

ערעור פלילי מס' 5046/93

מדינת ישראל

נגד

רפאל הוכמן

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

[25.2.96]

לפני הנשיא א' ברק והשופטים ד' לוי, א' גולדברג

[חוק העונשין](#), תשל"ז-1977, ס"ח 226, [סעיפים 19, 20](#)(ג), [284](#), [290](#)א, [384](#), [296](#), [293](#)

מיני-רציו:

* עונשין – מחשבה פלילית – עצימת עיניים

* עונשין – עבירות – הפרת אמונים

* עונשין – עבירות – שוחד

המשיב, ראש עיריית אילת, נסע ליפן עם רעייתו לכנס שהוקדש לפיתוח השקעות באילת, מטעם החברה היפנית המארגנת. הנסיעה והאירוח מומנו על-ידי החברה היפנית. לנסיעה קדם דיון במועצת העירייה, שבה תמך הרוב בכך שהחברה היפנית תממן את הוצאות הנסיעה. המועצה אף הסמיכה את ראש העירייה לפנות לממונה על המחוז לבדיקת העניין והחליטה כי אם לא יאשר הממונה את מימון הנסיעה על-ידי החברה המארחת, תממן העירייה את ההוצאה. בית המשפט המחוזי אימץ את הגירסה כי הממונה אישר את מימון הנסיעה על-ידי המארחים. מאוחר יותר אישרה הוועדה המחוזית בניית שבע בריכות חדשות לחברה היפנית במפעלה באילת. המשיב הואשם בבית המשפט קמא בקבלת שוחד ובהפרת אמונים, עבירות לפי סעיף 296-384 [לחוק העונשין](#), תשל"ז-1977, משנטען כי מימון כרטיסי הנסיעה והוצאות השהייה ביפן באו לבסס יחס של משוא פנים מצד המשיב לחרה היפנית. בית המשפט המחוזי זיכה את המשיב מהאשמות בשוללו היווצרות מחשבה פלילית מצדו, ובציינו את חשיבות הנסיעה לפיתוח העירייה ולשגשוגה. עם זאת, נמתחה ביקורת על הפגם שבנסיעת אשת ראש העירייה, בלא שהתקבל אישור מפורש לכך. ערעורה של המדינה נוגע לשאלת המחשבה הפלילית הנדרשת בעבירות נושא הדיון, ובעיקר לשאלה אם "מבחן התועלת", קרי האם הנסיעה הייתה דרושה למילוי התפקיד, הוא אמת המידה הנכונה לבחינת האירוע. בית המשפט העליון פסק:

א. (1) היסוד העובדתי בעבירת השוחד מורכב משלושה רכיבים: ראשית, נוטל השוחד הוא עובד ציבור; שנית, עובד הציבור לוקח שוחד, כלומר קיבל מתת כלשהו, שניתן להתייחס אליה כאל שוחד; שלישית, נטילת השוחד צריכה להיות בעד פעולה הקשורה בתפקיד שממלא עובד הציבור (9 ב-ג).

(2) המחשבה הפלילית הנדרשת בעבירת השוחד היא מודעות בפועל לטיב המעשה (נטילת השוחד בעד פעולה הקשורה בתפקיד) ולנסיבות (היותו עובד ציבור) (9 ד).

(2) הימצאות במצב של ניגוד עניינים מקיימת את הרכיב ההתנהגותי שבעבירת המירמה והפרת אמונים. הרכיב התוצאתי - כלומר, פגיעה בציבור - מתקיים בכך שהימצאות במצב של ניגוד עניינים פוגעת באמון הציבור במערכת השלטון (13ז).

(3) מעשה "הפוגע בציבור" אינו דווקא מעשה הגורם נזק כספי או חומרי. די בפגיעה באמון הציבור במערכות שלטוניות כדי שיתקיים הרכיב הנ"ל שבמעשה העבירה (13 ז-14 א).

ה. (1) ראש עירייה המקבל מימון מחברה הפועלת בתחומי העירייה להשתתפותו בכינוס המאורגן על-ידיה, מעמיד עצמו במצב של ניגוד אינטרסים אפשרי בין טובת העירייה לבין טובת החברה. כאשר אותה חברה תבוא לבקש בעתיד היתר או רישיון מאת ראש העירייה, היא תזכיר לו - והוא עצמו יזכור - כי על חשבונה שלה הוא נסע והשתתף בכינוס (14 א-ב).

(2) אין זו תשובה ראויה כי ראש העירייה יעדיף תמיד את טובת העירייה.

הטעמים המונחים ביסוד האיסור הפלילי, אשר עניינם באמון הציבור ברשויות השלטון, מחייבים כי ראש העירייה לא יכניס עצמו במצב של ניגוד עניינים, ולא יעמיד עצמו בפני החשש הסביר לקיומו של ניגוד עניינים אשר עשוי להביאו לשיקולים זרים (14 ב).

(3) אם ראוי ונכון הוא, מבחינת טובת העירייה, כי ראש העירייה ישתתף בכינוס המאורגן על-ידי חברה הפועלת בתחומי העירייה, כי אז יש לדאוג לכך שהמימון יבוא מקופת העירייה. זהו ההסדר המוסדי והענייני הראוי. יש בו הטלת עלות מסוימת על חשבון העירייה, ואין בו משום חיסכון כספים בטווח הקצר. תחת זאת, יש בו מינהל ציבורי תקין, ואף חיסכון כספי בטווח ארוך (14 ב-ג).

ו. רעייתו של ראש עירייה צריכה לעתים להתלוות אליו. היא מסייעת לראש העירייה ומקדמת את עניין העירייה. כשם שהעירייה צריכה לממן את נסיעתו של ראש העירייה, היא צריכה - באותם מקרים שבהם נסיעת אשת ראש העירייה תורמת לעניין העירייה - לממן גם אם נסיעת אשתו. כאשר הצטרפותה של הרעייה לבעלה אינה נחוצה למילוי התפקיד הציבורי, עליה לממן בעצמה את נסיעתה שלה. על כל פנים, על-פי שתי האפשרויות גם יחד, אין זה ראוי שגורם חיצוני המזמין את ראש העירייה ורעייתו יממן את נסיעת אשת ראש העירייה (16 ב-).

ז. (1) מהתלבטות המשיב ומחששותיו רשאי היה בית המשפט קמא להסיק על תום-לבו ועל השתכנעותו כי מימון הנסיעה על-ידי החברה המארחת הוא כדין. בנסיבות אלה אין לומר כי המשיב עצם את עיניו, ובית המשפט לערעור לא יתערב בעניין (12 ו-ז).

(2) (דעת מיעוט - השופט א' גולדברג): בעצם העלאת הטענה על-ידי המשיב לפני מועצת העירייה כי הוא שמימן את נסיעת אשתו ובהסתרת האמת יש כדי להעיד כי הוא היה בדעה שבשל מימון נסיעת אשתו על-ידי היפנים הוא ייצא בניגוד עניינים ובכך יפגע בציבור. מכאן יש להסיק על מודעות בפועל לטיב הפיזי של התנהגותו, לקיום הנסיבות הרלוואנטיות ולאפשרות גרימת התוצאה הרלוואנטית, המהווים את יסודות המחשבה הפלילית הנדרשת בסעיף 284 לחוק [העונשין](#) (17 ז-18 א).

פסקי-דין של בית המשפט העליון שאוזכרו:

[1] ע"פ 355/88 לוי נ' מדינת ישראל, פ"ד מג (3) 221.

- [2] ע"פ 205/84 ג' צדיק ואח' נ' מדינת ישראל וערעור שכנגד, פ"ד מ (3) 85.
- [3] ע"פ 794/77 חייט נ' מדינת ישראל, פ"ד לב (2) 127.
- [4] ע"פ 325/64 היועץ המשפטי לממשלה נ' ירקוני ואח', פ"ד יח (4) 20.
- [5] ע"פ 904/84 כליפא נ' מדינת ישראל, פ"ד מ (1) 533.
- [6] ע"פ 419/92, 643, 651 מדינת ישראל נ' כהן ואח'; סיבוני ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מז (3) 821.
- [7] ע"פ 645/75 קליין ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד ל (3) 275.
- [8] ע"פ 763/77 בריגה נ' מדינת ישראל, פ"ד לב (2) 824.
- [9] ע"פ 121/88 מדינת ישראל נ' דרוויש ואח', פ"ד מח (2) 663.
- [10] בג"צ 57/94, 7165, 7105, 7074/93 סוריסא ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', פ"ד מח (2) 749.
- [11] ע"פ 884/80 מדינת ישראל נ' גרוסמן, פ"ד לו (1) 405.
- [12] ע"פ 151/66 גיזלר נ' מדינת ישראל, פ"ד כ (2) 477.
- [13] ע"פ 281/82 אבו חצירא נ' מדינת ישראל וערעור שכנגד, פ"ד לו (3) 673.

הערות:

1. למאפיינים נוספים של עבירת המירמה והפרת האמונים ראה ק' מן, "אי-יושר כמרכיב באחריות פלילית בעבירות שיש בהן הפרת נאמנות" עיוני משפט י (תשמ"ד-מ"ה) 505, 517 ואילך.
 2. לבחינת מהות עצימת עיניים ראה: ע"פ 546/92 למדן נ' מדינת ישראל, פ"ד מז (3) 98; ע"פ 538/89 ורשבסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד מד (2) 870.
- ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (השופט י' בנאי) מיום 4.8.93 בת"פ 246/92. הערעור נדחה ברוב דעות נגד דעתו החולקת של השופט א' גולדברג.
- י' ליבוביץ, מנהלת המחלקה הפלילית בפרקליטות המדינה - בשם מערערת;
ד' שינמן, נ' נגב - בשם המשיב.

פסק-דין

הנשיא א' ברק: העובדות

1. המשיב היה ראש עיריית אילת. אותה עת פעלה באילת חברת מפעל אצות (אילת) בע"מ (להלן - מפעל האצות). אחד מבעלי מפעל האצות הוא חברה יפנית בשם Sohonsha co ltd nikken. (להלן - החברה היפנית). המשיב הוזמן (ביום 31.1.89) להשתתף יחד עם אשתו (ביום 14.4.89) בכנס שנתי של החברה היפנית. הכנס הוקדש לפיתוח השקעות באילת מטעם החברה היפנית. החברה היפנית הודיעה כי היא תממן את נסיעתם ואירוחם של ראש העירייה ושל רעייתו.

ועדת המשנה של הוועדה המקומית אישרה את הבקשה. כן החליטה ועדת המשנה להעביר את התכניות לעיונה של חברת המלח. הוועדה המקומית במליאתה נה (ביום 13.6.89) בבקשתה של חברת האצות. בקשתה אושרה. בישיבה זו השתתף המשיב. על החלטתה של הוועדה המקומית הגיש אחד מחברי מועצת העיר אילת ערעור לוועדה המחוזית. בתגובה על כך כתב המשיב (ביום 16.6.89) לוועדה המחוזית. הוא תיאר את השתלשלות העניינים וציין כי לחברת המלח אין זכות עמידה להגיש התנגדות למתן היתר. בינתיים הודיעה חברת המלח (ביום 19.6.89) כי אין לה התנגדות לביצוע עבודות בניית הבריכות על-ידי מפעל האצות.

האישום

7. המשיב הועמד לדין בעבירות שוחד (עבירה לפי סעיף 296 לחוק העונשין, תשל"ז-1977) ומירמה והפרת אמונים (עבירה לפי סעיף 384 לחוק העונשין). על-פי האמור בכתב האישום, נטל הנאשם שוחד מהחברה היפנית בעד פעולה הקשורה בתפקידו. השוחד התבטא במימון כרטיסי הנסיעה והוצאות השהות ביפן למשיב ולרעייתו. קבלת השוחד באה, על-פי האמור בכתב האישום, כדי לבסס יחס של משוא פנים מצד המשיב כלפי החברה היפנית, וזאת במילוי תפקידו, בין בדרך כלל ובין לשם טיפול אוהד בבקשתו של מפעל האצות להיתר בנייה. נטען כי המשיב ידע שבמסגרת תפקידו הציבוריים הוא יטפל בעניינים שונים הקשורים לאינטרסים של החברה היפנית. הוא ידע כי החברה היפנית מתכנת להשקיע כספים רבים בפיתוח מפעל האצות, וכי במסגרת תפקידו הציבוריים יהיה עליו לטפל בבקשות שונות של מפעל האצות בהקשר זה. על-פי האמור בכתב האישום, מימון נסיעתו של המשיב ואשתו ליפן ומימון הוצאות השהות שלהם ביפן ניתנו לו בעד פעולות הקשורות בתפקידו, והמשיב היה מודע לכך. בנסיבות אלה, לקח המשיב שוחד בעד פעולה הקשורה בתפקידו, ועשה מעשים של מירמה והפרת אמונים הפוגעים בציבור.

פסק-דין של בית המשפט המחוזי

8. בית המשפט המחוזי (השופט י' בנאי) זיכה את המשיב. בית המשפט קבע כי השאלה המרכזית הינה אם המשיב קיבל טובת הנאה. לעניין זה יש מקום, לדעת בית המשפט, להתייחס לשאלה מה הייתה מטרת הנסיעה ליפן, ואם הייתה דרושה לתפקידו של המשיב כראש עירייה ואם היה בה כדי להביא תועלת לעירייה ולמדינה. בית המשפט קבע כי נסיעתו של המשיב לכנס ביפן הייתה חשובה ומועילה לפיתוחה של אילת ולשגשוגה. לא היה זה מסע תענוגות, אלא נטל שהנאשם קיבל על עצמו בתוקף תפקידו כראש עירייה. לעניין מחשבתו הפלילית של המשיב קבע בית המשפט כי מסכת הראיות כולן שוללת "יצירת כוונה פלילית אצל הנאשם לביצוע עבירה על שוחד או עבירה של הפרת אמונים". בית המשפט הוסיף, כ לו היה המשיב עוזר למפעל האצות לקבל היתר לבניית הבריכות, היה הדבר יכול לסייע ולתמוך בטענה בדבר ביצוע עבירה על-ידי המשיב. אולם, הוכח לפני בית המשפט כי להתנגדותה של חברת המלח לא היה מקום, וכי "מתן ההיתר למפעל

האצות לבניית הבריכות היה כשר למהדרין, מה עוד שהנאשם בעצמו לא השתתף בוועדה שהעניקה את ההיתר."

9. בית המשפט מתח ביקורת על המשיב בכל הנוגע למימון נסיעת רעייתו של המשיב. בית המשפט ציין כי בדיון במועצת העירייה ציין המשיב כי אשתו נוסעת על חשבוננו. בנסיבות אלה, "מוטב היה, כך נראה, לו היה פונה ומקבל אישור נוסף לנסיעת אשתו על חשבון החברה היפנית". עם זאת ציין בית המשפט, כי "אין לדחות כבלתי סבירים את טענת הנאשם כי משעה שהסתבר שנסיעתו שלו על חשבון החברה היפנית הינה כשירה, הרי שגם נסיעת אשתו, ביחד עימו, אף היא מותרת ואין בה פגם. מה עוד שכל מוזמני הכנס, הוזמנו ביחד עם נשותיהם". בית המשפט הוסיף וציין "שגם אם יש לראות טעם לפגם בכך שהנאשם העלים את נסיעת אשתו על חשבון היפנים ולא דאג לקבלת אישור מיוחד גם על כך, הרי שאין מקום לומר שנוצרה אצל הנאשם כוונה פלילית, כנדרש, לצורך אישורו באחד הסעיפים עליהם הובא לדין".

הטענות בערעור

10. לפנינו ערעור המדינה על זיכוי המשיב. לטענת המדינה, טעה בית המשפט המחוזי בקובעו כי מאחר שצמחה לעיר אילת תועלת מנסיעת המשיב, לא הייתה בנסיעה "טובת הנאה" כלשהי למשיב. לטענת המדינה, טעה בית המשפט כשהציב את מידת התועלת שצמחה לעיריית אילת ולעיר אילת מנסיעת המשיב, כמבחן לבירור השאלה אם המשיב קיבל טובת הנאה שהינה שוחד. על-פי עמדת המדינה, גם אם הייתה הנסיעה חשובה ומועילה לעיר, הרי מימון הנסיעה בידי חברה שענייניה נדונים במוסדות העירייה ובפני המשיב, הינו בגדר טובת הנאה פסולה העלולה להטות משפט. "מבחן התועלת" שנקט בית המשפט המחוזי עומד בניגוד לעקרונות שביסוד איסור עבירת השוחד ועלול להביא את עובדי הציבור לידי פעולות שיש עמהן ניגוד עניינים בולט והתנהגות פסולה. כמו כן נטען בערעור כי טעה בית המשפט המחוזי בקובעו כי למשיב לא הייתה מחשבה פלילית. לדעת המדינה, בית המשפט המחוזי התעלם מהאופן ומהעיתוי שבהם העמיד המשיב את שאלת מימון נסיעתו לפני מועצת העירייה. כן התעלם בית המשפט מהמצג הכוזב שהציג המשיב לפני חברי מועצת העירייה, ולפיו ממומנת נסיעת האישה מכספם הפרטי. לבסוף נטען כי בבית המשפט המחוזי לא נקבע מימצא כלשהו באשר לתוכן שיחתו של המשיב עם הממונה על המחוז, וכי יש להעדיף בעניין זה את גירסת הממונה על פני גירסת המשיב.

11. בדבריו תשובתו ציין בא-כוח המשיב, כי בהתנהגותו של המשיב יש "פגם אסתטי", אך אין עבירה פלילית. בא-כוח המשיב ביקשני לאמץ את החלטת בית המשפט קמא הן לעניין קביעתו כי לא נתקיים היסוד העובדתי הדרוש להרשעה בעבירת השוחד, והן לעניין הקביעה כי לא נתקיימה אצל המשיב המחשבה הפלילית הנדרשת להרשעה בעבירות השוחד והפרת האמונים.

עבירת השוחד: המסגרת הנורמטיבית

12. עבירת השוחד קבועה **בסעיף 290(א) לחוק העונשין** הקובע:

"עובד הציבור הלוקח שוחד בעד פעולה הקשורה בתפקידו, דינו - מאסר שבע שנים או מאסר שבע שנים עם קנס עשרת אלפים לירות".

כן נקבע (בסעיף **293 לחוק העונשין**) כי אין נפקא מינה בשוחד אם היה בכסף, בשווה כסף או בטובת הנאה אחרת. כמו כן אין נפקא מינה אם השוחד היה בעד פעולה מסוימת או כדי להטות למשוא פנים בדרך כלל ("שלח לחמך"). כמו בכל עבירה אחרת, גם עבירת השוחד כוללת בחובה יסוד עובדתי ויסוד נפשי.

13. היסוד העובדתי בעבירת השוחד מורכב משלושה רכיבים: ראשית, נוטל השוחד הוא עובד ציבור; שנית, עובד הציבור לוח שוחד, כלומר קיבל מתת כלשהי, שניתן להתייחס אליה כאל שוחד; שלישית, נטילת השוחד צריכה להיות בעד פעולה הקשורה בתפקיד שממלא עובד הציבור (ראה **ע"פ 355/88 לוי נ' מדינת ישראל** [1], בעמ' 232). היסוד הנפשי אינו קבוע במפורש בהוראת החוק. הוא נגזר בעבר מפרשנותו של החוק (ראה **ע"פ 205/84 ג' צדיק ואח' נ' מדינת ישראל ורעורור שכנגד** [2], בעמ' 95). כיום הוא נגזר מההוראות המפורשות של החוק, שלפיהן "אדם מבצע עבירה רק אם עשאה במחשבה פלילית" (סעיף **19 לחוק העונשין**). המחשבה הפלילית הנדרשת בעבירת השוחד היא מודעות בפועל לטיב המעשה (נטילת השוחד בעד פעולה הקשורה בתפקיד) ולנסיבות (היותו עובד ציבור; ראה **ע"פ 794/77 חייט נ' מדינת ישראל** [3], בעמ' 129). עמד על כך השופט גולדברג בציינו:

"כדי שיורשע תשובה בעבירה של בקשת שוחד, היה על התביעה להוכיח, כי בעת שביקש את התשלום היתה בקשתו מלווה במחשבה פלילית, כי תשלום זה יהווה תמורה בעד פעולה הקשורה בתפקידו בבית המשפט כעובד הציבור, דהיינו, במקרה זה כדי להטות למשוא פנים בדרך כלל לעורך-דין דברת... במלים אחרות, רק אם נתכוון מבקש טובת ההנאה לגמול לנותנה במסגרת תפקידו הציבורי, ניתן לראותו כבעל הדיעה הפלילית הדרושה בעבירה של בקשת שוחד. שכן מטרה זו של המבקש היא שמטביעה את חותם העבירה" (**ע"פ 205/84** [2], בעמ' 95-96).

לעניין היסוד הנפשי נדרשת מודעות בפועל. לא די ברשלנות. עם זאת, "עצימת עיניים" - כלומר, קיומו של חשד בדבר טיב המעשה והנסיבות והימנעות מלבררו שקולה כנגד מודעות (ראה **סעיף 20(ג)1 לחוק העונשין** וכן **ע"פ 325/64 היועץ המשפטי לממשלה נ' ירקוני ואח'** [4], בעמ' 22). מימצא בדבר מודעות הנאשם נעשה על-פי דיני הראיות הרגילים. ניתן לבססו אפוא על ראיה ישירה או על ראיה נסיבתית (ראה **ע"פ 904/84 כליפא נ' מדינת ישראל** [5]; **ע"פ 419/92, 643, 651 מדינת ישראל נ' כהן ואח'**; סיבוני ואח' נ' מדינת ישראל [6], בעמ' 829). לעתים ניתן להיעזר בחזקות (הניתנות לסתירה) אשר ניסיון החיים מקימן (**ע"פ 647/75 קליין ואח' נ' מדינת ישראל** [7]). ודוק: לא נדרש כי עובד

הציבור יהא מודע לכך שהוא מקבל שוחד. המודעות צריכה להיות מכוונת לרכיבים העובדתיים של העבירה (ראה ע"פ 763/77 בריגה נ' מדינת ישראל [8], בעמ' 826).

שוחד: היסוד העובדתי

14. בית המשפט המחוזי זיכה את המשיב, בין השאר, משום שהתביעה לא הוכיחה את קיומו של היסוד העובדתי לדעת בית המשפט המחוזי, המשיב לא קיבל כל טובת הנאה מהחברה היפנית, שכן הנסיעה הייתה דרושה למילוי תפקידו כראש עירייה, והיה בה כדי להביא תועלת לעירייה. על-פי קביעתו של בית המשפט המחוזי, התשובה לשאלה אם קיבל המשיב טובת הנאה בעד פעולה הקשורה בתפקידו נעוצה במטרת הנסיעה, אם זו הייתה דרושה לתפקידו כראש עירייה. גישה זו של בית המשפט המחוזי אינה מקובלת עליי. מתת לעובד ציבור אינה מאבדת מאופייה כשוחד רק משום כך שבעקבות מתן המתת צמחה תועלת לציבור. אכן, ממהותו של השוחד שהוא ניתן בעד פעולה הקשורה בתפקידו של עובד הציבור. לעתים, יש במתן השוחד כדי לעודד את איש הציבור בביצוע תפקידו הציבורי. יש שמתן המתת מגביר את פעילותו של עובד הציבור למען מילוי תפקידו. בכל אלה אין כדי להסיר מהמתת את אופייה המשחד. מתת היא שוחד גם אם עובד הציבור "עשה דבר שראוי היה שיעשהו במסגרת תפקידו, ולפיכך לכאורה פעל כשורה במסגרת תפקידו..." (השופט ד' לוי ב"פ 355/88 [1] הנ"ל, בעמ' 232). על-כן, מימון נסיעתו של ראש עירייה על-ידי חברה הנזקקת לשירותיה של העירייה הוא קבלת טובת הנאה בעד פעולה הקשורה בתפקידו של ראש העירייה, גם אם כתוצאה מאותו מימון מקדם האינטרס של העירייה. הטעם המונח ביסוד עמדה זו קשור בטעם המונח ביסוד עבירת השוחד עצמה. טעם זה הוא כפול: ראשית, הרצון למנוע מעובד ציבור להימצא במצב דברים שבו בשל קבלת מתת ממי שנוקק לשירותיו הוא מעמיד עצמו במצב של התחייבות ושל ציפייה להדדיות, העשויים להשפיע על שיקול-דעתו השלטוני; שנית, הרצון למנוע מעובד הציבור מלהימצא במצב של ניגוד עניינים, שכן עצם ההימצאות במצב דברים זה פוגעת באמון הציבור בשירות הציבורי. אכן, ביסוד דין השוחד עומד החשש שקבלת המתת תשפיע על שיקול הדעת של עובד הציבור מזה ועל אמון הציבור ברשויות השלטון מזה. עצם נטילת השוחד - וללא קשר באשר לאופן הגשמת התפקיד הציבורי שבעדו ניתן המתת הלכה למעשה - משחיתה את מידותיו של השירות הציבורי ופוגעת בתדמיתו ובאמון הציבור בו. עמד על כך המשנה לנשיא, השופט אלון, בציניו:

"תדמיתו של השירות הציבורי בעיני הציבור, האמון שרוחש הציבור לתקינות פעולותיו וטוהר המידות של עובדיו הם תנאים הכרחיים לקיומו של שלטון תקין, ועל כן הינם אינטרסים חברתיים, הראויים להגנת המשפט הפלילי" (ע"פ 121/88 מדינת ישראל נ' דרויש ואח' [9], בעמ' 692).

וברוח דומה ציינתי באחת הפרשות, עניין עבירות השוחד:

"התנהגות זו אסורה היא לעובד הציבור, שכן היא פוגעת בתקינות המינהל, ביוקרתו של המינהל ובאמון שהציבור רוחש לו... נטילת שוחד, הפרת אמונים ועבירות אחרות הקבועות בדיני העונשין, אשר יסוד של שחיתות

17. בית המשפט המחוזי הגיע למסקנה כי המשיב לא היה מודע לכך שדמי הנסיעה ומימונה ניתנו לו כשוחד בעד פעולה הקשורה בתפקידו. בית המשפט למד על כך מהעובדה שהמשיב הביא את שאלת מימון הנסיעה לפני מועצת העיר, כדי לקבל את הסכמתה למימון על-ידי העירייה. כן למד על כך בית המשפט משיחתו של המשיב עם הממונה. לדעתי, רשאי היה בית המשפט המחוזי לקבוע את המימצא בדבר חוסר המודעות של המשיב. העלאת הנושא לדיון במועצה ונקיטת עמדה ראשונית שמימון הנסיעה צריך לבוא מהעירייה, התלבטותו בעניין זה ושיחתו עם הממונה על המחוז, מראים כי המשיב לא שקט ולא נח, עד שבא על סיפוקו המלא, כי מימון על-ידי החברה היפנית הוא ראוי לאיש ציבור. לעניין זה, אין לנו צורך לנקוט עמדה בשאלה, מה התרחש באמת בשיחה בין המשיב לבין הממונה על המחוז. ייתכן שהמציאות הינה כגירסת הממונה בבית המשפט, כי כל שאמר למשיב הוא שאם המימון אינו על חשבון העירייה, אין צורך באישור הממונה. לענייננו מכריעה העובדה כי גירסת המשיב הינה כי האמין שהממונה התיר לו קבלת מימון מהחברה היפנית, ובית המשפט האמין לגירסה זו. זו גירסת המשיב, כפי שהעיד עליה בבית המשפט המחוזי:

"טלפנתי לממונה על המחוז, מר דנינו, אמרתי לו שישנה באילת חברת אצות שנרכשה בחלקה על ידי חברה יפנית, החברה היפנית עורכת כנס ביפן, הוזמנתי להשתתף והמימון מוצע לתשלום על חשבונה. סיפרתי לו על הצעה של ערים תאומות עם העיר אילת. סיפרתי לו על ההחלטה של המועצה ואת עמדתי כפי שהיתה. מר דנינו אמר בצורה חד משמעית וברורה כי חבל על כספי הציבור ואני יכול לנסוע על חשבונם".

דברים ברוח דומה כתב המשיב (ביום 29.6.89) - וזאת בטרם משפט - לחבר אופוזיציה במועצת העירייה. לדברים אלה האמין בית המשפט המחוזי. על יסוד אמון זה רשאי היה בית המשפט להגיע למסקנה כי במשיב לא נתקיים היסוד הנפשי הדרוש בעבירת השוחד. כמובן, עשוי להתגבש החשש, שמא היה המשיב מודע לאופי המושחת של קבלת טובת ההנאה מהחברה היפנית, וכל פניותיו למועצת העירייה ולממונה לא באו אלא כדי להסוות ידיעה זו. אכן, לעתים פעילות גלויה אינה אלא כסות עיניים למודעות פליית (ראה ע"פ 121/88 [9]), בעמ' 701). באת-כוח המדינה ניסתה לשכנע אותנו כי כך יש לפרש את התנהגותו של המשיב. דא עקא, כי בית המשפט המחוזי לא פירש כך את התנהגותו של המשיב. מהתלבטות המשיב ומחששותיו הוא הסיק חוסר מודעות ותום-לב. הוא עשה כן על יסוד האמון שנתן בגירסת המשיב. בית המשפט המחוזי היה רשאי לעשות כן, ואנו, כערכאת ערעור, לא נוכל להתערב בעניין. גם לא נוכל לקבוע כי המשיב "עצם עיניו מראות". על-פי מימצאיו של בית המשפט המחוזי עמד המשיב בגלוי על התלבטותיו, והשתכנע בסופו של דבר כי מימון הנסיעה על-ידי החברה היפנית הוא כדין. אין לומר כלל ועיקר, בנסיבות אלה, כי הוא עצם את עיניו. הנה כי כן, בשל היעדר מחשבה פלילית זוכה כדין המשיב מעבירת השוחד, ודין ערעור המדינה בעניין זה להידחות.

עבירת המירמה והפרת אמונים : המסגרת הנורמטיבית

18. כתב האישום שהוגש נגד המשיב האשים אותו, בנוסף לעבירת השוחד, גם במירמה והפרת אמונים (סעיף [284 לחוק העונשין](#)). וזו לשון ההוראה:

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

היסוד העובתי בעבירה זו הוא משולש: רכיב התנהגותי ("מעשה מרמה או הפרת אמונים"); רכיב נסיבתי ("עובד הציבור העושה במילוי תפקידו"); רכיב תוצאתי (מעשה "הפוגע בציבור"). היסוד הנפשי הוא מודעות בפועל לטיב הפיזי של ההתנהגות, כלומר מודעות בפועל כי נעשה מעשה מירמה או הפרת אמונים; מודעות בפועל לקיום הנסיבות הרלוואנטיות, דהיינו, מודעות בפועל לכך כי הוא עובד הציבור העושה במילוי תפקידו; ומודעות בפועל לאפשרות של גרימת התוצאה, דהיינו, מודעות בפועל כי המעשה פוגע בציבור (ראה [ע"פ 884/80 מדינת ישראל נ' גרוסמן \[11\]](#), בעמ' 415). היסוד הנפשי הנדרש הוא מודעות בפועל. על-כן, לא די בהתרשלות. כמו בעבירת השוחד, גם כאן "עצימת עיניים" שקולה כנגד מודעותה.

הפרת אמונים : היסוד העובדתי

19. בית המשפט המחוזי זיכה את המשיב מהאישום בגין מירמה והפרת אמונים.

זיכוי זה מבוסס, בין השאר, על קביעתו של בית המשפט המחוזי כי לא נתקיים במשיב היסוד העובדתי של עבירה זו. ההנמקה שניתנה לכך משותפת היא לעבירה של מירמה והפרת אמונים ועבירת השוחד. כשם שהסתייגתי מגישתו של בית המשפט המחוזי לעניין עבירת השוחד, כן מסתייג אני ממנה לעניין העבירה של מירמה והפרת אמונים. נקוד המוצא הינה כי עובד הציבור חב אמונים לציבור. חובה זו מופרת אם עובד הציבור מעמיד עצמו במצב של ניגוד עניינים. עמדתי על כך באחת הפרשות, בצייני:

"עובד הציבור נתון במצב של אמון כלפי המדינה, אשר הפקידה בידי העובד סמכויות וכוחות. השימוש בסמכויות וכוחות אלה בא לשרת את האינטרס, שהכוח והסמכות באו להגשים. אין הם באים לשרת אינטרס אחר כל שהוא. בהפעלת תפקידיו אלה על עובד הציבור לפעול מתוך נאמנות... עובד ציבור, המפר את האמון שניתן בו והפועל באופן שאינו מגשים את האינטרס שעל מילויו הופקד, מפר אמונים. כך, למשל, עובד ציבור, המעמיד עצמו במצב של ניגוד עניינים, מפר אמונים" ([ע"פ 884/80 \[11\] הנ"ל](#), בעמ' 416-417).

הנה כי כן, הימצאות במצב של ניגוד עניינים מקיימת את הרכיב ההתנהגותי שבעבירת המירמה והפרת אמונים. הרכיב התוצאתי - כלומר, פגיעה בציבור - מתקיים בכך שהימצאות במצב של ניגוד עניינים פוגעת באמון הציבור במערכות השלטון. אכן, "מעשה הפוגע בציבור" אינו דווקא מעשה הגורם נזק כספי או חומרי... ([ע"פ 884/80 \[11\] הנ"ל](#), בעמ' 419, וכן [ע"פ 151/66](#) גיגלר נ' מדינת ישראל [12]). "די בפגיעה באמון הציבור"

המשיב עצמו היה ער לניגוד העניינים עקב מימון הנסיעה על-ידי החברה, והחליט, לדבריו, כי "במקרה שתהיה בקשה שלהם לעירייה אני לא דן בענין, ואכן אני לא דנתי בענין של היפנים לאחר מכן". מאוחר יותר אף הציע המשיב להחזיר את הכסף לחברה גם בעד האירוח, מאחר שכעס כי מנהל החברה היה סבור כי מגיעות לחברה פריווילגיות, כיוון שהוא (המשיב) היה "אורח של חברת האם".

ואף-על-פי-כן, ובדוחק רב, מוכן אני לקבל את עמדת חברי, הנשיא, כי גם אם הוכח היסוד העובדתי שבעבירת השוחד, הן בעניין מימון נסיעתו של המשיב והן בעניין מימון נסיעת אשתו, לא הוכח היסוד הנפשי שבעבירה זו. דהיינו, כי המשיב לא היה מודע לכך שהוא נוטל שוחד בעד פעולה הקשורה בתפקידו.

לא כן לגבי זיכוי של המשיב מן העבירה של מירמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק העונשין. בעניין זה מציין חברי, הנשיא, ואני מצטרף לדבריו, כי הוכח קיומו של היסוד העובדתי שבעבירה. ולם איני מסכים עמו כי היסוד הנפשי לא הוכח.

לדעתי, הוכחה מודעותו של המשיב, לפחות לגבי מימון נסיעת אשתו, כי הוא, כעובד ציבור, מפר אמונים בקבלו טובת הנאה מן החברה היפנית, וכי במעשהו הוא פוגע בציבור. זאת, כשאת המחשבה הפלילית ניתן לקבוע על-פי התנהגות המשיב.

בית המשפט קמא ציין כי:

"הנאשם לא נהג, כדרוש על פי סדרי מנהל תקינים, בכל הנוגע לנסיעת אשתו על חשבון החברה היפנית..."

גם אם יש לראות טעם לפגם בכך שהנאשם העלים את נסיעת אשתו על חשבון היפנים ולא דאג לקבלת אישור מיוחד גם על כך, הרי שאין מקום לומר שנוצרה אצל הנאשם כוונה פלילית, כנדרש, לצורך אישומו באחד הסעיפים עליהם הובא לדין".

האומנם רק בסדרי מינהל בלתי תקינים ובטעם לפגם מדובר? בישיבת מועצת העירייה, שבה העלה המשיב את נושא ההזמנה ליפן, אמר: "אגב אשתי מצטרפת וזה על, אם תשאלו ברחוב אז זה על חשבוני". המשיב לא יידע את חברי המועצה כי גם אשתו הוזמנה על-ידי החברה היפנית, וכי החברה היא זו שמממנת גם את נסיעתה ושהייתה של אשתו ביפן. כל שאמר המשיב כי אשתו מצטרפת אליו על חשבוננו. עובדה זו לא הייתה נכונה בעליל. העובדה כי המשיב הציג לפני המועצה מצג שווא בכל הנוגע לימון נסיעת אשתו, ומיקד את הדיון לגבי נסיעתו שלו בלבד, דייה ללמד על מחשבתו הפלילית. שהרי לא סביר הוא כי לגבי מימון נסיעתו שלו התעוררו אצל המשיב ספקות, שהביאם לפני המועצה, וספקות דומים לא התעוררו אצלו לגבי מימון נסיעת אשתו. מודעות המשיב לפסול שבקבלת מימון זה אינה יכולה להיות בספק, כשלא נתן המשיב הסבר מתקבל על הדעת למצג הכוזב שהציג לפני המועצה.

בעצם העלאת הטענה על-ידי המשיב כי הוא שמממן את נסיעת אשתו ובהסתרת האמת

יש כדי להעיד כי גם הוא היה בדעה שבשל מימון נסיעת אשתו על-ידי היפנים הוא ימצא בניגוד עניינים ובכך יפגע בציבור. האם אין די בכך כדי להסיק, כדברי השופט ברק, על "מודעות בפועל (של המשיב - א' ג') לטיב הפיזי של ההתנהגות, לקיום הנסיבות הרלוואנטיות ולאפשרות גרימת התוצאה הרלוואנטית"? (מתוך [ע"פ 11884/80](#), בעמ' 420).

הנה כי כן, לא רק היסוד העובדתי בעבירה לפי סעיף [284 לחוק העונשין](#) הוא שהוכח, כדברי חברי הנשיא, אלא גם היסוד הנפשי. לפיכך סבורני כי יש לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את המשיב בעבירה זו. השופט ד' לוי: דעתי כדעת הנשיא, שיש לדחות את הערעור מכול וכול, ומטעמיו. הוחלט ברוב דעות, כנגד דעתו החוקת של השופט גולדברג, לדחות את הערעור.

ניתן היום, ה' באדר תשנ"ו (25.2.96).

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)