



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 23260-01-19 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 61564-01-19 שחם נ' מדינת ישראל

בפני הרכב כב' השופטים:
כב' השופטת עמיתה מרים דיסקין - אב"ד
כב' השופט מרדכי לוי
כב' השופטת גיליה רביד

המערער בע"פ 23260-01-09 מדינת ישראל
המשיבה בע"פ 61564-01-19
ע"י ב"כ עו"ד נעמי גרנות, עו"ד נילי פינקלשטיין
ועו"ד רונן יצחק מפרקליטות המדינה

נגד

המשיב בת"פ 23260-01-19 ניסו שחם
המערער בת"פ 61564-01-19
ע"י ב"כ עו"ד בעז בן צור ועו"ד דיקלה סירקיס

פסק – דין (תמצית)

השופטת מרים דיסקין - אב"ד:

לפנינו שני ערעורים על הכרעת דינו של בית משפט השלום בת"א (כב' השופט בני שגיא), (להלן: "בית המשפט"), אשר זיכה את המשיב/המערער (להלן: "שחם") מכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום, למעט עבירה אחת, של מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), בה הורשע. האחד, (ע"פ 2326-01-19), הוא ערעור המדינה על הזיכוי, והשני, (ע"פ 61564-01-19), הוא ערעורו של שחם על הרשעתו.

רקע עובדתי

עיקרי כתב האישום

שחם, קצין שנמנה על סגל הפיקוד הבכיר של משטרת ישראל ובתפקידו האחרון כיהן בדרגת ניצב, הואשם בעבירה של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק, בגין התנהלותו ומכלול מעשיו במסגרת שמונה פרשות שונות המפורטות בכתב האישום, במהלך למעלה מחמש שנים בהן שימש, בין היתר, כסגן מפקד מחוז ירושלים וכמפקד מחוז ירושלים, בעיקר בין השנים 2007 – 2012 במגוון תפקידים בעלי השפעה רבה בתוך המשטרה (להלן: "התקופה הרלבנטית").



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בכתב האישום נטען, כי בתקופה הרלבנטית, יצר שחם וניהל שלא כדין קשרים אינטימיים בעלי אופי מיני עם שוטרות זוטרות שהיו כפופות אליו – במישרין או בעקיפין – (להלן: "השוטרות"), תוך שמירת קיומם בסוד, בניגוד לדין ולכללים החלים עליו כעובד ציבור וכקצין משטרה בכיר (להלן: "הקשרים החריגים"). הקשרים החריגים, שכללו התקשרויות טלפוניות אינטנסיביות, מפגשים מיניים מזדמנים וקשר אינטימי ממושך, התקיימו הן במהלך שגרת העבודה של שחם והשוטרות והן מחוצה לה. עוד נטען, כי את חלק מהשוטרות הכיר שחם לאחר שמתוקף תפקידו וסמכויותיו הגיעו להכרעתו, כדבר שבשגרה, בקשות שונות שלהן, ושעבורן היו בעלות משמעות רבה (להלן: "הבקשות"), וכן יצר את הקשרים החריגים עמן, תוך שהוא עושה מעת לעת שימוש בסמכויותיו כדי לקדם את עניינו האישי בהן, לרבות יצירת התנאים שאפשרו קשר אינטימי עמן. עוד נטען, כי שחם עשה כל זאת למרות שידע כבר בעת יצירת הקשר, שהוא צפוי מתוקף תפקידו לקבל החלטות בעניינן של השוטרות, דבר שעלול לקלוע אותו, בבוא העת, למצב אינהרנטי של ניגוד עניינים. חרף הקשרים החריגים, שחם טיפל, מעת לעת, בעניינן ובבקשותיהן של השוטרות למרות שהיה נתון במצב של ניגוד עניינים חריף בין האינטרס הממלכתי והמקצועי עליו היה מופקד ובין זיקתו האישית לשוטרות ומאוויו האישיים, כל זאת בעוצמה שיש בה כדי לפגוע מהותית באמון הציבור, בטוהר המידות ובתקינות פעולות המשטרה.

בנוסף לכך, בגין שלוש הפרשות האחרונות מתוך השמונה המפורטות להלן, הואשם שחם בשתי עבירות של מעשה מגונה בשתי שוטרות זוטרות – האחת, שלא בהסכמה (לפי סעיף 348(ג) לחוק), והשנייה, בהסכמה תוך ניצול יחסי מרות (לפי סעיף 348(ה) לחוק), וכן, בעבירה של הטרדה מינית של שוטרת נוספת תוך ניצול יחסי מרות.

לגופן של העבירות, כתב האישום מפרט בהרחבה את העובדות והשתלשלות העניינים בשמונה הפרשות השונות בגינן מיוחסות לשחם שורת העבירות. להלן יובאו עיקריו.

הפרשה הראשונה עניינה בקשר המיני שקיים שחם עם א.א., שוטרת בשירות חובה כבת 20, (להלן: "השוטרת א.א.") בעת שכיהן כמפקד יחידת המקומות הקדושים בדרגת סגן ניצב. תחילת הקשר במפגש אקראי במהלך שנת 2000. לאחריו יזם שחם קשר טלפוני עם א.א., שהתפתח בהמשך לקשר מיני, שכלל קיום יחסי מין מלאים במספר הזדמנויות שונות ובמקומות שונים (לרבות במשרדו), ואף נמשך לאחר קידומו למפקד מרחב שבו שירתה א.א. במהלך תקופת הקשר המיני ביניהם, שחם פעל בעניינה של א.א. ונמנע מלדווח לגורמי מקצוע אחרים במשטרה על מצב ניגוד העניינים שבו היה נתון. פעולותיו כללו המלצה לאישור בקשת השוטרת לסיוע כספי במימון לימודים; הוראה על הוצאת הערכה תקופתית



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

נמוכה שניתנה לשוטרת מתיקה האישי; הוראה לפקודו לכתוב מכתב התנצלות על הערכה נמוכה זו והוראה על עריכתה מחדש. אף לאחר סיום תקופת הקשר המיני בשלהי שנת 2004 לערך, שנמשך על בסיס טלפוני וחילופי מסרונים עד לשנת 2012, המשיך שחם לפעול בעניינה של השוטרת א.א – לאחר שקיים עמה ראיון בעניין בקשתה לעבור תחנה ובניגוד לעמדת מפקדה הישיר, הורה על בחינת הקלה בשיבוצה למבצעים מיוחדים במרחב.

הפרשה השנייה עניינה בקשר המיני שקיים שחם עם ב.ב, (להלן: "**השוטרת ב.ב.**"), בעת שכיהן במספר תפקידים בכירים במשטרה – החל משירותו כסגן מפקד מחוז ירושלים ועד שמונה למפקד מחוז ירושלים. תחילת הקשר בבקשת השוטרת ב.ב בשנת 2007 לקיים ראיון עם שחם בעניין אישי, שהתברר מאוחר יותר כעניין הנוגע לשיבוצה. בעקבות הבקשה, יצר עמה שחם קשר טלפוני שהפך מאותו רגע ואילך לתכוף ובעל אופי מיני, ואף התפתח בהמשך לקיום יחסי מין מלאים ברכבו. בד בבד עם קיומו של הקשר הטלפוני ביניהם, עליו שמרו במהלך השנים (בין אם באופן רציף ותכוף, ובין אם בתקופות מסוימות בתדירות מופחתת), פעל שחם בעניינה של ב.ב, תוך שהוא מסתיר את מצב ניגוד העניינים בו היה נתון.

כתב האישום ייחס לשחם שלוש פעולות אותן ביצע בניגוד עניינים, תוך השפעה על תהליכי קבלת ההחלטות של פקודיו בעניינה של השוטרת ב.ב. לאמור, טיפול בבקשתה לשיבוץ כחוקרת (שאושרה לאחר שהובאה לעיונו); עריכת ראיון בלשכתו בנוגע לבקשתה לעבור לתפקיד מנהלי במטה הארצי (ובסיומו מתן הוראה להעבירה, בניגוד לעמדתם של מפקדה הישיר ומפקד המרחב שדחו בקשתה, כל אחד בתורו) והוראה לפקודו לקלוט אותה ביחידה עליה ממונה, חרף התנגדותו שנסמכה, בין היתר, על בסיס עיון בהערכות נמוכות שקיבלה ממפקדיה.

הפרשה השלישית עניינה הקשר המיני שקיים שחם עם ג.ג, שוטרת המשרתת במשטרה החל משירות החובה שלה (להלן: "**השוטרת ג.ג.**"), בעת שכיהן כסגן מפקד מחוז ירושלים. תחילת הקשר במפגש אקראי, שבעקבותיו יצר עמה שחם קשר טלפוני החמיא לה על עבודתה והעניק לה אישור חד פעמי לקבלת רכב משטרה למשך סוף השבוע. בהמשך התפתח ביניהם קשר טלפוני אינטנסיבי, לעיתים בעל גוון מיני, שהגיע לשיאו בקיום יחסי מין בבית אמו של שחם. בעוד מתנהל ביניהם קשר טלפוני תכוף בעל אופי מיני, ערך שחם ראיון לשוטרת ג.ג. בנוגע לבקשתה לעבור מתפקידה – בקשה שהוגשה על-ידה מספר פעמים בעבר, אך נדחתה. בסופו של הראיון אישר את בקשת המעבר, וזאת מבלי שדיווח לאיש על קיומו של הקשר המיני שבינו ובינה, כמתחייב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

הפרשה הרביעית עניינה הקשר המיני שקיים שחם עם ד.ד, (להלן: "**השוטרת ד.ד.**"), עת כיהן כסגן מפקד מחוז ירושלים ושימש, בן היתר, כמפקדה. תחילתו בראיון שערך שחם לשוטרת ד.ד. מתוקף תפקידו בנוגע לבקשתה לפרוש מן המשטרה, שהוגשה עקב דחיית בקשה קודמת בעניינה למעבר למחוז אחר על רקע מצוקה משפחתית. עם תום הריאיון אישר שחם את בקשת המעבר של ד.ד, ובהמשך יצר עמה קשר טלפוני, במהלכו נהג להחמיא לה על מראיה ולעודדה כי לבטח תצליח בתפקידה במשטרה. כעבור כחודש, לאחר פגישה אקראית, הם נפגשו וקיימו יחסי מין ברכבו של שחם. שבועיים לאחר מכן ובעודם מקיימים קשר טלפוני תכוף וחריג שנסתר מעיני הגורמים המוסמכים, על רקע עיכוב שחל בהעברתה למחוז אחר – ביקש שחם מקצינת משאבי האנוש לקלוט אותה ללא דיחוי. הקשר הטלפוני בין שחם לשוטרת ד.ד, כמו גם הקשר המיני ביניהם, נמשך אף לאחר מעברה למחוז האחר.

הפרשה החמישית עניינה הקשר המיני שקיים שחם עם ה.ה, שוטרת שבמועד הרלוונטי לכתב האישום סיימה את שירות החובה שלה ועמדה לפני שירות קבע במשטרה (להלן: "**השוטרת ה.ה.**"), בעת שכהן כמפקד מרחב דוד (ולפיכך כמפקדה של השוטרת), ובהמשך כמפקד מרחב נגב. תחילת הקשר בראיון שערך עמה שחם בנוגע לבקשתה להתגייס לשירות קבע, ובעקבותיו יצר עמה קשר וביקש שתגיע אליו, ובהגיעה, נישק אותה על שפתייה. מפגש זה התפתח לקשר מיני תדיר ביניהם שכלל קיום יחסי מין, בין היתר, בלשכתו של שחם. במהלך תקופת הקשר ובעודו נמנע מלדווח על קיומו, פעל שחם בעניינה של ה.ה, ובכלל זה – אישר העלאתה בדרגה; אישר המלצה להארכת שירותה; אישר בקשתה לסיוע כספי למימון לימודי השכלה גבוהה; אישר בקשתה לדחיית מועד יציאה לקורס אליו זומנה (לאחר שערך עמה ראיון); טיפל בבקשתה לביצוע "עבודה בשכר" וערך עמה ראיון בבקשתה לצאת לקורס. אף לאחר סיום הקשר המיני - בתקופה שכהן כסגן מפקד מחוז ירושלים, ובהמשך כמפקד המחוז (בו שירתה השוטרת), המשיך שחם לפעול בעניינה של ה.ה, – אישר בקשתה לסיוע כספי למימון לימודי השכלה גבוהה וערך עמה "שיחת חתך" מקצועית, שבמהלכה נישק אותה על שפתייה תוך החדרת לשונו לפיה מבלי לתת דעתו לשאלת רצונה בדבר. ה.ה שלא חפצה במגעו, נרתעה בתגובה לאחור ועזבה את המשרד בבכי ובסערה.

ברקע הפרשה השישית, שבעניינה הואשם שחם גם בעבירה של מעשה מגונה ללא הסכמה, בקשה שהגישה ו.ו, שוטרת ששירתה במשטרת ישראל במספר תפקידים, לעבור מתפקיד "מבצעי" לתפקיד "מנהלי" (להלן: "**בקשת ההעברה**"). משסורבה על ידי מפקדה, בקשה לקיים ראיון עם שחם. עובר לקיומו, במהלך מפגש אקראי, היא פנתה לשחם, שכהן



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

באותה העת כסגן מפקד מחוז ירושלים (וכחלק מתפקידו אמון היה על שיבוצי כוח האדם), וציינה שהגישה בקשה להיפגש עמו בעניין בקשתה. בסמוך לאחר מכן, נערכה ביניהם שיחת טלפון, במהלכה שטחה ו.ו בפניו את קשייה האישיים והמשפחתיים והרקע להגשת הבקשה ואף פרצה בבכי. לאחר מספר ימים, ובאותו היום בו שוחחו מספר פעמים טלפונית, ערך עמה שחם ראיון בנושא בקשת ההעברה, ובסופו נעתר אליה, כהמלצת מפקדה. בסמוך לאחר הריאיון החל שחם ליצור עמה קשר באופן תכוף, לעיתים מדי יום, בין היתר, בעת שכיהן כמפקד מחוז ירושלים. תחילה נסובו השיחות על בקשת ההעברה ובהמשך הפך לבעל גוון אישי, במהלכו החמיא לה על יופייה וביקש ממנה להיפגש עמו (אך היא סירבה). לימים, המשיך שחם, חרף התחמקותה, להפציר בשוטרות להיפגש עמו, עד שבאחת השיחות נעתרה לו חרף אי הנוחות שחשה, והם נפגשו באותו יום, בשעות הערב. במהלך הפגישה ברכבו של שחם, חזרה ו.ו ושתפה אותו ברצונה לעזוב את המשטרה, ובתגובה אמר, בין היתר, "יהיה בסדר, אל תדאגי, נמצא לך תפקיד טוב". בהמשך, רכן שחם לפתע לעברה ונישק אותה על שפתייה תוך שהוא מחדיר את לשונו לפיה – בניגוד לרצונה. אף כי בתגובה לכך היא הדפה אותו, המשיך שחם במעשיו ושב ורכן לעברה, אך היא חמקה ממנו ויצאה מהרכב נסערת.

לאחר האירוע המתואר, ניסה שחם בהזדמנויות שונות ליצור עם השוטרות ו.ו קשר טלפוני ומשלא ענתה לשיחותיו התקשר אליה ממספר לא מזוהה, וכשענתה, שאל לשלומה.

בפרשה השביעית הואשם שחם בנוסף בעבירה של הטרדה מינית תוך ניצול יחסי מרות בגין מעשים שביצע כלפי השוטרות ז.ז. (להלן: "**השוטרות ז.ז.**"), בעת שכיהן כסגן מפקד מחוז ירושלים. תחילתה של הפרשה בברכת "שנה טובה" ששלחה ז.ז. לשחם, בעקבותיה מזכירתו יצרה עמה קשר, בהוראתו, וציינה שהוא מבקש את מספר הנייד שלה. לאחר שעשתה כפי נתבקשה, החל בינה לבין שחם קשר טלפוני, שמהלכו נהג, מעת לעת, "להציע למתלוננת הצעות חוזרות בעלות אופי מיני ולהתמקד במיניותה" – דוגמת שאלות בדבר צבע בגדי ההלבשה התחתונה שלה והבעת רצונו להיפגש איתה ולהיות עמה. שחם המשיך בהתקשרויות בעלות תוכן מיני לאורך זמן, ולמרות שלא הייתה מעוניינת בהן היא נמנעה מלשים להן קץ. לאחר מספר חדשים היא פנתה ז.ז. אליו ודרשה במפגיע שיחדל ממעשיו, ובתגובה הוא הפסיק ממנהגו.

הפרשה השמינית עניינה באישום נוסף נגד שחם בעבירה של מעשה מגונה תוך ניצול ביחסי עבודה, שעל פי הנתען, בצע בשוטרות ח.ח, בעת שכיהן כסגן מפקד מחוז ירושלים (וכפועל יוצא מכך, היה אחראי על תחומי עבודתה). ההיכרות ביניהם החלה במהלך עבודתם המשותפת, והקשר ביניהם נמשך גם בעת שכיהן כראש אגף תמיכה לוגיסטית ואף כמפקד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

מחוז ירושלים. לפי המתואר בכתב האישום, מעשיו של שחם כלפי ח.ח, כללו נשיקה על שפתיה במהלך סיור עבודה (מבלי שחפצה בכך ובלא ששיתפה עמו בפעולה); ניסיונות במסגרת הקשר הטלפוני האינטנסיבי והמיני ביניהם לשכנעה להיפגש עמו לשם קיום יחסי מין (ובתגובה התחמקה בתואנות שונות); בהזדמנויות שונות במהלך עבודתם המשותפת, ניסה לנשקה על שפתיה, אך היא הסיטה את ראשה כדי לחמוק מנשיקתו, וכתוצאה מכך הוא נישק אותה בסמוך לשפתיה; בהזדמנות אחרת, בשעת ערב מאוחרת כשהגיע למשרדה בענייני עבודה – נטל שחם את כף ידה והניחה על איבר מינו תוך שהוא מחבק אותה ונגע באיבר מינה ובהמשך נישק אותה סמוך לשפתיה – כל זאת בניגוד לרצונה. על רקע המתואר לעיל, במועד שאינו ידוע לתביעה, פנתה השוטרת ח.ח לשחם וביקשה את סיועו בקיצור תקופת שירותו של בעלה שאף הוא שירת כשוטר, במטרה לקדם את מעברו לתפקיד חדש הקרוב לביתם – זאת לאחר שפניותיו למפקדיו בנושא לא הועילו. שחם נעתר לבקשה זו, פנה אל הגורם הרלוונטי בבקשה לקצר את תקופת השירות של הבעל, ובסמוך לאחר מכן – העברתו אושרה.

בכתב האישום נטען, כי מעשיו של שחם, בתפקידו כסגן מפקד מחוז ירושלים וכמפקד מחוז ירושלים, כמפורט בסדרת שמונה הפרשות שתוארו לעיל, הצטברו לכדי התנהלות כוללת שהיא בגדר מעשה הפרת אמונים הפוגע בציבור. בנוסף לכך, במעשיו המתוארים בפרשות השישית, השביעית והשמינית, ניצל שחם את תפקידו, מעמדו ונסיבות היכרותו עם השוטרות כמנוף ליצירת סיטואציה אישית ואינטימית, במהלכה ביצע גם עבירות מין של מעשה מגונה בשוטרת בלא הסכמה (הפרשה השישית), מעשה מגונה בשוטרת נוספת וכן הטריד מינית שוטרת בהציעו לה הצעות בעלות אופי מיני, התייחס התייחסויות חוזרות המופנות כלפיה והתמקד במיניותה, וזאת תוך ניצול מרות ביחסי עבודה או בשירות (הפרשה השביעית).

פסק הדין

כאמור, ביום 20.4.2018 הרשיע בית משפט את שחם בעבירה אחת של מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק בגין מעשיו בפרשה השישית, וזיכה אותו מכול יתר העבירות שיוחסו לו בכתב האישום במסגרת שמונה הפרשות השונות (להלן: "**הכרעת הדין**").

ביום 10.12.2018 גזר בית המשפט על שחם שישה חודשי מאסר על תנאי, והטיל עליו 240 שעות שירות לתועלת הציבור (להלן: "**גזר הדין**").



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

הכרעת הדין

להלן יובא תקציר הכרעת הדין. לא מצאתי להרחיב בתיאור העובדות שנקבעו על ידי בית המשפט ומוסכמות על הצדדים, והפירוט המלא והמחייב נמצא בפסק הדין עצמו.

בית המשפט חילק את הכרעת דינו לשתי חטיבות: האחת – "חטיבת ניגוד העניינים", שבמסגרתה נכללות פרשות 1-5 וחלק מפרשה 8, השנייה – "חטיבת עבירות המין", שבמסגרתה נכללות פרשות 6-8. במסגרת החלק המסכם של ההכרעה, הכריע בית משפט קמא בשאלה האם ניתן "לצבור" אסופה של "ניגודי עניינים שאינם פליליים" לכדי עבירה פלילית אחת (להלן: **"תזת הצבירה"**).

חטיבת ניגוד העניינים

בפרשה הראשונה, כפי שתוארה בכתב האישום שעיקריו פורטו לעיל, יוחסו לשחם מספר פעולות לגביהן נטען שבוצעו על-ידו בהיותו נתון במצב של ניגוד עניינים. חרף זאת, בית המשפט נמנע מלהכריע בפעולות שבוצעו במהלך הקשר המיני – עד סוף שנת 2004 בשל התיישנותן ולכן נמנע מלהתייחס אליהן כחלק ממכלול ההתנהגות המיוחסת לשחם כהתנהגות המגבשת עבירה של מרמה והפרת אמונים. לאור זאת, בית המשפט נדרש אך ורק לפעולה אחת שביצע שחם – עריכת הריאיון לשוטרת א.א בשנת 2007 לאור בקשתה לעבור תחנה ולהשתבץ בתפקיד אחר. בשים לב לכך, שהריאיון בוצע 3 שנים לאחר מועד סיום הקשר המיני, במסגרת מטלות הקבועות והמוגדרות של תפקידו, זאת מבלי שהוקצו משאבים מיוחדים לעריכתו ומבלי שניתן להצביע על ניסיון להשפיע על אחרים, ולמעשה, דחה עניינית את הבקשה, הגיע בית המשפט למסקנה שפעולה זו הייתה **"בעוצמת ניגוד עניינים חלשה ביותר, הרחוקה מרחק ניכר מאוד מן המתחם הפלילי"** (עמ' 27 להכרעת הדין).

בפרשה השנייה הכריע בית המשפט בנפרד ביחס לכל אחת משלושת הפעולות שנטען שבוצעו על-ידי שחם, כדלקמן: לגבי הפעולה הראשונה, לא הוכחה מעורבותו בבקשת המעבר של השוטרת ב.ב לתפקיד חוקרת; הפעולה השנייה – החלטתו בנוגע לשיבוצה לאחר שקיים עמה ראיון אינה מהווה "סטייה מן השורה", או כהחלטה החורגת ממדיניותו הרגילה ועל פניה היא נראית כהחלטה עניינית, העומדת במתחם הסבירות ומתיישבת עם מדיניותו העקבית בנושא העברות שוטרים. ובאשר לפעולתו השלישית, מעורבותו בשיבוצה כעובדת הערכה בימ"ר – נקבע כי אף שהוראתו עולה כדי "הנחיה במסווה של המלצה", אין לראות בה "כסטייה מן השורה". לצד זאת, ובהתחשב בקביעה כי אופיו של הקשר



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

שהתקיים בין השניים העמיד את שחם במצב של ניגוד עניינים, גם אם בעוצמה שאינה יכולה להוות תשתית לביסוס עבירה פלילית, ציין בית המשפט, כי ראוי היה שימשוך ידיו ממעורבות כלשהי בסוגיית שיבוצה של ב.ב ליחידה אחרת (עמ' 52 להכרעת הדין).

בפרשה השלישית קבע בית המשפט כי קיום ראיון לשוטרת ג.ג בנוגע לבקשת המעבר שהגישה, חודשים ספורים לאחר שקיים עמה יחסי מין, במסגרתו החליט לאשר את הבקשה: "בקשתך להעברה מאושרת. בימים הקרובים ייבחן שיבוצך במחוז בתפקיד חילופי", העמיד את שחם במצב של ניגוד עניינים. עם זאת, נוכח קביעותיו ביחס למאפייני הקשר – לא נמשך זמן רב ולא התאפיין בעומק יוצא דופן או בעוצמה משמעותית, כלל תקשורת טלפונית מצומצמת והתמצה במפגש מיני חד פעמי, ובהינתן אופי ההחלטה שעמדה על הפרק והעובדה שהייתה עניינית וסבירה, הכריע בית המשפט כי עוצמתו הנמוכה של ניגוד העניינים מרחיקה אותו "מרחק ניכר מאוד מהמתחם הפלילי. העובדה כי החלטת הנאשם הייתה מתבקשת ומוצדקת, אך מחזקת מסקנה זו" (עמ' 63 להכרעת הדין).

בפרשה הרביעית ציין בית המשפט, כי בהיעדר מחלוקת שהריאיון שערך שחם לשוטרת ד.ד. (הפעולה הראשונה שיוחסה לו בכתב האישום) נערך בנקודת זמן בה לא הייתה בין השניים היכרות מוקדמת – אישור בקשתה למעבר ניתן כדין. לפיכך, התמקד בית המשפט בפעולה השנייה, לגביה נטען, שבוצעה על ידי שחם תוך ניגוד עניינים – קיום שיחת טלפון עם קצינת משאבי האנוש ובקשה לקלוט את השוטרת ד.ד. ללא דיחוי למקום עבודה אחר. בית המשפט קבע כי שיחת הטלפון אכן נערכה במצב של ניגוד עניינים, אך עוצמתו חלשה ביותר ורחוקה מאוד מהרף הפלילי (עמ' 68 להכרעת הדין).

בפרשה החמישית, ולאור ההתיישנות שחלה על מרבית הפעולות שנטען כי בוצעו בפרשה זו במהלך תקופת הקשר המיני שקיים שחם עם השוטרת ה.ה, הכריע בית המשפט אך בפעולה אחת שבוצעה כ- 4 שנים לאחר סיום הקשר המיני ולפיכך לא התיישנה – אישור בקשת השוטרת לסיוע כספי למימון לימודי השכלה גבוהה. בית המשפט קבע כי לא הוכח שפעולה זו בוצעה על-ידי שחם עצמו, להבדיל מעובדיו, וציין כי אף לו בוצעה על-ידו, בהתחשב בשילוב הנסיבות שנמנו בהכרעת הדין – "ספק אם ניתן היה לקבוע כי מדובר בפעולה שבוצעה בניגוד עניינים" (עמ' 87 להכרעת הדין).

כאמור לעיל, חלקה של הפרשה השמינית שעסקה במעורבותו של שחם בבקשת קיצור התפקיד של בעלה של השוטרת ח.ח, בהתאם לבקשתה, נכללת תחת חטיבה זו – חטיבת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

ניגוד העניינים. בהתייחס לפעולה שביצע שחם בעניין זה – שיחת הטלפון לגורם הרלוונטי ובקשה ממנו לקבל את בקשתו של הבעל – ציין בית המשפט כי ראוי היה שימנע מבצועה. עם זאת, קבע בית המשפט כי מדובר בפעולה בניגוד עניינים בעלת **"עוצמה חלשה ביותר הרחוקה מרחק נכיר מאוד מהמתחם הפלילי"** (עמ' 136 להכרעת הדין).

חטיבת עבירות המין

במסגרת הפרשה השישית קבע בית המשפט, שהטענה לפיה נישק שחם את השוטרת ו.ו. תוך שהוא מחדיר את לשונו לפיה, ובהמשך ניסה לנשקה פעם נוספת וזאת לשם גירוי או סיפוקו המיני – הוכחה ברמת הוודאות הנדרשת. בשים לב לפערי התפקידים והדרגות בין השניים; לאופי השיחות שניהלו; למודעתו של שחם למצוקתה של השוטרת, ולמעשיו שנעשו מחוץ להקשר ומבלי שהיו בידיו נתונים כלשהם שעשויים להעיד כי זו מעוניינת בהם – הרשיע בית המשפט את המשיב בעבירה של מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק (עמ' 101 להכרעת הדין).

בפרשה השביעית קבע בית המשפט, כי רק אחד מתוך שלושה מסרונים ששלח שחם לשוטרת ז.ז. – "מסרון ההלבשה התחתונה", במסגרתו שאל המשיב את המתלוננת לצבעי ההלבשה התחתונה שלה – הוא בעל גוון מיני בוטה. בית המשפט קבע כי לא ניתן לראות את התכנים במסרון השני, "מסרון הבריקה", ככאלה המלמדים באופן מובהק על הקשר המיני שקיימו השניים, ובאשר למסרון השלישי, "מסרון הקשר" – קבע כי הוא אינו כולל תכנים בוטים או מיניים, באופן שניתן יהיה לקבוע כי מדובר בסרטון מיני מטריד. כיוון שכך, ומשלא התמלא התנאי שענייננו "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני" כדרישת החוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998 (להלן: **"החוק למניעת הטרדה מינית"**) – זיכה בית המשפט את שחם מהעבירה שיוחסה לו בפרשה זו (עמ' 111 להכרעת הדין).

הכרעת הדין בפרשה השמינית התמקדה בשני אירועים שיוחסו לשחם בכתב האישום – "אירוע הנשיקה", במהלכו נישק את השוטרת ח.ח. בזמן סיור עבודה משותף, ו- "אירוע המשרד", במהלכו ניסה להניח את ידה על איבר מינו ולגעת באיבר מינה. תחילה, קבע בית המשפט, כי לפי מבחני הפסיקה לצורך הכרעה בשאלת המרות – לא הוכחו יחסי מרות בין שחם לשוטרת, וממילא שחם לא פעל תוך ניצולם של יחסים שכאלה. בית המשפט אף דחה את הטענה החלופית, לפיה בוצעו המעשים המיוחסים לשחם כמעשה מגונה "רגיל". בית המשפט קבע, כי ראוי היה לשחם להימנע ממעורבות בעניין קיצור שירותו של בעלה של ח.ח. אך מדובר בפעולה בניגוד עניינים בעלת **"עוצמה חלשה ביותר הרחוקה מרחק ניכר מאד מהתחום הפלילי"** (עמ' 136 להכרעת הדין). לאור זאת, ובהתחשב בקביעה לפיה טיב



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

הקשר בינו לבין השוטרת כלל גם רובד "פלירטוטי-אינטימי", באופן שחרג מן היחסים המקצועיים שהתקיימו בין השניים, ובקביעה, לפיה לא ניתן לראות במכלול דבריה של השוטרת כבסיס בעל עצמה ראייתית המאפשרת הרשעה במשפט פלילי – זיכה בית המשפט את שחם מעבירה של מעשה מגונה תוך ניצול ביחסי עבודה שיוחסה לו.

"תזת הצבירה"

במסגרת פרק זה בהכרעת הדין, דחה בית המשפט את שאלת היתכנותה של "תזת הצבירה", לפיה הצטברות "ניגודי עניינים שאינם פליליים" יכולה לעלות כדי עבירה פלילית אחת, ובענייננו – את עמדת המדינה, לפיה מכלול פעולותיו של שחם בניגוד עניינים עולה כדי עבירה של מרמה והפרת אמונים. בית המשפט נימק את הכרעתו, הן מהטעם "שתזה חדשנית זו" אינה מתיישבת עם המדיניות המשפטית הרצויה בעבירה של מרמה והפרת אמונים, והן, נוכח אופיין של קביעותיו העובדתיות. להלן יובאו עיקרי נימוקיו. ראשית, בית המשפט קבע כי תזת הצבירה אינה מתיישבת עם עקרון החוקיות במשפט הפלילי, ועם הצורך לצמצם את עמימותה של עבירת הפרת האמונים ולא להעצימה. שנית, קבע בית המשפט, כי יישום תזת הצבירה לא מתיישב עם קביעותיו העובדתיות. בעניין זה ציין, שקיים פער לא מבוטל בין נקודת המוצא שבכתב האישום לבין הקביעות העובדתיות בהכרעת הדין, שנוצר בחמישה מישורים. הראשון – היקף הפעולות שבוצעו בניגוד עניינים אינו כנטען בכתב האישום, שכן מתוך 10 פעולות שנטענו, רק 6 נמצאו רלוונטיות והוכחו; השני – דחיית טענה בדבר "סטייה מן השורה" שנטענה בהקשר לפרשייה החמישית, משלא הביאה בחשבון שני נתונים מהותיים; השלישי – עוצמת ניגוד העניינים נקבעה כחלשה ביותר ורחוקה מרחק ניכר מאוד מהמתחם הפלילי; הרביעי – ענייניות ההחלטה. בהקשר זה קבע בית המשפט, כי ההחלטות שקיבל שחם בעניינן של השוטרות היו ענייניות, מוצדקות, מתיישבות עם המדיניות המוצהרת ועם שיקולי צדק; החמישי – לא הוכח "הפן המחמיר הנוסף". כך למשל, לא הוכחה תלות ולא הוכח ניצול. נימוק נוסף לדחיית "תזת הצבירה" ראה בית המשפט בהיעדרה בחוק העונשין של "הוראת חוק מקבילה להוראת סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי שעניינה עבירה של "התנהגות שאינה הולמת", אשר מרכזה שמירה על רמתה ומעמדה של המערכת הפיקודית בצה"ל, והענשת מפקד שנכשל במעשה או מחדל שאינו הולם את בעל מעמד פיקודי בצה"ל". בית המשפט הוסיף וקבע, כי על אף שהעבירה של הפרת האמונים נחשבת ל"עבירת סל", אין היא יכולה להוות "תחליף" להוראת חוק ייעודית קונקרטית דוגמת סעיף 130 הנ"ל.

על רקע כל אלה, דחה בית המשפט את עמדת התביעה, לפיה מכלול פעולותיו של שחם בניגוד עניינים עולה כדי עבירה של מרמה והפרת אמונים וזיכה אותו מעבירה זו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

ערעור המדינה בתמצית (ע"פ 19-01-23260)

עיקרי טענותיה

בכתב ערעור מפורט טענה המדינה את השגותיה על הכרעת הדין המזכה. בעודה חולקת עליה מכול וכול, בקרה אותה כ"נעדרת כליל אמירה משפטית – נורמטיבית", אמירה המתבקשת, לדעתה, נוכח התמונה העובדתית הקשה שהוצגה בפני בית המשפט. לטענתה, הטעויות המשפטיות של בית המשפט נוגעות בכול רמה ושזורות לאורך כול הכרעת הדין – הן ביחס לתמונה הראייתית הכוללת ופרטי הפרטים של התמונה, הן ביחס לפרשנות של עבירת המרמה והפרת האמונים עצמה, גדרה היקפה ומה שכלול בה, והן בשל התעלמותו מהמבחן העיקרי שבעבירה זו – מבחן שעניינו פגיעה מהותית באחד משלושת הערכים עליהם אמונה עבירה זו. פגיעה זו ומידתה, לטעמה של המדינה, היא עניין נורמטיבי, ששומה היה על בית המשפט לענות בו ולהכריע בו. כמו כן, חלקה המדינה על ההחלטה לזכות את שחם מעבירה של הטרדה מינית שיוחסה לו בגין מעשיו בפרשה השביעית.

טענה מרכזית של המדינה הייתה, כי בית המשפט כשל בהבנת הטענה שנטענה בפניו בכתב האישום – כתב האישום מייחס לשחם עבירה של מרמה והפרת אמונים בשל מכלול התנהלותו בכל שמונת הפרשות גם יחד, והוא אינו מחולק לשתי חטיבות נפרדות – "חטיבת ניגוד העניינים" ו- "חטיבת עבירות המין", כפי שסבר בית המשפט. להשקפתה, קריאה מוטעית זו, הובילה את בית המשפט להתעלם מן העובדה שבבסיס ההתנהלות של שחם קיימות התנהלויות פסולות חוזרות ונשנות מאותו סוג, שבהצטברותן הופכות את מכלול התנהלותו לעבירה פלילית. קריאה מוטעית זו אף הובילה את בית המשפט להימנע מהכרעה בטיב היחסים שניהל שחם עם השוטרות בתקופת ההתיישנות, באופן המעוות את טיבם של היחסים במהלך תקופות האישום שלא התיישנו. למעשה, כך טוענת המדינה, "פירק" בית המשפט את התמונה הכוללת שהוצגה בפניו – תמונה של קצין משטרה בכיר, שבמהלך שנים ארוכות עירב באופן חוזר ונשנה בין מאווייו המיניים לבין עבודתו המקצועית – והכריע בכל פרשה כשלעצמה, במנותק ממכלול ההתנהלות.

לא זו אף זו, המדינה טוענת כי בית המשפט הוסיף וטעה גם בהכרעתו ביחס לכל חלק מן החלקים שפירק מתוך התמונה הכוללת, בעת שקבע כי פעולותיו של שחם היו בעוצמה חלשה של ניגוד עניינים.

נוסף לכך, טוענת המדינה, כי טעה בית המשפט בכך שצמצם את העבירה של מרמה והפרת אמונים כאשר פירש אותה כחלה על התנהלות אחת בלבד – פעולה במצב של ניגוד עניינים – הא ותו לא. התנהלות חוזרת ונשנית זו של קיום יחסים אינטימיים עם כפיפות, עשויה כשלעצמה, להשקפת המדינה, לעלות כדי פגיעה חמורה בכל שלושת הערכים המוגנים על



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

ידי העבירה של מרמה והפרת אמונים – לא כל שכן, כאשר מדובר בקצין בכיר בארגון היררכי, במעמד רם, שטיב היחסים וייחודם מכתוב שמירה בסוד אודות קיומם, על אחת כמה וכמה, כשהוא מטפל בבקשותיהן ומקבל החלטות בעניינן, "ובעשותו כן עשה זאת תוך ניגוד עניינים חריף ועמוק".

מעבר לכך, המדינה סבורה, שבית המשפט שגה גם ברמה המשפטית, בקביעתו כי בהיעדר הוראת חוק ייחודית לעניין מפקד במשטרה לא ניתן להעמיד לדין על עבירת מרמה והפרת אמונים. לעמדתה, עבירה זו היא עבירה עצמאית שאינה מותנית בקיומה או בהיעדרה של עבירה או הוראת חוק נוספת. לשם גיבושה, די בכך ש"עובד ציבור" עושה מעשה הפוגע בגיעה מהותית באחד משלושת הערכים המוגנים על ידה, כפי שנקבע במפורש בפסיקה.

באשר לזיכוי של שחם מן העבירה של הטרדה מינית בפרשה השביעית, טוענת המדינה, כי שגה בית המשפט בהחלטתו זו טעות משפטית, הנוגעת לאופן יישום דרישות החוק למניעת הטרדה מינית. לעמדתה, די במסרון הראשון – "מסרון ההלבשה התחתונה", המורכב מארבעה רכיבים: פנייה של שחם, שתיקה של השוטר, פנייה חוזרת של שחם ותשובה של השוטר – כדי לקיים את דרישת החוק "להצעות חוזרות בעלות אופי מיני". עוד טעה בית המשפט בכך, שנמנע מצירוף שלושת המסרונים שנבחנו על ידו לשם בחינת השאלה, האם יש בצירוף זה כדי לענות על התנאי האמור.

תמצית עיקרי הטיעון של ההגנה ותגובת המדינה

ב"כ של שחם סומך ידו על הכרעת דינו של בית המשפט, למעט ההרשעה בפרשה השביעית, וסבור כי לא יצאה מלפניו כול שגגה בזיכוי של שחם. להשקפתו, בית המשפט ניתח כדבעי את העובדות והסיק את המסקנות המשפטיות המתבקשות מהראיות שהוצגו בפניו.

במענה לערעור המדינה, טוען שחם מספר טענות כדלקמן.

ראשית, ערעור המדינה על זיכוי, שהוגש לאחר הליך משפטי ארוך ויסודי שנמשך למעלה מ-5 שנים, עומד בניגוד לזכותו לקיום הליך הוגן בעניינו וזכותו הבסיסית שלא להיות חשוף לדיון כפול בפלילים בשל אותה אשמה. לעניין ערעור המדינה על זיכוי בפרשה השביעית, טוען שחם, שלא עלה בידיה להוכיח מעבר לספק סביר, כנדרש, כי הציע לשוטר ז.ז. "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני" או התייחס "התייחסויות חוזרות" שהופנו למיניו – והכל תוך ניצול יחסי מרות. עוד טוען שחם, כי טענת המדינה בדבר ההימנעות של בית המשפט מצירוף המסרונים כדי לבחון האם עונים יחדיו על התנאי של "הצעות חוזרות ונשנות" – אינה יכולה לעמוד, שכן אין שום סיבה לצרף המסרונים שעה שנקבע כי רק אחד מהם היה בעל גוון מיני.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בתשובה לכך, טוענת המדינה שערעורה הוא ערעור משפטי-נורמטיבי, אשר מקובל אפילו במדינות שאינן מאפשרות ערעור מצד המדינה על קביעות עובדתיות של הערכאה הדיונית. המדינה אינה מערערת על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט, אלא לכל היותר ומעבר לנדרש טוענת לחסר בהן. לפיכך, ניתן לקבל את ערעורה גם בלי השלמה זו.

שנית, טוען שחם, המדינה מבקשת ליצור קו טיעון חדש בבחינת שינוי חזית עובדתית ומשפטית – זו למעשה מבקשת לנהל את התיק המחודש ולהעמיד תשתית חדשה שלא נטענה בפני בית המשפט. לטענתו, בחינת כתב האישום מעלה, שהמדינה שרטטה את גבולות האישום ותחמה אותו לביצוע פעולות על-ידי בעניין של השוטרות, על אף שהיה בקשר אינטימי עמן, ואילו במסגרת הערעור, חרגה מעבר לגבולותיו והעלתה לראשונה את הטיעון, שהפך לטיעונה המרכזי, לפיו, הבסיס לעבירת הפרת האמונים הוא עצם יצירת וקיום הקשרים עם אותן שוטרות "והתנהלותו הכוללת" בעניין – טיעון אותו אף הציבה בקדמת הבמה.

מעבר לכך, שחם תוקף את הטיעון, לפיו קיום יחסי מין בין בכיר לכפיפה נגועים בפליליות, גם לגופו של עניין, בנימוק של פגיעה בחופש המיני ובהטחת ביקורת עקיפה על הגישה הפטרונית של התביעה והתערבותה בחייו האישיים של הפרט.

בתשובה לכך, טוענת המדינה כי כתב האישום מייחס למשיב "ברחל בתך הקטנה" עבירה של מרמה והפרת אמונים בשל מכלול התנהלותו בכל שמונה הפרשות גם יחד – הן במישור העובדתי והן במישור המשפטי.

שלישית, המדינה מעמידה בפני בית המשפט תזה משפטית חדשנית ובלתי מקובלת – "תזת הצבירה". דרך הילוך זו חוטאת לעקרונות יסוד של המשפט הפלילי, ובראשם עקרון החוקיות. בתשובה לכך, טוענת המדינה כי התשובה לשאלה האם עסקינן "בתזה משפטית חדשה" כטענת ההגנה, תלויה בעיני המתבונן – לטענתה, יישומה של הלכה על עובדות אחרות אינה נחשבת בדרך כלל כחידוש. המדינה סומכת את ידיה על ההלכה של בית המשפט העליון בפרשת שבס ועל יישומה במקרים מאוחרים יותר, כדוגמת פרשת אולמרט.

רביעית, לטענת שחם, משהחליטה המדינה שלא לייחס לשחם אישומים בגין ביצוע עבירות מין תוך ניצול מרות בעבודה, אין היא יכולה לטעון לניצול המעמד, התפקיד או המרות לצורך ביצועה של עבירת המרמה והפרת האמונים – הסכמתן של השוטרות בחמש הפרשות השונות, סותרת את טענת הניצול.

בתשובה לכך, טוענת המדינה, כי העובדה שלא בחרה להאשים את שחם בעבירת מין תוך "ניצול מרות", למעט בפרשה השמינית, אינה מחייבת בשום אופן היעדר ניצול בהקשר



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

אחר. אין מקום לזהות בין "ניצול המרות" לצורך קיומה או היעדרה של עבירת מין, לבין ניצול המעמד, התפקיד, הסמכויות והמרות – לצורך בחינתה של עבירה שונה לחלוטין.

חמישית, המדינה טוענת לקיומו של איסור "נורמטיבי" כללי שעניינו קיום קשר מיני בין עובד עם כפיפה לו, שמבוסס על פסיקה אליה הפנתה בהודעת הערעור, אלא שלטענת שחם – פסיקה זו בתחום המשמעתי היא, ואין בקשרים המוסכמים שנידונו במסגרתה כדי להוות בסיס לעבירה פלילית. כמו כן, בפסיקה זו נקבע עובדתית ולא קטגורית, כפי שמנסה המדינה לעשות במקרה דנא, כי היה בקשרים שקיים שחם עם השוטרות פסול מעבר לעצם התקיימותם. עוד בהקשר זה טוען שחם, כי אישומו בעבירה של מרמה והפרת אמונים היא הרחבה בלתי מידתית של עבירה זו אל עבר התנהגות שההיבט הדומיננטי בה הוא בעל אופי משמעתי.

בתשובה לכך, טוענת המדינה, שמכלול התנהלותו של שחם במהלך שנים ארוכות עולה כדי עבירה פלילית של מרמה והפרת אמונים, אף אם הפסיקה אליה הפנתה מתייחסת למקרים שהסתיימו בעבירה משמעטית בלבד. בנקודה זו, המדינה חוזרת על טענתה, כי בפסיקה האמורה נקבע שאסור לעובד הציבור לקיים יחסים אינטימיים עם כפיפה לו – לא באופן עובדתי, כטענתו של שחם, אלא באופן קטגורי-נורמטיבי ברור.

שישית, טוען שחם, כי טענת המדינה בדבר "קשרים אסורים" שקיים עם השוטרות, אינה מבוססת – המדינה לא הציגה איסור משמעתי כלשהו שיש לו רלבנטיות למשטרת ישראל, ולפיכך, אין בסיס לטענה שמדובר באיסור נורמטיבי.

בתשובה לכך, טוענת המדינה, כי במשטרה קיימת זה מכבר "עבירה של התנהגות שאינה הולמת שוטר או שיש בה כדי לפגוע בתדמית המשטרה", המנויה בסעיף 3 לתוספת הראשונה לחוק המשטרה, תשס"ו-2006 (להלן: "**חוק המשטרה**"). המדינה מפנה בתשובתה לדבריו של שחם, כפי שבאו לידי ביטוי בחקירותיו השונות, מהם עולה מודעותו בעת התרחשות האירועים לאיסור שחל על קצין משטרה לקיים יחסים אינטימיים עם כפיפות לו.

שביעית, טוען שחם, כי המדינה ביססה את טענתה המשפטית, לפיה עצם קיומם של יחסים אינטימיים עם כפיפה עשוי להוות עבירה פלילית, על טענות עובדתיות שלא נבחנו על ידי בית המשפט וביניהן: שחם יזם את היחסים האינטימיים; ניצל את מעמדו כדי לקדם קשריו עם השוטרות והעביר מסר פסול לפיו על השוטרות האחרות להתמסר לו כדי להתקדם בעובדתן. טענה עובדתית נוספת שלא נבחנה היא שיכולת הסירוב של השוטרות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

אינה קיימת. עוד טוען שחם, כי השטרות כלל לא נחקרו ביחס לטענות אלו, וככל שנחקרו – הרי שעדותיהן סותרות אותן.

בתשובה לכך, טוענת המדינה, כי טענות אלו אינן "טענות עובדתיות" הזקוקות להוכחה – אלא טענות נורמטיביות באופיין ובמהותן, ואלו שאינן – הוכחו כדבעי.

שמינית, טוען שחם, כי בדומה לטיעון שהעלתה המדינה ביחס לעצם קיומם של הקשרים, כך גם ביחס לטענת "ניגוד העניינים" נותרת המדינה ברמה העקרונית-כללית בלבד, ואינה נכנסת – במכוון – לראיות הפרטניות שמרכיבות את אותו מכלול שהיא עצמה טוענת לו. עוד טוען שחם, כי טענת המדינה בדבר הפעולות שביצע במצבים של ניגוד עניינים, אינה אלא "חיזוק" לטענתה בעניין עצם יצירתם וקיומם של היחסים האינטימיים.

תשובת המדינה לכך היא, כי מעולם לא טענה שהפעולות שביצע שחם במצבים של ניגוד עניינים הן בגדר "חיזוק", אלא שדי בהן כדי לקיים את העבירה של מרמה והפרת אמונים, קל וחומר שכך – ביחס להתנהלות כולה. עוד טוענת המדינה, כי דווקא בית המשפט הוא שהתעלם בחלק מן המקרים מהנסיבות האופפות את הפעולה בניגוד עניינים – טיבו של הקשר, משכו, היוזמה ליצירתו וכדומה. לגופו של עניין, ציינה המדינה, כי שגה בית המשפט ביישמו את מבחני העזר בפרשות השונות, שכן נטה להדגיש מבחן אחד עיקרי – מבחן התוצאה. ואולם, לפי הפסיקה, מבחן התוצאה אינו יכול לשמש כמבחן עזר מכריע לצורך הקביעה בעניין עוצמת ניגוד העניינים.

ערעורו של שחם (ע"פ 19-01-61564)

עיקרי טענותיו

הערעור מופנה כנגד הרשעת שחם בעבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק בגין מעשיו מושא הפרשה השישית.

בפתח ערעורו מקדים שחם וטוען, כי הפרשה השישית בגינה הורשע, היא "פרשה מינורית באופן יחסי" שלא הותירה בשוטרת ו.ו. כול חותם, ולו הייתה עומדת לבדה – דינו של שחם היה מתברר בהליך משמעותי, טענה, שגם אליבא בית המשפט – "אינה מופרכת".

שחם משיג על הקביעה של בית המשפט כי לא עומד לו הסייג של "טעות במצב דברים" וסבור שהיא שגויה באופן מהותי - הראיות, ובפרט עדותה של השוטרת ו.ו. עצמה, הוכיחו חד משמעית, כי טעה לחשוב שהיא מעוניינת בנשיקה, ולכן ניסה לנשקה, אך מרגע שהבין שאינה מעוניינת, חדל. בערעורו, מפנה שחם לפרטיה של התמונה הראייתית שהוצגה בפני בית המשפט, מהם, לדעתו, "מובנת וניבטת כנותה וסבירותה של הטעות", ובהם: טיב



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

הקשר בינו לבין ו.ו.; מחקרי התקשרות המהווים ראיה אובייקטיבית שתומכת בגרסתו; תיאורה של ו.ו. בחקירתה את האירוע "כטעות במצב דברים" ואף תיאורו שלו, והראיות בעניין היוזמה לקיום המפגש ומיקומו. שחם משיג על הקביעה של בית המשפט כי לא עומד לו הסייג של "טעות במצב דברים" וסבור שהיא שגויה באופן מהותי - הראיות, ובפרט עדותה של השוטרת ו.ו. עצמה, הוכיחו חד משמעית, כי טעה לחשוב שהיא מעוניינת בנשיקה, ולכן ניסה לנשקה, אך מרגע שהבין שאינה מעוניינת, חדל. בערעור, מפנה שחם לפרטיה של התמונה הראייתית שהוצגה בפני בית המשפט, מהם, לדעתו, "מובנת וניבטת כנותה וסבירותה של הטעות", ובהם: טיב הקשר בינו לבין ו.ו.; מחקרי התקשרות המהווים ראיה אובייקטיבית שתומכת בגרסתו; תיאורה של ו.ו. בחקירתה את האירוע "כטעות במצב דברים" ואף תיאורו שלו, והראיות בעניין היוזמה לקיום המפגש ומיקומו.

עוד שגה בית המשפט עת קבע כי שחם נישק את השוטרת ו.ו. נשיקה עם החדרת לשון. לטענתו, מתוך הראיות שהונחו בפניו, לא ניתן היה להגיע למסקנה, וודאי שלא ברמת ההוכחה הנדרשת במשפט הפלילי, כי שחם נישק את ו.ו. כאמור. כך למשל, אמרתה של ו.ו. בחקירתה, לפיה שחם נישק אותה עם הלשון, אמרה שהיוותה את העוגן להרשעתו בעבירה של מעשה מגונה, התקבלה מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: "**הפקודה**") – על אף שלא נמצא לה חיזוק כנדרש בסעיף 10א(ד) לפקודה. כמו כן, מפנה שחם לראיה נוספת, והיא עדותה של ו.ו. במהלך המשפט, שהביעה את דעתה לגבי אופי המעשה באומרה: "אני לא חושבת שזה מעשה מגונה, כמו שאני לא הייתי מגיעה, אני מיוזמתי לא הייתי מגיעה להתלונן. איך שהוא הציג את זה, כשיכול להיות שהדברים לא הובנו, שהוא לא הבין את הדברים נכון". לחיזוק טענות אלה מוסיף שחם ומציין, כי בדומה ליתר השוטרות שנכללו בכתב האישום – ו.ו. לא הגישה תלונה נגדו, ועד שחוקרי מח"ש הגיעו למפתן דלתה, כלל לא חשה שנעברה בה עבירה.

תשובת המדינה לערעור

במהלך הדיון שהתקיים ביום 20.5.19, השיבה המדינה לטענותיו של שחם ביחס להרשעתו בפרשה השישית. בפתח תשובתה בקשה לדחות בנימוק, שכלל טענותיו מכוונות לקביעות העובדתיות של בית המשפט – אלו ניתנו על בסיס התרשמותו ממהימנות העדים שהעידו בפניו, והלכה היא שערכאת הערעור אינה מתערבת בהן.

באשר לטענתו הכללית של שחם בדבר מינוריות המעשה שבו הורשע, וכנגזרת מכך, טענתו, לפיה לא היה מקום להעמידו לדין בעניין זה בלבד, השיבה המדינה, כי אף אם קיימות עבירות מין חמורות יותר מהאירוע המתואר בפרשה השישית, אין בכך כדי להפחית מהנסיבות המחמירות שאופפות אותו. בין הנסיבות החמורות, ציינה המדינה, את הפער



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

המשמעותי בתפקיד ובמעמד, שמקבל משנה תוקף במערכת היררכית כמו משטרת ישראל; את התרחשות האירוע בתוך רכב משטרתי ולאחר שיחה בה שטחה השוטרת בפני שחם את מצוקתה ורצונה לעזוב את המשטרה, ואת העובדה שהמעשה המיני מהווה חלק מהעבירה של מרמה והפרת אמונים, המיוחסת לו בגין כל הפרשות יחדיו. עוד הוסיפה המדינה, כי אף מתמלילי חקירתה של השוטרת עולה, שהאופן שבו חוותה את האירוע נעדר כל מינוריות. כמו כן, בעדותה טענה כי הבינה את הקשר שהתקיים בינה לבין שחם עובר לאירוע ככזה המונע מאינטרס מיני.

המדינה אף התייחסה באופן מפורט לטענותיו של שחם ביחס לקביעות העובדות של בית המשפט, ונימקה מדוע לטענתה אין מקום להתערב בהן או בקביעות המהימנות שהגיעו בסופן. משערכאת הערעור ככלל אינה מתערבת בקביעות אלו, לא ראיתי מקום לפרטן במסגרת תמצית טיעוני הצדדים.

דיון והכרעה בערעור המדינה

פתח דבר

מרכז הכובד בערעור המדינה מצוי בעבירה הפלילית של מרמה והפרת אמונים ובתחומי פריסתה. עבירה זו, המנויה בסעיף 284 לחוק העונשין, עומדת במוקד אחת המחלוקות המשפטיות והמעשיות החשובות בעניין המאבק בעבירות בשירות הציבור וכלפיו, וזו לשונה:

"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".

העקרונות שנקבעו בפרשת שבס שהוקדשה לדיון בשאלת עמידתה של העבירה בעיקרון החוקיות והגדרת יסודותיה, הם אלה אשר לאורם ניתחה הפסיקה את העבירה מאז ועד היום. בפרשה זו נקבע כי תכליתו של האיסור הפלילי היא לשמור ולהגן על האמון שרוחש הציבור למוסדות השלטון – אמון שהוא הכרחי לתפקודם של עובדי הציבור וחיוני לשמירה על המסגרות החברתיות. הודגש כי התנהגויות שיש בהן הפרת אמונים מהוות סכנה לחברה ולסדרי המנהל התקין באשר:

"הן מכרסמות בעבותות הקושרות אותנו כבני חברה אחת, הן מפרות את האמון של פרט בפרט, ושל הפרט בשלטון. הן מעודדות זלזול כלפי רשויות המנהל וכלפי הסדר החברתי הקיים. הן מטפחות ציניות כלפי רשויות המנהל וכלפי הסדר החברתי הקיים. הן פוגמות באמון הפרט בתפקודו של הכלל, ובכך מערערות את היציבות החברתית". ובהמשך:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

"תדמיתו של השירות הציבורי בעיני הציבור, האמון שרוחש הציבור לתקינות פעילותו וטוהר המידות של עובדיו הם תנאים הכרחיים לקיומו של שלטון תקין, ועל כן הינם אינטרסים חברתיים, הראויים להגנת המשפט הפלילי" (שם, עמ' 410).

ביתר פירוט נקבע, כי העבירה נועדה לשמור על שלושה ערכים מוגנים, כל אחד בנפרד ושלושתם גם יחד – אמון הציבור בעובדי הציבור, טוהר המידות של עובדי הציבור ופעילותו התקינה של השירות הציבורי. שמירה קפדנית זו היא בנשמת אפו של השירות הציבורי.

המדובר אפוא בעבירה בעלת "רקמה פתוחה", שיסודותיה העובדתיים אינם מוגדרים וגבולותיה אינם ברורים דיים. בהיותה "עבירת-סל" או עבירת מסגרת, טבעי שזו מעוררת מחלוקת סביב פרשנותה הראויה והיקף התפרשותה במשפט המצוי ובמשפט הראוי. בחינה עקרונית של סוגיה משפטית זו היא שעומדת במרכזו של הדיון בענייננו. ודוק: במסגרת הערעור עלו שאלות נוספות, הכרוכות או נגזרות מסוגיה זו, והן יידונו לגופן ובהקשר הנדון.

ארבע שאלות מרכזיות ניצבות לפנינו בערעור דנן. האחת, האם די בדפוס התנהלותו של שחם – בבצעו מעשים מיניים, בין בהסכמה ובין בלא הסכמה, עם שוטרות זוטרות – כדי להכניסו לגדר העבירה הפלילית של מרמה והפרת אמונים? השנייה, האם די בדפוס התנהלותו של שחם – בקבלת החלטות בעניינן של השוטרות, בהיותו במצב של ניגוד עניינים – כדי להכניסו לגדר אותה עבירה? השלישית, האם ראוי במסגרת הנורמטיבית הקיימת לקבל את תזת הצבירה, לפיה ניתן לצבור אסופה של ניגודי עניינים שאינם פליליים לכדי עבירה פלילית אחת של מרמה והפרת אמונים? הרביעית, האם התנהלותו של שחם בפרשה השביעית עולה כדי עבירה של הטרדה מינית תוך ניצול יחסי מרות, ובפרט – האם מסרון אחד המורכב משיח בין הצדדים יכול כשלעצמו לקיים את דרישת החוק למניעת הטרדה מינית לקיומן של "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני"? בתשובתי לשאלות אלו אניח כתשתית לבחינתי את המסגרת העובדתית כפי שעולה מהכרעת הדין של בית המשפט. להלן אבחן כל שאלה בנפרד.

האם די בדפוס התנהלותו של שחם – בבצעו מעשים מיניים, בין בהסכמה ובין בלא הסכמה, עם שוטרות זוטרות – כדי להכניסו לגדר העבירה הפלילית של מרמה והפרת אמונים?

מעשה הפרת אמונים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בפתח הדיון יוער, שפסיקת בית המשפט העליון קבעה, כי הרכיב של הפרת אמונים הוא חלופה עצמאית, מקבילה ונפרדת מחלופת המרמה, שאין אנו כאמור עוסקים בה בענייננו (ע"פ 293/89 **סוקולובסקי נ' מדינת ישראל** פ"ד מו(3) 92, 141 (1992)). הביטוי "מעשה...הפרת אמונים" הוא הרכיב ההתנהגותי המהווה את הנדבך המרכזי ביסוד העובדתי של העבירה, אך **"סעיף 248 אינו מגדיר ואינו מסביר מהו מעשה... האסור על-פיו"** (ע"פ 742/78 **טל נ' מדינת ישראל**, פ"ד לג(3), 449, עמ' 458). כתוצאה מכך התחבטו רבות בית המשפט בפירושו. החל ממתן פסק הדין בפרשת גרוסמן בשנת 1981 (ע"פ 884/80 **מדינת ישראל נ' גרוסמן**, פ"ד לו(1), 405, 417 (1981) (להלן: **"פרשת גרוסמן"**)), בו אופיין הרכיב כרשימה פתוחה של מצבים שאינה מוגבלת בהכרח להפרה של כללים, הוראות וחובות הנובעים מן התפקיד – החלה להתבסס בפסיקה עמדה מרחיבה, לפיה מעשה הפרת אמונים משתרע על מגוון של מעשים ומחדלים אשר לא ניתן להגדירם מראש. גישה זו אומצה בפרשת שבס ע"י הנשיא ברק, אשר ראה יתרון בקיומה של עבירת סל ככלי למאבק בשחיתות הציבורית, וזאת כדי לאפשר לבתי המשפט להחיל את עבירת הפרת האמונים **"על מצבים שקשה לצפותם או להגדירם מראש בעת החקיקה, אך הם נגזרים מנסיבות הזמן והמקום"** (שם, עמ' 407).

עמימותה של העבירה והשלכותיה של עמימות זו על פרשנות יסודותיה והיקף פריסתה, אשר זכו להתייחסות רבה בפסיקה ובספרות, ידועות ונהירות לכל, ואין להכביר על כך במילים. אכן, הביטוי "מעשה...הפרת אמונים" אינו מקרין מתוכו משמעות אחת ויחידה, אלא משתרע על מגוון מעשים ומחדלים, ובתי המשפט עוסקים תדיר במלאכת פירושו. אולם, אין בפירוש זה כדי להפוך טקסט המבוסס על עיקרון לטקסט המבוסס על כלל (ראה א' ברק, **פרשנות תכליתית במשפט** 132 (2003), עמ' 248). רוצה לומר, לא יהא זה נכון לתרגם את העבירה הכללית לאיסור ספציפי, באופן שיחטא לבחירה המודעת של שופטי הרוב בפרשת שבס שלא לתת לעבירה **"פירוש מצמצם אשר ישלול מהחברה הישראלית מכשיר חשוב בשמירה על הערכים המונחים ביסוד השירות הציבורי"** (פרשת שבס, עמ' 409). במילים אחרות, את חיותה של העבירה יש למצוא בהגדרה ראויה של יסודותיה ולא בצמצומה ודלדולה.

ודוק: לשון החוק ועמימות ניסוחו מאפשרים ומותירים לבית המשפט את מלאכת פרשנות העבירה והתווית גבולות האיסור הפלילי המוטבע בה. תפיסה משפטית זו תהווה נקודת מוצא להכרעה בערעור המונח לפני. דא עקא, שלשון החוק היא רק נקודת הפתיחה לפרשנותו. מובנה המשפטי של העבירה צריך להיבחן בקונטקסט הרחב של הדברים ובאספקלריה של הערכים החברתיים החוסים תחתיה ושעליהם נועדה להגן, שהרי המשפט קשור בקשר בל ינתק לערכים ולעקרונות של החברה – הם מזינים אותו ומגולמים בו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בהיעדר יסוד התנהגותי מוגדר ומובהק למושג "מעשה הפרת אמונים" יישומה של העבירה הוא תכליתי. בלשון בית המשפט העליון: **"כדי לשלוף את משמעותו המשפטית של הדיבור עלינו לפנות לתכלית המונחת ביסודו ... זו אותה התנהגות הפוגעת בערכים המוגנים"**, דהיינו, בפירוש שיש לתת עלינו לבחון האם יש בהתנהגותו של עובד הציבור כדי לפגוע באופן מהותי באמון הציבור בעובדי הציבור, בטוהר המידות או בתקינות מעשה המנהל. הנה כי כן – צדקה המדינה בטענתה, כי בית המשפט שגה בכך שצמצם את העבירה ופירש אותה כחלה על התנהלות אחת בלבד – פעולה במצב של ניגוד עניינים. אמנם, אחד המצבים "הקלאסיים" לגיבושה של העבירה הוא המצב של פעולה בניגוד עניינים, אך בכך לא מתמצית העבירה – וכאמור, יש מגוון של התנהגויות ומעשים שעשויים לקיים היסוד העובדתי, ככל שהם פוגעים מהותית באחד משלושת הערכים המוגנים על ידה.

בחינת התנהלותו של שחם, לצורך הכרעה בשאלה האם היא מהווה עבירה של מרמה והפרת אמונים, תיעשה לאור דברים אלו.

הבניית ניצול מרות בשירות כהפרת אמונים

בגדרו של תיק זה התעוררה השאלה של הבניית ניצול מרות בשירות הציבור כהפרת אמונים. ערעור זה מעלה שאלות עקרוניות, הנוגעות לגבולות הדקים התוחמים את הגדרתה של עבירת הפרת האמונים, ולנורמות ההתנהגות הנדרשות במערכת יחסי עבודה בנסיבות של יחסי מרות, זאת בהתחשב במרקם היחסים העדין והמורכב הקיים במערכת בו מצויים בעלי מרות והכפופים להם. על כן, מצאתי לנכון להרחיב אף מעבר לדרוש בדיון ובהכרעה שבפסק דין זה.

א. על הפסול שביחסים אינטימיים בין בכיר לכפיפה

פסקי דין אלו סובבים סביב קיום יחסים בהסכמה בין בכיר לכפיפה – כאשר העובד הבכיר חייב במסגרת תפקידו לשרת את הציבור נאמנה וללא משוא פנים. המדובר בעובדים אשר קיבלו את הכוח והסמכות מידי גופים ציבוריים, שהציבור בישראל נזקק להם בשל חשיבותם, ושפעילותם היא כללית ולטובת הציבור הרחב. טבעי אם כן להקיש מהם לענייננו, והדברים אמורים ביתר שאת שעה שהעובד הבכיר המפר את הכללים ולהוראות החלים עליו, פועל במסגרת אשר כל כולה מוקדשת לשמירה על החוק ואכיפתו. על הפסול בקיומם של יחסים אינטימיים בין בכיר לכפיפה ניתן אף ללמוד ישירות מעדותיהן של השוטרות, מהן עולה, כי אין המדובר "ביחסים" במובן המקובל של הביטוי, אלא ביחסים "מעוותים", שפערי הכוחות והסמכויות אופפים אותם ומקרינים עליהם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

את אופיים הבעייתי של יחסים אלה השכילו להגדיר ולתאר בעדותן השוטרות ה.ה, ד.ד. (קטעים מצוטטים מעדותן). מקצתן של דוגמאות אלה מבהיר היטב, כמוזכר לעיל, את "יחסי הכוחות" האינהרנטיים שבין שחם לבין השוטרות בפרשות השונות, ואת המורכבות הרבה והבעייתיות הכרוכה במפגשים ביניהם.

קיומם של יחסים אלו, כשלעצמם, פוגע בחובת הנאמנות של העובד הבכיר הן לכפיפו והן לציבור כולו – כפי שנקבע בפרשת גלילי, ופוגעים בתפקוד התקין של השירות הציבורי ובתדמיתו נוכח החשש לפעולה במצב ניגוד עניינים – כפי שנקבע בפרשת לוי. ערכים אלו – אמון הציבור, טוהר המידות ותקינות מעשה המנהל – הם הערכים המוגנים על-ידי העבירה של מרמה והפרת אמונים. אף שעניינם של גלילי ולוי הסתיים בעבירה משמעת בלבד, לא מן הנמנע כי במקרים מסוימים, כאשר מעשיו של עובד הציבור, בהצטרפם למעשים אחרים ולכלל הנסיבות, פוגעים בשלושת הערכים פגיעה כה מהותית – ראוי שתוטבע בהם גושפנקא של התנהגות פלילית, בין אם לצד העמדה לדין משמעת, ובין אם לאו. פירושו של דבר, האחריות האישית של עובד הציבור עשויה לבוא לידי ביטוי במישורים שונים, לעיתים רק באחד מהם, ולעיתים באחדים מהם בעת ובעונה אחת.

ב. יסוד הניצול

לטענתו של שחם – משהחליטה המדינה שלא להעמידו לדין בגין עבירות מין תוך ניצול מרות בעבודה (למעט בפרשה השמינית), היא מנועה מלטעון לניצול המעמד, התפקיד או המרות לצורך ביצועה של עבירת המרמה והפרת האמונים.

אין בידי לקבל טענה זו. גם בהיעדרה של עבירת מין, אין הכרח שלא תתקיים עבירה אחרת הולמת למצב העובדתי הנתון. רוצה לומר, אין לזהות בין "ניצול מרות" לצורך קיומה או היעדרה של עבירת מין, לבין "ניצול מרות" לצורך קיומה או היעדרה של עבירה שונה לחלוטין, ובעניינו – עבירת המרמה והפרת האמונים. התנהגות העולה כדי "ניצול מרות" עשויה ללבוש צורות רבות ושונות, ואין היא שמורה אך ורק לגיבושן של עבירות מין ביחסי מרות בעבודה. ברי לכל, כי אף שיסוד הניצול אינו חלק מיסודות עבירת הפרת האמונים, בהחלט ייתכן מצב בו ניצול המעמד הבכיר של עובד הציבור לצורך קבלת טובות הנאה מיניות יפגע בשירות הציבורי ובאמון הציבור בו, ולפיכך יהווה הפרת אמונים. המונח "ניצול יחסי מרות" אם כן, משמש אמת מידה מבחינה בין אסור למותר, בין מין פלילי לבין מין החף מפליליות.

יתר על כן, דומני שעבירות המין תוך ניצול מרות בעבודה ועבירת המרמה והפרת האמונים מבוססות על חשש דומה: החשש שהמרחב הפרטי-אישי והמרחב המקצועי – שהחברה המודרנית מקפידה להפריד – יתערבבו זה בזה באופן בעייתי וגבולותיהם יתערפלו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

וישובשו, באופן שבו הכוח או הסמכות שאמורים להיות מוגבלים למרחב המקצועי יפעלו את פעולתם וישפיעו גם במרחב הפרטי; ולחילופין, שיקולים ואינטרסים פרטיים ישבשו את תקינות פעולתן של זירות מקצועיות.

ואשר לטענה שהעלה שחם בהקשר הנדון בדבר פגיעה בחופש המיני של הפרט או פלישה לאוטונומיה של הפרט.

סבורני, כי ההתייחסות לקשרים מיניים בעבודה כמכשול למנהל תקין בזירה זו, מזהה נכונה את החשש שהעירוב בין יחסי מרות מקצועיים לבין יחסים אינטימיים אישיים יוצר בעיה מערכתית ומעורר חשש למשוא פנים, לשיקולים זרים, לניצול כוח ולהיווצרות תחושות של אי אמון במערכת. גישה זו מתיישבת היטב עם השאיפה המעוגנת בעבירת הפרת האמונים והיא למנוע השחתה של השירות הציבורי, בין היתר, באמצעים מיניים.

במקרה דנן, המדובר בשיטת מיזוג שבין יחסים אינטימיים עם כפיפות לבין עיסוק בתנאי שירותן במשטרה שפיתח שחם והפעיל לאורך שנים. ככל שחיתות, יש בה ניצול לרעה של כוח עודף כדי להשיג טובות הנאה אישיות שאינן נובעות מן התפקיד ואינן קשורות בביצועו. ניצול הסמכות, הכוח והשררה שניתנו לשחם בשירות הציבורי כדי לפעול במסגרת תפקידו לשם סיפוק מאוויו המיניים – משחית את הארגון, ומשווה להתנהגות זו משמעות של מעילה באמון הציבור, כלומר – מעשה של הפרת אמונים. כך, בכל מסגרת עבודה בשירות הציבורי, וכך ביתר שאת במסגרת המשטרה – ארגון בעל מבנה היררכי קשיח וברור, שדורש מעובדיו ציות, ושבזכות יכולת הסירוב לדרישה כלשהי מצד בעל הדרגה הגבוהה היא מצומצמת ביותר, אם אפשרית בכלל, ומימוש הסירוב נושא עמו השלכות פוטנציאליות קשות על הסרבן. בארגון כזה – ניצול המעמד והדרגה לצורך מימוש מאווים מיניים הוא בעל חומרה ייחודית.

מן הראוי להבהיר, כי כאשר דנים בטענה זו, הסוגיה העומדת לדיון אינה כלל ועיקר בשאלה הכללית בדבר פגיעה בחופש המיני בין בגירים, אלא אך ורק בקונטקסט המסוים והקונקרטי של קיום יחסים מיניים במסגרת העבודה, בתוך ארגון היררכי, בין עובד ציבור בעל דרגה גבוהה לכפיפה לו.

רוצה לומר. העבירה של הפרת האמונים מוקדשת כל כולה למאבק בשחיתות בשירות הציבורי, וזו לטעמי נקודת המוצא לבחינת הסוגיה. תכלית זו, כשהיא נבחנת בקונטקסט של קיום יחסים אינטימיים בין עובד ציבור בעל סמכות לכפיפה, אינה ממוקדת בהגנה על הכפיפה או בפגיעה בה, אלא בפגיעה בציבור ובהגנה על תפקודו התקין של המנהל הציבורי ועל אמון הציבור בו. פגיעה הנובעת מהתנהגותו הפסולה של עובד הציבור, שביטויה בניצול



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

של פערי הכוחות למינוף וסיפוק צרכים אישיים. טובת ההנאה שצומחת לבעל הסמכות בנסיבות כאלה היא הנגועה בשחיתות. מטרת העבירה בהקשר הנדון היא למנוע עירוב של סמכות וכוח עם יחסים אינטימיים בארגון היררכי בו קיימים פערי כוחות בין בעלי התפקידים. הטעם לכך נעוץ בהכרה, שהכוח המיוחד הנלווה לתפקיד הבכיר ולמעמד הרם, מאפשר לדמויות סמכותיות להוביל אנשים הכפופים להם לשיתוף פעולה או לציות, גם אם פורמלית סמכותם אינה כוללת כוחות אלה, וזאת בשעה שהחיים הפרטיים אמורים להישאר מחוץ לשדרת הכוח והסמכות ולהיות מונחים על ידי נורמות של שוויון במובן הרחב והעמוק של המושג. תכליתה של העבירה אפוא כפולה - להבטיח שבעלי הסמכות והכוח לא ישתמשו בכוחם ובסמכותם כלפי הכפופים להם לסיפוק מאווים ואינטרסים פרטיים, ובה בעת לשמור ולהגן על האינטרס הציבורי עליו הם מופקדים. הרציונל העומד בבסיסו של האיסור מעוגן אפוא בפוטנציאל הנזק שלו לאינטרס הציבורי עליו מופקד עובד הציבור.

כאמור, בענייננו, אין ולא צריך להיות קושי מיוחד לזהות את התנהלותו של שחם ככזו המגבשת את מעשיו לעבירה של מרמה והפרת אמונים. המדובר בהתנהלות כוללת, ממושכת וחוזרת של קצין משטרה בכיר המצוי ברום ההירארכיה הארגונית, שרק מעטים בכירים ממנו, היוצר שוב ושוב זיקה אישית חריגה ואסורה על פי הדין המשמעתי וכללי ההתנהלות המחייבים בדמות קשרים מיניים עם שוטרות צעירות שדרגתן נמוכה, תוך ניצול מעמדו ותפקידו, כל זאת מבלי לחשוף את דבר הזיקה החריגה. כך, אף מבלי שאותו קצין ייזקק להחליט בעניינן של השוטרות. ובמקרה דנן – קל וחומר שכך, בשים לב לכך ששחם לא טרח למשוך את ידיו מקבלת החלטות בעניינן. כל אלה מבססים פגיעה מהותית בכול שלושת הערכים – פגיעה אמון הציבור בעובדי הציבור, פגיעה מהותית בטוהר המידות ופגיעה מהותית בתקינות המנהל.

משמעתי ופלילי

עם זאת, אין פירוש הדבר שכל אימת שעובד הציבור מקיים יחסים אינטימיים מוסכמים עם כפיפות, עולה הדבר כדי עבירה פלילית. עבירת הפרת האמונים דורשת מן השופט להלך על חבל דק המפריד בין האיסור הפלילי מזה, ובין הפגם האסתטי או המוסרי מזה (פרשת גרוסמן). לעולם יש ליתן את הדעת על מכלול הנסיבות הרלוונטיות, שעשויות להשתנות ממקרה למקרה.

מן הכלל אל הפרט – מדוע חורג המקרה הנדון מהמתחם המשמעתי ועובר למתחם הפלילי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בעניינו של שחם, הדברים, כך נראה, "דוברים בעדס" ובנקל יש לקבוע כי אין במישור המשמעותי כדי לתת מענה הולם ומידתי לפרשה, וכי יש בהתנהלותו כדי לבסס את ההרשעה בעבירה של מרמה והפרת אמונים. המדובר בקביעה נורמטיבית, המתייחסת לנסיבות הייחודיות בעניינו של שחם ולמידת חומרתן, אשר מסיטות, לדעתי, את מעשיו מהמרחב ה"אפור" למרחב ה"שחור" הפלילי, כפי שאלו יובאו להלן.

א. מעמדו של שחם

יש לתת את הדעת לרום מעמדו של שחם, שכיהן בתקופה הרלוונטית בשורה של תפקידים בכירים ביותר במשטרת ישראל, בין היתר, כסגן מפקד מחוז בדרגת תת ניצב וכמפקד מחוז בדרגת ניצב. שחם מילא תפקיד ביצועי רם מעלה, והשפעתו באותן שנים על השירות הציבורי ועל משטרת ישראל בכללה הייתה רבה, ואף מכריעה במחוז ירושלים עליו פיקד. במסגרת תפקידיו, נתונים היו בידיו סמכויות רבות ושיקול דעת רחב, לעיתים בלעדי, במגוון נושאים, לרבות כאלה הקשורים לתנאי השירות של השוטרים הזוטרים. בהתחשב במעמדו, שומה היה עליו להקפיד ואף ביתר שאת על כללי ההתנהלות המחייבים אותו באופן אישי כעובד ציבור, הפועל כאורגן של הרשות המנהלית.

היותו של שחם מפקד בכיר ורם מעמד אליו נושאים עיניים אלפי שוטרים כפיפים, אשר אמון על תחומים רבים המצויים במרכז סדר היום הציבורי, מסיטה את חריגתו מן הכללים, ההוראות והחובות החלים עליו מהתחום המשמעותי בלבד לתחום הפלילי

מעבר לכך, מן הראוי להזכיר בהקשר הנדון מספר התבטאויות של השוטרים, שיש בהן כדי לשפוך אור כיצד נחו הדברים על ידן בהיבט של עוצמת המעמד והסמכות ששידר שחם והשפעתם עליהן (ציטוט מתוך דברי השוטרים).

ב. הארגון במסגרתו נוצרה והתקיימה ההתנהלות של שחם

יש לייחס חומרה יתרה למעשים אשר סוטים מנורמות ההתנהלות הנדרשות מעובד מדינה, כאשר אלו מתבצעים בארגון אוכף חוק כמו המשטרה, שערכי היושר, האמת, הצדק ושמירת החוק הם אבני היסוד עליהן היא מושתתת. ההתנהלות המיוחסת לשחם מצביעה על הפרה חמורה של חובת האמון הנדרשת משוטר במדים, כלפי תפקידו וכלפי מערך המשטרה עליו נמנה. כמי שאמונים על אכיפת החוק, ראוי כי אנשי המשטרה יגלו רגישות והקפדה מיוחדת לפן הערכי והמוסרי שבמעשיהם, יעמדו בנורמות התנהלות גבוהות במיוחד וישמשו דוגמה ומופת לציבור הרחב – וזאת לנוכח חשיבותם של יחסי האמון שבין הקהילה למשטרה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

סיכומו של דבר, כפי שקבע בית המשפט העליון בפרשת גלילי – הפער העצום בין שחם לשמונה השוטרות, מבחינת הגיל, המעמד, הסמכות, המרות והדרגה – מהווה "קרקע להצמחת עשבים שוטים של ניצול לרעה של סמכות ומרות". האיסור הפלילי על הפרת אמונים נועד בדיוק למנוע מקרים מסוג זה, בהם עובדי ציבור עושים שימוש לרעה בכוח השלטון, במילותיו של בית המשפט העליון:

שומה עלינו להבחין בחובת האמון הייחודית המוטלת על עובדי הציבור בשירות המשטרה. אמון הציבור באנשי המשטרה הוא יסוד פעולתה, ובלעדיו היא אינה יכולה למלא את תפקידה כראוי. היבט ייחודי זה, נפקד מהמקרה עליו ביקש שחם להסתמך בטענתו למדיניות שמפלה כלפיו מצד המדינה, ולפיכך אין להקיש ממנו לענייננו.

ג. מעמדן של השוטרות

יש גם לציין, שכל שמונה השוטרות עמן יצר שחם קשרים אינטימיים בעלי אופי מיני הן שוטרות בדרגות נמוכות, בתפקידים זוטרים, שהיו כפופות אליו – בין במישרין ובין בעקיפין – ומצויות במורד ההירארכיה הפיקודית, חלקן אף שוטרות בשירות חובה. בהקשר זה, דומה כי גם אם אין יחסי כפיפות ישירים, יש לעיתים פערי כוחות בין אדם בעל שררה, השפעה וכוח מתוקף תפקידו או מעמדו הציבורי ובין הנזקקים לשירותיו, ובנסיבות אלו – יש כדי לצמצם את יכולת ההתנגדות של השוטרות. כנזכר לעיל, ביחסים שבין מפקד בכיר לפקודתו טמון באופן אינהרנטי חוסר שוויון מהותי. וודאי שכך כאשר אלו מתקיימים במערכת היררכית כמו המשטרה. שמונת השוטרות לא פגשו את שחם במקום ניטראלי ושוויוני, אלא פגשו בו במסגרת שבה שחם קצין בכיר מאוד, מבוגר, כריזמטי, שהכל סרים למרותו, והן שוטרות צעירות, כפופות לו באופן ישיר או עקיף, שאמורות, כך או אחרת, להעניק לו שירותים מקצועיים.

בהקשר זה ראיתי לצטט מהדברים שאמרו השוטרות בעדותן, שממחישים באופן בלתי אמצעי כי עסקינן בדיוק בתופעה זו – הרכנת ראש של הכפופים והשלמה מאולצת עם התנהגות מינית מצד בעלי הסמכות הבכירים. הדמיון בין תיאורן של השוטרות את הסיטואציה הבעייתית אליה נקלעו והדילמה בפניה עמדו – אומר דרשני.

להשקפתי, וויתור על הכנסת התנהלות לא תקינה ולא ראויה זו אל תוך התחום הפלילי, כמוהו ככניעה לנורמות אלו של ניצול המעמד ועוצמת התפקיד לסיפוק מאווים אישיים, ומתן לגיטימציה לקיומן.

ד. הנסיבות האישיות של השוטרות ומספר השוטרות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בייחוד אמורים הדברים שעה ששחם ביצע את המעשים לא רק תוך ניצול מעמדו, כפיפותו של השוטרות ופערי הכוחות ביניהם, אלא גם תוך ניצול נסיבותיהן האישיות של השוטרות, כפי שנחשפו בפניו מכוח תפקידו.

יש להתחשב גם בהיקף מעשיו של שחם. כפי שנקבע בהכרעת הדין שחם יצר קשרים בעלי אופי מיני עם שמונה שוטרות שונות. עם חמש מתוכן קיים יחסים אינטימיים. בכך יש כדי להעיד שלא מדובר במקרה בודד של קשר אינטימי חד פעמי, בבחינת אפיזודה חולפת, אלא בהתנהלות חוזרת ונשנית - מספר רב של פעמים, מול מספר שוטרות, שהיתה גם כרוכה באיסור משמעותי.

ה. התנהלות שנמשכה שנים

שיקול המידתיות רלוונטי אף למשך התקופה במהלכה עירב שחם - חזור וערב - בין קשרים אינטימיים בעלי אופי מיני לבין עבודתו המקצועית. גם בהיבט זה, אין המדובר במעידה הקשורה לתקופה מסוימת וממוקדת בחייו של שחם. הקשרים האינטימיים שרקם התנהלו במשך חמש שנים ארוכות - בין שנת 2007 ועד לשנת 2012 - כאשר בשנים אלו כיהן, כאמור, במגוון תפקידי פיקוד בכירים במשטרת ישראל. דומה, כי יצירת קשרים אינטימיים עם מספר לא מבוטל של שוטרות זוטרות הפכה אפוא לשגרת חייו של שחם, שראה בארגון מקור לא אכזב לסיפוק מאווייו המיניים. כפי שיובא להלן, התיאור העובדתי של מעשיו של שחם משקף תמונה קשה של התנהלות סדרתית, שיטתית, תוך חזרה על דפוס פעולה דומה - יצירת תנאים שיאפשרו לו נגישות לשוטרות, הימור על התמסרותן לו בהסתמך על תפקידו, מעמדו, כוחו ומרותו - כל זאת תוך ניצול נסיבותיהן האישיות של השוטרות, כפי שנחשפו בפניו מכוח תפקידו וחולשת מעמדן.

ו. אופי הקשרים

הקשר החריג בין שחם לשוטרות כלל התקשרויות טלפוניות אינטנסיביות, מפגשים מיניים מזדמנים וקשר אינטימי מתמשך - אשר התקיים הן במהלך שגרת עבודתם, לעיתים במשרדו של שחם, ברכבו או במתקן משטרת - והן מחוצה לה, בביתו הפרטי, בבית אמו ובמקומות שונים בארץ. מאפיינים אלו מעידים כי מעשיו של שחם אינם בבחינת "טעות בשיקול דעת" או מעידה רגעית - אלא מהווים התנהלות שיטתית, ממושכת ופסולה, בעלת היבט פלילי.

ז. קבלת החלטות בעניינן של השוטרות

עד כה לא נזקקנו כלל למושג של ניגוד עניינים כמרכיב בגיבוש העבירה. נקדים ונאמר, שהוספת מושג זה למסגרת הדיון אך מחזקת את הנטען עד כה, ועוד אשוב ואתייחס לסוגיה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

זו בהרחבה המשך הדברים. לעת הזו אציין, כי העובדה ששחם טיפל בעניינן של השוטרות עמן קיים יחסים אינטימיים - בין אם במהלך הקשר ובין אם לאחריו – היא בעלת חשיבות מהותית לבחינת השאלה האם עצם קיומם של היחסים, בנסיבות האופפות אותם, מהווה עבירה של מרמה והפרת אמונים. זאת, נדגיש, אף מבלי להכריע בעוצמת הפעולות ובשאלה האם הן חוצות את הרף הפלילי של ניגוד העניינים.

רוצה לומר. שחם יצר קשרים אינטימיים עם השוטרות, תוך שעשה מעת לעת שימוש בסמכויות שהוענקו לו מתוקף תפקידו, לרבות יצירת התנאים שאפשרו קשר אינטימי עמן, וייתכן שעל מנת לקדם את עניינן האישי בו. עובדות אלה תורמות בבירור למסקנה שאין המדובר בהתנהגות פגומה מבחינת אתית בלבד, אלא בהתנהגות שההיבט הדומיננטי בה הוא בעל אופי פלילי. גם אם שחם לא היה מקבל החלטות אלו בפועל, הרי שדי בעצם מודעתו לכך שבעתיד הוא עלול להתבקש להכריע הכרעות מקצועיות ניהוליות בעניינן של השוטרות, על מנת להכניסו, מניה וביה, למצב של ניגוד עניינים. המדובר אפוא, בניגוד עניינים אינהרנטי.

ח. היוזמה

לטענת המדינה, שגה בית המשפט בכך שנמנע מקביעת עובדות ברורות וחדות באשר לנסיבות יצירת הקשרים בין שחם לשוטרות – לרבות שאלת היוזמה לקשרים אלה. אולם, ידוע ונהיר לכל, כי אין זה תפקידה של ערכאת הערעור להשלים את החסר העובדתי בהכרעת הדין של הערכאה הדיונית. עם זאת, ומבלי לקבוע מסמרות בעניין, ראיתי לנכון לציין, כי סוגית היוזמה אינה מהווה אינדיקציה מוחלטת בבחינת השאלה האם מגע מיני בין מעביד לעובד יסודו בניצול מרות ביחסי עבודה, שכן כל מקרה צריך להיבחן על פי נסיבותיו שלו.

ברי, כי אין לתלות כל חשיבות לכך שהיוזמה לקיום יחסים אינטימיים הגיעה מצדו של העובד/ת. אכן, ייתכנו מקרים שבהם אף אם המגע המיני הוא תוצאה של יוזמה מינית מצד העובד/ת – ייחשב המעביד כמי שמנצל את מרותו לקבלת טובות הנאה מיניות.

ט. שמירת הסוד

אקדים ואומר בהקשר הנדון, הסוגיה של שמירת היחסים האינטימיים בסוד וסוגיית יחסי התלות שנוצרו אשר נלווית לה, מקומה בדיון בשאלת ניגוד העניינים והיא תידון בהרחבה בהמשך, אך חלקה רלוונטי גם לבירור שאלה זו – קרי, לשאלה האם קיום היחסים כשלעצמם עולה בנסיבות הספציפיות כדי עבירה של מרמה והפרת אמונים. הדעת נותנת, שסודיות זו העצימה את כוחו של שחם ואת אפשרותו להתנהל כפי שהתנהל במהלך השנים, דהיינו, להיכנס בכל פעם מחדש לקשרים ויחסים שחורגים מתפקידו ולקיימם לאורך זמן.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

שחם יכול היה לסמוך היטב על השוטירות הזוטירות שלא תחשופנה את הסוד, בין היתר, מחמת המחיר הכבד שהן עלולות בעצמן לשלם בגינו.

י. השפעת היוזמה והסוד על המכלול (השפעה "פנים ארגונית")

סבורני, כי יש להסכים עם טענת המדינה, לפיה שגה בית המשפט בכך שהתעלם מהעובדות בסוגיית היוזמה והסוד וממשמעותן לצורך הכרעה בשאלה האם נעברה עבירת הפרת האמונים. ברור לחלוטין כי יש לתת את הדעת להשלכות האפשריות של חשיפת הסוד והשפעתו על אמון הציבור בעובדי הציבור – אחד הערכים המוגנים על-ידי העבירה של מרמה והפרת האמונים. את פוטנציאל ההשפעה של חשיפת מעשיו והתנהלותו של שחם ניתן לחלק לשניים: ההשפעה הפנים ארגונית בשורות המשטרה ובשרשרת הפיקוד – בה אתמקד בחלק זה, וההשפעה בקרב הציבור הרחב – עליה ארחיב בהמשך. אכן, עובד ציבור בכיר משמש דוגמה לכפופים לו. מתוקף מעמדו, משמש הוא דוגמה ומופת לעובדים האחרים באותו הארגון. "הרמת מסך" מעל ההתנהלות הכוללת של שחם – ניצול מעמדו כדי ליזום יחסים אינטימיים, אף אם בהסכמה, תוך שמירה על עצם קיומם בסוד – וחשיפתה לציבור כלל השוטירים והשופטות, המפקדים והפקודים – פוגעת קשות באמון השוטירים במפקדיהם. כך, אף אם לא היה נאלץ לקבל החלטות בעניינן, וכך וודאי כאשר נאלץ ואף קיבל בפועל החלטות מעין אלו. אמון זה טמון באופיו של שירות המדינה, אשר לא יוכל למלא את תפקידו ולקיים ייעודו – אשר שמו מעיד עליו – אם לא יקיימו העובדים את ההוראות החלים עליהם. לא כל שכן, כאשר עסקינן בגוף האמון על אכיפת החוק במדינת ישראל. המסר הברור שהעביר שחם לחבריו לעבודה הוא שמדובר במעשים לגיטימיים, שניתן לחקות – ושם לו מותר, אז כך גם להם.

יב. ההשפעה על הציבור הרחב

"לשוננו של סעיף זה רחבה דייה כדי לכלול בו מעשה שאינו רק אירוע פנימי, אלא גם פוגע בתדמית של השירות הציבורי ומערער את אמון הציבור בו. מעשה כזה מעורר 'אותו חשד ואותה לזות שפתיים הפוגעים באמון הציבור בטוהר השירות והשורות....' (פרשת גנות, עמ' 389) (ההדגשות אינן במקור, מ.ד.). אמון זה הוא תנאי הכרחי לתפקודם של עובדי הציבור, והוא חיוני לשמירה על המסגרות החברתיות – "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' מרדכי דרויש, מה (2) 663, 692). החשש לניצול לרעה של סמכויות המעמד והתפקיד, הפגיעה בחובת הנאמנות של העובד הבכיר והחשש לפעולה בניגוד עניינים – כל אלה מלווים קיום יחסים אינטימיים בין עובד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בכיר לכפיפה, וכל אלה אף מכוונים בבירור לאותם שלושת אינטרסים המוגנים על ידי העבירה של מרמה והפרת אמונים.

אי האמון ברשויות אכיפת החוק עלול לגרור אי אמון כללי, או להשריש את האמונה שכל בני האדם מושחתים ומוצדק לפעול באופן מושחת. מצב שבו הציבור מניח שרשויות השלטון במדינה פועלות על פי אמות מידה "מקולקלות", עלול להוביל לכך שגם אמות המידה שישגל הציבור עצמו - בין במגעיו עם רשויות השלטון ובין במסגרת האינטראקציות המתקיימות בחברה האזרחית - יהיו אמות מידה ירודות (מנחם מאוטנר "אחריות ציבורית ואחריות משפטית: על הגבולות שבין המשפט והתרבות הפוליטית", בתוך: מנחם מאוטנר, משפט ותרבות, רמת גן: הוצאת אוניברסיטת בר-אילן, מ"ח 315-326)

בסיכומי של דבר, כאשר אנו משקללים את כלל הנתונים שפורטו לעיל: רום מעמדו של שחם; את מאפייניו הייחודיים של ארגון המשטרה; את מעמדן של השוטרים; את נסיבותיהן האישיות; את מספר השוטרים; את משך השנים; את אופי הקשרים האינטימיים; את קבלת החלטות של שחם בעניין; את שמירתם בסוד ואת ההשפעה של כל אלו הן מבחינה פנים ארגונית והן מבחינת כלל הציבור – התשובה לשאלה אם מעשיו פגעו בערכים המוגנים הניצבים בבסיס העבירה באופן הממלא אחר יסודותיה – הופכת מובנת מאליה, באופן שהתנהלותו נצבעת בצבע "השחור" של עבירה פלילית.

הנה כי כן, לא עצם יצירת הקשרים האינטימיים עם שוטרים זוטרים היא המגבשת את פליליות המעשה, כי אם עצם יצירת הקשרים האינטימיים עם שוטרים זוטרים בצירוף הנסיבות האופפות אותה.

האם די בדפוס התנהלותו של שחם – בקבלת החלטות בעניינם של השוטרים – בהיותו במצב של ניגוד עניינים – כדי להכניסו לגדר העבירה הפלילית של מרמה והפרת האמונים?

מהו ניגוד עניינים, ואימתי ניגוד עניינים יהווה הפרת אמונים?

בפרשת שבס, שכזכור הוכרעה במסגרת דיון נוסף, קיבל בית המשפט את עמדת השופט מצא בע"פ 332/01 מדינת ישראל נ' שמעון שבס, נז(2) 496 (להלן: "פסק דין שבס") שלא די בניגוד עניינים בלבד על מנת לגבש עבירת הפרת האמונים, ונדרש "פן מחמיר נוסף". פן מחמיר זה מתבטא בדרישה כי תתקיים פגיעה מהותית בערך המוגן. פירושו של דבר, הימצאות במצב של ניגוד עניינים מקיימת את היסוד העובדתי של העבירה אם היא פוגעת פגיעה מהותית באחד מהערכים המוגנים על-ידי האיסור הפלילי של הפרת אמונים – אמון הציבור בעובדי הציבור; טוהר המידות של עובדי הציבור; ותקינות פעולות המנהל הציבורי. בית המשפט העליון פסק שאין הגדרה גורפת ובלעדית לניגוד עניינים המגיע לכדי



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

עבירה של הפרת אמונים, וכל מקרה יש לבחון לגופו – "לא כל ניגוד עניינים גורר פגיעה מהותית באינטרס המוגן. זו תלויה במהותו ובאופיו של ניגוד העניינים" (שם, עמ' 419). בבסיס הפרט ההתנהגותי שבעבירה של הפרת אמונים אם כן, מונח ניגוד עניינים מסוגים שונים.

על מנת להכריע האם ניגוד עניינים מסוים פוגע בפגיעה מהותית באינטרס המוגן, נקבעה רשימה חלקית של שיקולים, שאינם בגדר רשימה סגורה וממצה.

בשלב זה ראיתי לחרוג לרגע מהדיון ולומר מספר מילים על הזיקה בין קיום מערכת יחסים אינטימית של עובד ציבור בכיר עם כפיפה להיקלעותו הבלתי נמנעת למצב של ניגוד עניינים.

האיסור על קיומם של יחסים אינטימיים עם כפיפה קשור קשר בל ינותק לאיסור להיכנס למצב של ניגוד עניינים, במובן של "הא בהא תליא". המדובר בקשר גורדי, מורכב ובעייתי שאינו ניתן להתרה ממשית, גם לא בחלוף זמן, משום שעצם קיומה של מערכת יחסים כזו בתוך ארגון היררכי מוביל בהכרח את הבכיר לתוך "שדה מוקשים" של התנגשות בלתי נמנעת בין המישור האישי למישור המקצועי. זאת מהטעם, שעובד הציבור לא רק שאינו יכול להבטיח מראש שדרכו ודרכה של הכפיפה לא יצטלבו בעתיד, אלא להיפך. ברי כי מתוקף תפקידו וכוח סמכותו יהא עליו להיות מעורה ולקבל החלטות בענייניה של הכפיפה, ולכן, במציאות זו, קם מאליו חשש לאפליה או להעדפה, או למעורבות של שיקולים זרים באופן שייכלא אותו במצב של ניגוד עניינים. הפסול נעוץ אפוא בהשפעתו של הקשר האינטימי - במודע או שלא במודע - על מקבל ההחלטה לנהוג באופן אובייקטיבי, חסר פניות, ובעיקר ביכולת האנושית לערוך הפרדה ברורה ומבדלת בין האינטרס הציבורי עליו הוא מופקד לבין האינטרס הפרטי – אישי ולקבל החלטה "אובייקטיבית". במילים אחרות. הקשרים האינטימיים בשל טיבם ואופיים הם אלה שמפרים את נקודת האיזון בין פעולות לגיטימיות של עובד הציבור לפעולות הלוקות או נגועות בהשפעה של שיקולים או אינטרסים זרים.

ועתה, מן הכלל אל הפרט

בעניינינו, אין מחלוקת בשאלה האם שחם פעל במצבים של ניגוד עניינים כאשר טיפל בענייני השוטרות, חרף העובדה שקודם לכן או תוך כדי קיים עמן יחסים אינטימיים כאלה או אחרים. זוהי קביעתו המפורשת של בית המשפט, בהתייחסו לפרשה הראשונה, השנייה, השלישית, הרביעית והשמינית.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

עיקרו של הערעור מופנה אם כן להכרעת בית המשפט, לפיה הפעולות בכל אחת מחמש הפרשות היו בעוצמה חלשה של ניגוד עניינים, שאין בה כדי להוות תשתית לביסוס עבירה פלילית. עם זאת, יוער, כי ביחס לפרשה השנייה והשמינית, קבע בית המשפט כי אף שניגוד העניינים אינו בעוצמה החוצה את הרף הפלילי, עצם קיומו היה צריך להוביל לכך ששחם ימשוך את ידו מהטיפול בבקשותיהן של השוטרות.

כאן סבורני גם המקום לומר, כי בניתוח מסכת הראיות שהוצגה בפניו בודד בית המשפט כול מקרה ומקרה בנפרד - גם בתוך כול אחת ואחת מהפרשות, שקל כל אדן ואדן בהתנהגותו של שחם בפני עצמו, ובדרך זו פירק את הפסיפס העובדתי שנפרש לפניו לגורמים וניתח אותם כעומדים בפני עצמם, ולא כחלקיו של אותו שלם. לולא נהג כך, היתה מצטיירת בפניו תמונה מפלילה, ממנה מתגבשת במלוא עוצמתה ורוחב יריעותיה עבירה של מרמה והפרת אמונים בכול הפרשות בהן התקיימו קשרים בעלי אופי מיני – אינטימי בין שחם לשוטרות. פירוק כול מקרה ומקרה לגורמים ולתת-גורמים וניתוחם במנותק מהקונטקסט של התנהלות חוזרת ונשנית, בעלת דפוסים אופייניים, מדללת ומעוותת את התמונה הראייתית שהונחה בפני בית המשפט. רוצה לומר, בחינת כל פרט ופרט של כול מקרה ומקרה כעומד בפני עצמו ובמנותק מכול השאר, משל המדובר במקרה בודד וחד פעמי, בעל משקל סגולי דל ואזוטרי, ולא בחלק אינטגרלי מתצרף גדול ומשמעותי שהפך למסה, חוטא לתמונה השלמה והחמורה המתגבשת מכלל המעשים. זו המלמדת על התנהלות סדרתית ולאורך שנים, בעלת קווים דומים ואופייניים, שטבועה בה פגיעה אינהרנטית ומובהקת בשלושת הערכים – טוהר המידות, אמון הציבור ומנהל תקין – ערכים המוגנים על ידי העבירה.

אי לכך, משקיבלתי את טענת המדינה, כי מכלול התנהלותו של שחם בכל הפרשות כולן מקיים את העבירה של מרמה והפרת אמונים, מתייטר הצורך לדון בשאלה האם כל פעולה בניגוד עניינים כשלעצמה פוגעת פגיעה מהותית באינטרס המוגן של העבירה, ולפיכך מקיימת את היסוד העובדתי בה.

למעלה מן הנדרש, ראיתי לנכון להתייחס למבחני העזר בהם הסתייע בית המשפט לצורך הכרעה בשאלת עוצמת ניגוד העניינים בו היה נתון שחם, ולאופן יישומם על נסיבות המקרה הנדון. דגש מיוחד יינתן לדיון במבחנים ספציפיים, מהם הסתייגה המדינה בערעורה: מבחן המשנה הראשון, מבחן המשנה השני, ומבחן המשנה השישי.

אופי הקשרים

הקשרים שבין שחם לבין השוטרות שפעל בעניינן, אלה הניצבים ברקע הפעולה, ושעליהם מבוסס ניגוד העניינים, הם קשרים אינטימיים, אשר כללו התקשרויות טלפוניות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

אינטנסיביות ובחלק מהמקרים אף מפגשים מיניים מזדמנים. קשרים מעין אלו, בין אם ידועים לכל, קל וחומר כאשר נשמרים בסוד, הם קשרים המבוססים באופן אינהרנטי על קרבה פיזית, אינטימית ורגשית – והם שונים בתכלית מקשרים המבוססים על יחסים מקצועיים, כלכליים, ואפילו חבריים. התחושות של שני הצדדים במערכת היחסים – הן בפן האישי הרגשי, והן בפן הפיזי מיני, עומדות בעיניהן לאורך שנים, ובוודאי שאינן מתכלות ונעלמות בין לילה.

מעטה הסוד על קיומם של הקשרים

עד כאן לא נזקקנו כלל לעובדה, כי הקשרים האסורים שקיים שחם עם השוטרות נשמרו בסוד על ידי שני הצדדים.

בעת יצירת היחסים, ידע שחם שבשל טיבם ובשל העובדה שהם מהווים עבירה משמעתית, יאלצו הוא והשוטרות לחסות את קיומם במעטה כבד של סודיות – מעטה, שהוא כשלעצמו, יחייב אותם להגיב ולפעול במצבים של ניגוד עניינים. והדברים אמורים ביתר שאת שעה שמתקוף תפקידו כמפקדן של השוטרות הזוטרות, ידע שחם כי יהיה צפוי לקבל החלטות בעניינן, מהלך שעלול לקלוע אותו בבוא העת למצב אינהרנטי של ניגוד עניינים חריף. וודאי כך, כאשר אחד הצדדים, או אף שניהם, מצוי במסגרת של נישואים. אף לא מיותר להניח, כי החשש המתמיד שמעשיו ייחשפו ברבים, העיב על יכולתו לקבל החלטות שקולות במצבים שבהם קיימת סתירה בין מחויבותו הפיקודית, ובין רצונו בהסתרת הקשר הפסול שקיים עם השוטרות.

בשים לב למערכות היחסים החריגות בין שחם לבין השוטרות הזוטרות, מאליו נוצרו יחסי תלות הדדים ביניהם: השוטרות היו תלויות בשחם, במוצא פיו ובהחלטותיו באשר לבקשות שהגישו, כמו גם באשר לבקשות עתידות שלהן, העשויות לבוא בפניו מתוקף תפקידו, ולהשפיע על המשך עתידן, תפקידן ושירותן במשטרה. שחם מצדו, היה תלוי בנכונותן של השוטרות לשמור את סודו בדבר הקשר החריג עמן, וזאת על מנת שלא ייווצר מבחינתו סיכון לחשיפת הסוד – חשיפה אשר עלולה הייתה לפגוע בסיכויו להמשיך לכהן בתפקידו כקצין משטרה בכיר או להתקדם בשרשרת הפיקוד, ואף לסכן את אחדות משפחתו. כך אף קבע בית המשפט עצמו: **"ניגוד עניינים זה מבוסס... גם על הבנת והפנמת משמעויות חשיפת הקשר"** (עמ' 18 להכרעת הדין). הווה אומר, חששות אלו לא היו תיאורטיים בלבד אלא התגשמו בפועל שעה שמעשיו של שחם נחשפו לאור היום – הלכה למעשה, נפגעו סיכויו להמשך ולכהן בתפקידו כקצין משטרה בכיר, עת פוטר משירות המשטרה עם חשיפת הפרשה. שחם אם כן, היה מחויב לשוטרות בשל השותפות על שמירת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

הסוד ולמחויבות זו היתה השפעה ממשית וישירה על עוצמתו של ניגוד העניינים. קביעה דומה ניתן למצוא בפרשת אולמרט, שם נימק השופט ג'ובראן את קביעתו לעניין ניגוד העניינים העוצמתי בו היה נתון אולמרט, בין היתר, על בסיס העובדה לפיה: "אולמרט היה מחויב לעו"ד מסר, גם בשל כך שהאחרון החזיק עבורו בסתר קופה סודית של מזומנים..." (פסקה 156 לחוות דעתו).

סיכומו של דבר, הנסיבות הייחודיות בעניינו, "מכרסמות" אפוא באופן משמעותי בתוקפו של מבחן המשנה האמור. בנסיבות אלו, הזמן אינו מאיין את עוצמת ההשפעה – נוכח אופיים המיוחד של הקשרים האינטימיים שקיים שחם עם השוטרות, וכול עוד הסוד הוא בעל השלכות – גם בחלוף שנים לאחר סיומם ניגוד העניינים לא התפוגג ומבחינה זו הוא נותר בעינו.

פעולות "מינוריות יחסית"

בית המשפט הגדיר את הפעולות שביצע שחם כ"מינוריות יחסית". איני רואה עמו את הדברים עין בעין.

ראשית, אין בנתון זה כדי להשפיע על שאלת עוצמת ניגוד העניינים, וודאי לא כאשר עסקין בעובד ציבור כה בכיר כמו שחם. בית המשפט העליון הרשיע לא אחת עובדי ציבור בעבירת הפרת האמונים, וזאת חרף העובדה שפעולותיו בניגוד עניינים היו מינוריות. דוגמה מובהקת לכך היא פרשת שבס, שהורשע בעבירה בגין התערבותו בפרויקטים של האחים שולדנפריי, אליהם היה מקורב, חרף העובדה, ש"הזמן שהוא הקדיש לכך היה מזערי, והתערבותו הייתה מינורית בהשוואה לפרויקטים רבים אחרים שגם בעניינם פעל" (פרשת שבס, עמ' 404) (ההדגשות אינן במקור, מ.ד.). בהתייחס לעובדה זו, קבע במפורש הנשיא דאז ברק: "העובדה ששבס הקדיש לעניין 'זמן מינורי' אינה מעלה ואינה מורידה". שיחה טלפונית של אדם במעמדו, גם אם היא קצרה, יכולה להיות משמעותית ורבבת השפעה" (שם, עמ' 430). בהקשר זה, נראה כי הדברים יפים במיוחד לצורך הכרעה בעוצמת ניגוד העניינים של פעולתו של שחם בפרשה השמינית – שיחת טלפון למפקדו של בעלה של השוטרת ח.ח. לעמדה זו של הנשיא דאז ברק הצטרפה השופטת ביניש בקבעה כי "מובן מאליו כי כל פעולה הנעשית על ידי אדם הנושא משרה בכירה כל כך היא בעלת השפעה רבה בקרב המינהל הציבורי" (שם, עמ' 459). קביעות אלו מאמצות הלכה למעשה את שקבעה הנשיאה נאור באותו עניין, בחוות דעתה במסגרת הערעור (בדעת מיעוט): "גם פעולה מינורית יחסית של עובד ציבור בעל עמדה בכירה יש בה פוטנציאל להשפיע הרבה יותר מפעולה אינטנסיבית של עובד ציבור זוטרי" (עמ' 549 לפסק הדין שבערעור). כך אף לא מיותר להזכיר בשנית את שקבע בית המשפט בפרשת סויסא: "לאור



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

תפקידו המיוחד של השוטר וסמכויותיו, ולאור חשיפתו לציבור ומגעיו עמו, נדרשת מהשוטר הקפדה מיוחדת על קלה כחמורה כדי לקיים את אמון הציבור בו" (עמ' 783), (ההדגשות אינן במקור, מ.ד.).

שנית, להשקפתי, ככלל, הערכת עניין כ"מינורי" במובן זניח, או "טכני", תלויה ב"עיני המסתכל". לא מן הנמנע, שעניין מסוים יוגדר ככזה בהיבט הכללי או במבט על, אך יהא בעל משמעות רבה בהיבט האישי ואף במישור המקצועי של העובד שהעניין נוגע לו. במילים אחרות. ההגדרה של עניין כמינורי או מגורי היא במקרים רבים פונקציה של מידת החשיבות וההשפעה של ההחלטה על העובד והשלכותיה על חיו - האישיים או המקצועיים.

ואם נחזור לנסיבות המקרה שלפנינו. השאלה האם הפעולה של עובד הציבור בניגוד עניינים היא מהותית או מינורית אינה יכולה להיבחן "במשקפים אובייקטיביים". הפעולות שביצע שחם בעניין של השוטרות אינן מינוריות כלל ועיקר. הנושאים בהם טיפל שחם היו הרי גורל או למצער חשובים או משמעותיים עבור השוטרות. סבורני, כי בהכרעה האם עבר שחם את עבירת הפרת האמונים, יש לייחס חשיבות יתרה לעובדה שהוא נמנע מלמשוך את ידיו בטיפול בעניינים אלה.

ברי לכל, כי החלטות שעניינן מעבר תחנה ממוקם גאוגרפי אחד לאחר, מעבר מתפקיד שטח לתפקיד מנהלי, שיבוץ לתפקיד חדש וקיצור תקופת שירות – כולן בעלות חשיבות רבה בעיני השוטרות, וכולן עשויות להשפיע על מהלך חיי היום יום שלהן. על כך ניתן ללמוד גם מדברי השוטרות עצמן.

נראה אם כן, שבמקרה דנן, בחינה של כל אמות המידה מובילה למסקנה, כי עוצמת ניגוד העניינים בו היה נתון שחם עת פעל בעניין של השוטרות חוצה את הרף הפלילי – וזאת, אף מבלי להידרש לבחינת מסקנתו של בית המשפט, לפיה שחם לא סטה מן השורה, שכן כאמור – סטייה מן השורה אינה הכרחית לצורך גיבוש העבירה.

מסקנה זו מבוססת על הדמיון הרב שבין הקשרים האינטימיים שקיים שחם עם השוטרות לבין "קירבת משפחה הדוקה ופעילה", אליה התייחס הנשיא דאז ברק כאמור לעיל. דומה, כי השוואת הקשרים האינטימיים לקשרי משפחה כלל אינה נדרשת, שכן ממילא אין המדובר "בהיכרות מזדמנת". מסקנה זו מבוססת גם על העובדה שעסקין בניגוד עניינים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

המבוסס על קשר אישי, להבדיל מניגוד עניינים המבוסס על קשר מוסדי – ועל כך הורחב בפירוט בפתח הדיון בסוגיה זו. מסקנה זו מבוססת בנוסף גם על מעמדו הרם של שחם בארגון המשטרה, ועל היותו "עובד הציבור הממונה על מספר רב של עובדים המבקשים ללמוד ממנו ולחקות אותו". על כך, ציין בנוסף הנשיא ברק בפרשת שבס כי: "כאשר עובד ציבור זה מצוי בניגוד עניינים הוא מקרין כלפי הכפופים לו וכלפי הציבור כולו את כישלונה של המערכת הציבורית, את שבירתם של הכלים הממלכתיים" (עמ' 422).

האם ניתן לצבור אסופה של ניגודי עניינים שאינם פליליים לכדי עבירה פלילית אחת של מרמה והפרת אמונים?

אומר כבר עתה. לדעתי, יש לענות על שאלה זו בחיוב.

כאמור, איני מסכימה עם מסקנתו של בית המשפט, לפיה כל ניגוד עניינים שכזה, כשלעצמו, לא עלה כדי עבירה פלילית. יתר על כן, אפילו הייתה מסקנה זו מקובלת עלי, עדיין לא היה בכך כדי לפטור את שחם מהרשעה, שכן לשיטתי – ראוי במסגרת הנורמטיבית הקיימת לקבל את טענת המדינה בדבר קיומה של "תזת הצבירה". תרגומה של תזה זו בענייננו היא כי הצטברות הפעולות של שחם בניגוד עניינים מקיימת את יסודות עבירת המרמה והפרת האמונים, ולפיכך יש להרשיעו בה.

הסמים

בית המשפט המחיש הבעייתיות בקבלת תזת הצבירה באמצעות הדוגמה הבאה – "פלוני מחזיק לאורך השנים כמויות סם קטנות לצריכתו העצמית, אולם בכתב האישום שהוגש נגדו בוחרת התביעה שלא לייחס לו 10 עבירות של החזקת סם לצריכה עצמית, אלא לחבר מתמטית את כמויות הסם שנתפסו בחזקתו לאורך שנים ולייחס לו עבירה אחת של החזקת סם שלא לצריכה עצמית על בסיס הכמות המצטברת, אף שפלוני מעולם לא החזיקה במצטבר" (עמ' 142 להכרעת הדין) (ההדגשה במקור, מ.ד.).

סבורני, כי האנלוגיה שערך בית המשפט – מהצטברות עבירות של החזקת סם לצריכה עצמית שעולה כדי עבירה אחת של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, להצטברות ניגודי עניינים שעולה כדי עבירה אחת של מרמה והפרת אמונים – היא אנלוגיה מוטעית. עבירות סמים הן עבירות שמהותן תוחמת קו גבול ברור, שכן הן מוגדרות במונחים כמותיים של ספירת גרמים. השוואת עבירת המרמה והפרת האמונים לעבירות מסוג זה, מתעלמת מאופייה הייחודי של העבירה, אשר לה קו גבול עמום מן הבחינה האינהרנטית,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

כפי שכבר פורט לעיל. השוואה זו מתעלמת בנוסף מכך, שהיסוד העובדתי של עבירת החזקת סם שלא לצריכה עצמית שעניינו "סחר" אינו מתמלא בתרחיש המתואר. להבדיל מהיסוד העובדתי בעבירת המרמה והפרת האמונים, שכפי שקבעתי לעיל אכן מתקיים – מצב ניגוד העניינים בו היה נתון שחם מקיים את היסוד העובדתי שכן הוא פוגע פגיעה מהותית באמון הציבור בעובדי הציבור, בטוהר המידות של עובדי הציבור ובתקינות פעולות המנהל הציבורי.

עמימותה של העבירה

עמדנו בהרחבה על עמימותה של עבירת המרמה והפרת האמונים והשלכותיה של עמימות זו על פרשנות יסודותיה בפסיקה ובאקדמיה.

דווקא עבירה ייחודית זו, המוגדרת באמצעות פגיעה מהותית באחד מתוך שלושת הערכים המוגנים על ידה, מחייבת, לטעמי, בחינה כוללת של מעשיו והתנהלותו של עובד הציבור כדי להכריע ביחס להתקיימותה או אי התקיימותה. היטיבה לתאר זאת המדינה בערעורה כדלקמן: "יש לבחון את המכלול, שכן הוא שעומד לבחינתו של הציבור שהאמון בו מופר; יש לבחון את המכלול כדי להעריך אם יש בו כדי פגיעה בטוהר המידות; יש לבחון את המכלול כדי לברר אם נפגע האינטרס הציבורי שעליו מופקד אותו עובד ציבור" (עמ' 17 להודעת הערעור).

ואכן, כפי שנקבע בפרשת שבס – על מנת שתתגבש העבירה של מרמה והפרת אמונים יש להוכיח כי עובד הציבור היה במצב של ניגוד עניינים חריף כשקיבל החלטות, ובלבד שמתקיימת פגיעה מהותית באמון הציבור, טוהר המידות או האינטרס הציבורי. הוזה אומר – היסוד הנורמטיבי בדמות הפגיעה המהותית הוא היסוד המעורפל והבעייתי, והוא שקורא לבתי המשפט ליצוק לתוכו תוכן באופן שיעניק לו משמעות מעבר לקונספט הצר.

הדין הקיים

א. על המקרים שהציגה התביעה כהיקש להיתכנותה של תזת הצבירה

בהכרעת הדין קבע, בית המשפט כי "תזת הצבירה" לא הועמדה לבחינת בתי המשפט, וכי קיים קושי ליישב בינה לבין עקרון החוקיות. לאור זאת, דחה בית המשפט את ניסיונה של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

התביעה להקיש על היתכנותה ממספר פסקי דין אותן הציגה בפניו. אני חולקת על דעתו של בית המשפט. דומה, שאין המדובר ב"תזה חדשנית". כפי שציננה המדינה, בצדק, הפסיקה הכירה בכך שבחינת העבירה של מרמה והפרת האמונים אינה אמורה להיעשות תוך פירוק ההתנהלות לרכיבים רכיבים וניתוח כל רכיב כשלעצמו. בהתחשב בעמימותה של העבירה, עליה עמדתי לעיל – יש לבחון אותה תוך הסתכלות על ההתנהלות הכוללת. אכן, אין חולק, שהמערכת עובדתית של פסקי הדין שהציגה התביעה כהיקש להיתכנותה של תזת הצבירה אינה זהה למקרה שלפנינו. עם זאת, לא יהא זה מרחיק לכת לקבוע, שקיימת זיקה לא מבוטלת בין פרשות אלו לבין המקרה דנן, חרף ההבחנות השונות שניתן לערוך בין הנסיבות של המקרים השונים. נראה שהמכנה המשותף, העקרוני והחשוב בענייננו, הוא הכרת הפסיקה בכך שגם כאשר מדובר בהתנהלות, תהא ככל שתהא, שרכיביה הנפרדים אינם מגבשים עבירה כשלעצמם – יש שההצטרפות פוגעת מהותית בערך המוגן על-ידי העבירה, ולפיכך – מצדיקה בחינת העניין בכללותו באספקלריה של עבירה פלילית. לתפיסתי, פרשנות לפיה הקביעות הרלוונטיות בדבר החובה לבחון את מכלול ההתנהלות של עובד הציבור, חלות אך ורק בסיטואציה אחת, ספציפית, כפי שהתרחשה בפרשות אלו – מחטיאה את מהות העבירה ותכליתה. פירוש דווקני כאמור אינו עולה בקנה אחד עם בחירתו של בית המשפט בפרשת שבס להימנע מלתת לעבירה פירוש מצמצם, וזאת כדי לא לשלול מהחברה הישראלית מכשיר חשוב לשמירה על ערכי השירות הציבורי. ההכרח בבחינה כוללת של המעשים משקף לדעתי קביעה כללית, נורמטיבית, שבוודאי לא נתפרה על-ידי בתי המשפט לפרשות אלה בלבד.

ב. על המקרים, שלדעתי, אפשר להקיש מהם לענייננו

אף אם אניח לטובתו של שחם כי אין להקיש מפרשות אלו לענייננו, הרי שגם בפרשת מור, הדומה בנסיבותיו למקרה שלפנינו – קבע בית המשפט העליון בכגון דא את נכונות בחינתם של הצטרפות המעשים, קרי, את נכונותה של "תזת הצבירה". באותו עניין, אישר בית המשפט, הלכה למעשה, שהצטרפות התנהלות חוזרת ונשנית, הכורכת הצעות מיניות של עובד בכיר לעובדות זוטרות יחד עם טיפול מקצועי-ניהולי באותן העובדות, עשויה להיכנס בגדר העבירה הפלילית של מרמה והפרת אמונים.

אכן, בענייניו של ניסים מור קיימים אלמנטים שאינם קיימים במקרה בו עסקינן, וביניהם אלמנט המרמה כלפי המתלוננות ואלמנט השימוש ביכולותיו כדי להשפיע ולסייע למתלוננות כדי לקדם את עניינו בהן. ואולם, מעבר לשני האלמנטים האמורים, העניין שלפנינו חמור עשרות מונים מפרשת מור – מספר השוטרות והיקף התנהלותו של שחם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

במהלך לא פחות מ- 5 שנים לעומת התנהלותו של מור מול 3 שוטרות בלבד במהלך כמחצית שנה אחת; יצירת קשרים אסורים וקיומם בענייננו של שחם, כאשר בחלק מן הפרשות נמשכו הקשרים זמן רב, לעומת מור שאך ניסה את מזלו ללא הצלחה. לנוכח הדמיון הרב בין דבריו הברורים של בית המשפט אשר נאמרו בהקשר של בכיר במשטרה שהורשע בעבירה של מרמה והפרת אמונים, על רקע קשרים אינטימיים שיצר וניהל עם שוטרות זוטרות עת כיהן כסמפכ"ל – ההיקש מתבקש כמו מאליו, ויהא זה אך טבעי להקיש מפרשה זו לענייננו.

לנוכח האמור לעיל, סבורני, שיש בפסקי הדין הנזכרים לעיל כדי ללמד כי בית המשפט טעה בכך שדחה את טענת המדינה שעניינה הסתכלות על מכלול מעשיו והתנהלותו של שחם, וכן בקביעה כי טענה זו כמוה "כתזה חדשנית".

"לוגיקת הצבירה" בתחומי משפט אחרים

למעלה מן הנדרש, אדגיש כי לוגיקת הצבירה אינה זרה לעולם המשפט והיא הוכרה על-ידי בית המשפט העליון אף בתחומי משפט אחרים, כפי שיודגם להלן.

כך למשל, ביטוי בפסיקה לאימוץ דעה דומה, התומכת בעמדה שהציגה המדינה בדבר קיומה של "תזת הצבירה", ניתן למצוא בתחום החוקתי, בשימוש החדשני שנעשה בדוקטרינת "האפקט המצטבר" בבש"פ 8823/07 **פלוני נ' מדינת ישראל** (11.2.2010), כפי שכונתה על-ידי שופטי ההרכב המורחב.

דוגמה נוספת לתחום משפטי שבו בית המשפט מבצע אגרגציה, בעיקר נורמטיבית, הוא המשפט המנהלי. אין כל קושי לאתר פסקי דין שניתן בהם משקל לאפקט המצטבר של פגמים בתחומי המשפט המנהלי השונים. כך למשל, אפשר לומר שתורת הפגמים בתהליך קבלת החלטה מנהלית מבוססת ברובה על אגרגציה נורמטיבית בין טענות (לעניין זה ראו האסמכתאות המופיעות בפסק הדין המלא).

לוגיקה דומה ניתן למצוא אף בתחום דיני החוזים, שבו ניתן לצרף מספר רכיבים בתוך עילה אחת (לעניין זה ראו האסמכתאות המופיעות בפסק הדין המלא).

סקירת פסקי הדין מתחומי המשפט השונים תומכים במסקנה, לפיה יש לקבל טענת המדינה בדבר הצטברות ניגודי העניינים שבהם היה נתון שחם לכדי עבירה פלילית אחת של עבירת הפרת האמונים, אך מסקנה זו עומדת על רגליה שלה גם אם יהיה מי שסיבור כי אין להקיש מתחומים אלו לענייננו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

לא נעלמה מעייני הטענה שנטענה בעיקרי טיעוניו של שחם, כי יש בקבלת "תזת הצבירה" משום פגיעה בעיקרון החוקיות והכוונת התנהגות המינהל בבואו לכלכל את צעדיו. ואולם, הטענה הכללית, לפיה התבוננות על מכלול מעשיו של שחם ועל דפוס התנהלותו במהלך שנים פוגעת בעיקרון החוקיות, כמוה כטענה כנגד חוקיותה של העבירה עצמה – טענה אשר הושמעה זה מכבר ע"י מלומדים שונים, אך נדחתה מכל וכל בפסיקת בית המשפט העליון שקבעה כי התרופה למצב דברים זה אינה בביטולה של העבירה, אלא בפירושה הראוי (ראה **פרשת שבס**, עמ' 407). אכן, בתחום הפלילי כחלק מעיקרון החוקיות עצמו, נדרשת שמירה על וודאות, על ביטחון ועל יכולת תכנון מראש של התנהגות הפרט. רמת וודאות זו צריכה להיות גבוהה, אך אין לדרוש וודאות מוחלטת.

למרות הקושי הניכר ביישום תזה זו, קיימת לדעתי הצדקה עקרונית לביצוע אגרגציה מסוג זה דווקא בעבירה של מרמה והפרת אמונים, בה אך מתבקש לבחון את מכלול מעשיו והתנהלותו של עובד הציבור – שכן רק התבוננות כוללת זו, מאפשרת לבחון את הפגיעה האמורה ואת עוצמתה.

לסיכום

השאלה נכבדה, הדעות מגוונות וימים יגידו כיוון התפתחותה. הדיון "בתזת הצבירה" מעלה, כי השימוש בדוקטרינה מעורר שאלות חוקתיות ותאורטיות מורכבות, ואכן, טרם נדרש בית המשפט לניתוח מעמיק של התזה וסקירת מכלול ההיבטים הרלוונטיים ליישומה. ואולם, קשה לקבל את טענתו של שחם בדבר חדשנותה – דומה כי "תזת הצבירה", אף אם כונתה אחרת על-ידי בית המשפט או כלל לא כונתה, אינה זרה בנוף פסיקתו של בית המשפט העליון - הן בתחום המשפט הפלילי והן בתחומי משפט אחרים. התפיסה המשפטית העומדת ביסודה של התזה, לפיה נדרשת הסתכלות כוללת להבדיל מפירוק ההתנהלות לרכיבים וניתוח כל רכיב כשלעצמו, כבר הוצבה זה מכבר תחת המדוך השיפוטי. מסקירת הדיון השיפוטי שהתקיים בסוגיה זו, עולה בבירור שבית המשפט העליון נוטה לאמץ התפיסה, לא כל שכן לקבלה.

מן הכלל אל הפרט

בנסיבות המיוחדות של המקרה שלפנינו, ניתן ואף ראוי לצבור אסופת ניגודי העניינים שבהם היה נתון שחם, אף אם היינו סבורים שאינם פליליים, כל אחד כשלעצמו, לכדי עבירה פלילית אחת של מרמה והפרת אמונים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

בחינת התנהלותו של שחם בכל הפרשות שנידונו לעיל, אינה מותירה מקום לספק כי מדובר בהתנהלות אשר חוצה את הרף הפלילי הנדרש בכגון דא, ולפיכך מגבשת בכללותה מעשה של הפרת אמונים, זאת כאמור אף מבלי להידרש לשאלה האם כל אחד מן המעשים המרכיבים התנהלות זו מגבש לבדו עבירה עצמאית אם לאו. בין בניצול מעמדו לצורך קשירת היחסים עם השוטרות הזוטרות, ובין בפועלו במצבים של ניגודי עניינים – פגע שחם בכל הערכים המוגנים על-ידי עבירת המרמה והפרת האמונים.

קל וחומר שכך, כאשר מדובר בהתנהלות החוזרת על עצמה מספר משמעותי של פעמים ברמה של דפוס התנהלות סידרתי; כאשר ההתנהלות מתבצעת במהלך שנים ארוכות; כאשר מדובר בקצין משטרה כה בכיר; כאשר ההתנהלות נשמרת בסודיות; כאשר מדובר בקצין בתוך ארגון שאמור לאכוף את הדין גם בהקשר כשלפנינו, שבו השמירה על נורמות קריטיות לפעילותו התקינה; כאשר מדובר בארגון היררכי מטבעו כמו המשטרה; כאשר חלק מן השוטרות הזוטרות היו במצבי מצוקה שנוצלו על ידי שחם; כאשר למצער חלק ממערכות היחסים נעשו ללא הסכמה, וכאשר מוסיף עובד הציבור ומקבל החלטות בעניינן של הכפיפות לו בהיותו במצב של ניגוד עניינים.

במילים אחרות. די בדפוס ההתנהלות של שחם ביצירת קשרים אינטימיים עם שוטרות צעירות, תוך שמירתם בסוד, תוך הפרת האיסורים על קיום יחסים ותוך העמדת עצמו במצב פוטנציאלי של ניגוד עניינים כדי להרשיעו בעבירה של הפרת אמונים. ודאי די בדפוס התנהלותו ופועלו, פעם אחר פעם, במצבים של ניגוד עניינים לאחר יצירת הקשרים וקיומם. על אחת כמה וכמה, כששני הדפוסים משתלבים גם יחד, ודאי שהם עולים כדי עבירה אחת של מרמה והפרת אמונים. היוצא מכול שהובא עד כה הוא, שהמסכת העובדתית שנפרשה בפני בית המשפט מובילה לדעתי למסקנה, כי המקרה הנדון נמצא בטריטוריה הפלילית של ליבת העבירה של מרמה והפרת אמונים - הרחק מעבר לאיסורים מוסריים, אתיים או משמעתיים גרידא.

סיכומו של דבר, ולאור כול האמור לעיל, אציע לחברי לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את שחם בגין מכלול מעשיו בעבירה של מרמה והפרת אמונים.

האם התנהלותו של שחם בפרשה השביעית עולה כדי עבירה של הטרדה מינית תוך ניצול יחסי מרות, ובפרט – האם מסרון אחד המורכב משיח בין הצדדים יכול כשלעצמו לקיים את דרישת החוק להטרדה מינית לקיומן של "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני"?

השאלה המשפטית



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

השאלה המשפטית הדרושה הכרעה בענייננו היא זו: האם מספר ההצעות שהוצעו על-ידי שחם לכפיפתו במסגרת מסרון אחד מהוות הצעות חוזרות על-פי סעיף 3(א)(3) לחוק, או בלשונו של בית המשפט – האם הן מקיימות את דרישת החוק "למוטיב חוזר"? שאלה זו היא שאלה בעלת היבט משפטי נורמטיבי, לאמור – מהי המסגרת שבה משתכללת ההטרדה המינית: האם "הצעות חוזרות" יכולות להתרחש במהלך אירוע אחד? אני סבורה שהתשובה לשאלה זו היא חיובית, קרי, אין צורך במספר אירועים, ובענייננו – אין צורך במספר מסרונים – כדי להקים את אלמנט "החזרה" הקבוע בחוק.

א. הפסיקה

הכרעת בית המשפט לא להרשיע את שחם בעבירה האמורה התבססה על העובדה כי מתוך שלושה מסרונים ששלח שחם לשוטרת ז.ז., רק מסרון אחד מתוכם הוכח כמכיל תוכן מיני פוגעני. כלומר, לתפיסת בית המשפט, אין במסרון אחד, קרי אירוע עובדתי אחד, כדי לקיים את דרישת החוק: "יש להוכיח כי אין מדובר במקרה בודד אלא ב"מוטיב חוזר" בהתנהגות הנאשם" (עמ' 110 להכרעת הדין), (ההדגשות אינן במקור, מ.ד.). במילים אחרות, בית המשפט ראה במסרון הבודד "הצעה אחת" אשר אינה עומדת בתנאי של "הצעות חוזרות" כנדרש.

דעתי שונה. המדובר אמנם באירוע עובדתי אחד, אך התרחשו בו שתי הצעות נפרדות בעלות אופי מיני, שהופנו על-ידי שחם לשוטרת, ולכן מתקיים במעשה זה היסוד של "הצעות חוזרות" המופיע בסעיף 3(א)(3) לחוק. קביעה זו, לפיה די באירוע אחד כדי לכוון מעשה של הטרדה מינית האסור על-פי חוק, נקבעה זה מכבר על-ידי בית המשפט העליון.

ומבחינת תוכנו, לית מאן דפליג, שעסקינן במסרון בעל גוון מיני מטריד – בו שחם פנה לשוטרת בשאלה המתמקדת במפורש במיניותה "איזה צבע תחתונים וחזייה" היא לובשת. השוטרת נמנעה במפגיע מתגובה, ולכך השיב שחם בפנייה חוזרת אליה באמצעות כיתוב של סימני שאלה. לבסוף, השוטרת הגיבה באופן מתחמק במסרון: "אני מתלבשת כמו נזירה", תגובה שמשמע ממנה אלמנט ברור של דחיית המסר המיני. בנסיבות אלו, המסרונים מבטאים באופן ברור את רצונו של שחם לחתור לתקשורת בעלת גוון מיני בעוד שמתגובת הצד השני ניכר אי רצון לקיימה (כל זאת, כאמור – שעה שעסקינן בעבירה שבוצעה תוך ניצול מרות, שממילא השוטרת לא נדרשה להראות כי היא אינו מעוניינת בהצעתו זו). לדעתי, באופן עקרוני, ניתן לפרש את סימן השאלה כהייה של השואל מדוע לא קיבל מענה. בנסיבות מסוימות, בהן מהות השאלה נועדה להשגת מידע קריטי שנחוץ



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

לשואל, ייתכן ותהיה לשואל לגיטימציה לשאול את השאלה בשנית בווריאציות שונות (כמו סימן שאלה). ואולם, בענייננו – מהות השאלה לא נועדה להשגת מידע קריטי שנחוץ לשחם, אלא נועדה להשגת מידע אינטימי פרטי הנוגע למיניותה של השוטרת. בנסיבות אלו, סימן השאלה מהווה הצעה נוספת המתמקדת במיניותה של השוטרת, כאשר ברור שלשוטרת אין רצון להיענות לה, משעה שלא נענתה לה מלכתחילה.

ב. האם התקיים בענייננו יסוד ניצול המרות

ככלל, הגישה הנוהגת בבחינת השאלה האם ממונה "ניצל את מרותו" צריכה להיעשות בשים לב למכלול נסיבות העניין וההקשר בו המעשים התבצעו: קו פרשני זה, הבוחן את שאלת יסוד הניצול על פי מבחן כלל הנסיבות, ננקט אמנם בערעור על הליך משמעותי, אך אומץ בפרשת נוי – ולפיכך מהווה הלכה מחייבת.

פרטי המקרה בענייננו – הפרש הגילאים הגדול בין שחם לבין השוטרת ז.ז. (19 שנים); השפעתו הניכרת הברורה של שחם, כסגן מפקד מחוז ירושלים בדרגת תת ניצב, על מעמדה והמשך שירותה של השוטרת ז.ז., כאזרחית עובדת המשטרה, והיוזמה הפעילה שנקט שחם במהלך הקשר הטלפוני שקיים עם השוטרת – כל אלה אינם מותירים מקום לספק ששחם ניצל לרעה את יחסי המרות.

ג. חומרת המעמד

אין ספק אם כן, שההתבטאויות של שחם כלפי השוטרת פסולות הן וחורגות מסטנדרט התנהגות תקין וראוי. יש בהן כדי להפלות נשים, לפגוע בכבודן, ולהקשות עליהן בהשתלבות כחברות שוות בעולם העבודה

אכן, מעשי הטרדה מינית הם חמורים כשלעצמם. הם חמורים פי כמה כאשר הם מתבצעים במסגרת שירות המדינה ואגב ניצול מרות; חומרה יתרה פי כמה נלווית להם כאשר הם נעשים בידי איש משטרה, הנדרש מכוח תפקידו כמי שאמון על מערכת אכיפת החוק להתנהגות ברמה אתית גבוהה במיוחד (פרשת סדיק).

לאור כל האמור לעיל, ומשעה שהוכח יסוד ניצול המרות, ולאחר שהגעתי למסקנה שהתקיימה במקרה זה הדרישה "להצעות חוזרות", התוצאה היא, שאציע לחברי לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את שחם בעבירה של הטרדה מינית, עבירה לפי סעיף 5(א) בנסיבות סעיף (3)(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

ערעורו של שחם – דיון והכרעה

בבואי לדון בערעורו של שחם על הרשעתו בעבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק בגין מעשיו בפרשה השישית, נדרשת התייחסותי לשתי הטענות המרכזיות עליהן מבסס שחם את ערעורו. הראשונה, שגה בית המשפט עת קבע כי לא עומד לו הסייג של "טעות במצב דברים", והשנייה, שגה בית המשפט בקביעתו לפיה נישק את השוטרת ו.ו. תוך החדרת לשונו לפיה.

אומר כבר עתה, בערעור זה ניצבת בפני שחם משוכה גבוהה שמקורה בכך, שהשגותיו כוונו כנגד ממצאי עובדה וקביעות מהימנות. כידוע, לעניין זה קובעת ההלכה הפסוקה שערכאת הערעור לא נוטה להתערב, זולת במקרים חריגים. לפיכך, ולאחר עיון בהודעת הערעור שהוגשה מטעמו של שחם, ולאחר שנשמעו בהרחבה טיעוני הצדדים בדיונים שנערכו לפנינו, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להידחות. אלה נימוקי.

הכרעת בית המשפט בהתייחס לפרשה זו מנומקת ומפורטת כדבעי, והיא ניתנה לאחר בחינה מעמיקה של העדויות, התמודדות עם תמיהות או סתירות שהתעוררו בנוגע לגרסאות השונות והכרעה בהן.

לגופו של עניין, יש אף לדחות את טענתו של שחם, לפיה אמרתה של השוטרת ו.ו. במח"ש, שהיוותה את העוגן להרשעתו בעבירה של מעשה מגונה, התקבלה מכוח סעיף 10א לפקודת הראיות על אף שלא נמצא לה חיזוק כנדרש.

בשולי הדברים אציין, שאיני רואה כל משמעות לשאלה האם מדובר בנשיקה הכוללת החדרת לשון או בנשיקה קלה על השפתיים. כפי שקבע בית המשפט, בחינת לשון החוק מלמדת כי אין בנמצא תיאור קונקרטי של מעשה אשר יקיים את יסודות העבירה, ויש לבחון כל מעשה בהקשר למטרה שלשמה נעשה. במקרה שלפנינו, ברי כי גם נשיקה על השפתיים, ללא החדרת לשון, אשר נעשתה לשם "גירוי, סיפוק או ביזוי מיני", חוסה תחת הגדרתו של החוק למעשה מגונה.

כך גם יש לדחות את טענתו של שחם, לפיה התמונה הראייתית שהוצגה בפני בית המשפט הייתה אמורה להובילו למסקנה הפוכה מזו אליה הגיעה, והיא כי מתקיים הסייג של טעות במצב דברים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

לסיום, ראיתי לנכון אף להתייחס לטענתו הכללית של שחם, אותה ציין בפתח ערעורו, לפיה ככל שהפרשה השישית בגינה הורשע הייתה עומדת לבדה – דינו היה מתברר בהליך משמעתי שכן מדובר בפרשה מינורית יחסית.

אין בידי לקבל טענה זו. המעשה בו הורשע שחם אינו מעשה מינורי כלל ועיקר, ועל כך מעידים תמלילי חקירתה של השוטרת ו.ו., בדבר האופן בו חוותה את האירוע בו עסקין (ת/62 שורות 245-247). וודאי שלא כך הוא, בשים לב לנסיבות המחמירות האופפות את האירוע ומלמדות על חומרתו: הפער המשמעותי במעמד ובתפקיד שבין שחם לשוטרת, שמקבל משנה תוקף במערכת היררכית כמו משטרת ישראל; מיקום האירוע שהתרחש בתוך רכב משטרה כאשר שחם מנצל את רכוש המשטרה כדי לבצע עבירת מין; נסיבות האירוע שקדמו לביצוע המעשה ובהן חשיפת מצוקתה של השוטרת בפניו של שחם, שהבטיח מצדו לסייע לה, והעובדה שהמעשה מהווה נדבך נוסף עליו מבוססת האשמתו בעבירה של מרמה והפרת אמונים, שמיוחסת לו בגין כל הפרשות יחד.

נוכח המפורט לעיל, דין ערעורו של שחם להידחות. לפיכך, אציע לחבריי לדחות ערעור זה.

מרים דיסקין, שופטת עמיתה
אב"ד

השופט מרדכי לוי:

1. אני מסכים לתוצאה שאליה הגיעה חברתי האב"ד, כב' השופטת מ' דיסקין, וכן למסקנותיה ולהנמקותיה, אשר בחוות דעתה המפורטת והמקיפה. עם זאת, ברצוני להוסיף הערות והדגשות אחדות.
2. כפי שבצדק ציינה המדינה בערעורה על הכרעת דינו של בית משפט קמא בעניינו של המשיב/המערער (להלן: "שחם" או "המשיב"), מדובר בערעור שהינו משפטי; זאת, בהבדל מערעורו של שחם, שהוא ערעור על ממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי בית משפט קמא.
3. כזכור, ערעור המדינה כוון **בעיקר** נגד זיכוי של המשיב מהעבירה של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק העונשין... שיוחסה למשיב בכתב האישום – לצד עבירות נוספות, של מעשה מגונה ושל הטרדה מינית – בגין "התנהלותו הכוללת" ו"המצטברת" של המשיב במסגרת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

שמונה פרשות שונות, כלפי שמונה שוטרות זוטרות וצעירות.... כפי שהובהר מראש ובאופן מפורש בכתב האישום.

4. כפי שהערתי לב"כ המשיב, במהלך הדיון בערעור.... – בהבדל מאשר בעניין של עבירות מין ... ככל שמדובר בעבירה... של הפרת אמונים, העדויות של חלק מהשוטרות בעניין הסכמתן למעשי המשיב, אינן כה מעניינות ורלוונטיות, אלא **האינטרס הציבורי**, אשר הוא זה העומד ביסודה של העבירה .

5. בהכרעת הדין ציין בית משפט קמא, בין השאר, כי **"בחוק העונשין אין הוראת חוק מקבילה להוראת סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי שעניינה עבירה של 'התנהגות שאינה הולמת'..."**.

6. ב"כ המשיב, שביקש לדחות את ערעור המדינה, הסתמך בטיעונו, בין היתר, על כל המסקנות של בית משפט קמא, ובין השאר גם על העדרה בחוק של הוראת חוק המקבילה להוראת סעיף 130 לחוק השיפוט הצבאי (להלן גם: **"חש"ץ"**) אשר מתייחסת למפקדים במשטרה.

7. כפי שבצדק ציינה חברתי האב"ד בחוות דעתה, **"הדמיון שבין צבא הגנה לישראל לבין משטרת ישראל ברור וניכר על פניו – המדובר בשני גופים האמונים על בטחון ישראל, כל אחד בדרכו, היררכיים במהותם, המחייבים רמת ציות גבוהה מצד משרתיהם"**, וזאת תוך הפנייה לפסיקה של בית המשפט העליון המתייחסת למעשים דומים... מצד מפקדים בצבא, שאכן יש להקיש ממנה גם לעניין התנהגותם של מפקדים במשטרה.

8. כפי שהבהרתי לב"כ המשיב במהלך הדיון בערעור, **האינטרס הציבורי** חד הוא, בין אם מדובר בקצינים במשטרה ובין אם מדובר בקצינים בצה"ל – בין היתר, כי יידעו כל אם ואב השולחים את בנותיהם לשרת באחד מזרועות הביטחון, אם בצה"ל ואם במשמר הגבול (מג"ב) או בשח"ם (שירות חובה במשטרה), שבנותיהם לא תוטרדנה מינית על ידי מפקדיהן ושהמפקדים לא ינצלו לרעה את דרגתם, את תפקידם ואת מרותם כדי לקיים עמן יחסים אינטימיים, כמעשיו של שחם. הדברים באים לידי ביטוי **חריף במיוחד** כאשר מדובר בשירות **חובה**, בין אם בצה"ל ובין אם במשטרה. **בפועל**, כפי שעולה מממצאי העובדה שנקבעו על ידי בית משפט קמא, מעשיו של שחם לא פסחו גם על שוטרות שח"ם.

9. אבקש להוסיף ולנסות להבהיר מדוע **אין ניתן ללמוד או להסיק** מהעדרה בחוק העונשין, או בחוק המשטרה... של הוראת חוק המקבילה להוראת סעיף 130 לחש"ץ, המתייחסת למפקדים במשטרה – את שהסיק בטעות בית משפט קמא.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

העובדה שבחש"ץ, בהבדל מאשר בחוק, נכללת (בין היתר) עבירה של התנהגות שאינה הולמת, נובעת (גם) מכך שבשונה מחוקים אחרים, לרבות חוק המשטרה וחוק העונשין, "חוק השיפוט הצבאי נועד לשמש קודקס מקיף ומיוחד ...", כפי שציין כב' הנשיא מ' שמגר בבג"ץ 695/88 אדלר נ' בית הדין הצבאי לערעורים. וראו גם דברי כב' השופט (כתוארו אז) י' כהן בד"נ 13/75 מפקד משטרה צבאית חוקרת נ' פלוני: "חוק השיפוט הצבאי הוא בבחינת קודקס, אשר בא להסדיר באופן מלא וממצה את הנושא של השיפוט הצבאי על כל שלוחותיו...". כן ראו את דברי כב' השופט (כתוארו אז) ד' ביניש בבג"ץ 4723/96 עטייה נ' היועץ המשפטי לממשלה: "התשובה לשאלה שהצבנו... אינה יכולה להתעלם מהראייה הכוללת של חוק השיפוט הצבאי כחוק היוצר מערכת שיפוט נפרדת מהמערכת האזרחית...".

על העבירה של התנהגות שאינה הולמת, לפי סעיף 130 לחש"ץ ... – ניתן להעמיד לדין בפני בית דין צבאי כערכאת שיפוט פלילית ולא משמעתית... זאת, בהבדל מההסדרים המשפטיים והשיפוטיים השונים לחלוטין במהותם המתייחסים לשוטרים, אשר בחוק המשטרה.

10. למעשה, **ערעור המדינה** במקרה דנן הוא לא רק משפטי, כי אם גם **ערכי** – כיאה לעבירה העיקרית נושא הערעור, של הפרת אמונים, אשר בבסיסה פגיעה מהותית בשלושת הערכים המוגנים בעבירה זו: אמון הציבור בעובדי הציבור, טוהר המידות, ותקינות המנהל.

בעקבות קבלת ערעור המדינה והחזרת התיק לבית משפט השלום לקביעת עונשו של המשיב, אבקש להוסיף, **בפן הערכי** ... כי בעבר אירעו מקרים לא מעטים שבהם ביצעו חלק מהמפקדים בצה"ל מעשים פסולים הדומים לאלו שבהם נכשל שחם. מפקדי הצבא השכילו לגנות מעשים אלו, וגם בתי הדין הצבאיים תרמו לכך תרומה נכבדה, בפסיקה עקבית, שבה הוקעו המעשים, תוך הרשעתם בפלילים של אלה שאשמתם הוכחה ותוך הטלת ענישה מחמירה ומרתיעה. מן הראוי כי בתי המשפט, גם **בערכאה הדינית**, יתרמו אף הם את חלקם לגינוי מעשים דוגמת אלו שבהם נכשל שחם, ככל שהם עדיין קיימים בקרב מפקדים במשטרה, תוך השתת ענישה ממשית ומרתיעה על הנכשלים בהם, ברוח הפסיקה של בית המשפט העליון ... כאמור ברע"פ 10002/17 **מדינת ישראל נ' ניסים מור** (18.7.2018). אכן ניתן לומר כי מכיוון שהמשטרה היא גוף האחראי על אכיפת החוק, התנהגות פלילית פסולה מצד קציני משטרה, במיוחד באופן חוזר ונשנה, כדוגמת התנהגותו הכוללת של שחם במקרה דנן, היא חמורה אף יותר מהתנהגות דומה מצד קצינים בצבא, וזאת מבלי לגרוע מהחומרה של התנהגות כאמור מצד מפקדים בצה"ל.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

מרדכי לוי, שופט

השופטת גיליה רביד:

קראתי את חוות דעתה המקיפה של חברתי כב' השופטת דיסקין ואני מצטרפת לדעתה. אף אני סבורה כי יש מקום לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את שחם בגין המעשים שיוחסו לו בכתב האישום בביצוע עבירות של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק העונשין ובעבירה של הטרדה מינית, לפי סעיף 5 (א) בנסיבות סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. כמו כן מסקנתי היא שיש לדחות את ערעורו של שחם בגין הרשעתו בביצוע עבירה של מעשה מגונה.

חברתי פרטה בהרחבה את טיעוני הצדדים ואת המצב העובדתי והמשפטי. הדברים מקובלים עלי ואיני רואה הצדקה לחזור עליהם. מבלי להמעיט מכל אלה, אסתפק באמירה קצרה משלי:

כאמור, סעיף 284 לחוק העונשין מדבר על "מעשה" פסול (שעולה כדי מרמה והפרת אמונים) שאותו מבצע עובד ציבור במילוי תפקידו. "המעשה" שמבסס את העבירה במקרה שלנו הינו מכלול התנהלותו של שחם כפי שתואר בכתב האישום וכפי שמצא ביטוי בעובדות שהונחו בפני בית המשפט. העובדה שהתנהלות כוללת זו מורכבת משורה של אירועים, אין פירושה שיש הכרח לבחון כל אחד מהאירועים בנפרד ובמנותק, כדי לוודא שהוא כשלעצמו מבסס את יסודות העבירה. הפרדה שכזו חוטאת לדרך הנכונה שיש להסתכל על "המעשה", מוציאה את העוקץ ממנו, מגמדת אותו שלא לצורך ומטשטשת את התמונה המלאה שהיא זו שצריכה להיבחן על ידי בית המשפט במענה לשאלה האם שחם הפר אמונים במילוי תפקידו.

הסתכלות כוללת על התנהלותו של שחם מגלה תמונה קשה ודפוס התנהגות בעייתי ביותר. הנה לפנינו קצין משטרה בדרגה גבוהה מאוד, בעל תפקיד בכיר, אשר יזם קשרים אינטימיים עם שמונה שוטרות זוטרות, צעירות ממנו בשנים רבות, כאשר כנגד שלוש מהן אף ביצע עבירות של מעשה מגונה והטרדה מינית. בתוך כך גם המשיך ופעל בענייניהן של אותם כפופות תוך שהוא מעמיד את עצמו פעם אחר פעם במצב של ניגוד עניינים אינהרנטי, ולו למען הנראות. שחם ניצל את מקום העבודה ואת תפקידו הבכיר למען יצירת אותם קשרים אינטימיים אשר נועדו בעיקרם לסיפוק



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 19-01-23260 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 19-01-61564 שחם נ' מדינת ישראל

צרכיו ומאוויו המיניים. רחוק הדבר מאוד מקשר חברי/רומנטי שאפשר שיתפתח באופן חד פעמי במסגרת העבודה. במעשיו אלה חטא שחם כלפי המשטרה, חטא כלפי פקודיו, חטא כלפי אותן נשים וחטא כלפי הציבור. כלפי המשטרה - בכך שפגע בתדמיתה והוציא שם רע למשרתים בה. כמו כן, בכך שיצר נורמות עבודה פסולות והיווה דוגמא אישית שלילית. כלפי פקודיו - בכך שפעל בניגוד עניינים וחתר תחת המרקם העדין שביחסי העבודה. קיום מערכת יחסים אינטימית סודית עם שוטרות מסוימות פוגעת מאליה בשוטרים/ות אחרים/ות שציפייתם המובנת היא ליחס שוויוני נטול שיקולים אישיים זרים. בשוטרות המעורבות - בכך שפגע בכבודן. גם אם מדובר היה ביחסים שבהסכמה לא ניתן להתעלם מחוסר השוויוניות שבקשר ומהפער בגיל ובמעמד. בציבור – עקב הפגיעה באמון במשטרה ובמשרתים בה. כאזרח אינך מצפה מקצין משטרה, לא כל שכן בעל דרגה בכירה, להתנהלות מסוג זה שמהווה, למצער, הפרה חוזרת ונשנית בידועין של איסור משמעת. מכל שוטר, לא כל שכן מי שנושא משרה בכירה, מצפה אתה להקפדה על החוק, על הכללים ועל טוהר המידות.

לגישתי, לאור המבחנים שנקבעו בפסיקה, לא יכול להיות ספק בכך שמעשיו של שחם, שמגלמים בחובם פגיעה בכל הערכים המוגנים על ידי העבירה, מבססים כנגדו את העבירה של מרמה והפרת אמונים.

גיליה רביד, שופטת

סיכומם של דברים

אשר על כן, ולאור כל הטעמים המפורטים לעיל, על דעת כל חברי ההרכב, החלטנו לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את שחם בעבירה של מרמה והפרת אמונים, לפי סעיף 284 לחוק, ובעבירה של הטרדה מינית, לפי סעיף 5(א), בנסיבות סעיף 3(א)(6)(ג) לחוק למניעת הטרדה מינית. כמו כן אנו דוחים פה אחד את ערעורו של שחם על הרשעתו בעבירה של מעשה מגונה, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין.

התיק יוחזר לבית משפט השלום בתל אביב לגזירת העונש בהתאם להרשעתו של שחם.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 23260-01-19 מדינת ישראל נ' שחם
ע"פ 61564-01-19 שחם נ' מדינת ישראל

ניתן והודע היום, כ"ג אלול תשע"ט, 23 ספטמבר 2019, במעמד המשיב/מערער ובאי כוח הצדדים.

גיליה רביד, שופטת

מרדכי לוי, שופט

מרדכי לוי, שופטת-
עמיתה, אב"ד