



ת"פ 44646/10/18 - מדינת ישראל נגד גיא מגורי כהן, חיים לנגר

המחלקה הכלכלית בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 44646-10-18 ישראל נ' לנצברג ואח'

לפני המאשימה
כבוד השופט חאלד כבוב
מדינת ישראל
ע"י ב"כ מפרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה)
דרך מנחם בגין 154, תל אביב 6492107
טלפון: 073-3736100; פקס: 073-3736084

נגד הנאשמים
2. גיא מגורי כהן
ע"י ב"כ חן, רוזן-עוזר ושות', משרד עורכי דין
רחוב ויצמן 2, בית אמות השקעות, תל אביב 6423902
טלפון: 03-6932077; פקס: 03-6932082
3. חיים לנגר
ע"י ב"כ ממשרד חדד, רוט ושות'
רחוב ויצמן 2 (מרכז ויצמן), תל אביב 64239
טלפון: 03-7181112; פקס: 03-7181112

גזר דין (לנאשמים 3-2)

פרטי כתב האישום

1. הנאשמים, מר גיא מגורי כהן (להלן: "**הנאשם 2**") ומר חיים לנגר (להלן: "**הנאשם 3**"), הורשעו על סמך הודאתם במסגרת הסדר טיעון בביצוע העבירה המיוחסת להם בכתב האישום, עבירה של השפעה בדרכי תרמית - ריבוי עבירות לפי סעיף 54(א)(2) לחוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968 (להלן: "**חוק ניירות ערך**"), יחד עם סעיף 29(ב) לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

2. כתב האישום הוגש כנגד הנאשמים ונאשם נוסף, מר אריה לנצברג (להלן: "**לנצברג**"), הנאשם 1, אשר דינו נגזר בנפרד על ידי בית משפט זה ביום 22.11.2018 והוטל עליו עונש מאסר בפועל לתקופה של 18 חודשים, מאסר על תנאי וקנס כספי של 200,000 ₪.

3. לפי המפורט באישום הראשון בכתב האישום, הוא האישום היחידי המיוחס לנאשמים, הנאשמים פעלו בצוותא חדא עם לנצברג כאשר הם סיכמו עימו שהם יפעלו בחשבונות שבשליטתם, כל אחד בחשבונות שלו, על בסיס הנחיותיו של לנצברג וזאת על מנת להפיק רווחים. הנחיות אלה התבססו על מידע שהיה ברשות לנצברג



לגבי פעילות צפויה של כלל פיננסים בחשבונות לקוחותיה ובחשבונות הנוסטרו שלה ומטרתם הייתה להביא לכך שהחשבונות שבשליטת הנאשמים יפיקו רווחים מעליות או ירידות השערים הצפויות מהמסחר של כלל פיננסים.

במהלך השנים 2008-2010, ביצעו הנאשמים עסקאות תרמיתיות מרובות על מנת להשיא לעצמם רווחים בחשבונות האמורים תוך הסתמכות על מאפייני שיטת המסחר ותוך הפקת רווחים כאמור, כאשר הנאשמים חלקו את הרווחים מהפעילות האמורה עם לנצברג.

המסחר שבוצע בחשבונות הפרטיים נעשה ברובו בדרך של מסחר קצר מועד כאשר קניית ומכירת הנייר על ידי הנאשמים התבצעה במהלך יום מסחר אחד והאחזקה התאפסה באותו יום כאשר לנצברג היה מנחה את הנאשמים כיצד לפעול בניירות הערך הרלוונטיים ואלה ביצעו את הפעילות באופן שניצל פעילות משמעותית של כלל פיננסים בנייר. כך הם פעלו גם בסבבי הלונג ובסבבי השורט.

במהלך שנים אלה ביצע הנאשם 2 עם לנצברג כ-330 סבבים יומיים, כאשר הפעילות האמורה הפיקה רווח של כ-1.8 מיליון ₪. באותה תקופה, הנאשם 3 ביצע עם לנצברג כ-150 סבבים יומיים כאשר הפעילות האמורה הפיקה רווח של כ-600,000 ₪. את הרווחים שהפיקו הנאשמים כתוצאה מהפעילות התרמיתית חלקו הנאשמים עם לנצברג והעבירו לו סכום של 1.5 מיליון ₪ בתקופה הרלוונטית.

בעשותם מעשים אלה השפיעו הנאשמים יחד עם לנצברג, בדרכי תרמית, על שערי ניירות הערך באירועים רבים.

פרטי הסדר הטיעון

4. הסדרי הטיעון עם הנאשמים הוגשו בסמוך לאחר הגשת כתב האישום, ביום 15.11.2018. לפי המפורט בהסדר בעניינו של נאשם 2 (במ/2), עתרו הצדדים להטיל על הנאשם את העונשים הבאים: המאשימה עתרה להטלת מאסר לתקופה שלא תעלה על 8 חודשי מאסר לריצוי בפועל וכן מאסר על תנאי בעוד שבא כוח הנאשם עתר להטלת עונש מאסר של 6 חודשים לריצוי בעבודות שירות, כמו כן עתרו הצדדים להטלת קנס כספי בסכום של 600,000 ₪ ומאסר על תנאי.

במסגרת ההסדר הוסכם בין הצדדים שבמסגרת הטיעונים לעונש המאשימה לא תתנגד לטענה לפיה מודעות הנאשם 2 לכך שהנחיותיו של לנצברג ביחס לפעילות במסחר היו מבוססות על מידע שהחזיק לנצברג בדבר פעילותה של כלל - הייתה ברמה של עצימת עיניים.

5. בעניינו של נאשם 3, הוצג הסדר טיעון דומה (במ/3) שבמסגרתו עתרה המאשימה להטלת עונש מאסר בפועל לתקופה שלא תעלה על 8 חודשים, מאסר על תנאי וקנס כספי בסכום של 275,000 ₪.



גם בעניינו של נאשם זה הוסכם בהסדר שבמסגרת הטיעונים לעונש המאשימה לא תתנגד לטענה לפיה מודעות הנאשם לכך שהנחיותיו של לנצברג ביחס לפעילות המסחר היו מבוססות על מידע שהחזיק זה בדבר פעילות כלל - הייתה ברמה של עצימת עיניים.

6. כמו כן הוסכם בין המאשימה לבין הנאשמים שהנאשמים יוכלו להפקיד את סכום הקנס המוסכם עוד בטרם הטיעונים לעונש.

גזר דינו של הנאשם 1 (לנצברג)

7. ביום 22.11.2018 גזרתי את דינו של לנצברג, גם כן במסגרת הסדר טיעון, שם ציינתי שעניינו של זה הופרד מעניינם של הנאשמים שבפניי, זאת נוכח רצונו של לנצברג להתחיל בריצוי עונש המאסר מוקדם ככל שניתן משום נסיבות אישיות של לנצברג.

בגזר הדין שניתן בעניינו של לנצברג עמדתי בהרחבה בפרק הדיון והכרעה על המנגנון התלת שלבי בעת גזירת העונש, על השיקולים לכיבוד הסדר טיעון, על מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות כלכליות ועל הערכים המוגנים, על נסיבות ביצוע העבירות, על נסיבותיו האישיות של הנאשם, על הנזק שגרמו מעשיו של הנאשם, על בכירותו של הנאשם, חלקו המהותי ושאר שיקולי ענישה רלוונטיים לפי מתווה שנקבע בתיקון 113.

אינני מוצא לנכון לחזור פעם נוספת על כל שנקבע באותו גזר דין שהרי מדובר בקביעות שהן רלוונטיות גם לנאשמים שבפניי, כמובן תוך אבחנה בין חלקו של לנצברג לחלקם של הנאשמים.

ראיות לעונש

8. באת כוח נאשם 2, עו"ד רוזן-עוזר, הגישה לבית המשפט חוות דעת פסיכיאטרית של פרופ' נוי (נ/1), מכתב של מר שלמה דלוי (נ/2), אישור לשכת עורכי הדין (נ/3), מכתב של הגב' סילביה מי-טל (נ/4) ומכתב של בת זוגו של הנאשם (נ/5).

9. בנוסף ביקשה עו"ד רוזן-עוזר להעיד שלושה עדי אופי שביקשו ללמד סנגוריה על הנאשם, הראשונה הגב' ש.כ. שסיפרה בהתרגשות רבה על אודות קורות חייה הקשים ועל השינוי הדרסטי שחל באורח חייה מעת שהכירה את אשת הנאשם ואת הנאשם עצמו באופן אקראי לחלוטין.

אינני מוצא לנכון לפרט בהרחבה על התלאות שעברה, אך די לציין שבסופו של מסע חיים קשה עד בלתי נסבל, הצליחה היא בסיוע הנאשם ומשפחתו לא רק לשקם את חייה אלא גם להעלותם לפסים נורמטיביים לחלוטין שביסודם עומד הרצון לסייע לאחרים בעיקר לכאלה שגורלם לא שפר עליהם. כאשר במהלך השנים היא זכתה



לקבל סיוע ותמיכה מצד הנאשם ומשפחתו, כמו גם סיוע בכל אשר נזקקה לו מצד אלה, ובסוף דבריה היא איחלה לעצמה לחנך את ילדיה כמו שהנאשם ואשתו מחנכים את ילדיהם וביקשה להביע את הערכתה ותודתה הבלתי סופיים לבית ולהזדמנות שהעניקה לה הנאשם ומשפחתו.

10. כמו כן, שמעתי את עדותו של מר שלומי זוהר אשר הכיר את הנאשם משירותו הצבאי, שימש בתפקידו האחרון כמפקד גדוד וסיפר באופן מפורט ומדוקדק על אותם אירועים שחוו השניים במלחמת לבנון, על ההתגייסות יוצאת הדופן של הנאשם למלא פקודות אף שאלה היו כרוכות בסיכון של ממש לחייו, על התגייסותו לסייע בחילוץ חברים מאותה יחידה, על נכונותו לסכן את עצמו למען חבריו כחלק מהתובנה שלו שיש לעשות הכול כדי להגן על המדינה, על הקשר שהוא והנאשם שומרים עם משפחת הלוחמים מהגדוד שנפלו בקרב והבנתו היום שהנאשם שילם מחיר אישי ומשפחתי לא מבוטל שהשפיעו על מצבו הנפשי לאחר תום המלחמה.

11. שמעתי גם את דברי אימו של הנאשם שהעידה בהתרגשות רבה וניסתה בכל מאודה לשכנע את בית המשפט שמדובר בנאשם בעל תובנות ערכיות, מודעות חברתית ורצון לעזור במידת יכולתו, נכונותו לתרום, להתנדב ולעשות כל שניתן למען חבריו, סביבתו והמדינה. על פועלו בסיוע ועזרה לחיילים עולים חדשים ועל התפנית שחלה בחייו לאחר מלחמת לבנון, ממנה הוא חזר כאדם אחר, מופנם, מסוגר שלא שיתף את האחרים בתחושותיו ורק לאחר מכן נודע למשפחה על הזוועות שעבר במלחמה, על הפציעה שסבל, על הפיכתו לאדם הססני ולא החלטי, התנתקותו בתוך עצמו לימים שלמים, שהייתו בדירה משך רוב שעות היממה, תסמינים ותופעות של הלם קרב שרק טיפול ארוך ומשמעותי סייע לו להקל על מצבו.

12. נוסף על אלו, בעניינו של הנאשם 3, שמעתי את פרופ' נרובאי שהעיד בעניינו של הנאשם 3.

פרופ' נרובאי הינו חמיו של הנאשם, אבי אשתו שביקש להדגיש את תחושת הכאב והסבל כמו גם החרדה שאופפת את המשפחה מאז חשיפת הפרשה, השינוי שחל באישיותו של הנאשם ובתפקודו לאחר החקירה משך כל השנים האחרונות, סיפר על החרדה שהביע בפניו הנאשם, על הלך שלמד, על תפקודו כאב ומפרנס למשפחתו ובעצם ביקש להדגיש בפני בית המשפט את המחיר ששילם הנאשם, אשתו, ילדיו ובני משפחתו בגין פרשה זו, הפרסום שהתלווה אליה, תחושת הבושה, החשש והחרדה מפני תוצאות ההליך.

תמצית טיעוני באי כוח המאשימה לעונש

13. באת כוח המאשימה, עו"ד ענתות, ביקשה להדגיש את העובדה שעתירתה להטלת 8 חודשי מאסר הינה מידתית, זאת בשים לב לעונש שהוטל על לנצברג, 18 חודשי מאסר, כאשר היא ביקשה להדגיש את העובדה שהנאשמים אינם אנשי קש, הם לא רק סיפקו פלטפורמה, אלא נטלו חלק פעיל וללא מעורבותם, לנצברג לא יכול היה להשלים את מעשיו. עוד הוסיפה כי מדובר בהתנהלות מתוחכמת ומתוכננת במסחר בסכום של עשרות מיליוני שקלים ומכאן עתירת המאשימה להטלת עונש לריצוי מאחורי סורג ובריח.



עו"ד ענתות הפנתה את בית המשפט לקביעת בית המשפט העליון ובית משפט זה שעל עבירה בה הורשעו הנאשמים ראוי להטיל עונש מאסר מאחורי סורג ובריא אף אם מדובר בנאשמים שהם נורמטיביים, שתרמו לחברה והפנתה בעניין זה לפרשת ברונפלד ובביוב בהם נקבע מתחם ענישה של 2-4 שנים (ת"פ (ת"א) 64056-12-12 (17.2.2015) **מדינת ישראל נ' ברונפלד** (26.2.2013); ת"פ (ת"א) 16941-03-14 **מדינת ישראל נ' בביוב** (17.2.2015) (להלן: "פרשת בביוב")).

באשר לנסיבות ביצוע העבירה פנתה באת כוח המאשימה לתכנון ולתחכום וכן למודעות של הנאשמים למעשיו של לנצברג, לעובדה שהנאשמים פעלו כפי שפעלו משך שלוש שנים וגם כאשר מדובר ביסוד נפשי של עצימת עיניים אין בכך כדי להכחות את חומרת מעשיהם. חלקם של הנאשמים לא היה זניח והם גרמו נזק לשוק ההון ולערכים המוגנים, הפנתה בעניין זה לפרשת חרובי (רע"פ 2184/96 **חרובי נ' מדינת ישראל**, נד(2) 114 (1998)), נאשמים שפעלו ממניעים כלכליים, הוסיפה וצינה שעיסוק אינטנסיבי במסחר לא יכול לשמש כמפלט ממצב נפשי קשה ככל שיהיה.

14. ביחס לנסיבות שהביאו את המאשימה לעתירה להטלת עונשים מופחתים מעבר לנסיבות האישיות של הנאשמים, ביקשה עו"ד ענתות לציין את חלוף הזמן שעבר מאז סיום מעשיהם של הנאשמים. העבירות החלו לפני 11 שנים לערך והסתיימו לפני כ-8 שנים. אמנם הנאשמים השתמשו במספר חשבונות, מה שהקשה על החקירה שהחלה בשנת 2013 אך הטיפול בתיק הועבר מרשות המיסים לפרקליטות, ממנה הוחזר למחלקת חקירות להשלמת חקירה סבוכה. נוכח הכמות העצומה של נתוני המסחר, הנאשמים ששתקו בשלב מסוים או שענו באופן סלקטיבי, הצורך בקבלת חוות דעת מומחה, עריכת השימוע, כאשר ההחלטות בטענות השימוע התקבלו רק באפריל 2018 ועל כן כתב האישום הוגש רק באוקטובר 2018.

עו"ד ענתות לא התעלמה מגורם חלוף הזמן, ציינה שזה היה אחד השיקולים להסדר המקל. נוסף על כך, התביעה לקחה בחשבון גם את הודאת הנאשמים, בחירתם לקחת אחריות על מעשיהם.

עו"ד ענתות ציינה נסיבה נוספת שבעטיה הוצג הסדר טיעון מקל והוא **הפן התקדימי בהרשעת הנאשמים**. בהקשר זה צוין כי בניגוד למקרים אחרים שהובאו בפני בית המשפט בהם הפעילות המוסדית נעשתה לכל הפחות בניגוד עניינים, הרי שבמקרה דן הסוחרים בשוק לא היו מודעים כלל לפעילות הנאשמים. לא נטען בעניינים של הנאשמים כי הפעילות המוסדית הייתה מכוונת שער, פעילותם נוגעת רק לחשבונות הפרטיים ובכך היא נבדלת מהמקרים האחרים שנדונו בפני בית משפט זה. עו"ד ענתות סקרה מקרים רבים שהובאו בפני בית משפט זה בכל הנוגע למדיניות הענישה הנוהגת, ובין היתר ביקשה לאבחן מקרה זה מפרשת חגאשי (ת"פ (ת"א) 44510-12-12 (3.6.2013) **מדינת ישראל נ' חגאשי**) ופרשת בביוב, שם הוטלו עונשים של 5 ו-6 חודשי מאסר אך שם דובר על הסדרים "סגורים".

תמצית טיעוני באת כוח הנאשם 2 לעונש



15. עו"ד רוזן-עוזר ביקשה להדגיש בפתח טיעונה כי בתיק זה קיימת תקדימיות שנובעת מכך שמעשי הנאשמים לא נעשו באופן מכוון שער, אין פה עסקאות מתואמת או עצמיות והוסכם בין הצדדים **"שדרכי התרמית בתיק השתכללו בדרך שטרם עוגנה בפסיקה"**.

מדובר במה שקרוי בעגה המקצועית "הטרמה". באת כוח הנאשם הפנתה בעניין זה למספר הצעות לתיקוני חקיקה בנדון שטרם הבשילו להוראת חוק מחייבת ובתקופה הרלוונטית היה ספק אם העוסקים במלאכה הפנימו את האיסור שבהתנהלות זו. עורכת הדין הפנתה לתסקירי חקיקה מהשנים 2010-2016 שעל פי קביעת הרשות ההסדרים הקיימים נותנים מענה חלקי לשאלה.

עוד צוין כי מעמדם של הנאשמים 2-3 אינו כמעמד לנצברג, ולכן התביעה אף הייתה מוכנה לאפשר להם לטעון שהמודעות שלהם התגבשה בדרך של עצימת עיניים. הנאשמים לא קיבלו כל מידע, לא החזיקו במידע, לא הפרו אמונים, הפנתה היא למועד הרלוונטי לפני שנים רבות, או אז המודעות לפליליות שבהתנהגות לא הייתה מפותחת כלל ועיקר והנושא כלל לא היה ברור אף לגורמים הפועלים בתחום. כן הפנתה היא לפרשת אליהו העליון שבית משפט זה גזר את דינו (ת"פ (ת"א) 23842-11-11 **מדינת ישראל נ' לוי** (19.11.2013)).

16. עו"ד רוזן-עוזר הפנתה לאמור בחוות דעתו של פרופ' נוי, על השלכות המלחמה על מצבו הנפשי של הנאשם בעת הרלוונטית, הפנתה היא למסמכים הנלווים של הפסיכולוגית מהיחידה לטיפול בתגובות קרב, שם טופל הנאשם 2 משך שנתיים.

עוד ביקשה להדגיש את העובדה שהודאת הנאשם באה בשלב מוקדם בפתח ההליך המשפטי, הוסיפה וציינה ששתיקתו של הנאשם בחלק מחקירותיו של הנאשם נבעה ממצבו הנפשי הרעוע, הפנתה לחרטה שהביע הנאשם לא רק בפני בית המשפט אלא בפני שירות המבחן, הפנתה להליך השיקום הארוך והמוצלח שעבר הנאשם. כן התייחסה לשיקול חלופי הזמן (מעשים שבוצעו בין השנים 2008-2010) כאשר הדגישה את עינוי הדין שנגרם לנאשם כתוצאה מהעיכוב בהשלמת החקירה ובהגשת כתב אישום גם אם מדובר בעיכוב מוצדק מבחינת צרכי החקירה, הרי מבחינת הנאשם עצמו מדובר בשנים ארוכות שבהן הוא היה נתון בחרדה, בחשש מפני העתיד ובחוסר וודאות.

כמו כן הפנתה באת כוח הנאשם לדבריהם של עדי האופי לגבי התרומה של הנאשם לחברה והנכונות שלו להתנדב, לסייע ולהושיט יד כפי שהעידו העדים. על כן עתרה ההגנה להטלת עונש לריצוי בעבודות שירות.

תמצית טיעוני בא כוח נאשם 3 לעונש

17. בא כוח הנאשם 3, עו"ד חדד, ביקש גם בוא להדגיש בפני בית המשפט את עינוי הדין שעבר הנאשם משך שנים רבות מאז חקירתו על ידי רשות ניירות ערך ועד להגשת כתב האישום. מדובר בפרק זמן של 6 שנים שבהן נגרם לנאשם עינוי דין של ממש, עינוי דין שהוכר בפסיקה של בתי המשפט כרכיב שמצדיק הקלה בעונשו של



הנאשם שסבל משך שנים מחוסר וודאות ומחרדות באשר למצבו המשפטי.

18. כמו כן, הפנה עו"ד חדד לעובדה שהתביעה לא התנגדה לטענה לפיה מודעות הנאשמים הייתה ברמה של עצימת עיניים. זוהי הסכמה לא שגרתית בעליל ועל בית המשפט ליתן לכך את המשקל הראוי שעה שהוא בוחן את חומרת מעשיו של הנאשם ואת מידת ההפרה של ההוראה החוקית ומכאן שעל הסנקציה להלום את המעשה כפי שנשקף בעת הרלוונטית בנסיבות המפורטות. מדובר במקרה תקדימי של "הטרמה", נעדר כל אלמנט של הפרת חובת אמונים או מידע מקדמי שהיה אצל הנאשם 3, מדובר במי שבקיא אותו בשוק ההון מוגבלת אף ביחס לנאשם 2 ובוודאי ביחס ללנצברג.

19. עו"ד חדד הפנה לכך שבין הנאשם 2 לבין הנאשם 3 קיימים הבדלים לא מבוטלים ביחס לרווח שהפיקה הפעילות מול נאשם 1. מבחינת הנאשם 2 מדובר על רווח של כ-1.6 מיליון ₪ בעוד שאצל נאשם 3 הרווח הוא כ-600,000 ₪, כאשר הרווח שהפיק הנאשם 3 ביחס לנאשם 2 הוא פחות מחצי (275,000 ₪ למול 600,000 ₪). נאשם 3 הפעיל שתי חשבונות בעוד נאשם 2 הפעיל חמישה חשבונות.

עו"ד חדד כמו עו"ד רוזן-עוזר ביקשו להפנות את בית המשפט גם לתיקון בחוק העונשין שמאריך את התקופה לאפשרות ריצוי עבודות שירות מ-6 חודשים ל-9 חודשים כחלק ממגמה כללית של המחוקק להימנע ממאסר מאחורי סורג ובריא של נאשמים שלרוב זו הסתבכותם הראשונה עם רשויות החוק וגם עקב הצפיפות הרבה שקיימת במתקני שב"ס שנדונה אף בבג"צ.

20. כן הפנה הסנגור לעובדה שמדובר במפרנס למשפחה עם 4 ילדים קטינים, אשתו אינה עובדת בעצם בימים אלה. נאשם אשר הסתבך כאמור בביצוע העבירה לפני שנים רבות ולא יהיה זה מידתי בעליל להטיל עליו מאסר בפועל דווקא בתקופה זו של חייו.

תמצית דברי הנאשמים

21. נאשם 2 ביקש להדגיש כי קיבל על עצמו את מלוא האחריות על מעשיו וביקש לאפשר לו להמשיך בתהליך שיקומו. כן ביקש כי בית המשפט ידאג לא לפרסם את שמה המלא של עדת האופי הראשונה שלו כדי לשמור על פרטיותה.

הנאשם 3 ביקש להדגיש בפני בית המשפט את שחוזה בשש שנים האחרונות מאז תחילת החקירה. ממשפחה חמה ושמחה למשפחה מודאגת שחיה בחששות מתמידים, שאינו מקל בחומרת מעשיו, מבין את הצורך לשאת בעונש אך ביקש להדגיש את העובדה שבאותה עת הוא היה רווק ללא מחויבות משפחתית לאשה או לילדים ועל כן עתירתו היא שלא למצות את מלוא חומרת הדין עימו ולהסתפק בעונש לריצוי בעבודות שירות.



תסקירי שירות המבחן ביחס לנאשמים 2 ו-3

22. בטרם הטיעונים לעונש עתרו באי כוח הנאשמים לקבלת תסקיר שירות מבחן לגבי הנאשמים. עתירה שלרוב נדחת על ידי בית המשפט בהינתן העובדה שחלקם הגדול של הנאשמים שמובאים לדין בגין עבירות דומות, הם נאשמים נורמטיביים, נעדרי עבר פלילי שביכולת באי כוחם להציג את מלוא יריעת הטיעונים לעונש תוך הסתייעות בעדי אופי או באנשי מקצוע.

חרף האמור, במקרה דנן מצאתי לחרוג מהכלל שעה שנעתרתי לבקשה בהגשת תסקיר בעניינו של נאשם 2 נוכח הטיעון בדבר מצבו הנפשי של הנאשם שהושפע לא מעט ממצוקה נפשית בעקבות מלחמת לבנון השנייה מצוקה שהלכה והתפתחה מאז. עקב כך נעתרתי גם לבקשת בא כוח נאשם 3 להגשת תסקיר בעניינו של זה.

תסקיר שירות המבחן - נאשם 2

23. לבית המשפט הוגש תסקיר מפורט ומקיף שסוקר את מסלול חייו של הנאשם בהרחבה: נאשם נורמטיבי שגדל בתנאים של משפחה חמה, אוהבת ודואגת, בעלת ערכים תקינים ששאף למצוינות מגיל צעיר כאשר מעורבותו הפלילית הנוכחית היוותה משבר לא רק עבורו אלא גם עבור כל בני משפחתו. מדובר בנאשם בן 43, נשוי ואב לשתי בנות בגילאים 7 ו-9, בעל השכלה משפטית שעבד כעורך דין, הנאשם טופל ביחידה לטיפול בתגובות קרב בבית חולים תל השומר, אליה הופנה בעקבות המלצה שקיבל מפסיכיאטר. התסקיר וגם חוות הדעת שהוגשו (חוות דעת פרופ' נוי שסומנה 1/נ) מפרטים בהרחבה את הטיפול המתמשך שעבר הנאשם במשך שנתיים שכלל 67 פגישות באותה יחידה לטיפול בתגובות קרב, פגישות שנערכו ברצף ותוך התמדה מצדו של הנאשם, נאשם שתיאר שעד המלחמה היה טיפוס דומיננטי ומוביל אך בעקבות המלחמה חש קושי להוביל ולנתב את חייו, סבל ממצוקה נפשית, מנטייה לסגירות רגשית, כל זאת עקב חשיפתו למראות קשים במלחמת לבנון שעה ששירת כקצין לוחם, שנטל חלק בפעילות מורכבת ומגוונת ובעצם אובחן כמי שסובל מתסמינים פוסט טראומטיים שמתבטאים באי שקט, מתח, מחשבות חוזרות על האירועים של המלחמה.

שירות המבחן ממשיך ומתאר בפרק של הערכת הסיכונים לעבריינות והסיכוי לשיקום שהואיל ומדובר בנאשם נורמטיבי, בן למשפחה נורמטיבית שהתחנך וגדל על ערכים של מצוינות, השגיות, יושר, הגינות ומוסר, מבין את הפסול שבהתנהגותו וחווה בושה ואשמה כבדה סביב ביצוע העבירה.

לסיכום, ציין שירות המבחן שלהתרשמותו הנאשם נעדר דפוסים מרמתיים ולהערכתו ההליך המשפטי והפלילי מהווים עבורו גורם מרתיע ומציב גבול. על כן המליץ שירות המבחן על הליך שיקומי, על הימנעות משליחתו למאסר מאחורי סורג ובריח, על המשך הליך טיפולי ועל עבודות של"צ שראוי להטילם על הנאשם.

24. למותר לציין שהמלצת שירות המבחן אינה מחייבת את בית המשפט כך כבר נקבע בשורה ארוכה של החלטות הן של בית המשפט העליון והן של הערכאות הדיוניות. אך לא בכדי בית המשפט לעיתים מוצא לנכון להסתייע



בתסקיר שירות המבחן על מנת לעמוד לא רק על אישיותו של הנאשם, אלא גם על התא המשפחתי, על הנסיבות שהביאו אותו לביצוע העבירה, על אורח חייו, השפעת המאסר על הנאשם ומשפחתו, סיכויי השיקום שלו והסיכון בחזרה על מעשים דומים בעתיד.

בית המשפט מצפה משירות המבחן לשמש כגורם מקצועי מיומן שמתפקידו להציג תמונה אובייקטיבית ככל שניתן כדי לסייע בידי בית המשפט במתן המשקל הראוי לכל רכיב ורכיב מנסיבות אלה. אך אין בית המשפט מצפה משירות המבחן, ואל לו לשירות המבחן לקחת לעצמו תפקיד של יומרה לפרט בפני בית המשפט על התרשמותו בדבר הכוונה הפלילית של הנאשם אם מדובר בנאשם שמעשיו אינם נובעים מכוונה כזאת, או כן נובעים מכוונה כזאת, שהרי אין זה מתפקידו של שירות המבחן לעשות כן. אין לשירות המבחן הסמכה או כשרות לעשות זאת ומוטב לו לשירות המבחן לפעול על פי הסמכות שהוקנתה לו על ידי המחוקק, הא ותו לא.

דומה ששירות המבחן במקרה דנן חרג במידה לא מבוטלת מההסמכה שהמחוקק העניק לו, באופן שאין לי אלא לדחות על הסף את הסבריו לגבי השאלה מה היו מניעי הנאשם בביצוע העבירה והאם עמדה מאחוריהם כוונה פלילית אם לאו. אלה סוגיות משפטיות שנבחנות על ידי בית המשפט על סמך טיעוני הצדדים, בהתבסס על ראיות ומוצגים שמוגשים בפני בית המשפט ולא על סמך התרשמות משיחה עם נאשם כפי שנעשה על ידי שירות המבחן.

תסקיר שירות המבחן בעניינו של נאשם 3

25. על פי המפורט בתסקיר מדובר בנאשם בן 44 נשוי ואב ל-4 ילדים בגילאי 8 חודשים ועד 8 שנים, בעל תואר ראשון במדעי המחשב ובמתמטיקה ותואר שני במנהל עסקים, שעובד מזה 13 שנים בחברת היי-טק בתחום ביטחוני במחלקת מודיעין סייבר בתפקיד מנהל מכירות אזורי. הנאשם 3 סיים שירות צבאי מלא, משפחתו נורמטיבית, מבין את הפסול והחומרה במעשיו, הביע תחושות בוושה וחרטה, עסוק בהשלכות ההליך הפלילי על חייו, מבטא רצון להתנהלות תקינה ללא מעורבות בפלילים. שירות המבחן הוסיף וציין שלא נוצר פתח להתערבות טיפולית ועל כן הוא לא בא בהמלצה להעמדתו בצו מבחן, הוסיף וציין שהטלת ענישה לריצוי בעבודות שירות עשויה להוות השפעה מציבת גבול שמדגישה את חומרת המעשים ויש בה כדי להפחית את הסיכון להישנות עבירות דומות בעתיד.

דין והכרעה

26. אציין כבר בפתח הדיון בפרק זה כי הנאשמים הציגו בפני בית המשפט אישורים על תשלום הקנסות שהוטלו עליהם במסגרת הסדר הטיעון, נאשם 2 סך של 600,000 ₪ ונאשם 3 סך של 275,000 ₪, אשר הופקדו בגזברות בית המשפט בהתאם לאישור שניתן להם על ידי בית המשפט להפקיד את סכומי הקנס עוד בטרם מתן גזר הדין.

27. בפתח גזר הדין ציינתי כי בעניינו של לנצברג ניתן גזר-דין מפורט שסוקר את מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות



דומות, בשים לב לערך החברתי המוגן, מידת הפגיעה בו, על הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה על ידי הנאשמים; התכנון שקדם לביצוע העבירה; חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה; הנזק שנגרם והיה צפוי להיגרם מביצועה; הסיבות שהביאו את הנאשמים לבצע את העבירה, יכולת הנאשמים להבין את אשר הם עושים; את פסול שבמעשיהם; הניצול לרעה של כוחו או מעמדו של הנאשם, הכול במסגרת הדיון בשלב השני לפי המתווה שנקבע בתיקון 113 לחוק העונשין. במסגרת זו נדרש בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם וזאת בהתאם לעקרון המנחה - הלימה בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו וכן בשים לב לנסיבות כפי שפורטו לעיל.

אשר על כן, אעמוד על אלו בקצרה בלבד שכן מדובר באותה פרשה, באותם ערכים חברתיים מוגנים. זאת מבלי להתעלם מחלקם השונה בתכלית של הנאשמים מחלקו של לנצברג, הכול כפי שיפורט בהמשך.

28. בשלב השלישי, על-פי תיקון 113 לחוק העונשין, בית המשפט נדרש לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם. במסגרת שיקוליו בפרק זה, על בית המשפט להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כמפורט בסעיף 40א, אך בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור.

בין השיקולים שעל בית המשפט לשים לנגד עיניו שעה שהוא בוחן את השלב השלישי בגזירת העונש, בולטים הערכים של מידת הפגיעה של העונש בנאשם לרבות בשל גילו והפגיעה במשפחתו; הנזקים שנגרמו לנאשם מביצוע העבירה ומהרשעתו; נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו; התנהגותו החיובית של הנאשם ותרומתו לחברה; חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה כמו גם נסיבות נוספות שעל בית המשפט לשקול; הרתעת היחיד והרתעת הרבים.

מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות כלכליות והערכים המוגנים

29. די בהקשר זה להפנות לע"פ 4666/12 גורבץ נ' מדינת ישראל פסקאות 8-9 (8.11.2012), שם הודגשה החשיבות בהחמרת הענישה בעבירות שבתחום שוק ההון [ההדגשות שלי, ח.כ.]:

"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 השופט 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".

וכן לפסק הדין בעניין ע"פ 4430/13 שרון נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (31.3.2014) [ההדגשות שלי, ח.כ.]:

"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 חובת הנאמנות (...) לא בכדי קבע בית משפט זה בשנים האחרונות שהגיעה העת להעלות את רף הענישה בעבירות כלכליות, לרבות הטלת עונשי מאסר בפועל במקרים המתאימים".

כמו כן ראיתי להפנות ע"פ 8465/15 בן זקן נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (12.9.2016), שם חזר בית המשפט העליון על מגמת ההחמרה בענישה:

"במהלך השנים שחלפו מאז חקיקתו של חוק ניירות ערך, ניכרת בחקיקה מגמת החמרה בענישה המתייחסת למעשי תרמית ומניפולציה כאמור (...) החמרה זו עולה בקנה אחד עם מגמה רחבה יותר להחמיר בענישה בגין עבירות כלכליות בכלל ובגין עבירות בשוק ההון בפרט (...) זאת מתוך הכרה המתחזקת והולכת בחומרתן של עבירות כלכליות ובנזק שהן גורמות לפרט ולכלל".

בחינת נסיבות הקשורות בביצוע העבירה

30. ראיתי להתייחס לעונש שהוטל על לנצברג בתיק ולבחון את מידת ההתאמה בין העבירות שבוצעו על ידי לנצברג לעונש שהוטל עליו לבין מעשיהם של הנאשמים והעונש שראוי להטיל עליהם בגין כך. כבר בשלב זה ניתן לומר שמדובר במעשים שונים בתכלית, במדרג חומרה אחר לחלוטין, ביסוד נפשי שונה לחלוטין, בריבוי עבירות שלא מיוחס לנאשמים, בהפקת רווח כספי שעולה מונים על הרווח שהפיקו הנאשמים, בנסיבות אישיות שונות של הנאשמים ביחס ללנצברג - כך שלא ניתן לגזור מעונש המאסר שהוטל על לנצברג על העונש שראוי להטילו על הנאשמים בשל השוני המהותי בין מעשי לנצברג למעשי הנאשמים וביחס לבכירותו של לנצברג ביחס לנאשמים שלא לדבר על העבירות הנוספות בהן הורשעה לנצברג - ובעיקר עבירה של מרמה והפרת אמונים בתאגיד, עבירות על פקודת מס הכנסה, קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עסקאות בניירות ערך בידי עובד בורסה. עבירות שאינן מיוחסות לנאשמים שבפניי ומכאן שאין מדובר בענישה שראוי לגזור ממנה לגבי הנאשמים שבפניי.

31. בבואי לבחון את הנסיבות שקשורות בביצוע העבירה על ידי הנאשמים, אינני יכול להתעלם מהעובדה של **תקדימיות בהרשעת הנאשמים** בנסיבות המוסכמות בין הצדדים.

כפי שטענו באי כוח הצדדים, זהו מקרה מובהק של "הטרמה" במשמע של העדר רכיב של כוונה להשפיע על



השער, שכן לא נטען לעסקאות מכוונות שער, לעסקאות מתואמות או לעסקאות עצמיות. אלה נסיבות יוצאות דופן וחריגות ביחס למקרים האחרים שמובאים בפני בית משפט, זאת לא רק בשל התקדימיות שבהגשת כתב האישום אלא גם בהינתן העובדה שהמאשימה מסכימה שהנאשמים יטענו ליסוד נפשי של מודעות ולא של כוונה להשפיע על השער.

32. זאת ועוד, בדבר התכנון שקדם לביצוע העבירה ולחלקם היחסי של הנאשמים, די להפנות להוראות כתב האישום על מנת לאבחן ולבדל בין חלקו של לנצברג לחלקם של הנאשמים. לנצברג היה הגורם שהניע את מתווה הפעילות המרמית, הוא היה בכיר, עובד של בית ההשקעות, הוא חב חובת נאמנות, הוא היה גורם הבקיא והמקצועי והוא זה שגייס את הנאשמים לפעילותו המרמית, כאשר הנאשמים פעלו על פי הנחיותיו. נכון שאילו לא מילאו הנאשמים את חלקם היה מתקשה או נמנע לנצברג מהשלמת תכניתו, אך הפער בינו לבינם הוא משמעותי.

33. בכל הנוגע למדיניות הענישה הנהוגה בעבירות דומות, ברע"פ 4088/13 הדרי' נ' מדינת ישראל בפסקה 6 (11.6.2013) קבע כב' השופט שהם: **"לא ניתן, לטעמי, לקבוע אפריורית מתחם ענישה הולם אחיד לכל עבירה ועבירה, וגם לא יהיה נכון לנסות וללכת בדרך זו, שכן היא חותרת תחת הוראותיו, נוסחו ורוחו של תיקון 113"**. במקום אחר הוסיף וציין בית המשפט העליון כי **"אין זה מן הנמנע כלל, שלאותה עבירה יהיו כמה מתחמי ענישה שונים הנגזרים מן הנסיבות הספציפיות שבהן נעברה"** (ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל בפסקה 23 (5.8.2013)).

שיקולי הענישה בכל תיק ותיק, ולעיתים גם בין כל נאשם ונאשם הם ייחודיים ושונים ונגזרים בין היתר משיקולים של חלוף הזמן, מחדלים בהתנהגות הרשות, ענישה דומה, קיום אינטרס כלכלי ופעילות בתחום שנחשב לאפור עד אותה תקופה וכיו"ב שיקולים.

על כן בבואי לבחון מהו העונש ההולם את העבירה בה הורשעו הנאשמים, שקלתי את גזרי הדין שניתנו על ידי בית משפט זה ועל ידי בית משפט עליון אליהם הפנו הצדדים אשר יש בהם התייחסות לעבירה של השפעה בדרכי תרמית על שער נייר ערך, אך כאמור הרי שלא תמיד נקבע אותו מתחם של עונש הולם וכאמור המתחם יכול להשתנות בין מקרה למקרה.

בענייננו, העונש לו עתרו הצדדים מקל באופן משמעותי מרוב המתחמים שנקבעו בגין אותה עבירה. עובדה זו אין בה כשלעצמה כדי ללמד על כך שלעולם בגין עבירה של השפעה בדרכי תרמית על בית המשפט לקבוע מתחם ענישה של מאסר בפועל לריצוי מאחורי סורג ובריח, שכן עקרון מנחה בשיטת המשפט בישראל הינו שענישה היא אינדיבידואלית ואל לו לבית המשפט להיתפס לכללים והגדרות נוקשים המתעלמים מנסיבות המצדיקות אבחנה בין מקרה למקרה ובין נאשם לנאשם. כפי שאפרט להלן, בנסיבות המקרה דנן מצאתי לקבל את הסדר הטיעון שהוצע על ידי הצדדים.



כיבוד הסדר טיעון

34. בע"פ 2021/17 מצגר נ' מדינת ישראל (30.4.2017) עמד בית המשפט העליון מפי כב' השופט פוגלמן על היתרונות בהסדרי טיעון והאופן הראוי לבחינתם:

"רבות נכתב על יתרונותיו של הסדר הטיעון ותפקידו הראוי, במקרים המתאימים, במסגרת האכיפה הפלילית (...) על יתרונות אלה, המיטיבים הן עם הנאשם הן עם האינטרס הציבורי, עמד בית משפט זה כבר לפני שנים רבות. הנאשם זוכה לוודאות באשר לסעיפי הרשעתו ועונשו, וכל זאת במסגרת הליך שהוא קצר באופן יחסי. בנוסף, האינטרס הציבורי מוגשם אף הוא, שכן הסדרי טיעון מאפשרים להגדיל את האכיפה ואת ההרשעה של עבריינים בחברה; מגשימים עקרונות של יעילות, ובכך מפנים משאבים של מערכות אכיפת החוק לטובת מטרות חשובות אחרות; וחוסכים בעלויותיהן (...). השיקולים שלפיהם יבחן בית המשפט עונש שמוסכם במסגרת הסדר טיעון שמובא לפניו הותוו בע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577 (1998) (להלן: עניין פלוני המוקדם), במקרה זה אומץ - בהרכב מורחב - 'מבחן האיזון' שלפיו על בית המשפט לבחון אם התקיים האיזון בין 'טובת ההנאה הצומחת לנאשם מהסדר טיעון לעניין העונש, לבין אינטרס הציבור כפי שהוא בא לידי ביטוי בעונש שבית-המשפט גוזר (...)" (שם, בפסקאות 11-12).

35. במקרה דנן, סבורני כי ראוי לכבד את הסדר הטיעון ולגזור את העונש בהתאם להצעת הצדדים. כאשר בסופו של דבר מצאתי לנכון לאמץ את עמדת ההגנה באשר לעונש הראוי להטילו, היינו, עונש מאסר עם אפשרות לריצוי בעבודות שירות והכל מפאת הנימוקים שיפורטו בתמצית להלן:

א. חלופת הזמן מאז ביצוע העבירה המיוחסת לנאשמים עד להגשת כתב האישום.

36. כתב האישום מפרט מעשים שבוצעו על ידי הנאשמים בין השנים 2008-2010, היינו, כמעט לפני עשור שנים מהיום. החקירה בעניינם של הנאשמים החלה עוד בשנת 2013 כחקירה של רשות המיסים ובהמשך היא הועברה להמשך טיפול ברשות לניירות ערך. הנאשמים נחקרו אז לראשונה ובהמשך נחקרו פעמים נוספות.

37. שמעתי את טיעוני הנאשמים עצמם על עיוני הדין שנגרם להם משך שנים רבות מאז החלה החקירה ועד להגשת כתב האישום. מדובר בפרק זמן של חמש שנים לפחות שבמהלכם היו נתונים הנאשמים בחוסר וודאות מוחלט, באי ידיעה לגבי גורלם בכל הנוגע להליך, בערפל ובחששות גם שלהם וגם של בני משפחתם, בחוסר יכולת לקבל החלטות משמעותיות בחייהם נוכח אותו "איום שריחף מעל לצווארם" כל אותה עת.

38. בע"פ 7704/13 מרגולין נ' מדינת ישראל (8.12.2015) הכיר בית המשפט העליון בשיקול של חלופת הזמן כשיקול המצדיק הקלה בעונש שנגזר על נאשם:



"יש לבחון נתון זה של חלופת הזמן על רקע העונש שנגזר. נאמר בפשטות כי לו היה מקום להטיל על נאשם מספר שנות מאסר בגין תיק מסוים, ומשפטו התארך זמן רב ביותר - נכון היה בדוגמא זו, ככלל, לתת משקל מסוים לתקופה, אך לא לסטות באופן מהותי מהעונש המתאים. כמובן, הכל תלוי נסיבות. בענייננו, נגזרו על המערערת 9 חודשי מאסר בפועל. קיים פער בין עונש זה לבין עונש מאסר בפועל בן שישה חודשים, שניתן לרצותו בעבודות שירות. אך ניתן לומר כי מדובר בפער של כמות ולא של איכות. בהקשר זה יש משמעות מסוימת לזיכוי מעבירת ההזנחה. שוב, אין זה אומר כי אין מקום להטיל עונש של 9 חודשי מאסר במקרה בו חלף זמן רב עד למועד גזר הדין. עם זאת, ישנם נימוקים שפועלים לטובת המערערת" (שם, פס' 55 לפסק דינו של כב' הש' הנדל).

עוד נקבע שם על ידי כב' הש' שהם:

"בפתח הדברים, רואה אני לציין כי התלבטתי רבות באשר לעמדתו של חברי להקל בעונשה של המערערת, באופן שהיא לא תרצה עונש מאסר מאחורי סורג ובריה. לבסוף, החלטתי, לא בלי היסוס, להצטרף לעמדתו, מן הנימוקים שפורטו על-ידו, בדגש על השיקולים הבאים: ראשית, חלופת הזמן מאז תחילת הפרשה. יש להזכיר, כי המעשים בהם הורשעה המערערת התרחשו לפני למעלה מ-13 שנים, וחרף העובדה שבית משפט קמא עשה את מלאכתו נאמנה, ההליכים המשפטיים החלו לפני למעלה מ-11 שנים. משכך, במשך תקופה ארוכה ביותר נותרה המערערת במצב של חוסר וודאות, ויש בכך כדי להשפיע במידה ניכרת, על עונשה, ולהצדיק, בנסיבות דנא, הקלה בעונש והמרתו למאסר שירות על דרך של עבודות שירות. כפי שנקבע בבית משפט זה, לא אחת: 'הרשעה על עבירה לאחר עבור עשר שנים מאז ביצועה - כאשר כלהשנים האלה מתנהלים הליכים משפטיים - שמה ללעג ולקלס את המושג של שפיטה, של עשיית צדק ושל ענישה [...]'. בית-משפט זה כבר פסק לא אחת, כי עינוי דין כגון זה יש בו כדילהשפיע במידה ניכרת על העונש, המושת על הנאשם, עד כדי הימנעות מהטלת מאסר בפועל, אלא אם כן הנאשם הוא אשר גרם לכך [...] וטעם רב יש בכך. מצד אחד, עונש הניתן בריחוק זמן מביצוע העבירה מאבד הרבה מאוד מכוח ההרתעה שלו, ומאידך גיסא - הנאשם כבר נטל חלק לא קטן מעונשו, כאשר חרב הדין התהפכה מעל לראשו - והוא במצב שאינו יודע מה גורלו - במשך תקופה החורגת מכל מידה סבירה; ועוד נימוקים אחרים בכיוצא באלה. נימוקים אלה כוחם יפה, בעיקר ובמיוחד, בעבירות, שאינן נמנות עם מעשי אלימות והטלת אימה פסיים כלפי הציבור או עם גרימת סכנה ביטחונית לשלומי' (ע"פ 2848/90 אסא נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(4) 837 (1990); ראו גם: ע"פ 8090/10 זכאי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.1.2011); ע"פ 8994/08 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (1.9.2009); ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (31.12.2008)) (שם, פס' 37 לפסק דינו של כב' הש' שהם).



39. עיכוב של חמש שנים ומעלה בהגשת כתב האישום הוא עיכוב לא סביר אף בהתחשב בעובדה שמדובר בחקירה מורכבת שהצריכה בחינה של נתוני מסחר בהיקפים גדולים. אף אם אקבל את טיעוני באת כוח המאשימה שבחלק מהחקירות הנאשמים לא שיתפו פעולה הרי שעיכוב כזה מהווה נסיבה המצדיקה הקלה בעונשו של הנאשם שהיה נתון בעינוי דין משך שנים רבות, עינוי דין שהיה נחסך ממנו אילו כתב האישום היה מוגש כנגדו בסמוך לאחר ביצוע העבירות הנטענות או לכל הפחות סמוך לאחר תחילתה של החקירה.

אינני מתעלם מהטיעון של המאשימה שעבירות בתחום ניירות ערך הן עבירות מורכבות מסובכות וקשות לחשיפה וגילוי אך מול הבנת הצרכים של חקירות כאלה, אך אין להתעלם מעינוי הדין שנגרם לנאשם עקב התמשכות חקירות אלה ומחובת בית המשפט לאזן בין שני ערכים סותרים אלה כאשר לעיתים, כמו במקרה שלפניי, החקירה עצמה החלה שנים מספר לאחר ביצוע המעשים עצמם בשעה שמדובר בנאשמים שהיו בתחילת שנות ה-30 לחייהם, לא היו בקיאים בשוק ההון באותה עת, ובנוסף לכל האכיפה המשפטית לא הייתה מפותחת כפי שהיא היום.

ב. נסיבות אישיות של הנאשמים.

40. נאשם 2 - לא ראיתי מקום לחזור על האמור בתסקיר שירות המבחן ועל האמור בחוות דעתו של פרופ' נוי וגם לא ראיתי צורך לחזור ולפרט על הטיפול השיקומי שעבר הנאשם ביחידה לטיפול בתגובות קרב תחת השגחתו של ד"ר גרינשפן, פסיכיאטר מומחה, מנהל המחלקה. מצבו הנפשי של הנאשם לאחר מלחמת לבנון, כמתואר בהרחבה בכל המסמכים שהוגשו לבית המשפט השפיעה רבות על תפקודו של הנאשם שלא לומר המשבר שחל בחייו עקב וכתוצאה מתלאות המלחמה. היטיב לבטא זאת מפקדו הישיר של הנאשם שהעיד כעד אופי מטעמו, אך גם יתר עדי האופי פירטו בפני בית המשפט על השינוי שחל בתפקודו של הנאשם ואורח חייו לאחר המלחמה.

הליך השיקום הארוך משך שנים שעבר הנאשם, כפי שמעידים מטפלו, תומך אף הוא באמור בתסקיר שירות המבחן שהפסקת ההליך השיקומי עלולה לפגוע באופן בלתי הפיך בתהליך שיקומו של הנאשם. עדי האופי הנוספים ובעיקר דבריה של הגב' ש.כ. מלמדים על אדם נורמטיבי שגדל בבית ערכי, בנה קריירה ומשפחה ועוסק לא מעט בסיוע ועזרה לאחרים שגורלם לא שפר עליהם.

41. נאשם 3 - תסקיר שירות המבחן בעניינו של נאשם זה מלמד על אדם שמקדיש את עיקר מרצו וזמנו לפרנסת משפחתו ודאגה לעתיד משפחתו, אך גם הוא סבל משך השנים האחרונות מעינוי דין מתמשך שהתבטא באובדן שמחת חיים כפי שהעיד פרופ' נרובאי וכפי שסיפר הנאשם בעצמו כאשר לכל אורך השנים הוא חרד לגורלו, היה נתון במצב של חוסר וודאות. מדובר בנאשם נורמטיבי, אב לארבעה ילדים קטינים.

ג. השפעת המאסר על שיקומם של הנאשמים.

42. דומה שבעניין זה האמור בתסקירי שירות המבחן כמו גם דברי עדי האופי, חוות הדעת בעניינו של נאשם 2



והמכתבים שהוגשו בעניינם של שני הנאשמים מלמדים כי מדובר בנאשמים נורמטיביים, במי שהצליחו לשקם את חייהם לאחר מעורבותם בעבירה נשוא כתב האישום, מאז חלפו שנים רבות, וכפי שעולה מתסקירי שירות המבחן עלולים להינזק הם ובני משפחתם באופן חמור במידה וישלחו לריצוי עונש מאסר מאחורי סורג וברית.

בעניינו של נאשם 2 שירות המבחן אף המליץ בפני בית המשפט להסתפק בשירות לתועלת הציבור, המלצה שאני מוצא לקבוע שהיא אינה מידתית ואינה הולמת את חומרת המעשים.

ד. הודאת הנאשמים ונטילת האחריות.

43. הנאשמים הודו כאמור במיוחס להם בשלב מקדמי של הדיון בתיק. כתב האישום הוגש יחד עם ההודעה על הסדר טיעון, כאשר ההסדר כלל גם תשלום קנס בגובה הרווח שגרפו הנאשמים כתוצאה מהפעילות המשותפת עם לנצברג והנאשמים אף שילמו את הקנסות - נאשם 2 סך של 600,000 ₪ ונאשם 3 סך של 275,000 ₪. הודאתם המידית של הנאשמים, מעבר לרכיב של נטילת האחריות וההפנמה של הפסול שבמעשים, מביאה לחיסכון ניכר בזמן שיפוטי, בזמנם של העדים ושל הצדדים עצמם שיקול שאין להקל בו ראש בנסיבות העניין כאשר מדובר בסוגיה משפטית תקדימית כפי שפורט.

ה. תרומתם של הנאשמים לחברה.

44. די להפנות עניין זה לעדי האופי שהעידו בעניינו של נאשם 2, כולם כאחד ביקשו להדגיש את הפן הערכי באישיותו של נאשם זה, נכונותו לתת, לסייע, להתנדב ולעשות כל אשר בידו כדי לתרום לחברה ולמדינה.

ו. התקדימיות שבהרשעה.

45. מדובר בהרשעה תקדימית כפי שפורט בהרחבה בטעמים להסדר הטיעון שבין הצדדים. הסכמה שבין באי כוח הצדדים בנדון מהווה נדבך לא מבוטל בשיקולי בית המשפט שעה שהוא אמור להכריע בעונשם של הנאשמים.

46. העובדה שהוגשו מספר תזכירי הצעת חוק בנוגע לסוגיה זו של "הטרמה" אינה פוטרת את הנאשמים מאחריותם הפלילית, אך יש בה כדי לחזק את טיעוני ההגנה שמדובר בסוגיה משפטית שלא הייתה ברורה דיה אף לגורמים המקצועיים עצמם. יתרה מזאת, העובדה שהמאשימה הייתה נכונה במסגרת הסדר הטיעון להתיר לבאי כוח הנאשמים לטעון לקיום יסוד נפשי של עצימת עיניים גם היא מלמדת על כך שהסוגיה המשפטית הינה סבוכה ומורכבת, לבטח כאשר מדובר בפעילות שהתרחשה בשנים 2008-2010, לפני כעשור שנים ומעלה.

סוף דבר



47. חרף הפער וההבדלים בחלקם של הנאשמים כמפורט בכתב האישום, והגם שאינני מתעלם מההבדל בחלקם של הנאשמים מצאתי בסופו של דבר להטיל על שניהם את אותו עונש של מאסר בעבודות שירות וזאת.

חלקו של נאשם 3, על כך אין חולקים, אינו כחלקו של נאשם 2 הן מבחינת מספר הסבבים היומיים, הן מבחינת הרווח שהפיקה הפעילות התרמיתית, אך יחד עם זאת גם נסיבותיהם האישיות של הנאשמים שונות בתכלית כאשר נסיבותיו של נאשם 2 הן מאוד ייחודיות עד אשר הן מצדיקות התחשבות במצבו נוכח הליך השיקום הארוך שעבר הנאשם בהצלחה לא מבוטלת ונוכח השוני בהמלצת שירות המבחן בין שני הנאשמים.

48. לאחר ששקלתי את כל השיקולים הרלוונטיים מצאתי להטיל על שני הנאשמים את העונשים הבאים:

נאשם 2

א. אני מטיל על הנאשם עונש של מאסר בפועל לתקופה של 6 חודשים.

אני מורה לממונה על עבודות השירות להגיש חוות דעת בסוגית התאמתו של הנאשם לשאת בעונש המאסר בדרך של עבודות שירות.

ב. 9 חודשי מאסר אך הנאשם לא יישא בעונש זה אלא עם יעבור תוך שלוש שנים את העבירה בה הורשע.

ג. קנס כספי בסך 600,000 ₪. לבית המשפט הוגשה קבלה על תשלום סכום הקנס.

נאשם 3

א. אני מטיל על הנאשם עונש של מאסר בפועל לתקופה של 6 חודשים.

אני מורה לממונה על עבודות השירות להגיש חוות דעת בסוגית התאמתו של הנאשם לשאת בעונש המאסר בדרך של עבודות שירות.

ב. 9 חודשי מאסר אך הנאשם לא יישא בעונש זה אלא עם יעבור תוך שלוש שנים את העבירה בה הורשע.

ג. קנס כספי בסך 275,000 ₪. לבית המשפט הוגשה קבלה על תשלום סכום הקנס.

נדחה לקבלת חוות דעת הממונה על עבודות השירות ליום 29.4.2019, שעה 09:00.



מזכירות בית המשפט תשלח העתק גזר הדין לממונה על עבודות השירות.

באי כוח הנאשמים יתאמו מועד לזימונם של הנאשמים למשרדי הממונה.

זכות ערעור בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, כ"א אדר א' תשע"ט, 26 פברואר 2019, במעמד הצדדים.

**חאלד כבוב, שופט
סגן נשיא**