזר עליו עונש של 24 חודשי מאסר בפועל במסגרת הסדר הטיעון.

מנגד, הנאשם הפנה לפסקי דין המלמדים לשיטתו, כי בנסיבות ענייננו יש מקום להשית על הנאשם עבודות שרות.

בפרשת **דיוויס** לאחר שמיעת הראיות בבית המשפט המחוזי הורשעו שניים מבעלי השליטה בחברת צינורות המזה"ת בע"מ בעברות קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות וב-23 עברות על חוק ניירות ערך של דיווח בכוונה להטעות משקיע סביר. הנאשמים הורשעו, בין היתר, בקבלה במרמה של אישור האסיפה הכללית להסכם דמי הניהול. נקבע בין היתר, כי הנאשמים עשו שימוש ב"איש קש" כדי להשיג את אותו שליש בלתי נגוע שהיה דרוש להם לצורך העברת



ההחלטה בדבר הסכם דמי הניהול. מדובר בנטילה שלא כדין של 9 מיליון ₪ במצטבר כאשר התקופה בה בוצעו העברות משתרעת על שלוש שנים. בית המשפט עליון בהתחשב בשיקולים שונים לרבות שחברת צמ"ת לא ניזוקה, העמיד את רכיב המאסר בפועל על שנה (בנוסף לרכיבים אחרים). אומנם מדובר בנסיבות שונות מענייננו אך גם כאן מדובר במעשים חמורים ובמיוחד ההיקף הכספי, אף שנקבע שחברת צמ"ת לא ניזוקה בשונה מענייננו ויצוין שהיו שקולים נוספים בגזירת העונש.

בת"פ (שלום ב"ש) 4827/03 מ"י נ' קרוצ' (6.1.10) הודה הנאשם בכתב אישום מתוקן (בטרם סיום פרשת התביעה) בעברות של הפרת אמונים ורישום כוזב. מדובר בנאשם ששימש כגזבר ומורשה חתימה של העמותה והעביר, ללא דיווח לגורמים אחרים בעמותה, 28 המחאות של העמותה בסך כולל של 2,943,000 ₪ לחברת בנייה שעבדה מול העמותה על מנת לסייע לאחרונה. כתוצאה מהתגלגלות הדברים, חשבון העמותה הוגבל. במקרה זה, נגזרו על הנאשם, בין היתר, שישה חודשים של עבודות שירות. עם זאת, מדובר במקרה שונה מענייננו מאחר והנאשם לא ביקש לעצמו טובת הנאה ולא הפיק רווח ממעשיו וסייע לחברת הבניה נוכח הכרות רבת שנים עם מנהלה ותוך הסתמכות על המוניטין של האחרון.

ברע"פ 10686/04, גרצוב נ' מדינת ישראל (13.7.05) נדון עניינו של מנהל סניף בנק שאישר פעם אחר פעם חריגות מעבר למכסת אשראי המאושרת של לקוחות מסויימים בלא שניתן אישור הגורמים המוסמכים בבנק ואף נקט אמצעים שונים להסתיר את אותן חריגות. בבית משפט השלום הוא הורשע בעבירות מרמה והפרת אמונים בתאגיד, עבירות עובד בתאגיד ובעבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד ונגזרו עליו, בין היתר, חמישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. בערעור לבית המשפט המחוזי הוחמר העונש לשנת מאסר בפועל אך בבית המשפט העליון התקבלה ברוב דעות עמדת הנאשם ונקבע שהעונש שהטיל בית משפט השלום יוותר על כנו. עם זאת, בית המשפט העליון הדגיש שהעונש שהוטל על ידי בית משפט השלום היה קל יתר על המידה וכי ברגיל יש להטיל על מעשי הנאשם מאסר בפועל שיש לרצותו בין כותלי הכלא וגם הוסיף, בשונה מענייננו, שלא ניתן להתעלם מכך שלמעשי הנאשם לא היה פן של שחיתות אישית וכי הוא לא הפיק טובת הנאה ישירה ממעשיו.

בת"פ (שלום ת"א) 4315/02 מדינת ישראל נ' רגב (27.2.03) הנאשמת עורכת דין שניהלה סניף בנק. הנאשמת הורשעה במסגרת הסדר טיעון, לפי הודאתה, בעבירות של גניבה בידי מנהל ורישום כוזב במסמכי תאגיד במסגרת תפקידה בבנק בסך כולל של למעלה מ- 700,000 ש"ח. בית המשפט גזר עליה, בין היתר, עונש של עבודות שירות. בתיק זה נשקלו נסיבות רפואיות חריגות ובנוסף, הנאשמת החזירה את סכום הגניבה לבנק במלואו ואף מכרה את דירתה לצורך כך.

בת"פ (שלום ת"א) 19106-09-09 מדינת ישראל נ' צוברי (5.9.10) הנאשמת, חשבת שכר בחברה, הורשעה על סמך הודאתה בעבירות של גניבה בידי עובד (ריבוי עבירות) ורישום כוזב במסמכי תאגיד (ריבוי עבירות) בהיקף של 271,000 ₪. הנאשמת יצרה משכורות פיקטיביות לעובדים שכבר סיימו את עבודתם בחברה ושללה את הכספים לחשבונותיה. הנאשמת נדונה, בין היתר, לארבעה חודשי עבודות שירות.

בת"פ (שלום פתח תקווה) 3412-08 מ"י נ' לאופנס (12.10.09) מנהל חשבונות של החברה הורשע, לפי הודאתו בהסדר טיעון, בגניבה בידי עובד ורישום כוזב במסמכי תאגיד. הוא הודה בכך שבמספר רב של הזדמנויות הוא גנב מעטפות המכילות מזומנים, בשווי כולל של 250,000 ש"ח, תוך הסוואת הגניבה בספרי החברה. העונש שהושת על הנאשם, בין היתר, היה שישה חודשי עבודות שירות בהתאם להסדר טיעון.



לאחר הגשת טיעוני הצדדים לעונש ניתן גזר דין בת"פ (מח' ת"א) 62657-07-14 **מדינת ישראל נ' אורון** (15.3.15) שעניינו בנאשם שהורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בביצוע עברות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה בניירות ערך ועברה של מרמה והפרת אמונים. מדובר, בין היתר, בקבלת סך של כמיליון ₪ במרמה תוך כדי שהנאשם גרם לחברה הציבורית שלא לדווח לציבור על משיכת הכספים כעסקה עם בעל השליטה כדי להטעות משקיע סביר והכל בנסיבות מחמירות. הנאשם הודה במיוחד לו במסגרת הסדר טיעון כאשר הוסכם שהצדדים יטענו, בין היתר, לעונש שבין 5 חודשי עבודות שרות ל - 10 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט הבהיר שמתחם הענישה במסגרת הסדר הטיעון היה מקל אולם כיבד את הסדר הטיעון וקבע, בין היתר, עונש מאסר בפועל לתקופה של 8 חודשים וזאת בהתחשב, בין היתר, בנסיבות אישיות של הנאשם ובכך שהנאשם החזיר את הכספים במלואם בצירוף ריבית.

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה לפי סעיף 40ט. לחוק העונשין

בסעיף 40ט. לחוק העונשין מנויה רשימה (שאינה סגורה) של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה בהן יש להתחשב בעת קביעת מתחם העונש ההולם ולהלן הרלוונטיות לענייננו:

הדברים מפורטים בהרחבה בהכרעת הדין ולכן אתייחס בקצרה.

(1) התכנון שקדם לביצוע העבירה

מדובר בעבירות שבוצעו על ידי הנאשם ואחרים בשיתוף פעולה לאורך תקופה של כשנה ואין מדובר בהחלטה ספונטנית.

(2) חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה

מהכרעת הדין עולה שהנאשם היה גורם משמעותי ביותר בפרשה חמורה זו. הנאשם שהיה נושא משרה בכים ניר היה ריכוזי ביותר, שלט בנעשה בפעילות חו"ל ושימש הכתובת הכמעט יחידה למתן הסברים ותשובות לרוה"ח בארץ ובחו"ל ולמנהלי החשבונות של החברות בנות ושל כים ניר בהקשר פעילות חו"ל. יודגש שחלק גדול מהפעילות העבריינית בוצע מחשבון אזל אירלנד בבנק נטווסט (בחו"ל) שהנאשם היה האחראי לפעילות בו בעת ששימש מנכ"ל פעילות חו"ל של כים ניר וגם הסיווגים הכוזבים התייחסו בעיקרם לפעילות בחברות הזרות ויש בכך להשליך על חלקו המשמעותי של הנאשם בפרשה.

איני מקבל את טענת הנאשם כי מעמדו בחברה הוא הנמוך ביותר מבחינה היררכית על פי כתב האישום (מנכ"ל פעילות חו"ל) בעוד שהנאשמים האחרים הם נושאי משרה בכירה בחברת האם כים ניר. בד בבד איני מקבל את טענת המאשימה כי הנאשם היה הדומיננטי ביותר בביצוע העבירות ופעיל יותר מהאחרים. לגבי המדרג בין הנאשם והאחרים, אני סבור שחומרת מעשי הנאשם ששימש כמנכ"ל פעילות חו"ל ואחד מבעלי השליטה בכים ניר ושנהנה ככזה מחלק מכספי הגניבה מעמידה אותו בשורה אחת עם קרקובסקי ששימש בתפקיד הבכיר ביותר כמנכ"ל החברה ועם זאת הנאשם לא הואשם (וגם לא הורשע) בחלק מהאישומים בכתב האישום. עונשו של עו"ד צימרמן אינו רלוונטי לענייניו של הנאשם נוכח היקף העברות בהן הורשע הנאשם וחלקו המשמעותי ביותר בפרשה.

(3) + (4) הנזק שהיה צפוי להגרם והנזק שנגרם

עמוד 16



נגרם נזק בפועל מאחר ונגנבו כספים מקופת החברה בהיקף גדול יחסית להונה העצמי שלא הושבו, כשבהמשך, כתוצאה מגילוי הפרשה והשלכותיה, הפסיקה המניה להיסחר על כל ההשלכות לבעלי המניות. בנוסף, נגרם נזק של פגיעה באמון הציבור בשוק ההון.

(5) הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה

הסיבות הינן בצע כסף נוכח הרצון להפוך לאחד מבעלי השליטה בכים ניר.

(6) יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה והפסול שבמעשהו

כמפורט בהכרעת הדין הנאשם היה מודע למעשיו ולפסול שבהם ושעה שחתם על הצהרות ההנהלה והאישורים לגבי הסיווגים הכוזבים הוא היה מודע היטב כי מדובר בהצהרות כוזבות וכי מטרתו במתן התשובות והאישורים הכוזבים לרואי החשבון לגבי הסיווגים הכוזבים הייתה לגרום לרישום כוזב במסמכים השונים ולהניח את דעתם של רואי החשבון השונים שעסקו בסקירה או בקורת של הדו"חות השונים.

(7) יכולתו להימנע ממעשה העבירה

הנאשם היה יכול להמנע מביצוע העבירה.

העונשים שהוטלו על הנאשמים האחרים בפרשה - הנאשמים האחרים הודו במיוחס להם במסגרת הסדר טיעון שקבע רף עליון של 22 חודשי מאסר בפועל (קרקובסקי ורייך) ו- 18 חודשי מאסר (קריב) ורף תחתון של 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות. בית המשפט הטיל על קרקובסקי ורייך 11 חודשי מאסר בפועל ועל קריב 9 חודשי מאסר ובנוסף מאסר על תנאי וקנסות. המאשימה ערערה על קולת העונש ובית המשפט המחוזי קבע בפסק דינו [עפ"ג (מח' ת"א) 12482-07-11 מ"י נ' רייך ואח' (14.11.11)] כי תקופת המאסר בה נקבה המאשימה כרף עליון לענישה במסגרת ההסדר אין בה החמרת יתר כלפי הנאשמים ואילו הוא היה יושב בערכאה קמא, היה מטיל תקופת מאסר בפועל המתקרבת יותר לרף העליון. יחד עם זאת, ערכאת הערעור לא התערבה בעונשי המאסר ורק הגדילה את הקנסות. יצוין שגזר הדין כמו גם פסק הדין של ערכאת הערעור בעניינם של הנאשמים האחרים ניתנו בטרם כניסת תיקון מס' 113 לחוק העונשין לתוקף.

לאחר ששקלתי את טענות הצדדים והפסיקה שהציגו, נוכח עוצמת הפגיעה בערכים החברתיים כתוצאה מביצוע העבירות בפרשה נשוא ענייננו, מדיניות הענישה הנהוגה והנסיבות הקשורות בפרשה זו אני קובע את מתחם הענישה בין שנת מאסר לריצוי בפועל ברף התחתון לשלוש שנים וחצי ברף העליון בתוספת עונש מאסר על תנאי וקנס משמעותי.

השלב השלישי - גזירת העונש בתוך המתחם



סעיף 40ג(ב) לחוק העונשין קובע, בין היתר, כי בתוך מתחם העונש ההולם יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40א לחוק. סעיף 40א לחוק העונשין קובע רשימה של נסיבות בהן רשאי בית המשפט להתחשב בעת קביעת העונש בתוך מתחם הענישה שנקבע. נסיבות אלה אינן קשורות לביצוע העבירה אלא לנאשם עצמו ולהשפעת ההרשעה והענישה עליו.

לזכות הנאשם יש לזקוף את שירותו הצבאי בצה"ל כקצין לוחם בחיל הים וכמפקד כלי שיט, בעל צל"ש ממפקד חיל הים, ואת פעילותו עבור מוסדות הביטחון (ללא תמורה) בהתאם לעדות העד מטעמו. הנאשם אדם נורמטיבי נעדר עבר פלילי למעט הפרשה נשוא כתב האישום.

שיתוף פעולה עם רשויות החוק - אף שמכתביו של הנאשם הובילו לחשיפת הפרשה, התנהלותו אינה מלמדת על שיתוף פעולה עם רשויות אכיפת החוק. הנאשם לא פעל כחושף שחיתויות וכאחד שלא היה מעורב בה וחשיפת הפרשה על ידו היא תולדה של סכסוך עם שותפיו תוך ניסיון להציג עצמו כלא מעורב (ראה הכרעת הדין עמ' 111-112 ובמקומות נוספים). גם התנהלותו בחקירת רשות ניירות ערך אינה מלמדת על שיתוף פעולה עם רשויות החוק.

לחלופי הזמן ממועד ביצוע העבירות (2003-2004) משקל מסוים להקלה בעונש, אם כי מוגבל בהיקפו, וזאת בהתחשב בכך שמדובר בפרשייה מורכבת. בפסק הדין שנתן בית המשפט המחוזי בפרשה זו ביום 14.11.11 בעניינם של הנאשמים האחרים, ניתן משקל מסוים אם כי מוגבל בהיקפו לחלופי הזמן, כ - 9 שנים ממועד ביצוע העבירות עד לאותו מועד. במקביל התנהל משפטו של הנאשם במהלכו התקיימו עשרות ישיבות הוכחות שתועדו בפרוטוקול של אלפי עמודים (המספור אינו עוקב וישנם מאות עמודים שמספריהם זהים) והוגשו מאות מוצגים.

בהקשר זה נקבע בפרשת הורוביץ:

"...בתיקים כלכליים מורכבים ורבי היקף... אורך לעיתים המשפט זמן רב יותר...במצב דברים זה ברי כי ככל שההליך התנהל בקצב סביר, שומה על הצדדים להניח כהנחת יסוד כי גם אם בירור המשפט יארך זמן, ייגזר לנאשם, ככל שיורשע, העונש ההולם את מעשיו ועונה על תכליות הענישה." (פסקה 337)

ובע"פ 6922/08 פלוני נ' מדינת ישראל (1.2.10):

"...ההכרעה בשאלת המשקל המדויק שיש ליתן לו תוכרע לאחר בחינת מכלול של שיקולים, וביניהם: משך השיהוי וטעמיו, חומרת העבירה וטיבה, הנזק שנגרם לקורבן העבירה, האם תרם הנאשם לשיהוי בהתנהלותו ועוד. בשוקלו את סוגיית השיהוי ותוצאותיה שומה על בית המשפט ליתן משקל נכבד לנאשם ולפגיעה בו מעצם השיהוי, אך עליו להביא בחשבון גם את הפגיעה באינטרס הציבורי ובקורבן העבירה..." (פסקה 44)

איני מקל ראש בעיניו הדין שנגרם לנאשם כתוצאה מחלופי הזמן (אף שגם לו היתה תרומה מסויימת להתארכות המשפט בהתחשב בדרך ניהול המשפט על ידו - התנהלותו לגבי המסמכים והמוצגים בתיק) ולכן יינתן לכך משקל מסוים אם כי מוגבל בהיקפו. יחד עם זאת, נוכח הנסיבות, אין זה המקרה של התרוקנות מתוכן של המטרה העונשית נוכח חלוף הזמן.



בפסיקה נקבע כי כאשר בוחר נאשם לנהל את משפטו, ואף שזכותו היא לעשות זאת, הסכנה הטמונה בכך היא שאם יורשע הוא אינו יכול לזקוף לזכותו נימוק לקולא שעמד לנאשמים האחרים בתיק שדינם נגזר במסגרת הסדר טיעון [ראה ע"פ 9449/01 יוספברג נ' מדינת ישראל (4.2.02)]. גזר הדין שהוטל על הנאשמים האחרים בפרשה זו הקל עימם נוכח כך שהודו בכתב האישום במסגרת הסדר טיעון והורשעו על פי הודאתם בטרם תחילת שלב ההוכחות. חשוב גם לציין שהסדר הטיעון שהוצג לבית המשפט ביחס לנאשמים האחרים התייחס לטווח ענישה שונה מהמחלוקת העולה מטיעוני הצדדים לעונשו של הנאשם.

הנאשם בחר לנהל את משפטו ואף זוכה מעשר עברות של רישום כוזב במסמכי תאגיד, זיכוי שנזקף לזכותו במסגרת השיקולים בעת גזירת דינו.

יחד עם זאת, בהכרעת הדין הורשע הנאשם בעבירות רבות אחרות בגין חלקו המשמעותי בפרשה, וכאמור לעיל, הנאשם אינו זכאי לאותה הקלה לה זכו הנאשמים האחרים שהודו במיוחס להם במסגרת הסדר טיעון בטרם תחילת שלב ההוכחות. לצד זה, בעניינו של הנאשם, הענישה אינה יכולה להיות מנותקת מהעונשים שנגזרו על האחרים בפרשה, מחד גיסא, אך עליה לקחת בחשבון את ההבחנות בין הנאשם לאחרים, מאידך גיסא.

לגבי הקנס הוא צריך לעמוד ביחס ישיר להיקף המרמה ולפגוע פגיעה כואבת בכיסו של הנאשם.

לסיים

בהתחשב בכל השיקולים לקולא ולחומרה, מצאתי להטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. **מאסר בפועל לתקופה של 17 חודשים.**
- ב. **מאסר על תנאי של 10 חודשים והתנאי הוא שלא יישא בעונש אלא אם יעבור במשך שלוש שנים מיום שחרורו מהכלא את אחת העבירות בה הורשע בתיק זה.**
- ג. **קנס של 700,000 ₪ או שנה מאסר תמורתו.**

תנאי השחרור יעמדו בתוקפם עד להתייצבות הנאשם לריצוי עונשו.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תל אביב בתוך 45 יום.

ניתן ביום 16.4.15 במעמד הצדדים.

נחתם כ-15 דקות לאחר תום הדיון ושימוע גזר הדין בעל פה (עקב תקלה).