



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 31559-07-17 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

בפני
כבוד השופט מנחם פינקלשטיין, אב"ד
כבוד השופט ליאורה ברודי, סג"נ
כבוד השופט רמי אמיר

מדינת ישראל

המאשימה

באמצעות באי-כוחה, עו"ד ליאת פלג ועו"ד
גבי פאר

נגד

1. עמוס לביא (עציר)
3. דוד פלוס (עציר)

הנאשמים

באמצעות בא-כוחם, עו"ד משה שרמן

גזר דין

השופט מנחם פינקלשטיין, אב"ד

כללי

1. שני הנאשמים, עמוס לביא (המכונה "עמוס הקטן") ודוד פלוס, הורשעו לפי הודייתם בפנינו בכתב אישום מתוקן בשנית – במסגרת הסדר טיעון – בעבירות של קשר לפשע ושל מתן אמצעים לביצוע פשע. מלכתחילה הואשמו השניים בעבירה החמורה של רצח (ועבירה של קשר לפשע), יחד עם נאשם נוסף, רומן אגרונוב. עמוס לביא הוא הנאשם 1, דוד פלוס הוא הנאשם 3, ורומן אגרונוב הוא הנאשם 2.
בעקבות הסדר הטיעון הופרד הדיון בעניינו של רומן אגרונוב מעניינם של שני הנאשמים שבפנינו. נגד רומן אגרונוב הוגש כתב אישום בתיק נפרד, והוא ממשיך להיות מואשם בעבירות המקוריות שיוחסו לו (רצח וקשר לפשע).
בגזר דין זה ימשיכו להיקרא שני הנאשמים שבפנינו: הנאשם 1 והנאשם 3. רומן אגרונוב ימשיך להיקרא הנאשם 2.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

2. האירוע שבו מדובר היא רצח של סוכן משטרת, אנטון רומן (להלן גם: "המנוח"), ברחובות, ביום 15.6.17. לפרשה זו היה הד ציבורי רב.

כתב האישום המתוקן בשנית

3. לפי כתב האישום המתוקן בשנית, שררו יחסי היכרות מוקדמים בין שלושת הנאשמים לבין הסוכן המשטרה המנוח. שלושת הנאשמים קשרו קשר יחד עם אחרים להוביל את המנוח באמתלה כוזבת למקום מבודד בפרדס הסמוך לשכונת קריית משה בעיר רחובות (להלן: "נקודת המפגש"), וזאת כדי לגרום למותו.

4. במסגרת הקשר, יום לפני הרצח (14.6.17), בשעה 11:17, הורה הנאשם 1 לאדם אחר לקבוע עם המנוח פגישה באמתלה כוזבת, שלפיה עליהם לבצע עבודה יחדיו. אותו אחר עשה כן, ובגמר השיחה קבע לדבר עם המנוח בערב. כשעתיים לאחר מכן, בשעה 19:04, יצאו שלושת הנאשמים והאחר לסיור "הכנת שטח" בנקודת המפגש, שם שוחחו על אודות האפשרויות השונות להביא לפגיעה במנוח.

5. בהמשך, במסגרת הקשר, מסרו הנאשמים 1 ו-3 לאחרים, שזהותם אינה ידועה למאשימה, רכב מסוג מזדה (מ.ר 83-520-57) כדי שישמש לביצוע תוכנית הקשר.

6. ביום 15.6.17, בשעה 19:54, גרמו הנאשם 2 ואחרים, שזהותם אינה ידועה למאשימה, למותו של המנוח.

הסדר הטיעון והצגתו

7. ביום 10.12.19 נמסר לנו על הסדר הטיעון בעניינם של הנאשמים 1 ו-3. לפי הסדר הטיעון יוטל עונש מאסר נקוב על שני הנאשמים. על הנאשם 1 יוטלו 9 שנות מאסר, בניכוי תקופת מעצרו, ועל הנאשם 3 יוטלו 6 שנות מאסר, בניכוי תקופת מעצרו. כמו כן יוטלו על הנאשמים עונשי מאסר על תנאי, והם יפקידו פיצוי כולל למשפחת המנוח בסך 70,000 ש"ח. פיצוי זה כבר הופקד. עוד סוכם כי בסוף ההליך יישמעו טענות הצדדים הנוגעות לבקשת המאשימה לחלט את רכב המזדה ששימש לביצוע העבירות (בבקשה צוין כי זהו רכבו של הנאשם 3). בשלב הטיעון לעונש מסר לנו הסנגור על הסכמה לחילוט הרכב.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 31559-07-17 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

8. בא כוחם של הנאשמים 1 ו-3, עו"ד משה שרמן, ציין כי הוסכם עם המאשימה ששני הנאשמים לא יהיו עדי תביעה בהליך המשפטי שיימשך כנגד הנאשם 2. כמו כן עצם הודאותיהם של השניים, וכן פסק הדין בעניינם, לא ישמשו כנגד הנאשם 2 בכל צורה שהיא.
9. באותו מעמד של הודעה על הסדר הטיעון, ובטרם הפרדת הדיון, מסר לנו בא כוח הנאשם 2, עו"ד שירן ברגמן, כי לדעתו "כל הקונסטרוקציה הראייתית שנבנתה כאן והחלוקה שנעשתה בסופו של דבר בין הנאשמים השונים, בטעות יסודה". הוא גם הלין על כך שלא קיבל כל נימוק מסודר ומשכנע להבדל הנטען שבין מרשו לבין שני הנאשמים האחרים ("מלבד תשובות ערטילאיות... שאני בטח יודע ומבין לבד. אז אני אומר לבית המשפט שאני לא יודע ולא מבין לבד"). באי כוח המאשימה, עו"ד ליאת פלג ועו"ד גבי פאר, הגיבו באומרים שהסנגור קיבל תשובה מדויקת באשר להבדל בין הנאשם 2 לבין שני הנאשמים שבפנינו, שרק לגביהם נכרת הסדר הטיעון.
10. באותו יום הרשענו את שני הנאשמים, וזאת לאחר שהורינו על הפרדת הדיון בעניינם מעניינו של הנאשם 2. כמו כן הורינו על הגשת כתב אישום מתוקן בתיק נפרד בכל הנוגע לנאשם 2.
11. בדיון נוסף, ביום 26.12.19, נמסר לנו כי עמדת המאשימה לעניין המשך ההליך כנגד הנאשם 2 לא השתנתה. אנו קבענו כי לא נוכל לשמוע ראיות בעניינו, וזאת לנוכח העובדה שמותבנו שמע ראיות בתיק רצח אחר (תפ"ח 24139-09-17 ; להלן "עניין גולובקו"), שבו העיד אותו עד מדינה האמור להעיד בעניינו של הנאשם 2, ושהובאו בו ראיות הנוגעות גם לפרשת רצח הסוכן המשטרתי. עד זה הוא ס.נ. שיוזכר גם בהמשך. **בעניין גולובקו** טרם ניתנה הכרעת דין.

טיעוני הצדדים

12. ב"כ הצדדים ביקשו מאיתנו לכבד את הסדר הטיעון. בטיעוניהם הם התמקדו בשתי סוגיות: **האחת**, המרכזית, עניינה הקשיים הראייתיים אשר הביאו, לפי הנטען, להסדר הטיעון האמור, שלפיו הורשעו הנאשמים בעבירות קלות יחסית שאין קשר סיבתי בינן לבין מות קורבן הרצח. **השנייה**, שאנו העלינו, עניינה בשאלה כיצד בעיצומו של ההליך המשפטי התראיינו גורמים בכירים בפרקליטות ובמשטרה בתוכנית טלוויזיה פופולרית, באשר לאירוע הרצח עצמו ולאחראים לו.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

קשיים ראייניים

13. ב"כ המאשימה ביקשו להסביר היאך הומרה עבירת הרצח לעבירות קלות יותר כאמור, בכל הנוגע לנאשמים 1 ו-3, בעוד אשר לגבי הנאשם 2 נותרה עבירת הרצח בעינה. לדבריהם, ראייה מרכזית שקשרה את הנאשמים 1 ו-3 לביצוע הרצח עצמו, היא הקלטה שהותקנה על גופו של המנוח, שבה נשמעו הנאשמים 1 ו-3 משוחחים עם הנאשם 2, עובר לביצוע הרצח ובמהלכו. באותה הקלטה גם נשמעו שמונה היריות שהובילו למותו של המנוח. המאשימה ביקשה להסתמך על חוות דעת מקצועית, שלפיה מדובר (ברמה של "סבירות" שאיננה הרמה הגבוהה ביותר) בקולות של הנאשמים 1 ו-3, קולות שהיו מוכרים למשטרה על פי שיחותיהם שנשמעו בהאזנות סתר קודמות. ואולם, לאחר מפגשים עם הסנגור, אשר חלק על חוות הדעת שבידי המאשימה, הגיעה המאשימה למסקנה כי יש קושי ראייני המצדיק עריכת הסדר טיעון כפי שהוצג לבית המשפט.
- מצב ראייני זה אינו רלוונטי, לפי הנטען, לעניינו של הנאשם 2. גם בכל הנוגע אליו מדובר אומנם בראיות נסיבתיות, אלא שבעניינו (ולא בעניינם) קיימים סרטונים מצולמים הקושרים אותו, כמי שהולך בלבוש מיוחד, בסמוך לשעת הרצח, לעבר מקום הרצח, יחד עם המנוח.
14. ב"כ המאשימה התייחסו גם לעובדה שלפי כתב האישום **המתוקן** (להבדיל מכתב האישום **המתוקן בשנית**, נושא ההרשעה) התחזק כתב האישום המקורי לגבי הנאשמים 1 ו-3 (והוספו סעיפים 5-7 לכתב האישום המתוקן). זאת, בעקבות הדברים שמסר במשטרה עד המדינה ס.ג., לאחר הגשת כתב האישום המקורי. ס.ג. הוא אותו "אחר" שהוזכר בכתב האישום המתוקן, כמי שהיה שותף של שלושת הנאשמים בהכנת הרצח. באי כוח המאשימה ציינו כי אותן ראיות מתייחסות לאירועים שאירעו יום לפני הרצח ולא לאירוע הרצח עצמו, שכן עד המדינה לא היה במקום האירוע ביום הרצח. ב"כ המאשימה הוסיפו (ובצדק) כי מוטב שלא יתייחסו בהקשר זה לעניין מהימנותו של עד המדינה, מאחר שטרם ניתנה הכרעת הדין **בעניין גולובקו**.
15. בהינתן הקשיים הראייניים, סבורים ב"כ המאשימה כי מדובר בשני נאשמים שהודו ולקחו אחריות על המיוחס להם; העונשים שיוטלו עליהם, כמוצע בהסכמה, אינם קלים; ונחסך זמן שיפוטי יקר. בנוסף, ההסדר הוא על דעתם ובהסכמתם של נפגעי העבירה, בת זוגו של המנוח ובנו. לדברי ב"כ המאשימה, הענישה המוצעת מאזנת נכונה בין מכלול השיקולים המתקיימים במקרה זה.
16. ב"כ הנאשמים 1 ו-3, עו"ד שרמן, הדגיש בראשית דבריו בעניין זה, כי זהו תיק מאוד רגיש, "תיק דגל" של הפרקליטות כלשונו, שכן מדובר כאן במעשה רצח לא שיגרתי של סוכן משטרת.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

על כן, הקדישה פרקליטת המחוז ואנשיה זמן רב ושיבות לא מעטות כדי לשמוע את טיעוניו בדבר הקשיים הראייתיים העולים לדעתו בתיק זה. הסנגור טען כי יש קושי רב באימוץ חוות הדעת המקצועית של המשטרה בדבר זיהוי קולותיהם של הנאשמים 1 ו-3, מה עוד שההגנה גם חולקת על תוכן המילים שנאמרו. לדברי הסנגור, הוא הציג בפני אנשי הפרקליטות גם קשיים הנוגעים לעדותו של עד המדינה. בסופו של דבר, ולא בנקל לדברי הסנגור, השתכנעה המאשימה שיש קושי לקבוע שהראיות הנסיבתיות בהצטברותן מוליכות למסקנה חד משמעית בדבר אשמת הנאשמים 1 ו-3 בביצוע הרצח עצמו ("שני הצדדים לא רצו להסתכן, הסנגוריה והפרקליטות. הפרקליטות לא רצתה שהנאשמים שאני מייצג ייצאו בלי עונש, וגם אני לא רציתי להסתכן כי הייתה גם אשמה בעבירה חמורה, כי אתה נכנס למשפט ואתה לא יודע איך תצא ממנו בסוף").

17. לסיכום עניין זה, גם הסנגור סבור שהיו כאן קשיים ראייתיים משמעותיים, המצדיקים את עריכת הסדר הטיעון, הן באשר להכרעת הדין והן באשר לעונש, שהוא לדעתו מאוזן בנסיבות, והוסכם על דעת גורמי הפרקליטות הבכירים ביותר.

תוכנית "עובדה" שהוקדשה לרצח הסוכן ולהפעלתו קודם לכן

18. בחודש מרץ 2019, בעת שכתב האישום נגד הנאשמים היה תלוי ועומד, וזמן רב לפני ההודעה על הסדר הטיעון, פורסמה בערוץ 12 בטלוויזיה תוכנית "עובדה" אשר הוקדשה לרצח סוכן המשטרה ("הסוכן הסמוי – הסיפור שלא סופר על הלילה שהרעיד את המשטרה"). תוכנית זו עסקה בפירוט באירוע הרצח עצמו, לרבות הצגת חומרי חקירה מרכזיים, וכן בהפעלת הסוכן על ידי המשטרה, בליווי הפרקליטות, לאורך מספר חודשים שלפני הרצח. בלטה מאוד העובדה כי בתוכנית זו התראיינו, לגופו של עניין, שני פרקליטים בכירים ושני קציני משטרה שטיפלו אישית בהפעלת הסוכן ובחקירת הירצחו, וש אחד מהם אף שימש כעד תביעה בתיק (רפ"ק אייל אנקונינה). גם הסנגור, עו"ד שרמן, התראיין בתוכנית זו. על פני הדברים התנהגות זו אינה עולה בקנה אחד עם כללי הסוב-יודיצה, ולמיטב ידיעתי מנוגדת גם להנחיות המחייבות את גורמי אכיפת הדין. היא גם מאוד בלתי שיגריתית. התבקש – תרתי משמע – הסבר לכך מב"כ הצדדים.

19. באי כוח המאשימה ציינו תחילה כי אין הם יכולים להציג בעניין זה את תשובת המשטרה, ואילו באשר לאנשי הפרקליטות שהתראיינו (פרקליטת המחוז הקודמת והתובע החתום על כתב האישום), נאמר שהם כבר לא שימשו בתפקידם בעת הקרנת התוכנית. על הדברים



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

האחרונים העיר הסנגור, ובצדק לדעתי, כי מוטב היה שלא לאומרם. מכל מקום, באי כוח המאשימה ביקשו, ואנו כיבדנו זאת, כי ההתייחסות לסוגיה זו תינתן בכתב לאחר שיקבלו עמדה מסודרת מהממונים עליהם.

20. הסנגור הציג בעניין זה עמדה חד-משמעית. דעתו היא שהן על גורמי אכיפת הדין והן על פרקליטי ההגנה להישמר מלעבור על כללי הסוב-יודיצה, ומכל מקום אל להם להתראיין לגופן של הראיות לפני שהוכרע הדין על ידי בית המשפט. גם שופטים מקצועיים הם "בשר ודם", וגם הם עלולים להיות מושפעים ממה שהם שומעים מחוץ לכותלי בית המשפט. אין לקבל את הגישה, הנשמעת לעיתים, שכללי הסוב-יודיצה הפכו לאות מתה. נאשמים לא צריכים להישפט על ידי התקשורת אלא רק על ידי ערכאה שיפוטית מוסמכת. ואולם, המשיך הסנגור, בפרשה זו הוא נאלץ לחרוג ממנהגו ולהתראיין במסגרת התוכנית גם לגופן של הראיות. זאת עשה, לדבריו, לאחר שנמסר לו כי לתוכנית זו התראיינו כבר אנשי הפרקליטות והמשטרה שעסקו בפרשה: "אני חייב להגן על הקליינט שלי, אני כבר בא בדיעבד, אני מגיב למה שעשו. אני לא רוצה שהכתבה תצא בצורה שהקליינט שלי 'עירוס', כי יש הד ציבורי לעניין הזה".

הסנגור הדגיש שהוא לא מסר לאנשי התוכנית כל חומר ראיות, לרבות סרטונים והקלטות, מה עוד שהתוכנית הוקלטה עוד בטרם קיבל את כל חומר הראיות. למשמע הדברים האחרונים, ציינו ב"כ המאשימה כי גם אנשי הפרקליטות לא הדליפו את חומרי החקירה. כמו כן הבהירו שמקובלים גם עליהם העקרונות הכלליים שאותם השמיע הסנגור כאמור.

21. בתגובתו בכתב, מיום 26.3.20 התייחס עו"ד גבי פאר, ב"כ המאשימה, לנושא זה, ולהלן ההתייחסות כלשונה:

1. התוכנית ששודרה בעניין הסוכן לא הייתה פרי יוזמתה של הפרקליטות.
2. הליכים משפטיים מסוקרים כעניין שבשגרה, וככלל פרקליטים אינם נוהגים להתראיין באשר לתיקים בעודם מתנהלים.
3. באשר לתוכנית זו ולדברי הפרקליטים במהלכה – יודגש כי הפרקליטים המרואיינים לא התייחסו בדבריהם לחומרי החקירה ולראיות הנוגעות לתיק המתנהל, ואף לא לשאלה מי נחשד בביצוע הרצח. דבריהם נגעו אך ורק להפעלתו של הסוכן, וגם זאת בקווים כלליים בלבד.
4. בשולי הדברים יצוין כי השתתפות הפרקליטים בתוכנית נעשתה במועד בו לא שימשו עוד בתפקידם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 31559-07-17 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

דיון

תמיהות

השיקול הראייתי

22. כידוע, הסדרי טיעון – לקיום ניתנו. בית המשפט מכבד בדרך כלל את הסדרי הטיעון המוצגים בפניו, והדברים אמורים במיוחד כאשר נמסר לבית המשפט שהסדר הטיעון מבוסס על קשיים ראייתיים. כך גם, ואולי במיוחד, כאשר הסדר הטיעון מוצג לבית המשפט בטרם נשמעו ראיות בתיק. בסופו של דבר, נראה לי כי אין מנוס מלנהוג כך גם בעניינם של שני הנאשמים שבפנינו. ואולם, במקרה המסוים הזה שלפנינו, לא אוכל להימנע מלהעיר כי התעוררו, ונתרו, אצלי שאלות קשות.

23. בראש ובראשונה אבקש להדגיש את **הפער הגדול** שבין האשמתם תחילה של הנאשם 1 ושל הנאשם 3 בביצוע הרצח עצמו, לבין כתב האישום המתוקן בשנית, במסגרת הסדר הטיעון, שבו נמנעה המאשימה מלייחס כל קשר סיבתי בין התנהגותם של שני הנאשמים לבין הירצחו של המנוח.

24. אפתח ואציין כי במקרים שבהם נוקטת המאשימה דרך כזו **לפני** שמיעת הראיות, עולים לדעתי, מטבע הדברים, סימני שאלה. ואכן, במאמר מקיף שבו בוחן אני את כל תיקי הרצח שנדונו במותב זה בשנים האחרונות, התייחסתי לאותם מקרים שבהם חזרה בה המאשימה, במסגרת הסדר טיעון, מאשמת הרצח המקורית שיוחסה לנאשם, וייחסה לו עבירות קלות יחסית שאין זיקה ביניהן לבין מותו של הקורבן.¹ הבחנה מרכזית בעניין זה היא בין המקרים שבהם חזרה בה המאשימה כאמור, **לאחר** שמיעת ראיות – מלאה או חלקית (**קבוצה א'** במאמר), לבין המקרים שבהם חזרה בה המאשימה כאמור **ללא** שמיעת ראיות (**קבוצה ב'** במאמר). עם קבוצה ב' נמנים 5 נאשמים, ובכל אחד מתיקים אלה מצאתי כי יש מקום לתהות הכיצד מלכתחילה הוגש נגד הנאשם כתב אישום בעבירת רצח.² ביסוד העניין – האם התביעה הייתה צריכה

¹ מנחם פינקלשטיין, "עשר שנות שיפוט בעבירות רצח – תוצאות ותובנות". המאמר אמור להתפרסם בקרוב, ועיקריו כבר פורסמו בעלון השופטים, גיליון מס' 98, ספטמבר 2019.

² מדובר ב-5 נאשמים מתוך 53 נאשמים שבעניינם נכרת הסדר טיעון. ואלה הם התיקים:

תפ"ח 52934-03-12 מדינת ישראל נ' אחמד אבו זאייד

תפ"ח 3875-01-15 מדינת ישראל נ' דוד שימול

תפ"ח 5878-07-15 מדינת ישראל נ' ברטו חג' וכפיר כהן (שני נאשמים)

תפ"ח 25742-09-09 מדינת ישראל נ' רמי עיסא



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

להמתין לסגור כדי להיווכח בקושי הרב להרשיע ברצח? המקרים האלה מפורטים במאמר, ולא אחזור עליהם כאן.³

25. נראה לי כי במקרה מסוים זה שלפנינו **מתעצמות** התמיהות. מספר טעמים לכך, ואציין את הדברים בקצרה. התמיהה המרכזית עולה לדעתי מתוך השוואה בין כתב האישום **המקורי**, שהוגש בחודש **יולי 2017**, לבין כתב האישום **המתוקן** שהוגש בחודש **ספטמבר 2017** (אשר קדמו שניהם לכתב האישום המאוחר, **המתוקן בשנית**, שהוצג במסגרת הסדר הטיעון). בשני כתבי האישום הראשונים מפורט חלקם של הנאשמים 1 ו-3 בביצוע הרצח עצמו (להבדיל כאמור מכתב האישום המתוקן בשנית, זה שלפנינו, שבו חזרה בה המאשימה מייחוס עבירת הרצח לשני הנאשמים). ואולם, בכתב האישום המתוקן מספטמבר 2017 נוספו שלושה סעיפים חדשים – סעיפים 5-7 – ובהם עובדות הנוגעות להכנת הרצח יום לפני ביצועו. בסעיף 5 החדש נאמר כי הנאשם 1 הורה ל-ס.נ. לקבוע עם המנוח פגישה באמתלה כוזבת, וכי ס.נ. עשה כן. בסעיף 6 צוין כי שלושת הנאשמים יצאו עם ס.נ. לסיור הכנת שטח בנקודת המפגש, ושם שוחחו על אודות האפשרויות השונות לפגוע במנוח. בסעיף 7 צוין כי בהמשך לכך פגשו הנאשם 2 ו-ס.נ. את המנוח בבית ים, ושם ביקש הנאשם 2 מהמנוח להגיע למחרת לרחובות לצורך ביצוע עבודה. הגורם המשותף לכל אלה הוא ס.נ., עד המדינה שנוסף לרשימת העדים בכתב האישום המתוקן, ואשר על בסיס דבריו נכתבו, מטבע הדברים, סעיפים 5-7 הנ"ל.

26. התמיהה המרכזית העולה היא פשוטה בתכלית: המאשימה סברה כבר בחודש יולי 2017 שיש בידיה ראיות טובות, נסיבותיות, להוכחת אשמת הרצח כנגד הנאשמים 1 ו-3. היא גרסה שיש לה סיכוי טוב להרשעה. כל זאת – כאשר עוד לא היו בידיה ראיות ישירות לתכנון של הרצח בידי שלושת הנאשמים. לאחר הגשת כתב האישום המקורי **התחזק** ללא ספק מצב הראיות, בעקבות עדותו של עד המדינה, והדבר מצא את ביטוי בניסוח כתב האישום המתוקן, ובו העובדות הנוספות כאמור. יום לפני הרצח מתכננים שלושת הנאשמים את רצח המנוח ונפגשים באותו מקום שבו בוצע הרצח. ניתנות הוראות מתאימות לזימון המנוח לאותו מקום למחרת. כיצד אפוא החליטה המאשימה, לאחר התחזקות ראיותיה, לחזור בה מלייחס לנאשמים 1 ו-3 את האחריות למותו של הסוכן שנרצח? ואם תמצא לומר, שגם לאחר התחזקות הראיות סברה המאשימה כי לפני קשיים ראיתיים כה ים המצדיקים לחזור בה מעבירת הרצח המקורית, האם לא שגתה מלכתחילה בייחוס עבירת הרצח לנאשמים 1 ו-3, כאשר לא הייתה בפניה עדותו של עד המדינה, ומצב הראיות היה בהכרח חלש יותר?!

³ לא למותר גם להזכיר בהקשר זה, כי היו לא פחות מ-12 נאשמים שבנוגע אליהם חזרה בה המאשימה מאשמת רצח וייחסה לנאשם אשמת הריגה, במסגרת הסדר טיעון, לפני שנשמעו ראיות (**קבוצה ד'** במאמרי הנזכר). האם ניתן לשלול את האפשרות כי מבין 17 הנאשמים, שבשתי הקבוצות הללו, היו מקרים שבהם הגישה המאשימה כתב אישום בעבירת רצח מתוך צפייה, או ציפייה, מראש – להסדר טיעון שבו תחזור בה לאחר מכן מעבירה זו?



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

27. מן הראוי לציין שתמיהה זו עולה **מעצם השוואתם** של כתבי האישום כאמור לעיל, ומבלי להיסמך על העובדות שעלו בפני מותב זה בשבתו לדין בתיק האחר, **עניין גולובקו**, שבו העיד אותו עד מדינה.
- (ציינתי לעיל כי במצב דברים זה גם קבענו, כי עניינו של הנאשם 2, שלגביו לא הוצג הסדר טיעון, יישמע בפני הרכב אחר. אוסיף כי שאלנו את עצמנו האם נכון להמשיך ולשבת בדין בעניינם של שני הנאשמים שבפנינו, אך לא נמנענו מלעשות כן, מאחר שמדובר בהסדר טיעון "סגור", כאשר בערכאתנו יושבים לדין שני הרכבים בלבד בתיקי פשע חמור. גם לא נשמעה כל הסתייגות לכך מצידם של ב"כ הצדדים).
28. לתמיהה מרכזית זו אוסיף, בראשי פרקים בלבד, את הנקודות הבאות:
- א. ניסוחו הלאקוני במיוחד של כתב האישום המתוקן בשנית.
- ב. התוספת המלאכותית של עבירת מתן אמצעים לביצוע פשע לפי סעיף 498(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (הכוונה לרכב המזדה), שמטרתה הברורה היא לאפשר להטיל על הנאשם 1 עונש מאסר העולה על שבע שנים.
- ג. שיעור המאסר הגבוה המוטל לפי ההסדר באופן מוסכם על מי שמורשעים בעבירות שאין קשר סיבתי בינן לבין מותו של הקורבן. איני מכיר תקדים דומה לכך.
- ד. ההסכמה לכך שעצם הודאותיהם של הנאשמים 1 ו-3, ועצם פסק הדין נגדם, לא ישמשו כנגד הנאשם 2 במשפטו, בכל צורה שהיא.
- ה. דבריו של עו"ד ברגמן, ב"כ הנאשם 2, שפורטו בפסקה 9 לעיל. הוא ראה את כל חומר הראיות, ואינו סבור שהיה מקום להסדר הטיעון שנעשה באופן המבחין לחלוטין בין מרשו לבין הנאשמים 1 ו-3.
29. שמעתי את דבריהם של ב"כ המאשימה והנאשמים, אשר חִבְּרוּ שניהם לנסות ולהסביר עד כמה נחלשו ראיות המאשימה בעקבות טיעוניו של הסנגור שהוצגו בפניהם. ער אני כמובן לכך שלא כל החומר הרלוונטי פרוס לפניי, ונר לרגליי דברי חכמים כי "מה שעשתה חכמה עטרה לראשה, עשתה ענווה עֶקֶב לסוליותה" (תלמוד ירושלמי, שבת, פרק א, הלכה ג). ואולם מוצא אני לנכון להבהיר כי **לא השתכנעתי כלל** מן ההסברים שקיבלתי, ולא מצאתי בהם מענה לתמיהות שהעליתי לעיל.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

דברים אלה אמורים גם בנוגע לעניין זיהוי הקולות של הנאשמים 1 ו-3 במועד הרצח, הוא הנושא שבו בחרו התובעים להתמקד בדיון בפנינו. מדברי ב"כ המאשימה עלה שלפי חוות הדעת המקצועית, הזיהוי מלכתחילה ברמה של "סבירות", להבדיל מרמת ודאות גבוהה יותר. הדעת נותנת שהיו אפוא ראיות נסיבתיות משמעותיות נוספות. אם לא, כיצד הוגש כתב אישום באשמת רצח, כאשר הראיה המרכזית הקושרת את הנאשמים לרצח היא ברמה של "סבירות" בלבד?! ובכל מקרה, נותרת התמיהה המרכזית באשר לחזרה מאישום לאחר שהתחזקו הראיות באופן משמעותי, כאמור, בעקבות זאת שנוספה עדות ישירה בדבר תכנון הרצח וההכנות לו. והרי יש לכאורה זיקה בין התכנון וקשירת הקשר, שהיו שותפים לה שלושת הנאשמים ועד המדינה, לבין הרצח למחרת, שבוצע לדעת התביעה, בטרם שחזרה בה, בידי אותם שלושה נאשמים. האם לא נכון היה לנהל את המשפט ולהותיר את ההחלטה בידי בית המשפט, ולא להסתלק כליל מייחוס קטילת המנוח לנאשמים 1 ו-3? ומה עם כל הראיות הנסיבתיות ששימשו יסוד להאשמה המקורית? כמו כן, האם לא היו ממילא, לנוכח התוספת שבכתב האישום המתוקן מספטמבר 2017, ראיות ישירות לעבירה של קשירת הקשר? ואולי אף לעבירה של שידול לרצח?! האם באמת היה מקום להבדיל באופן כה קיצוני בין הנאשמים שלפנינו לבין הנאשם 2?

צבר התמיהות שאינן מוצאות לטעמי מענה מספק בתשובות שנמסרו לנו, מחייב לדעתי לבחון היטב את כל הטעמים שהובילו להסדר הטיעון.

30. אבהיר כי מטבע הדברים אינני יכול להביע כאן עמדה החלטית, אלא להעלות את תמיהותיי בתקווה שאלה ייבדקו. כיוצא בזה סבור אני כי אין מנוס, במצב דברים זה, **מלאשר את הסדר הטיעון.**

אכן, לא כל השיקולים הוצגו בפנינו, גם אליבא דבאי-כוח הצדדים, ולדעתי המקרה דנן הוא מקרה מובהק, שבו עקב התמיהות האמורות יש מקום כאמור לבחינה מעמיקה של ההחלטה שהתקבלה, וזאת על ידי **היועץ המשפטי לממשלה ואנשיו**, כאשר כל החומר הרלוונטי יהיה בפניהם, וכל רז לא ייבצר מהם (דניאל ד, ו). מדובר בפרשה יוצאת דופן של רצח סוכן משטרה, שעוררה הדים רבים ("תיק דגל של הפרקליטות", בלשון הסגור; "הלילה שהרעיד את המשטרה", כשמה של התוכנית) וסבור אני כי יש חשיבות בבחינה מקצועית של הדרך שנקטה במקרה זה.

אבקש לחדד בהקשר זה, כי ביסוד הדברים מבקש אני להבחין בין עמדה שלפיה אין לכבד את הסדר הטיעון, לבין עמדה שלפיה יש לבחון לעומק את השיקולים שהביאו לכריתתו. בהיעדר היחשפות לחומר הראיות, אין בית המשפט יכול לקבוע דברים החלטיים בשאלת הציודק להסדר הטיעון, אשר כה מקל לכאורה עם הנאשמים 1 ו-3 לעומת הנאשם 2. חששות בלבד –



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

אין די בהם לדעתי כדי לשקול נקיטת צעד דרסטי ונדיר של אי כיבוד הסדר טיעון. והרי אחד השיקולים החשובים בזכות כיבוד הסדרי הטיעון הוא העובדה שהנאשמים עושים צעד משמעותי כאשר הם מודים בבית המשפט בביצוע עבירות. כך גם היה במקרה שלפנינו. בנוסף, ברמה הדיונית, יש לזכור שמוקד הדיון במקרה זה הוא בסוגיית הכרעת הדין ולא בסוגיית העונש (בחלק הארי של פסקי הדין העוסקים בסוגיית הסדרי הטיעון וכיבודם נדונה שאלת הסטייה מהעונש המוסכם). העונש המוצע אינו מעורר קושי, שכן הוא בוודאי משמעותי, לנוכח טיב העבירות הקלות יחסית שבהן הודו הנאשמים (וראו בהקשר זה את התמיהות בפסקה 28 ב. ו-ג. לעיל).

בהקשר זה גם אעיר כי נהיר לי שמטבע הדברים בית משפט יתקשה מאוד, בדרך כלל, למתוח ביקורת על שיקול הדעת שהביא להסדר טיעון בשלב המוקדם שלפני שמיעת ראיות. ואולם, נראה לי כי המקרה שלפנינו הוא בהחלט יוצא דופן, כפי שהדגשתי לעיל. עוד אבקש להבהיר כי אין בדברים שנאמרו כדי לגרוע מחשיבותם של הסדרי טיעון. האפשרות שבית המשפט ינהל את כל תיקי הפשע החמור ש"בצקלונ" עד תומם איננה מציאותית, והיו גם מקרים שבהם אנו המלצנו לצדדים לשקול עריכת הסדר טיעון. יחד עם זאת, לעולם לא יהיה בית המשפט בבחינת "חותמת גומי" להסדרי הטיעון.

אשר על כן, במצב הדברים שלפנינו, יש לאשר את הסדר הטיעון. ואולם, בהיעדר מענה הולם לתמיהות שהתעוררו, יש מקום לצפות לכך ששיקולי המאשימה ייבדקו לעומקם בכובד ראש.

גורמי הפרקליטות והמשטרה מתראיינים במסגרת תוכנית "עובדה" בעוד ההליך תלוי ועומד

31. סוגיה נוספת מטרידה בתיק זה היא העובדה שבעת אשר כתב האישום נגד הנאשמים באשמת רצח הסוכן היה תלוי ועומד, הוקרנה בטלוויזיה תוכנית "עובדה", שהוקדשה לפרשת רצח הסוכן, ולהפעלתו קודם לכן, ובה התראיינו, בין השאר, ארבע דמויות מרכזיות במערכת אכיפת הדין שעסקו במסגרת תפקידם בפרשה זאת: שני פרקליטים ושני קציני משטרה. גם הסנגור, עו"ד שרמן, התראיין במסגרת התוכנית. מרואיינים אלה התייחסו לגופן של הראיות הרלוונטיות לתיק זה, ואנו ביקשנו לדעת הכיצד עולה הדבר בקנה אחד עם העובדה שבעת מתן הראיונות האלה היה תלוי ועומד ההליך הפלילי כנגד הנאשמים בבית המשפט.

32. תשובת הסנגור בעניין זה הייתה חד-משמעית, ולדעתו אכן לא היה כל מקום לכך. ההכרעה במשפט הפלילי צריכה להיעשות בידי בית המשפט, ואין מקום לשפיטה מוקדמת על ידי התקשורת. גם השופטים הם "בשר ודם", ואף הם עלולים להיות מושפעים מתוכנית כגון זו שהוקדשה לפרשת הרצח שלפנינו. ברם, לדברי הסנגור הוא נאלץ בדלית ברירה להתראיין



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

לתוכנית, וזאת עשה "בדיעבד", משהוצגה בפניו העובדה שבכירי המשטרה והפרקליטות שעסקו בנושא – כבר התראיינו לתוכנית.

33. ב"כ המאשימה ביקשו פרק זמן כדי להגיש תגובה מוסכמת. בתגובה זו, שהובאה לעיל כלשונה, צוינו העובדות הבאות:

א. הפרקליטים שהתראיינו במסגרת התוכנית לא התייחסו בדבריהם לחומרי החקירה ולראיות הנוגעות לתיק המתנהל.

ב. דבריהם נגעו להפעלתו של הסוכן בלבד, ואף זאת בקווים כלליים בלבד.

ג. השתתפותם בתוכנית נעשתה במועד שבו כבר לא שימשו בתפקידם.

בכל הכבוד, **תשובה זו אינה מקובלת עליי**, כפי שיתבאר להלן.

34. אתחיל, אך לא אסיים, בנושא **איסור** הסוב-יודיצה. סעיף 71 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: "חוק בתי המשפט") קובע כך, לאחר תיקונו בשנת 2002:

71. מניעת פגיעה בהליך פלילי

(א) לא יפרסם אדם דבר על ענין פלילי התלוי ועומד בבית משפט במטרה להשפיע על מהלך המשפט או על תוצאותיו, וראייה מראש את ההשפעה האמורה כאפשרות קרובה לוודאי כמוה כמטרה להשפיע, והכל אם יש בפרסום כדי להשפיע כאמור.

יצוין כי לפי נוסחו הקודם של סעיף 71, די היה בכך שהיה בפרסום "כדי להשפיע", בעוד אשר עתה, לאחר התיקון, משתכלל האיסור רק אם הוכחה כוונה מיוחדת להשפיע על מהלך המשפט או תוצאותיו. הווה אומר, המעבר בתיקון האמור ממבחן אובייקטיבי למבחן סובייקטיבי, מלמד על מגמת המחוקק להעדיף את הערך של חופש הביטוי על פני הערך של טוהר ההליך השיפוטי. **ואולם הוראת החוק לא בוטלה, והאיסור הפלילי עדיין קיים.**

35. בתקופה האחרונה ניכרת כידוע מעורבות הולכת וגוברת של התקשורת בסיקור הליכים משפטיים בכלל, ובכיסוי תקשורתי של משפטים פליליים בפרט, ועבירות הרצח בראשם. בעידן זה של קידמה טכנולוגית ושיטות מידע, מוקדשת מחשבה רבה, ואף ניכרים חילוקי דעות, בשאלה האם כללי הסוב-יודיצה מתאימים לתקופה המודרנית. אכן, היו כבר שופטים שעמדו על כך שבמרוצת השנים "נפרצו הסייגים והגדרות לגבי איסור הסוב-יודיצה הקבוע בסעיף 71 לחוק



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

בתי המשפט [...], והוא הפך לאסקופה הנדרסת⁴. דומה כי פסק דינו של בית המשפט העליון בפרשת קופר⁵ הוא אחד משיאיה של מגמה זו, וכן נראה שפסק הדין חשף מחלוקת בין השופטים עצמם בשאלת עצם הצורך בהמשך חלופתו של האיסור הפלילי.

36. באותו עניין, בעיצומו של הליך משפטי שבו נדון (בפנינו) נאשם באשמת רצח, אשר בית המשפט המחוזי בתל-אביב את שידורה של תוכנית "עובדה". השופט גינת קבע כי נוכח תכניה וחשיבותה של תוכנית זו, המשודרת בערוץ מרכזי, ניתן לצפות כי האפשרות שהתוכנית תשפיע על מהלך המשפט, ובכלל זאת על השופט הדין בהליך הפלילי או על העדים, היא קרובה לוודאית. כמו כן סבר בית המשפט המחוזי כי מכוח הוראת סעיף 71(א) לחוק בתי המשפט נתונה לו סמכות לנקוט אף צעדים מניעתיים, להבדיל מצעדי ענישה בדיעבד. בית המשפט המחוזי הגיע אפוא למסקנה כי באותו מקרה גבר האינטרס הציבורי בשמירת טוהר ההליך השיפוטי על אינטרסים חשובים אחרים, כמו חופש הביטוי וחופש העיתונות, ואסר על שידור התוכנית.⁶

ואולם, החלטה זו בוטלה בפסק דין של בית המשפט העליון, אשר קיבל את הערעור של שידורי קשת בע"מ, ובכך הכשיר למעשה את שידור התוכנית. שלושת השופטים בערעור סברו שדין הערעור להתקבל מחמת פגמים דיוניים בבקשותיו של קופר. נוסף על כך מצאו השופטים להעיר הערות עקרוניות הנוגעות לאיסור ה"סוב-יודיצה", היקפו, והיחס בינו לבין הזכות החוקתית לחופש הביטוי.

השופט סולברג מצא לנכון להדגיש בפתח חוות דעתו:

מן הראוי לציין כי לא פג טעמה של עבירת הסוב-יודיצה גם בעידן הנוכחי של הקידמה הטכנולוגית וזרימת המידע כמעט עד בלי די. על ה"כמעט" יש לשמור, כשם שאת חופש הביטוי יש להבטיח. משפטו הפלילי של נאשם דוגמת המשיב צריך להתקיים בתוככי בית המשפט. מדובר בדיני נפשות. כיכר העיר אינה זירה נאותה להכרעת דין. האיזון בין חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת ובין טוהר ההליך השיפוטי הוא עדין, אך זהו כורח המציאות והדין.⁷

⁴ ע"פ 9093/08 נאצר נ' מדינת ישראל, פס' 35 לפסק דינו של השופט י' עמית (7.12.2011). בפרשת רמון הביע בית המשפט את עמדתו כי "בתיק זה נחצו כל הקווים האדומים, המושג סוב-יודיצה דורדר לתהומות שלא הכרנו. תוכן עדויות פורסם באמצעי התקשורת, טרם עדים השמיעו את עדותם, וכך התוודענו במספר מקרים, ל"זיהום עדויות" – ת"פ (שלום ת"א) 5461/06 מדינת ישראל נ' רמון, פס' 96 להכרעת הדין (31.1.2007).

⁵ ע"א 409/13 שידורי קשת בע"מ נ' קופר, פ"ד סו(2) 215 (2013).

⁶ ה"פ (מחוזי ת"א) 13-01-19664 קופר נ' שידורי קשת (14.1.2013).

⁷ ע"א 409/13, שם, בעמ' 233. עוד הוסיף השופט: "המציאות המתחדשת מחייבת עיון, עדכון והתאמה. לטענה כי פג טעמו של איסור הסוב-יודיצה וכי בעידן הנוכחי יש לבטלו כליל, אין סימוכין גם במשפט המשווה" (שם).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

אכן, יש לציין כי הדגשה כזו איננה מצויה בחוות דעתם של הנשיא גרוניס והשופטת (כתוארה דאז) חיות. הנשיא גרוניס אף הפנה את תשומת הלב לכך ש"בשל האכיפה המועטה, לצד ההתפתחות הטכנולוגית, היו שהציעו לבטל כליל את כלל הסוב-יודיצה"⁸.
על פסק דין זה של בית המשפט העליון נמתחה ביקורת – הן כנגד ההכרעה בערעור על יסוד נימוקים דינאיים, והן כנגד מה שנראה כהעדפת חופש הביטוי על פני טוהר ההליך השיפוטי.⁹

37. במישור העקרוני מצטרף אני לעמדתו של השופט סולברג, כי משפט פלילי כדוגמת הליך זה שבפנינו חייב להתקיים אך ורק בבית משפט ולא "בכיר העיר"¹⁰. האיסור הפלילי עדיין קיים, ולא בכדי. ואולם, תהא אשר תהא הדעה בסוגיה העקרונית, אינני יכול שלא להביע את השתוממותי על כך, שבמקרה זה שלפנינו נחשפנו לכך שגם גורמי אכיפת הדין עצמם שיתפו עצמם בפרסום, כאשר מדובר בתיק תלוי ועומד, ובאופן חסר תקדים למיטב ידיעתי. ודוקו, הדגש בדבריי הבאים לא יתמקד באיסור הפלילי שבו נדרשת כוונה להשפיע על בית המשפט, אלא בראש ובראשונה בחובה האתית המוטלת על גורמי הפרקליטות והמשטרה להימנע מלהתראיין לתקשורת לעיצומו של עניין בעוד אשר כתב האישום תלוי ועומד בבית המשפט. אכן, בניגוד לאיסור הפלילי, כתוקפו היום, הנשען על מבחן **סובייקטיבי**, היינו כוונה להשפיע על מהלך המשפט או תוצאותיו, הרי החובה האתית היא רחבה יותר ונסמכת על מבחן **אובייקטיבי**, היינו החובה שלא לפגוע בניהולו הראוי של ההליך הפלילי על ידי בית המשפט. כך נאמר בסעיף 24 של הקוד האתי לפרקליטי המדינה (מאוג' 2013) כי גם פרקליט שקיבל אישור להתראיין או למסור מידע באמצעי התקשורת:

יקפיד שלא יהיה בדבר כדי לפגוע בניהולו של דיון הוגן, באמון הציבור
בפרקליטות ובמערכת המשפט, בפרטיותו של אדם ובכל אינטרס אחר.

(ומעבר לקוד האתי, יש בוודאי פקודות של המשטרה והנחיות פנימיות של המשטרה, שעניינן מסירת אינפורמציה לתקשורת)

⁸ שם, בעמ' 235. הוא הפנה להחלטת השופט עמית בבש"פ 1659/11 **שטנגר נ' מדינת ישראל**, פסק' 20-17 (26.4.2011), ולאסמכתאות שהובאו בה.

⁹ ראו דון סוסנוב ודורון מנשה "משפט מתנהל בבית-המשפט ושם בלבד": על עבירת הסוב-יודיצה בעקבות ע"א 409/13 שידורי קשת בע"מ נ' קופר" **שערי משפט** ח 9 (התשע"ו); בועז שנור "על איסור הסוביודיצה וחופש הביטוי – מילים פורחות ואותיות מתות" **עלי משפט** יב 261 (2016). כן ראו Yuval Karniel, Who Needs the Sub Judice Rule? Israel as a Test Case in the Relationship Between Law and Media, 6 **JOURNAL OF MEDIA LAW** 68 (2014). גם במאמר האחרון יש התייחסות לעניין **קופר**.

¹⁰ השוו לדברי השופט ג'ובראן **בעניין קצב**: ע"פ 3372/11 **קצב נ' מדינת ישראל**, פסקאות 392-394 לחוות דעתו.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

38. עיינתי בהתייחסות הכתובה של הפרקליטות, ראיתי את תוכנית הטלוויזיה, וצר לי לומר שבכל הכבוד, הדברים שנכתבו אינם מדויקים ואינם שלמים. עיקר דבריהם של אנשי הפרקליטות בתוכנית נסב אומנם על הפעלתו של הסוכן מעת שגויס ועד ליום הירצחו, ואולם הם התייחסו בהחלט גם לחומרי החקירה ולראיות הנוגעות לרצח עצמו. כמו כן, גם הטמעת הסוכן בתוך ארגון הפשע והפעלתו לאורך הדרך – שעל כך בוודאי התראיינו הפרקליטים – קשורות ישירות לאירוע הרצח. חשוב לא פחות להדגיש בהקשר זה, כי אין להתייחס לדבריהם של הפרקליטים **באופן מנותק מדברי קציני המשטרה** לאורך התוכנית, שהתייחסו אף הם במישרין לראיות הנוגעות לרצח, **ובאופן מנותק מהראיות** השונות (כסרטים והקלטות) שהוצגו לפרקליטים על ידי המראיינת ושאליהן התייחסו. התוכנית היא מכלול אחד, ושילוב הדברים מלמד בעליל על התייחסותם של הפרקליטים ושל אנשי המשטרה גם יחד לראיות המרכזיות הנוגעות לביצוע הרצח. הצופה בדבריהם של הפרקליטים ושל קציני המשטרה, וכן בסרטים ובהקלטות, מבין בעליל כי הנאשמים 1 ו-2 הם השותפים בפועל לביצוע הירי הרצחני בסוכן המשטרה.

39. בולטת בעיניי הימנעותה של **הפרקליטות** מלהתייחס לכך ששני **קציני משטרה** שעסקו בהפעלת הסוכן ובחקירת הרצח התראיינו לתוכנית הנדונה והתייחסו ישירות לאירוע הרצח עצמו. מצפה הייתי לכך שתגובת הפרקליטות שהועברה אלינו לא תינתן רק בנוגע לפרקליטים שהתראיינו, ולא תתעלם מהשאלה כיצד התראיינו קציני המשטרה, לכאורה בניגוד לדין ולמקובל.

זאת ועוד, אין מדובר בשני גופי אכיפה נבדלים לחלוטין. שיתוף הפעולה בין היחידה החוקרת לבין הפרקליטות הוא כלי חיוני במלאכת אכיפת הדין, ובמיוחד במקרה מסוג זה של הפעלת סוכן וחקירת הירצחו המלווה, שתייהן, בייעוץ משפטי שוטף. הפרקליטות היא המנחה המקצועית של המשטרה בכל הנושאים המשפטיים. סבורני שלא רק שהיה על הפרקליטים להימנע מלהתראיין בעצמם, אלא שהיה עליהם לוודא שקציני המשטרה המעורבים לא יעשו כן. שוו בנפשכם: אחד מקציני המשטרה הוא עד תביעה מרכזי בתיק הרצח, ואין הוא נמנע מלהתראיין במישרין לגבי אירוע הרצח עצמו! (נקל לשער שהפרקליטים ידעו כי קציני המשטרה הרלוונטיים מתראיינים אף הם לתוכנית).

אכן, גם ברמה החינוכית עולה השאלה, כיצד יפנימו אנשי המשטרה שְׁאֵל להם להתראיין לתקשורת לגבי הליך פלילי כשהוא בעיצומו, אם אנשי הפרקליטות עצמם עושים כן?



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

40. כיוצא בזה אין יכולה להישמע טענה שמדובר בהליך שהיה בו בסופו של דבר הסדר טיעון. ראשית, אין זו תשובה הולמת, משום שהסדר טיעון מובא להכרעתו של בית המשפט. שנית, התוכנית הוקרנה זמן רב לפני שהוחלט על הסדר הטיעון. שלישית, בנוגע לנאשם 2 לא נכרת הסדר טיעון; משפטו יתקיים, וכל מי שצפה בתוכנית הטלוויזיה – שמע את גורמי אכיפת הדין מתייחסים לחומרי החקירה ורואים בנאשם 2 את מבצע הרצח.
41. אין מקובלת עליי התוספת שנכתבה "בשולי הדברים", היינו שהפרקליטים "השתתפו" בתוכנית כאשר לא שימשו עוד בתפקידם, ולדעתי מוטב היה אילולא נכתבה. ייתכן שכוונת התוספת הזאת הייתה לומר כי פורמלית לא הייתה כאן הפרה של כללי המשמעת המחייבים הימנעות מריאיון כזה, וזאת משום שהפרקליטים כבר פרשו מהפרקליטות בעת הריאיון. ברם, דומני שברור כי הצד המהותי כאן הוא העיקר. פשיטא שתובע אינו רשאי להתראיין לגופו של עניין, כפי שנעשה במקרה זה, כאשר ההליך המשפטי תלוי ועומד, באופן שעלול להשפיע על המשפט, וזאת בתואנה הפורמליסטית שהוא כבר אינו עובד בפרקליטות. אגב, שני הפרקליטים הוצגו בתוכנית כפרקליטת המחוז וכתובע המנהל את התיק.
42. ער אני לכך כי המסר המרכזי שביקשה תוכנית הטלוויזיה להעביר היה כי גורמי אכיפת הדין, והמשטרה בראשם, התרשלו בשמירה על חיי הסוכן. איני מתעלם מכך שגורמי אכיפת הדין ביקשו להדוף את הטענה הקשה הזאת נגדם. ואולם, עם כל ההבנה לעניין זה, שהוא באמת ייחודי ורגיש, אין בכך כדי להוות הכשר לנהל את המשפט בתוכנית הטלוויזיה, ובפני צופיה הרבים, במקום לעשות כן בבית המשפט. ניתן היה לשקול תגובה מסודרת של גורמי אכיפת הדין, הדוחים את הטענות נגדם, ומבהירים כי הם מנועים מלהתייחס לראיות שעניינן ביצוע הרצח, שכן משפטם של שלושת הנאשמים בביצועו מתנהל בבית המשפט. צעד כזה ננקט לא אחת בעבר.
43. ביקורת דומה אמורה גם לגבי השתתפות **הסנגור** בתוכנית. ואולם אינני יכול להתעלם מכך שהוא מחה בפנינו בתוקף כנגד ראיונות מסוג זה, מכל צד שהוא; לדבריו הוא חרג במקרה זה מהכללים הראויים – רק לאחר שהוצגה בפניו העובדה שהפרקליטים וקציני המשטרה שעסקו בפרשה זו כבר התראיינו לתוכנית.
44. כללו של דבר, סבור אני כי הדברים שנאמרו על ידי בכירי הפרקליטות והמשטרה, במסגרת תוכנית פופולרית בערוץ מרכזי, בעוד אשר ההליך הפלילי הרגיש תלוי ועומד – אינם עומדים במבחן הביקורת, ויש לראות בכך עליית מדרגה בהפיכת כללי הסוב-יודיצה לאסקופה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

נדרסת. למרבית הצער, הדורסים הפעם היו גורמי אכיפת הדין שטיפלו בפרשה זו – בכבודם ובעצמם.

גם עניין זה של ראיונות גורמי אכיפת הדין חייב לדעתי להיבחן היטב על ידי היועץ המשפטי לממשלה, לרבות שקילת פרסום כללי משמעת מחייבים בעניין זה – או תיקונם – הן לגבי הפרקליטות והן לגבי המשטרה.

תוספת דברים

45. בעקבות הדברים שכתבה חברתי, השופטת ברודי, מצאתי לנכון להוסיף הערה עקרונית, בנושא הראשון שעניינו הקשיים הראייתיים שהוצגו בפנינו לשם הצדקת הסדר הטיעון.

46. ובכן, אף אני נותן אמון בפרקליטות המחוז ובתקינות פעולתה. ב-12 השנים האחרונות נוכחתי, כאב"ד בתיקי פשע חמור, בעבודתם המסורה והמקצועית של אנשי הפרקליטות והעומדים בראשה, וזאת במהלך הטיפול בכ-100 תיקי רצח וניסיון לרצח, ובמספר גדול יותר של תיקי פשע חמור אחרים. ואולם, אמון זה וחזקת התקינות אינם מהווים מחסום מפני טעויות אפשריות בשיקול הדעת. כאשר בתיק רגיש כמו זה שלפנינו עולה חשש בעניין זה, שיש לו בסיס, צריך הדבר להיבדק על ידי גוף אמין ומוסמך. כך, למשל, כאשר התביעה סבורה שבית המשפט עצמו טועה בשיקול דעתו, הרי האמון בבית המשפט ובתקינות פעולתו אינו מונע ממנה לערער על החלטותיו השיפוטיות, במטרה ששיקול הדעת השיפוטי ייבחן על ידי ערכאת ערעור. הדבר נעשה פעמים לא מעטות, וכבודנו כשופטים לא נפגע. בה במידה סבור אני שיש לנקוט בחינה ובקרה בנוגע לשיקול הדעת המשפטי שהופעל בהליך רגיש כמו זה שלפנינו. אין לחשוש מכך. ודוקו: בניגוד לתובע המגיש ערעור, באשר הוא משוכנע מבחינתו בטעות של בית המשפט, אין בדבריי דלעיל משום שכנוע שהייתה טעות, ובוודאי שלא קביעת מסמרות. ברם, סבור אני שעל הדבר להיבדק.

אני מאמין שאפשרות ביקורת מקצועית כזאת תורמת לחוזקה של הפרקליטות, שכוחות כה רבים נמסרו בידיה, ואף לתיקון ליקויים במקרים המתאימים, וממילא יהיה בכך כדי לחזק את האמון הציבורי בפרקליטות.

47. אפליג אחורה: בשנת 1952 בוצע חיפוש של יחידה צבאית בכפר ערב א-שיבלי, וחבר הכנסת תופיק טובי העלה בכנסת טענות כנגד דרך ביצועו של החיפוש. חברי הכנסת נזעקו כדי להגן על כבודו של הצבא ולמנוע חקירה, ואז נדרש לעניין נתן אלתרמן, בטור השביעי, ותמה על הרצון להימנע מבדיקה. מוצא אני לנכון להביא שני בתים משירו:



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

וְלֹא כַּדֵּי לְתֵת אֶת צַה"ל לְשִׁמְצָה
וְלֹא כַּדֵּי לְרַדֵּת לְחַיֵּי אִישִׁים וּלְמַרְרָם,
כִּי אִם כַּדֵּי לִזְמֹר שְׁאֵין "הַחֲגִנָּה עַל הַכְּבוֹד" מוֹצֵא
בְּהִיּוֹת מְקָרִים כְּנִ"ל
תוֹבְעִים אֶת בְּרוּרָם!

וְעוֹד לִזְמֹר כִּי צַה"ל, מְנוֹטְרֵי כְּבוֹדוֹ
וּבְרִיאוֹתוֹ, דּוֹרֵשׁ: חֲקֵרוּ וְחֻטְטוּ בִּי!
אִם פָּגַם בִּי, עֲלִיכֶם לֶלְחֵם בִּי מִיִּסּוּדוֹ,
וְרַק לְאַחֲרָיו
לֶלְחֵם בְּטוֹבִי.¹¹

מבקש אני לדייק בדברי המשורר, אשר הדגיש כי הקריאה לבדיקה וחקירה באה דווקא כלפי "נוטרי כבודו ובריאותו" של הגוף הנבדק¹². גם אני מאמין בכבודה של הפרקליטות, ב"בריאותה", ובצורך לחזקה. הדברים אמורים במיוחד בתקופה האחרונה, עת מתרבות, למרבית הצער, התקפות על הפרקליטות מצד דורשי רעתה ומסיבות בלתי ענייניות. ואולם, אין הדבר סותר את הצורך בבקרה אמינה ומוסמכת במקרה הצורך.

העונש

48. לאור כל זאת, אציע להטיל על הנאשמים את העונשים הבאים:

הנאשם 1

- א. 9 שנות מאסר, החל מיום מעצרו, 15.6.2017.
ב. 9 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור תוך שנתיים מיום שחרורו אחת העבירות שבהן הורשע, וכן כל עבירת אלימות.

הנאשם 3

- א. 6 שנות מאסר החל מיום מעצרו, 16.6.2017.

¹¹ "סערה על פני סדר-היום", הטור השביעי א 284 (4.7.1952)

¹² וראה דוגמאות נוספות שבהן קרא המשורר למוסדות המדינה שלא להיות שרויים בתחום של "אל תגעו" – בספרי הטור השביעי וטוהר הנשק – נתן אלתרמן על ביטחון, מוסר ומשפט (2011), בעמ' 72-73, ה"ש 152.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 31559-07-17 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

- ב. 9 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור תוך שנתיים מיום שחרורו אחת העבירות שבהן הורשע, וכן כל עבירת אלימות.
- ג. רכב המזדה שהיה ברשות הנאשם (מ.ר. 83-520-57) – יחולט.

כמו כן, כל אחד משני הנאשמים מחויב בתשלום פיצויים לאלמנת המנוח בסך 35000 ₪.

כספי הפיצויים, שכבר הופקדו, יועברו על ידי המזכירות לאלמנת המנוח. המאשימה תעביר למזכירות את הפרטים הנחוצים.

העברה לבחינת היועץ המשפטי לממשלה

49. העתק מגזר דין זה יועבר ליועץ המשפטי לממשלה, לשם בחינת שני העניינים שפורטו.

מקווה אני שהבחינה תיעשה לאחר שיתקיים בנו "ותַעֲצֹר הַמִּגְפָּה" (במדבר יז, יג; תהלים קו, ל), במהרה בימינו.

מנחם פינקלשטיין,
שופט, אב"ד

השופטת ליאורה ברודי, סג"נ

1. אני מצטרפת לתוצאה הסופית שאליה הגיע חברי, השופט מ. פינקלשטיין, האב"ד, שלפיה יש לכבד את הסדר הטיעון ולהטיל על הנאשמים את העונש הנקוב המוסכם בין ב"כ הצדדים. ואולם, אינני מצטרפת להערות חברי והסתייגויותיו הנוגעות לשיקולי המאשימה במישור הראיתי שעמדו ביסוד הסדר הטיעון.
2. כפי שמציין חברי, לפנינו סיטואציה שבה הסדר הטיעון הושג בטרם שמיעת הראיות, כאשר נעשתה הבחנה בין הנאשמים שבפנינו לבין הנאשם 2 בכתב האישום המקורי, שלגביו לא נכרת הסדר טיעון, והאישום בעבירת הרצח נותר בעינו.
3. כפי שנפסק ע"י בית המשפט העליון (ע"פ 2021/17 מצגר נ' מדינת ישראל (30.4.17) והפסיקה המצוטטת שם) כאשר מוצג הסדר הטיעון בשלב המוקדם של ההליך הפלילי שבו הראיות טרם



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

נפרשו בפני בית המשפט, נשען בית המשפט על דבריה של התביעה בכל הנוגע לקיומם של קשיים ראייתיים, באשר באותו שלב התביעה היא זו שמכירה את חומר הראיות. בענייננו שטח ב"כ המאשימה בפנינו את השיקולים הראייתיים שעמדו ביסוד הסדר הטיעון, כאשר בכל הנוגע לעדות עד המדינה פורטו השיקולים במגבלה מסוימת בשל עדותו בתיק האחר.

4. נקודת המוצא שלי בבחינת ההסדר היא האמון המלא שנותן בית המשפט בתביעה ובתקינות פעולתה. לצד זה ברי שעל בית המשפט מוטלת החובה לקבל את המידע הרלוונטי ולבחון אותו, וכן להקשות ולשאול שאלות כאשר נדרש הדבר על מנת שיהיו בידיו את הכילים לבחינה מיטבית של סבירות הסדר הטיעון. בענייננו כך נעשו הדברים.

5. בנוסף להסברים שקבלנו הנוגעים לחומר הראיות גופו, נפרש בפנינו האופן שבו הגיעו הצדדים להסדר הטיעון. על פי התרשמותי נשקל הסדר הטיעון בכובד ראש, לאחר מספר רב של ישיבות שבהן נטלה חלק פרקליטת המחוז. נערכו דיונים מעמיקים שבסופם גובש ההסדר המאזן בין מכלול השיקולים.

6. מטיעוני הצדדים עולה כי בענייננו התשתית הראייתית בנויה על ראיות נסיבתיות, כאשר המאשימה העניקה משקל, בין השאר, לכך שחוות הדעת לעניין זיהוי הקולות - הראיה שאמורה הייתה לקשור את הנאשמים לנוכחות בזירה בזמן הרצח - אינה מיטבית, באשר מדובר על "סבירות" בלבד. יאמר כי הגם שהשיקולים הראייתיים הוצגו בפנינו, מדובר בהצגה מוגבלת, שהרי לא שמענו ראיות כלל, כך שהיכולת של בית המשפט לבחון את דיות הראיות היא מוגבלת, ואנו בוחנים זאת במבחן הסבירות בלבד. חברי העלה תהיה כיצד יתכן שמלכתחילה הוגש כתב אישום המייחס לנאשמים עבירת רצח, וההסדר הושג כשלמארג הראיות שהיה קיים התווספה עדות עד המדינה. לגבי עד המדינה שמענו מפי ב"כ המאשימה כי אין מדובר במי שנכח בזירה, ועדותו מתייחסת ליום קודם, ומכל מקום לפי שיקול דעתה המקצועי של המאשימה אין בעדותו כדי לפתור את הקושי הראייתי במלואו. לגבי עצם ההחלטה לתקן את כתב האישום, הרי שהדבר הוא פועל יוצא של הליך ההידברות בין ב"כ הצדדים שהביא את התביעה לשקילה נוספת של הדברים. הידברות זו דומה במהותה להליך השימוע. גם לאחר שהמאשימה מגבשת טיוטת כתב אישום, החוק מאפשר את הליך השימוע שבו מצופה שהתביעה תגלה אוזן קשבת ופתיחות לטענות ההגנה, ואכן יש מקרים שבהם מיתנה המאשימה את עמדתה בכתב האישום לעומת הנוסח המקורי. בענייננו נשמעו טענות ההגנה לאחר עיון מוקפד שלה במלוא חומר הראיות.

7. לפיכך, מששקלה המאשימה בכובד ראש ובשיקול דעת את התמונה הכוללת של המארג הראייתי הנסיבתי והגיעה לכלל מסקנה שאין סיכוי סביר להרשעה בעבירת הרצח, נחה דעתי שהמאשימה פעלה באופן תקין, והפעילה את שיקול דעתה בסבירות.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

8. סוגיית הסוביודיצה: קראתי בעיון את דברי חברי השופט פינקלשטיין. לאחר שקילת הדברים החלטתי שלא להידרש במסגרת חוות דעתי לסוגיה מורכבת זו. הנימוק לכך הוא שלפנינו הוצג הסדר טיעון, הכולל הסכמה מלאה בין ב"כ הצדדים, וסוגיית הסוביודיצה לא הועלתה ע"י מי מהצדדים. משכך, לפני בית המשפט לא התקיים טיעון סדור וממצה בסוגיה זו, לא בפן העובדתי ולא בפן המשפטי.

ליאורה ברודי, שופטת
סגנית הנשיאה

השופט רמי אמיר

1. קראתי את חוות הדעת של שני חבריי, השופטים פינקלשטיין וברודי, ואני מסכים למסקנתם המשותפת כי יש לכבד את הסדר הטיעון ולגזור על הנאשמים את העונשים שהוצעו בהסכמה, כפי המפורט בחוות דעת האב"ד, השופט פינקלשטיין.
2. אבקש להעיר, כי לנוכח העבירות בהן הרשענו את הנאשמים לפי הודייתם בכתב האישום המתוקן בשנית, שנוסח במסגרת הסדר הטיעון – לא צריך היה להיות אפילו ספק לעניין זה של אימוץ העונשים המוסכמים. כך, משום שמדובר בעונשים חמורים מאוד בהתייחס לעבירות בהן מדובר – עונשים חמורים, אפילו לא הייתה הודאה ולא היה הסדר, אלא הרשעה בהכרעת דין שלא בהסכמה לאחר ניהול משפט; ולא כל שכן, בהינתן העובדה שמדובר בהרשעה לפי הודאה במסגרת הסדר.

ההקלה הניכרת לא הייתה בעונשים אלא בעצם תיקון כתב האישום, הן מבחינה עובדתית והן מבחינת סעיפי האישום, במובן זה שחלף עבירת הרצח מיוחסות כעת לנאשמים עבירות שאין בהן כל מרכיב של גרימת המוות. ואולם זהו כתב האישום המתוקן שהוגש לנו, ובעבירות המנויות בו כבר הרשענו את הנאשמים בהכרעת הדין. לכן, בכל מקרה אין הדבר יכול לשמש שיקול שלא לכבד את ההסכמה העונשית, ואפילו לא להרהר אחריה.
3. חבריי התייחסו בחוות דעתם לשתי סוגיות נוספות, ונחלקו בקשר לכך. להלן התייחסותי שלי לנושאים אלו, לפי סדרם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

4. **הסוגיה הראשונה עניינה בשיקול הראייתי** שהביא את הצדדים להסדר הטיעון, תוך המרתה של עבירת הרצח בעבירות קלות ממנה שאין כוללות גרימת מוות.
- השופט פינקלשטיין העלה תמיהות קשות בעניין זה, בשים לב לכך שההסדר הושג בשל קשיים ראייתיים בטרם שמיעת הראיות, ולא במהלכה או לאחריה; ובשים לב לחיזוק ראייתי ניכר ביחס לקשר ולהכנות לרצח ביום שקדם לביצועו (עדות עד המדינה), דבר שהנאשמים הודו בו בסופו של דבר. השופט פינקלשטיין הוסיף ותמה, ממה נפשך: אם לא די היה בראיות, לא כל שכן לאחר שהתחזקו ע"י עד המדינה, אז מדוע הוגש מלכתחילה כתב אישום בגין רצח נגד הנאשמים שבפנינו? ואם די היה בראיות, אז מדוע לא הותרה המאשימה את העניין להכרעתו של בית המשפט?
- השופט ברודי סברה לעומתו, כי לפי ההסברים שניתנו לנו ע"י ב"כ הצדדים, התקיים הליך בירור רציני בין הסנגור לבין הפרקליטות, כמעין שימוע; כי הפרקליטות שוכנעה, שיש קושי ראייתי בעניין זיהוי הקול כראייה הקושרת את הנאשמים לזירת הרצח בזמן הרצח; וכי חזקה על הפרקליטות שהפעילה את שיקול דעתה בסבירות.
5. דעתי בעניין זה היא כעמדת השופט ברודי, מטעמיה ומטעמים נוספים.
- ראשית, עצם העובדה שמדובר בהסדר בטרם שמיעת הראיות איננו בעייתי בעיני כלל ועיקר. ב"כ הצדדים ניהלו הליך בירור רב היקף, "מיני משפט" בלשונו של הסנגור, תוך בחינה מדוקדקת של הראיות והצפת הטענות בקשר לכך. אינני רואה כל טעם לדרוש שהדבר ייעשה דווקא בבית המשפט כדי "לפתוח את הדלת" להסדר טיעון. יתרה מכך, טוב היה אם במקרים מתאימים ייערכו בין הצדדים בירורים מקדימים כה רציניים, כפי שנעשה במקרה זה; וכך, גם אם יגיעו הצדדים לכלל ניהול משפט, יהיו הם ערוכים, מוכנים וממוקדים בעניינים שבאמת במחלוקת.
- שנית, ב"כ הצדדים הציגו בפנינו "טעימה" ראייתית בעניין אחד נקודתי, של זיהוי הקול, ואולם אין בכך כדי למצות את הכול. אנו לא נחשפנו למכלול הראיות בתיק זה. כך, למעט עניין נקודתי זה; ולמעט ההודיה בפנינו בעובדות "היום הקודם", עובדות שנתמכו לפי ב"כ הצדדים בעדות עד המדינה. ואולם גם לעניין אחרון זה, מדובר בעדות שלא נבחנה בפנינו; והעובדה שהנאשמים הודו בכך אינה מעידה שלא העלו קשיים גם בעניין זה - ההפך הוא הנכון. נאמר לנו במפורש שגם סוגיה זו עלתה בין ב"כ הצדדים, והם בחרו שלא לפרטה בפנינו בשל שבתנו בתיק אחר בו מעיד אותו עד מדינה. מכל מקום, אלו רק שתיים מהסוגיות הראייתיות, ולא עוד.
- אכן, בית המשפט אינו חותמת גומי להסדרים, ומותר ואף נדרש לקבל הסברים לטעמים להסדר ולקשיים הראייתיים שנטענים. כך במיוחד, כשההסדר משנה את מהות העבירה באופן כה דרסטי. ואולם כאשר ברור שהתקיים הליך בירור נרחב ומעמיק בין הצדדים – אין זה נכון



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

לבקר זאת, ואין מקום לדרוש בירור מערכתי בעניין, מבלי שיש בפנינו אינדיקציה "זועקת" לבעיה כלשהי בתהליך. יתרה מכך, הדבר גם חוטא למגמה הראויה לעודד את הפעלת שיקול הדעת ע"י המאשימה, כך שלא תנהל משפטים מקום שאיננה רואה סיכוי טוב להרשעה. זאת ועוד, יש הבדל בין הקלות בעובדות ובסעיפי האישום לבין הקלות בלתי סבירות בעונש. כשמדובר בעצם תיקון כתב האישום, יש לתת משקל יתר לשיקול הדעת התביעתי לעניין הערכת הסיכויים של מה שניתן להוכיחו במשפט. לעומת זאת, אילו היה מדובר בחוסר הלימה קיצוני של העונש המוצע לעומת העבירה בה הורשע הנאשם במסגרת ההסדר – או אז היה מקום רב יותר לתהיות, ובמקרים חריגים מאוד אף להימנעות מאימוץ ההסדר. כך, משום שהקלה בלתי סבירה בעונש ניכרת מתוך מה שנמצא בפנינו, קרי מהפער בין העונש המוסכם לבין חומרת העבירה בה הודה הנאשם, ויש לנו נתונים רבים יותר להערכת הסבירות שבדבר – אף שגם ביסוד שיקולי העונש שבהסדר עומדים פעמים רבות שיקולים ראייתיים. לעומת זאת, כשמדובר בהקלה בעובדות ובסעיף האישום, שמבוססים על שיקולים, נתונים וראיות שאינם בפנינו, וכאשר מיתון כתב האישום נועד בין היתר למנוע את הבאתם המלאה בפנינו של נתונים וראיות אלו – אזי מעצם טיבם, מוגבלים הכלים שבידינו לצורך בחינתם של ההקלה בניסוח כתב האישום ושל שיקול הדעת שעמד ביסוד הדברים.

אינני מתעלם מהערת חברי השופט פינקלשטיין, שלכאורה אפשר שיש בעובדות כתב האישום המתקן בשנית כדי לבסס גם עבירה של שידול לרצח, שהיא עבירה חמורה בהרבה מעבירת הקשר. ואולם גם בעניין זה יש למאשימה פררוגטיבה באיזה סעיף אישום לבחור. הפררוגטיבה הזו עמדה לה גם בעת הגשת כתב האישום המקורי, וגם בעת תיקונו, בין בהסדר ובין שלא בהסדר. והבחירה בסעיף אישום זה או אחר נעשית לעיתים כנגד הסכמה לעובדות ולעונש; הסכמה אשר בהיעדרה – ייתכן ואף אותן עובדות היו במחלוקת, וקשה היה להוכיחן. לכן, ובמיוחד כשהדבר הוא חלק מהשיקולים שהביאו להסדר הטיעון, יש לכבד את שיקול הדעת של המאשימה לבחור בעבירה הפחותה בחומרתה.

6. **הסוגיה השנייה שעלתה היא סוגיית הסוב-יודיצה** – ההשתתפות של פרקליטים בכירים ושוטרים בכירים שטיפלו בתיק, בתוכנית הטלוויזיה "עובדה" שעסקה ברצח הסוכן נושא כתב האישום; וכל זאת כאשר התיק תלוי ועומד בפנינו, לא רק לעניין העונש אלא אף בטרם הכרעת דין ובטרם הסדר טיעון.

אציין, כי אנו נחשפנו לכתבה זו במקרה, ככל אדם מהציבור הצופה לתומו בטלוויזיה, וזאת בשלבים מוקדמים של התיק, בטרם התנהל לגופו, וכשהוא נדחה מעת לעת לתזכורות. חברי השופט פינקלשטיין ראה פגם חמור בהתנהלות הפרקליטות והמשטרה בעניין זה. חברתי השופטת ברודי סברה, שאין להעלות עניין זה מיוזמתנו, אף שעשינו כך, ואין להתייחס אליו במסגרת גזר הדין.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

7. בעניין זה, דעתי היא כדעת השופט פינקלשטיין. באופן מקדמי אציין, כי ממש מתבקש היה שנעלה עניין זה בעת הטיעון לעונש ונבקש תגובה של הצדדים, כפי שעשינו. כאשר שופט רואה לנגד עיניו דבר שלא ייעשה בקשר להליך משפטי שלפניו – אין הוא צריך לעצום את עיניו. כמובן שיש לתת לצדדים הזדמנות לבחון זאת ולהשיב לשאלות בית המשפט, כפי שעשינו במקרה זה. ואולם כעת, כשהעניין בפנינו, וניתנו תשובות – יש לומר את דברנו.
- לדידי, ברור הוא שכלל הסוב-יודיצה לא עבר מהעולם, אף אם צומצם במידה רבה; ואין זה ראוי לקיים "משפט מקביל" בתקשורת כאשר העניין תלוי ועומד בפני בית המשפט, בוודאי כשמדובר בעניין פלילי.
- אין להבין מכך, חס וחלילה, כי ראוי להנהיג איסור פרסום כללי כל עוד המשפט מתנהל. הכלל החוקתי במשפטנו הוא הפוך, שמשפטים נשמעים בדלתיים פתוחות, ויש לתת בכורה לזכות הציבור לדעת. ואולם הבדל רב הוא בין דיווח על התנהלותו של משפט, ובין כתבה עיתונאית המציגה חלק מהראיות ומפרשת אותן, מטבע הדברים מתוך מגמה מסוימת, לגיטימית כשלעצמה; והכול כשההליך המשפטי מתנהל, בטרם נשמעו העדויות בבית המשפט ובטרם הכריע בית המשפט בעניין; וכל זאת באופן שיכול ונועד להשפיע על העדים במתן עדותם או על השופטים בניהול המשפט ובמתן החלטתם.
- כך באופן כללי, וכך במיוחד כשמדובר בצד של הפרקליטות והמשטרה. כלל הסוב-יודיצה מחייב את הכול, ואולם רשויות התביעה והחקירה מחויבות במשנה הקפדה. כך, גם בשל היותם של הפרקליטים והשוטרים עובדי ציבור, שחשיפתם לחומר נובעת מעצם תפקידם הציבורי. וכך, גם בשל פערי הכוחות המובנים בהליך הפלילי, והחובה להקפיד בשמירה על זכויות הנאשם בפלילים.
8. ב"כ המאשימה ביקש ארכה למתן תשובתו, ולאחר מיצוי הארכה השיב, כי הפרקליטים שהתראיינו בכתבה לא שימשו כבר בתפקידם בעת שהתראיינו; וכי מכל מקום, הם לא התייחסו לחומרי החקירה ולראיות ולזהות החשוד בביצוע הרצח, אלא רק לעצם הפעלת הסוכן, ובקווים כלליים בלבד.
- טוב היה לה לתשובה זו שלא ניתנה משניתנה.
- ראשית, פעם פרקליט – תמיד פרקליט; ובהתייחסותו של פרקליט לשעבר לדברים שעשה במסגרת תפקידו זה לא מכבר, אין הוא רשאי להשתחרר מאיסורים שחלו עליו מכוח החוק ומכוח תפקידו בעת ששימש בו.
- שנית, הערתנו ושאלתנו בעניין זה התייחסה לפרקליטים הבכירים ולשוטרים הבכירים גם יחד. לא ראוי היה שב"כ המאשימה יבחר להתעלם מחלקם של השוטרים, כאשר הוא נשאל לעניין



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 17-07-31559 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

זה במפורש. וכך במיוחד, כשהאפקט המתקבל מתוכנית הטלוויזיה האמורה הוא אפקט מצטבר שנובע משילובם של דברי הפרקליטים והשוטרים כגוף אחד. ושלישית ועיקר, גם הפרקליטים, וביתר שאת השוטרים, התייחסו בדבריהם בתכנית "עובדה" לרצח הסוכן, ולא רק להפעלתו. הדברים נאמרו גם במישרין, וגם בדרך של תגובה להצגת סרטונים והשמעת הקלטות קול, המהווים חלק מחומר החקירה המשטרתי ומהראיות שבתיק, תוך מתן פרשנות והערות לנראה ולנשמע. נראה שהרבה מדברי הפרקליטים והשוטרים בתכנית נאמרו כדי להדוף טענות שהועלו, שהמשטרה התרשלה בשמירה על חייו של הסוכן והפקירה אותו למותו. ואולם, יש בדברים גם התייחסות למשפט עצמו, באופן הנחזה כמכוון להשפיע; וביטויים כמו "אתה יודע יותר ממה שאתה יכול להוכיח" ו"אני יודע מה היה שם" רק מחזקים זאת.

9. אשר על כן, מסכים אני להערת חברי השופט פינקלשטיין, כי ראוי שנושא זה, של השתתפות אנשי הפרקליטות והמשטרה בתכנית טלוויזיה ביחס לתיקים פליליים תלויים ועומדים, תוך התייחסות לעצם הדברים ולראיות שבתיק, ותוך חשיפתן של אותן ראיות, תיבחן ע"י היועץ המשפטי לממשלה.

יש לצפות להנחיות כלליות ולהדרכה לעתיד לבוא בעניין זה, לשם מניעת ניהול המשפט הפלילי באופן מקביל באמצעי התקשורת, בוודאי בהתייחס למעורבות של הפרקליטות ושל המשטרה בהליך מקביל כזה; וזאת, כמובן, במובחן מסיקור תקשורתי על משפטים, לשם שמירה על פומביות הדיון ועל זכות הציבור לדעת.



רמי אמיר, שופט

התוצאה

על הנאשמים 1 ו-3 יוטלו העונשים כפי שנקבעו בחוות דעתו של האב"ד, השופט פינקלשטיין.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 31559-07-17 מדינת ישראל נ' לביא(עציר)
ואח'

המזכירות תעביר העתק מגזר הדין אל היועץ המשפטי לממשלה.

הודעה לנאשמים 1 ו-3 זכותם לערער לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, י"א בניסן תש"פ, 5 אפריל 2020, במעמד הצדדים.

רמי אמיר, שופט

ליאורה ברודי, שופטת
סג"נ

השופט מנחם פינקלשטיין,
אב"ד