



בבית המשפט העליון

ע"פ 3766/24

לפני: כבוד השופט יוסף אלרון
כבוד השופט אלכס שטיין
כבוד השופטת רות רונן

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיבה: פלונית

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
(השופט א' סלע) ב-ת"פ 5319-01-22 מיום 9.8.2023

תאריך ישיבה: ט' טבת התשפ"ה (9.1.2025)

בשם המערערת: עו"ד עמרי כהן

בשם המשיבה: עו"ד בן-ציון ציטרין

פסק-דין

השופט יוסף אלרון:

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופט א' סלע) ב-ת"פ 5319-01-22 מיום 9.8.2023, בגדרה המשיבה זוכתה מעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב, והורשעה בעבירת מגע עם סוכן חוץ. בגין הרשעתה, נגזר עליה עונש מאסר בפועל למשך חודשיים וחצי.

עיקרי כתב האישום

2. כתב האישום הוגש נגד המשיבה ובעלה, אזרחי מדינת ישראל, דוברי פרסית אשר עלו לישראל מאיראן בשנות ה-80 וה-90. השניים שימשו כשדרנים בשפה הפרסית בערוצי תקשורת באינטרנט, לצד עבודתו של הבעל כנהג מונית ועבודתה של המשיבה כאם בית בבית-ספר.

כמתואר בכתב האישום המתוקן, Rambod Namdar (להלן: ראמבוד), הוא פעיל מודיעין איראני, שהציג את עצמו ברשת החברתית "פייסבוק", במקרה שלפנינו, בתור רווק מוסלמי אמיד מטהרן, המתעניין בדת היהודית ומעוניין לעלות לישראל.

3. בשנים 2014-2018 התנהל בין ראמבוד לבין המשיבה קשר ברשתות חברתיות שונות. בתחילת הקשר, המשיבה הציגה עצמה, ככזב, כמי ששירתה בצבא בחיל המודיעין; וראמבוד, הציג עצמו כאמור כרווק מוסלמי מטהרן וכמי שיש לו חברים יהודים.

במסגרת הקשר, ראמבוד ביקש מהמשיבה שתברר עבורו על הליכי עליה לישראל. זו האחרונה דחתה את בקשתו והשיבה כי אין לה פנאי לעסוק בכך מפאת עבודתה העיתונאית והצורך בחיפוש מקורות אמינים על הנעשה באיראן. משכך, ראמבוד הציע כי יעביר לה מידע על הנעשה באיראן ואילו היא תמסור לו מידע על הנעשה בארץ, שיטת הממשל והתנהלות "החברה הדמוקרטית בישראל".

במהלך תקופת הקשר שבין השניים, ראמבוד העביר למשיבה דיווחים על הנעשה באיראן, על המצב הכלכלי, על שער המטבע, ולעיתים אף שלח צילומי עיתונים המתפרסמים באיראן. המשיבה הציעה מידע זה לבעלה, על מנת שזה ישדר את המידע בשידוריו. בשלב מסוים אף הציעה לראמבוד להתראיין תחת שם בדוי – אך הלה סרב.

המשיבה חשדה כי ראמבוד קשור לגופי שלטון באיראן, זאת נוכח טיב הקשר, נושאי העניין והמשימות שהטיל עליה. חרף זאת, ביצעה פעולות עבור ראמבוד והעבירה לו מידע, ביודעה שהוא פועל מטעם מדינת אויב.

המשיבה עדכנה את בעלה על קשריה עם ראמבוד ועל חשדה כי הוא פועל מטעם שלטונות איראן. בשלב מסוים, ראמבוד יצר קשר עם הבעל והבהיר לו כי קשריו עם המשיבה אינם רומנטיים.

4. בהמשך לסיכום עם ראמבוד וביודעה שהוא פועל מטעם המודיעין האיראני, המשיבה ביצעה עבורו את הפעולות הבאות:

- גיור ועלייה: המשיבה פנתה בעקבות בקשתו של ראמבוד לברר על הליכי גיור באיראן ועלייה לארץ, והפנתה את ראמבוד לגשת לרב בית כנסת בטהרן על מנת

שידריך אותו בהליכים האמורים. כעבור פרק זמן, ראמבוד עדכן את המשיבה כי הליך הגיור בעניינו לא מתקדם, וביקש ממנה להכיר לו ישראליות למטרות נישואין. ראמבוד החמיא למראה המשיבה, הציע לה לפגוש אותו בטורקיה וביקש תמונות אינטימיות שלה, אך המשיבה לא שלחה לו תמונות כאלה.

- צילום כריכת דרכון ותעודת זהות: במסגרת השיחות עם ראמבוד, המשיבה שלחה לו לבקשתו תמונות כריכת תעודת הזהות והדרכון שלה.

- משרד הפנים: ראמבוד הורה למשיבה לתעד עבודת משרד ממשלתי. המשיבה נסעה למשרד הפנים בראשון לציון, שם עבדה מכרה שלה. בהגיעה למשרד, המשיבה תיעדה באופן נסתר באמצעות מכשירה הסלולרי את עבודת המשרד, ובסיום שלחה לראמבוד סרטון. המשיבה עדכנה את בעלה על מעשיה, והוא התרעם על המעשים והציע לה לנתק את קשריה עם ראמבוד אך היא סירבה.

- שגרירות ארצות הברית בתל-אביב: ראמבוד פנה למשיבה וביקש ממנה לתעד את שגרירות ארצות הברית בתל אביב. המשיבה פנתה לבעלה לסיוע במשימה, ואולם הוא הסתייג מתיעוד השגרירות מבפנים. למרות זאת, המשיבה נסעה עם בעלה לשגרירות, ובהתקרבם, הצביע בעלה על המקום והמשיבה תיעדה את הבניין באמצעות מכשירה הסלולרי ושלחה את הסרטון לראמבוד. בתגובה, ראמבוד אמר לה להיכנס לבניין עם מצלמה קטנה ולתעד מבפנים, אולם המשיבה סירבה לעשות כן.

- אולפן רדיו ראדיס אין: ראמבוד ביקש מהמשיבה לתעד את אולפן השידורים של רדיו "ראדיס אין" בו עבדה כשדרנית. המשיבה תיעדה את האולפן במספר תמונות ובהקלטת סרטון אותם שלחה לראמבוד.

- הבקשה לתיעוד קניון חולון: ראמבוד שאל את המשיבה אם יש בעיר חולון קניון. משהשיבה בחיוב, ראמבוד ביקש שתצלם את הקניון מבפנים. המשיבה סירבה לצלם את פנים הקניון, ואולם הסכימה לתעד את הכניסה לו. לבקשתו, היא תיעדה את הכניסה, עמדת השומר וכן את המגנומטר שבכניסה. זאת, למרות שחשדה שהמידע שמעבירה עלול לשמש לפיגוע. כן תיארה המשיבה לבקשת ראמבוד את חימושם של שומרים בכניסה לקניונים ולמגדלי מגורים, נהלי פתיחה באש לעבר מפגעים והמדים שאותם השומרים לובשים.

- ביטוח לאומי: המשיבה סיפקה לראמבור, לבקשתו, מידע על אופן פעילות ביטוח לאומי ומערך הרפואה בישראל. המשיבה אף תיעדה לבקשתו את בניין הביטוח הלאומי בחולון ושלחה לו תמונה של המבנה.
- שיחה עם בנה של המשיבה: ראמבור שוחח, לבקשתו, עם בנה של המשיבה עוד בטרם קיבל צו ראשון. ראמבור החמיא לו על המבטא הפרסי שלו, ואמר כי לנוכח ידיעת השפה מומלץ לכוון אותו למודיעין הצבאי והדבר עשוי לקדמו.
- שירות צבאי: במהלך השיחות, המשיבה הסבירה לראמבור על השירות הצבאי בישראל, וכי בו מחויבים גברים ונשים כאחד, וסיפרה על שירותו הצבאי הקרבי של אחיה.
- בסיסים צבאיים: במהלך השיחות, ראמבור התעניין במיקומם של בסיסים צבאיים בערים תל אביב, באר שבע וחיפה, ושאל את המשיבה אם תוכל להשיג עבורו תמונות של בסיסים בערים אלו. המשיבה סירבה להעביר תמונות כאלה לראמבור.
- הקריה: במהלך השיחות, ראמבור שאל את המשיבה על "הליכי קבלת החלטות בישראל", ומסר לה ששמע כי ישנו מקום בתל אביב הנקרא "קריה או חרייה", ודרש ממנה לצלם את הקריה. המשיבה סירבה לצלם את אזור הקריה.
- בתי חולים: במהלך השיחות, ראמבור שאל על תיירות רפואית בישראל, והתעניין באפשרות של זרים לקבל טיפול רפואי כמו השתלות איברים וכימותרפיה. המשיבה מסרה לו כי ניתן לקבל טיפול כאמור בבית החולים הדסה עין כרם. עוד שאל ראמבור על בית חולים שאותו כינה "איכילו". המשיבה תיקנה אותו ביחס להגיית השם "איכילוב", ושלחה לו את סמל בית החולים.
- כנסת ישראל ובתי משפט: ראמבור דרש מהמשיבה לצלם את כנסת ישראל, מבפנים ומבחוץ, וכן דרש לתעד את בתי המשפט ושאל על מדי המשפט של השופטים. המשיבה אמרה כי אינה יכולה לצלם בכנסת או בבתי משפט, אולם היא מוכנה לשלוח לו סרטונים של כתבות תקשורת בהם נראים פנים משכן הכנסת ובתי משפט.

- דוא"ל של ראש הממשלה: ראמבוד ביקש מהמשיבה להשתמש בקשריה העיתונאיים כדי לשלוח אליו את כתובת הדואר האלקטרוני של ראש הממשלה, בנימין נתניהו. המשיבה סירבה לעשות כן.
- יועצי ראש הממשלה: ראמבוד התעניין בשמותיהם של יועצי ראש הממשלה, וביקש מהמשיבה כי "תצלם לו מהטלוויזיה את צוות היועצים". לדרישת ראמבוד, צילמה המשיבה כתבת חדשות בה הופיע אחד מיועציו של ראש הממשלה נתניהו.
- כתובת הרמטכ"ל: ראמבוד שאל לזהות העומד בראש הצבא, והמשיבה מסרה כי מדובר ברמטכ"ל אביב כוכבי. ראמבוד ביקש שתשיג לו את כתובתו ומספר הטלפון שלו, והמשיבה נכנסה לרשת האינטרנט, חיפשה טלפונים של אנשים בשם המשפחה "כוכבי", ושלחה מספר טלפון אקראי לראמבוד. לשאלת ראמבוד, המשיבה הסבירה כי קידומת 03 פירושה מגורים באזור תל אביב, וסיפרה לראמבוד כי השיגה את מספר הטלפון באמצעות קשריה.
- בית ראש הממשלה: ראמבוד ביקש מהמשיבה לצלם את בית ראש הממשלה. המשיבה סירבה לנסוע לשם כך לירושלים, ושלחה לו תמונות של המבנה מכתבות טלוויזיה. כמו כן, ראמבוד אמר כי נחשף להפגנות הנערכות מול מעון ראש הממשלה, ודרש מהמשיבה לתעד את ההפגנות, אך היא סירבה.
- צילומי בחירות: סמוך לבחירות 2020, המשיבה שלחה לראמבוד סרטונים ותמונות שצילם בעלה בדרכו לקלפי ובמהלך ההצבעה בקלפי.
- מוסד ושב"כ: ראמבוד דרש מהמשיבה לברר היכן נמצאים מטות המוסד והשב"כ, מי הם העומדים בראש ארגונים אלו, כיצד מתקבלים לעבודה והאם יש לה מכרים או בני משפחה בארגונים האמורים. כן ביקש שתשלח לו תמונות של סמלי ארגונים אלו. המשיבה אישרה לראמבוד כי יש לה בני משפחה המשרתים בגופי הביטחון, אך סירבה להרחיב על אודותם. כמו כן, סירבה לשלוח לראמבוד את סמלי הארגונים. לשאלת ראמבוד, המשיבה סיפרה כי הגיוס לארגונים אלה נעשה לאחר שירות צבאי, מצריך הצטיינות ותעודת בגרות ונערכות בדיקות מקיפות על המתגייסים.

- העברת כסף: ראמבוד פנה למשיבה ומסר לה שהוא מעוניין להעביר כסף לישראל, ואם היא מכירה משהו שעתיד להגיע מאיראן לישראל כדי להעביר דרכו סכום כסף של כ-2000-3000 דולר. המשיבה אמרה כי יש לה מכרה שעתידה לחזור לישראל. בהמשך ראמבוד מסר כי "הסתדר" ואינו זקוק לסיוע בהעברת הכסף.

- ראמבוד פנה למשיבה והציע כי יתלווה לאביה לנסיעה לטורקיה, משם יעלה האב לישראל וראמבוד יצטרף אליו כמטפלו הסיעודי.

בשלב מסוים, המשיבה מאסה בבקשות החוזרות ונשנות של ראמבוד לתמונות אינטימיות שלה, וחסמה את האפשרות לתקשורת עמו בכל הרשתות שבהם השתמשו.

5. בגין האמור יוחסה למשיבה עבירה של מגע עם סוכן חוץ, לפי סעיף 114(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); וריבוי עבירות של מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב, לפי סעיף 111 לחוק, החלופה השנייה בסעיף.

6. למען שלמות התמונה יצוין כי כתב האישום ייחס לבעלה של המשיבה עבירה של סיוע למסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב, לפי החלופה השנייה בסעיף 111 לחוק, יחד עם סעיף 31 לחוק. אולם, בית המשפט המחוזי זיכה אותו מעבירה זו, ועל כך לא הוגש ערעור מטעם המדינה.

במסגרת אותה הפרשה הוגשו כתבי אישום גם נגד שלוש נשים נוספות, אף הן ישראליות שעלו מאיראן, שעל פי הנטען ניהלו גם כן קשרים עם ראמבוד (להלן ביחד עם המשיבה: הנאשמות). תואר כי ראמבוד העביר לחלק מהנאשמות כספים, בין היתר דרך טורקיה. בתמורה, הורה להן לצלם תמונות או סרטונים מתוך בסיסי צה"ל, קלפי בחירות, מבנה לשכת ראש עיריית בית שמש, שגרירות ארה"ב ועוד. כמו כן, אחת הנאשמות יצרה, בהוראת ראמבוד, קשר עם חברת כנסת מכהנת. ראמבוד ביקש, ולעיתים קיבל, מהנאשמות מידע לגבי קהילת יוצאי איראן בישראל, על שירותם הצבאי של בניהן, על אנשי שב"כ, על תחנות משטרה, על התחנה המרכזית בתל אביב ועוד. שלוש הנשים הנוספות זוכו מהעבירות שיוחסו להן.

7. עיקר המסכת העובדתית בבית המשפט המחוזי התבססה על אימרות המשיבה ויתר הנאשמים בחקירותיהם במשטרה, התכתבויות עם ראמבוד ברשתות החברתיות, דברים שנאמרו על ידם לאחרים ביחס לקשר עם ראמבוד וכן עדותם בבית המשפט. כמו כן, הוגשה חוות דעת של איש שירות הביטחון הכללי, המכונה "קלר", לתמיכה בקביעה כי ראמבוד הוא גורם שפעל מטעם המודיעין האיראני.

8. גרסת המשיבה – בחקירותיה במשטרה, המשיבה תיארה כי חשדה שראמבוד מכוחות המשטר האיראני והוא כלל לא הסתיר זאת מפניה. לטענתה, נמנעה מלנתק את הקשר עמו בשל רצונה "למשוך ממנו מידע על המשטר האיראני", לצרכי עבודתה כעיתונאית. אדרבה, המשיבה הבהירה כי דווקא בשל כך שהייתה בטוחה ב-99% כי ראמבוד מקושר למשטר, התמידה בקשר איתו כדי "לא לאבד אותו" ולא להפסיד מידע "אמין ובלי צנזורה".

במענה לכתב האישום, המשיבה נסוגה מאמרותיה בחקירות, כאמור. אף שאישרה את העובדות הנטענות בדבר הקשר, כפרה בכך שידעה כי ראמבוד פועל מטעם המודיעין האיראני, או כי חשדה בכך. לגרסתה, משעלו בקרבה תהיות ומשהתעורר חשד – ניתקה עמו את הקשר. עוד ציינה כי כל המידע שהעבירה הוא מידע גלוי המצוי באינטרנט וכי לא העבירה מידע שהיה נראה לה "חשוד".

בעדותה בבית המשפט המחוזי, המשיבה הרחיבה ותיארה את הקשר שניהלה עם ראמבוד. בתוך כך, מסרה כי הציג עצמו כבחור מוסלמי המתעניין ביהדות ובישראל, אשר חפץ לדעת "איך ישראל מתפתחת". המשיבה הדגישה כי לא קיבלה תמורה כספית עבור המידע שהעבירה, אך אישרה כי מדובר היה ביחסי "תן וקח", בשל המידע שקיבלה ממנו למען שידורי הרדיו בו עבדו הוא ובעלה כאמור.

באשר לחשדותיה בדבר זהותו של ראמבוד, המשיבה תיארה כי אף שאמר לה בתחילת הקשר כי יש לו קשרים עם אנשים בעלי מעמד גבוה באיראן, היא לא נתנה את דעתה על כך. בנוסף, הבהירה כי כל עוד ביקש ממנה מידע בנושאים אזרחיים, היא לא חשדה "בכוונותיו"; ואילו רק כאשר החל בשאלות על השב"כ והמוסד, חשדה בו וניתקה עמו את הקשר. עוד אישרה המשיבה כאמור, כי גם לאחר שידעה כי הוא מקושר לשלטון האיראני, המשיכה לשמור עמו על קשר בשל היותו כלשונה "מקור עיתונאי מעולה".

זאת, גם כאשר סברה כי היא מעבירה לו מידע שעלול לגרום נזק למדינת ישראל, תוך שהלה שכנע אותה כי הוא רק מתעניין כיצד מתנהלת מדינה דמוקרטית.

הקשר עם ראמבורד הסתיים לפי גרסתה, כאמור, בעת שהייתה בטוחה "במיליון אחוז" כי הוא סוכן זר. זאת, בעוד שמנגד, אישרה בחקירתה הנגדית את גרסתה בחקירת המשטרה שלפיה ניתקה את הקשר רק בשלב שהלה ביקש ממנה תמונות אינטימיות ו-"דברים מכוערים", כהגדרתה.

9. חוות הדעת של איש השב"כ המכונה "קלר" (לעיל ולהלן: קלר), עוסקת בשיטות הפעולה של גורמי המודיעין האיראני ושלוחיהם, לרבות ניתוח פעילותו של הדמות "ראמבורד" בראי שיטות אלו.

בהתייחס לשיטות הפעולה של המודיעין האיראני לגיוס סוכנים, פורט כי אוכלוסיית הישראלים יוצאי איראן והעולים לישראל מאיראן נתפסת בעיני גורמי המודיעין כמאגר גיוס פוטנציאלי, הן על רקע זיקה אפשרית לאיראן והן תוך שימוש במניעי לחץ שונים, כגון פגיעה אפשרית בבני משפחה באיראן. עוד צוין כי במרוצת השנים, התפתחה אצל גורמי המודיעין האיראני העדפה כי פעילות איתור הסוכנים, הגיוס וההפעלה, לא תתבצע בהכרח על ידי אנשי המודיעין האיראנים עצמם, אלא על ידי "מפעיל קדמי" מטעמם. אפשרות הפעלה נוספת היא באמצעות שימוש בפרופיל פיקטיבי ברשת, כתחליף למפעיל הקדמי, כאשר ייתכן שפרופיל זה מופעל בידי מפעיל איראני ישיר.

10. בחוות הדעת פורטו מאפייני "דמות הפרופיל ברשת" – "המפעיל הקדמי", והאופן בו הוא מקיים קשר עם אזרחים ישראלים. בתוך כך, צוין כי על פי רוב מדובר באדם הדובר את השפה, בעל תחומי עסק ועניין אשר יהיו בזיקה למופעל הפוטנציאלי. קלר הדגיש בחוות דעתו כי אלמלא הפונקציה של "מפעיל קדמי", היה קשה מאוד לגורמי המודיעין האיראנים להשיג את מטרתם בתחום הגיוס וההפעלה מול אזרחים ישראלים.

לצורך המחשת האמור, קלר הפנה למספר דוגמאות. במקרה אחד, אזרח ישראלי "פותה" באמצעות שני פרופילים ברשת שהופעלו בידי גורמי מודיעין איראני, אשר התחזו לנשים ובכיסוי של קשר רומנטי הזמינו אותו למפגש בטורקיה; במקרה אחר, עיתונאית ממוצא איראני, עמדה בקשר מול פרופיל פייסבוק שהתחזה לסוכן מוסד בשם "אשר". הלה, יצר מצג שווא מתוחכם שבו הוצג כאיש מוסד שיש לו נגישות לפרטים

מתוך המערכת. במסגרת ההפעלה, "אשר" ביקש ממנה לבצע משימות שעניינן העברת מידע על אודות מתנגדי משטר איראניים.

11. קלר הוסיף ופירט את השלבים העיקריים לגיוס סוכן. תחילה, המפעיל יוצר זיקה בינו לבין המופעל על רקע תחביב משותף, אוזן קשבת ורקע דומה. בהמשך, מתחיל תהליך "דרדור" שבמסגרתו תיבחן נכונות המופעל לבצע משימות ברמת קושי שונות, עד כדי סיכון אישי למופעל, כאשר לעיתים גם מועבר כספים אליו בשלב זה. לבסוף, לעיתים, מתבצעת "הרמת מסך" בהפעלה בה חושפים בפני המופעל את זהות הארגון העומד מאחורי ההפעלה, כאשר לרוב מדובר בדרך של מפגש פרונטלי.

12. אשר לראמבוד ואפיונו, פורט כי לרוב הציג עצמו כיהודי איראני מטהראן, ובענייניו הציג עצמו כמוסלמי המתקרב אל היהדות. בדרך פעולתו של ראמבוד, לאחר יצירת הקשר, מתחילה היכרות הדדית וביצוע משימות פשוטות שנראות לכאורה תמימות, לצורך חיזוק הזיקה. לאחר מכן, הקשר מועבר למרחב בטוח יותר, כגון "וואטסאפ". במרבית המקרים מתקיימים גם ניסיונות לשיחות וידאו, כאשר ראמבוד טוען שוב ושוב מצדו כי המצלמה בצד שלו תקולה, כך שהמופעלת מעולם לא ראתה את פניו בפועל. בשלב זה, ראמבוד מבקש לרוב להסתייע בצד הישראלי, בין אם בהעברת כספים ל"נזקקת" בישראל ובין אם בדרך של שליחת כספים למופעלת עצמה.

בהמשך, ובייחוד בעניינה של המשיבה דנן, ראמבוד מטיל על המופעלת משימות שונות, כמו צילום השגרירות האמריקאית או צילום של סמלי שלטון, אשר על פני הדברים אינן בעלות ערך מודיעיני, אך יש בה אלמנט של נכונות המופעל לסיכון עצמי עבור המפעיל, במסגרת תהליך "דרדור". סיכון זה אף התממש אצל אחת מבין הנאשמות שעוכבה בידי מאבטחי השגרירות האמריקאית, במהלך ניסיון לתעד את השגרירות.

ראמבוד הטיל משימות רבות מעין אלו על המופעלות, כאשר השיא היה דרישה מאחת הנאשמות לחדש את קשריה עם חברת-כנסת מכהנת, וניסיון שתצלמה במהלך עיסוי. זאת, באופן אשר היה משמש כמניע לחץ לניסיון גיוסה והפעלת של חברת הכנסת. גם בהקשר שלפנינו, ראמבוד דחק במשיבה לדאוג לכך שבנה יתגייס לאגף המודיעין בצה"ל ואף ערך עמו "מבחן שפה". כך גם התעניין ראמבוד בקשריה של המשיבה עם אנשי גורמי הביטחון, וביקש ממנה לא אחת להעביר לו את שמותיהם.

לבסוף, ובהתאם לדפוס הפעילות של ראמבוד, הוא ביקש מחלק מהנאשמות וביניהן גם המשיבה שלפנינו, לפגוש אותו בחו"ל. קלר העריך בחוות דעתו כי בהזדמנות זו, ביקש ראמבוד ככל הנראה לממש "הרמת מסך" מלאה כאמור.

13. קלר חתם וסיכם את חוות דעתו בקביעה שלפיה:

"מניתוח כלל ממצאי החקירה בתיק זה ובהסתמך על היכרות רבת שנים עם שיטות הפעולה של איראן – להבנתנו 'ראמבוד נמדר' הינו ייצוג ברשת של גורם הפועל מטעמים של אנשי מודיעין איראנים, ובסבירות גבוהה כי לאור האנונימיות פרופיל הפייסבוק של 'ראמבוד' (מיעוט הפעילות האישית שלו) מתופעל על ידי מפעיל מ-ן איראני באופן ישיר או בהנחייתו" (כך במקור – י' א').

הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי

14. בית המשפט המחוזי זיכה את המשיבה מעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב, והרשיעה בעבירת מגע עם סוכן חוץ.

עבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב לפי סעיף 111 לחוק, כוללת ארבעה רכיבים – מסירת ידיעה; לאויב; ביודעין; והידיעה היא כזו שעלולה להיות לתועלת האויב. על סמך הודעות המשיבה וגרסתה, נקבע כי במעשיה מסרה ידיעה אשר עלולה להיות לתועלת האויב, בפרט לנוכח העובדה שראמבוד הציג עצמו כמוסלמי, וכי המשיבה חשדה באופן ממשי כי הוא בעל קשרים עם גופי שלטון באיראן. בנסיבות אלו, נקבע כי גם מידע שאין לראותו כשלעצמו כמידע העלול להיות לתועלת האויב, יש לראותו ככזה, שעה שהוא מועבר לידי מי שהמעביר מכיר בו כגורם המחובר לשלטון האיראני. עוד נקבע כי המשיבה העבירה ביודעין את המידע לראמבוד, שכן מדבריה עולה כי חשדה ברמת חשד גבוהה כאמור בכך שראמבוד קשור למשטר האיראני.

15. עם זאת, בית המשפט המחוזי קבע כי לא הוכח במידה הנדרשת כי ראמבוד אכן פעל מטעם "אויב". בעניין זה הודגש, כי לא קיימת ידיעה ישירה בדבר זהותו של ראמבוד, אלא שההנחה בדבר פועלו מטעם איראן נסמכת בעיקר על חוות דעתו של קלר. זאת, בעוד שגם חוות הדעת לא נערכה על סמך מסד עובדתי ישיר אלא על יסוד ניסיונו של המומחה קלר בבחינת הראיות הנסיבותיות.

בהתאם, נקבע כי לשם הוכחת זהותו של ראמבור כפועל מטעם "אויב" לא די במסקנתו של קלר "בסבירות גבוהה". זאת, מאחר שישנם תרחישים חלופיים סבירים המתיישרים עם הראיות הנסיבתיות, כגון שמדובר במי שפעל מטעם סוכנות ביון אחרת של מדינה שאינה בהכרח מדינת אויב, או למשל כי מדובר באדם שהתחזה ליצירת קשר רומנטי, משיקולים פליליים כאלו ואחרים.

בהקשר זה, בית המשפט המחוזי הוסיף והפנה לכך שלא הונחה בפניו מלוא התשתית שעמדה בפני המומחה, ואשר עליה ביסס את מסקנותיו. גם בפני הנאשמים לא נפרסה תשתית זו, והם אף לא יכלו להעיד מומחה מטעמם כדי לבחון בחקירה נגדית את חוות דעתו של קלר. בנסיבות אלו שבהן נמנעת מהנאשמים ומבית המשפט בחינה מקסימלית של מסקנות המומחה, וכאשר השאלה היא לא רק אם מסקנתו נכונה אלא אם ניתן לאמץ מסקנה אחרת, נקבע כי מתעורר קושי של ממש.

לסיכום, נקבע כי לא הוכח שראמבור פעל מטעם "אויב", וממילא לא הוכחה במלואה עבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב.

16. בצד האמור, הוער כי מאחר שהמשיבה הייתה סבורה כי קיימת אפשרות של ממש כי מדובר במי שמשתייך לגורמי שלטון איראניים, אזי היה מקום לדון בשאלת הרשעתה בעבירת ניסיון בהתאם להוראת סעיף 26 לחוק. ואולם, בית המשפט לא הכריע בסוגיה זו מן הטעם שהמדינה לא טענה לכך, בשום שלב של ההליך.

17. יחד עם זאת, המשיבה הורשעה בעבירת מגע עם סוכן חוץ, לפי סעיף 114 לחוק. נומק כי רף ההוכחה לזהות "סוכן חוץ" על פי סעיף זה הוא נמוך מרף ההוכחה ל"אויב" בעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב. זאת, בין היתר בהתחשב בהגדרת המונח "סוכן חוץ" הכוללת גם את "מי שיש יסוד סביר לחשוד בו כי עסק, או נשלח לעסוק, מטעם מדינת חוץ..." (סעיף 114(ג) לחוק) (ההדגשה הוספה – י' א').

בהתאם, נקבע כי בשל חשדה של המשיבה כי לראמבור קשרים עם גורמים איראניים עוינים, היא קיימה בכך בידועין מגע עם סוכן חוץ. זאת, בעוד שההסבר שמסרה ולפיו שמרה על הקשר עם ראמבור לשם העברת מידע חדשותי, אינו מצדיק את הקשר עמו.

18. בית המשפט המחוזי בגזר דינו עמד על חומרת העבירה שבה הורשעה המשיבה, ובשים לב למדיניות הענישה הנוהגת לנסיבותיה האישיות של המשיבה, גזר עליה עונש מאסר בפועל למשך חודשיים וחצי, כמניין הימים שבהם הייתה נתונה במעצר, וזאת לצד עונש מאסר מותנה.

טענות הצדדים בערעור

19. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי שגה בזיכוי המשיבה מעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב. לפי הנטען, הוכח בנסיבות העניין כי ראמבוד הוא ייצוג רשתי של מפעיל מטעם המשטר האיראני. זאת, בהסתמך על מכלול הנתונים והראיות שהצטברו במסגרת הפרשה בכללותה ביחס לכלל הנאשמות גם יחד, בכללם, דפוס פעולתו של ראמבוד בפניותיו לנשים בעלות רקע דומה מאוד; העניין המוגבר שגילה בקהילת יוצאי איראן בישראל ובדמויות בקהילה זו; ורצונו של ראמבוד להעביר לחלק מהנאשמות כסף עבור פועלן. מכלול נתונים אלו, כפי שנתמך גם בחוות דעתו של קלר, מוכיח מעבר לספק סביר כי ראמבוד הוא סוכן איראני.

המערער מוסיפה ומפנה גם למודעות המשיבה עצמה שחשדה בפועל כי מדובר בסוכן איראני. כל זאת, בעוד שמנגד, נטען כי התרחישים החלופיים שהוצעו קלושים ותיאורטיים בלבד, מאחר שמכלול הראיות אינו מתיישב עם תכלית רומנטית, פלילית או כזו המצביעה על פעולת סוכנות ביון של מדינה שאינה מדינת אויב.

זאת ועוד, לטענת המערער, הותרת זיכוי המשיבה על כנו, משמעותו הצבת רף הוכחה "בלתי אפשרי, אשר עלול להעמיד את מדינת ישראל בפני מצב שבו לא תהיה באפשרותה יכולת לסכל מעשים דומים בעתיד [...] ובכך עלולה להיגרם פגיעה קשה ביותר בביטחון המדינה". זאת, מאחר שככלל לא ניתן יהיה להציג ראיה פוזיטיבית בדבר זהותו של סוכן הביון שפנה לגיוס אזרחים ישראלים דרך פלטפורמה דיגיטלית כזו או אחרת. משכך נטען כי האפשרות המעשית להוכחת מיהות הייצוג הרשתי של הסוכן, היא בין היתר באמצעות חוות דעת של מומחה מודיעין המלמדת על אופי פעילות גורמי המודיעין.

מעבר לכך, נטען כי זיכוי המשיבה מעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב והרשעתה בעבירת מגע עם סוכן חוץ, יוצרת "דיסוננס חריף". שכן, מאחר

שהוכח כי ראמבוד הוא סוכן חוץ איראני והוכח כי המשיבה ידעה זאת, אזי המסקנה היחידה היא כי יש לראות במשיבה כמי שמסרה ידיעה שעלולה להיות לתועלת האויב.

לחלופין, נטען כי בית המשפט המחוזי שגה גם בכך שלא הרשיע את המשיבה בעבירת ניסיון של מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת לאויב. הודגש כי המערערת לא ביקשה במפורש מבית המשפט המחוזי להרשיע בעבירה זו, מתוך שאיפה שהמשיבה תורשע בעבירה המושלמת, ומשבית המשפט נמנע מלעשות כן, היה מקום להרשיע את המשיבה לכל הפחות בעבירת ניסיון, גם ללא דרישת המערערת בזמן אמת.

20. מנגד, לעמדת המשיבה יש לדחות את הערעור ולהותיר על כנו את זיכוייה מעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב. בראש ובראשונה, נטען כי השגות המערערת מופנות כלפי ממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי, שהתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדים והחליט כי לא ניתן לקבוע שראמבוד אכן נחשב "אויב" לצרכי סעיף 111 לחוק. בממצאים מעין אלו, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב, ואין הצדקה לכך גם במקרה שלפנינו.

בהתייחס לחוות דעתו של קלר, מדגישה המשיבה כי כלל החומר החקירתי של כלל הנאשמות נפרס בפניו, ועל בסיס מידע זה גיבש את חוות דעתו. אף על פי כן, בממצאיו סיכם קלר כי ישנה "סבירות גבוהה" לכך שראמבוד הוא ייצוג של המודיעין האיראני, ואילו בכך לא די כדי להוות הרשעה מעבר לספק סביר הנדרשת בפלילים. עוד נטען כי חוות הדעת לגופה עמוסה בכשלים, מנוסחת באופן מוגזם, ונוטה למגמת הפללה של הנאשמות. כך גם ישנו קושי הנובע מחסיון המקורות של חוות הדעת, ובעובדה שזו הועברה לידי ההגנה רק סמוך למועד החקירה הנגדית של קלר.

לבסוף, לעמדת המשיבה, אין מקום להרשיעה אף לא בעבירת הניסיון. שכן, טענה זו לא אוזכרה בהליכים הקודמים ולמשיבה לא ניתנה אפשרות להתגונן מפניה.

דיון והכרעה

21. זיכוייה של המשיבה, כמו גם הרשעתה, נסובים על התקיימותו של רכיב אחד בלבד ביסודות עבירת מסירת מידע העלולה להיות לתועלת האויב, והוא זהותו של ראמבוד בתור "אויב", אם לאו.

כפי שיפורט להלן, מכלול נסיבות ההתרחשויות וקשריו של ראמבוד עם חמשת הנאשמים בפרשה זו, מלמד מעבר לספק סביר על זהותו כאויב. התרשמות זו נתמכת ומתחזקת בחוות דעתו של קלר, אשר הצביע על ההתאמה בין התנהלותו של ראמבוד לבין דפוסי הפעילות של גורמי המודיעין האיראני, ובהתאם הסיק כי הלה פעל מטעמם של גורמים אלו. מנגד, ההסברים החלופיים שהוצעו בדבר זהותו של ראמבוד, אינם מיישבים את מכלול הראיות ואינם מעוררים ספק סביר בעניין זהותו.

אבהיר כבר בשלב זה כי לגישתי הוכח כנדרש רכיב "אויב", ומכאן שיש לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את המשיבה בעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב.

מכלול הנסיבות וההתרחשויות

22. כזכור, כתב האישום אשר הוגש נגד המשיבה וייחס לה קשר עם "ראמבוד", הוגש באופן דומה גם כלפי נאשמות נוספות. קווי הדמיון בין מקרים אלו – זועקים; המכנה המשותף הבסיסי להם – בולט; והתמונה הראייתית המתקבלת מצירופם של מכלול הנסיבות גם יחד, ביחס לשיוכו של ראמבוד למדינת אויב – חד משמעית.

23. ראמבוד נמדר, פרופיל רשתי פיקטיבי, הציג עצמו ברחבי הרשת כתושב טהרן. לעיתים, היה זה בדמות של קבלן יהודי אמיד מטהרן, כשם שהציג עצמו בפני הנאשמות האחרות; ולעיתים, כרווק מוסלמי אמיד החפץ להתקרב אל הדת היהודית, כפי שהציג עצמו בפני המשיבה שלפנינו.

פעם אחר פעם, בשיחותיו של ראמבוד עם הנאשמות, הוא הביע עניין רב בנושאים לאומיים, משטריים וביטחוניים. כך למשל, הביע את רצונו להשתלב בקהילה היהודית ואת חיבתו לשפה העברית, התעניין במערך הביטוח הלאומי על ענפיו ושירותיו, וכן חקר על הבחירות במדינת ישראל ועל האופן שבו הן מתבצעות.

גם "המשימות" שראמבוד הטיל על הנאשמות, ובכללן על המשיבה שבפנינו, שירתו את התעניינותו הלא תמימה, וכוונו למען איסוף מידע משמעותי על גופי הביטחון ועל התנהלות המדינה. כך למשל, התבקשו הנאשמות לתעד, מבחוץ ומבפנים, מבני ציבור החל מעיריית בית שמש, דרך תחנת המשטרה וכלה במבנה הכנסת ובית ראש הממשלה. על חשיבות התיעוד עבור ראמבוד, ניתן ללמוד מכך שהתעקש על תמונות

איכותיות של מבנה שגרירות ארצות-הברית בישראל, עד כדי כך שהורה למשיבה לשוב ולצלם פעם נוספת את המבנה, באיכות טובה יותר.

ראמבוד לא הסתפק בתיעוד מבני ציבור אלו, אלא דרש מהנאשמות כי יעבירו לרשותו מידע על מיקומם של בסיסים צבאיים וכן על מטות המוסד והשב"כ; תיעוד בסיסים מרחבי הארץ, כולל בסיס הקריה; צילום מסמכים רשמיים של המדינה, כדוגמת דרכון, תעודת זהות או תעודת חוגר של בניהן החיילים של הנאשמות; וכן קטעי וידאו של טקסים צבאיים והתנהלות הצבא. בנוסף, באופן ספציפי, ראמבוד אסף מידע על סידורי האבטחה בקניון בחולון, על חימוש השומרים בכניסה לקניון ובכניסה למגדלי מגורים וגם בדבר נהלי הפתיחה באש לעבר מפגעים.

בכך, לא הסתכם המידע שראמבוד חפץ ביקרו, אלא שהוא הוסיף ופשט את ידו הארוכה בניסיון לקבל פרטי מידע רגישים ואישיים. בכללם, כתובת הדוא"ל של ראש-הממשלה, כתובתו של הרמטכ"ל וגם מספר הטלפון הנייד שלו. במקרה קיצון, ראמבוד הניע את נאשמת 1 לחדש את קשריה עם חברת-כנסת מכהנת. שלב אחר שלב, ראמבוד דלה ממנה פרטי מידע על חברת הכנסת, ובכללם גם את מספר הטלפון שלה; הנחה את הנאשמת לחדש את קשריה עמה, לפגוש אותה ולרכוש עבורה מתנה; ואף דרש לקבל לידיו הקלטת שיחה של הנאשמת עם חברת הכנסת. ברגע השיא, בעקבות לחצו של ראמבוד, היא הציעה לחברת הכנסת שתטפל בה בעיסוי רפואי, אך היא סירבה לכך (ראו, הודעות הנאשמת 1 מיום 26.11.2021).

מעורבותו של ראמבוד בלטה גם בניסיונו להשפיע מבפנים על גורמים במערכת הביטחון. כך, ראמבוד הנחה את הנאשמת 1 לכוון את בנה להתגייס לחיל האוויר, חיל הים או חיל המודיעין; לחץ עליה שתפעל ליישם הנחיות אלו; ואף הפנה אותה ביוזמתו לגורמים העוסקים בסיוע לחיילים, במטרה שאלו יסייעו בשיבוץ הבן בחילות המיועדים כאמור. באופן דומה, מששמע ראמבוד כי בנה של המשיבה דובר פרסית, הוא החל במסע שכנוע נמרץ למען גיוסו לחיל המודיעין. בתוך כך, במהלך שיחת וידאו, ראמבוד שוחח עמו בפרסית, שאל לשלומו והחמיא לו על המבטא. ראמבוד הוסיף והתעניין גם באיתור קרובי משפחה של הנאשמות אשר משרתים בארגוני הביטחון, וביקש לפנות אליהם.

24. במבט מקיף, דפוס פעילותו של ראמבוד חושף אף הוא התנהלות עקבית ותכליתית אשר חזרה על עצמה אצל כל אחת מבין הנאשמות, ומלמדת על סופה. כך למשל, ראמבוד יצר קשר כאמור עם נשים בעלות רקע דומה מאוד – מוצא איראני.

ראמבוד סלל מסילות שונות ומגוונות לליבן של הנאשמות, במטרה לקרבן אליו לצרכיו שלו. בין היתר, החמיא לנאשמות על המראה שלהן, סייע להן בתרומות כספיות ואף הציע לא אחת שישפרו את בתי העסק שברשותן או שיקימו עסקים חדשים – הכול במימונו ובתמיכתו. במהלך מבצע "שומר חומות", ראמבוד הגדיל לעשות ודרש בשלומן של הנאשמות, כאשר בתגובה אלו העבירו לו סרטוני ירוט של "כיפת ברזל".

במהלך שנות הקשר בינו לבין הנאשמות, הוא התחמק שוב ושוב בתואנות שונות מחשיפת תיעוד מראהו או צילום של תמונתו, גם כאשר הנאשמות עצמן נאותו להיחשף בפניו. בנוסף, עת ראמבוד הביע נכונות למפגש פיזי עם מי מבין הנאשמות, הקפיד להציע כי מפגש מעין זה יתרחש בטורקיה. כפי שאף התגשם באופן מסוים בעניינה של אחת הנאשמות, אשר נפגשה עם נציגו של ראמבוד בטורקיה. מעל לכל, בולטת תכניתו של ראמבוד להעניק תמורה בעבור שירותי הנאשמות – בין בדרך של תשלום כסף מזומן בסך אלפי דולרים; בין בדרך של הענקת שירותים זרים; ובין בדרך של סחר במידע, כבעניינה של המשיבה שלפנינו.

25. התמונה המתקבלת מצירופם של המקרים, באשר למניעיו, להתנהלותו ולזהותו של ראמבוד – היא ברורה. התעניינותו הניכרת בביטחון מדינת ישראל, במוסדותיה ובהתנהלותה, תוך שפעל ללא לאות לאסוף מידע רגיש בתחומים אלו ואף גילה מעורבות בניסיון להשפיע מבפנים על התנהלותה מדינה, מלמדת על כך שמדובר במי שפעל מטעם האויב.

חוות הדעת של קלר

26. זהותו זו של ראמבוד, נתמכת גם בחוות דעתו של איש השב"כ המכונה "קלר". כמובא לעיל, חוות הדעת הוגשה במטרה לבסס את זהותו של ראמבוד, באמצעות ניתוח שיטות הפעולה של גורמי המודיעין האיראני, ויישומן ביחס לפעילותו של ראמבוד. כאשר מסקנתו של קלר כאמור היא כי "בסבירות גבוהה" הלה מתופעל על-ידי השלטון האיראני.

במסגרת הערכת חוות הדעת ומשקלה, בית המשפט המחוזי הכיר בניסיונו, מומחיותו ובקיאיותו של קלר; לא הטיל ספק בקביעותיו בדבר דפוס פעולת גורמי המודיעין האיראני; וכך גם הכשיר את הקביעה שלפיה פעולות ראמבוד והקשר שלו עם הנאשמות, ובכללם המשיבה, עולים בקנה אחד עם דפוסי פעולה אלו. יחד עם זאת,

לצורך הרשעת המשיבה, בית המשפט המחוזי לא מצא להסתמך באופן בלעדי על מסקנתו של קלר. זאת, בשל הקושי הנלווה לחיסיון חלקים נרחבים מחוות דעתו ובהיותה נסמכת על תשתית נסיבתית, אשר לה הסברים חלופיים מזכים.

בניגוד לאמור, אני קובע כי הקשיים בחוות הדעת עליהם הצביע בית המשפט המחוזי – בעלי משקל ראייתי מוגבל ומסויג בלבד, וכי יש לתת לחוות הדעת משקל משמעותי, גם אם לא מושלם. זאת, לנוכח החומר הגלוי בבסיס חוות הדעת, מומחיותו הייחודית של קלר, האפשרות שלא נוצלה להגשת עתירה לגילוי ראייה חסויה וכן העובדה שליבת מומחיותו באה לידי ביטוי בממצאים ישירים.

27. כלל ידוע בשיטת המשפט הישראלית הוא כי אין לקבל עדות סברה. שכן, דבריו של עד תחומים לעדות על עובדות שקלט בחושיו, והוא אינו רשאי להעיד על מסקנות שהסיק מעובדות אלו או לתת להן פרשנות משלו (יעקב קדמי על הראיות חלק שני 754 (2009) (להלן: קדמי)). תפקידם של העדים הוא להציג את העובדות שקלטו בחושיהם, לפני בית המשפט, אשר מטבע הדברים לא נכח בזמן ובמקום האירוע. אולם, ביחס לסברה, קרי, העלאת הסבר, פרשנות או מסקנה מן העובדות – אין יתרון יחסי לעד זה על פני אדם אחר, לא כל שכן על פני בית המשפט.

28. סעיף 20 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), שעניינו קבלת עדות מומחה, מהווה חריג לכלל האמור:

"בית המשפט רשאי, אם אין הוא רואה חשש לעיוות דין, לקבל כראיה, בכתב, חוות דעתו של מומחה בשאלה שבמדע, שבמחקר, שבאמנות או שבידיעה מקצועית".

עדוּתו של מומחה היא אמנם עדות סברה, אך בית המשפט רשאי בכל זאת לקבל את מסקנות המומחה ולאמץ את ממצאיו. בשונה מסברה של עד "הדיוט", למומחה יתרון יחסי בתחומו על פני בית המשפט ועל כן להסבריו ופרשנותו ישנה תרומה לצורך ההכרעה שניצבת בפני בית המשפט. בצד האמור, מובן כי בסופו של דבר, השלמת מלאכת הסקת המסקנות, החורצות את גורל השאלות השנויות במחלוקת, מופקדת בלעדית בידי בית המשפט.

באשר למיהותו של המומחה, אין דרישה פורמלית להכרה בעד כמומחה, באופן המצריך הסמכה מסוימת, הכשרה או תעודה פורמלית. משכך, לצד מומחים "קלאסיים",

ניתן להכיר כמומחה בכל אדם שרכש ידע בתחום שמחייב מיומנות או מקצועיות מיוחדת, בין בדרך של הסמכה פורמלית כאמור ובין בדרך של ניסיון החיים המעשי. כך למשל, הוכרו גם מומחים לענייני מודיעין וביטחון, בשל תרומתם היחסית מעבר לידיעותיו השיפוטיות של בית המשפט (קדמי, בעמ' 781).

29. פעמים רבות, עדות המומחה מוגשת לבית המשפט בדרך של חוות דעת מקצועית. ככלל, חוות הדעת תורכב לפחות משני חלקים – התשתית העובדתית ביסוד חוות דעת; והמסקנות הנלמדות מתשתית זו, בהתאם למומחיות המומחה. במסגרת החלק הראשון, על התשתית העובדתית לכלול את "תולדות האירוע", לפרוש את העובדות שעליהן הסתמך המומחה, לפרט על המסגרת המדעית-מקצועית המהווה את הבסיס לחוות דעתו ולתאר ככל שניתן את הליך עיבוד העובדות לכדי תוצר מסקנות המומחה (וראו, יוסף אלרון "חוות דעת פסיכיאטריות מנוגדות: השיקולים שבבסיס ההכרעה השיפוטית" סוגיות בפסיכולוגיה, משפט ואתיקה בישראל אבחון, טיפול ושיפוט 181, 185 (2008)). בדרך זו, המומחה מוליך את בית המשפט בנתיב עבודתו, באופן המאפשר לבית המשפט להעריך באופן אופטימלי, ככל הניתן, את ערכה של חוות הדעת ואת הקשר שבין המסקנה לבין התשתית העובדתית (קדמי, בעמ' 778).

פירוט רכיבי חוות הדעת של המומחה, נחוץ גם עבור הגנת הנאשם. משכך, ישנה חובה להעביר לידי ההגנה את חוות דעת המומחה, עובר למתן עדותו; וכך גם קמה להגנה זכות כמעט מוחלטת לחקירה נגדית של המומחה (סעיף 26(א) לפקודת הראיות).

30. לצורך הערכת משקלה של עדות המומחה וחוות דעתו, נקבע זה מכבר כי אלו ייבחנו על ידי בית המשפט בשני מישורים: מישור המהימנות האישית – במסגרת נבחנת מהימנות המומחה, כמהימנותו של כל עד אחר; ומישור האמינות המקצועית – במסגרתו ייבחנו, בין היתר, רמתו המקצועית של המומחה, הכשרתו, ניסיונו המעשי וגם טיב ואופי הבדיקה או הבירור שערך ואשר מכוחם הסיק מסקנותיו (ע"פ 1839/92 אשקר נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (4.9.1994)).

על בסיס אמות מידה כלליות אלו, התפתחו בפסיקה כלי עזר רבים לבחינת חוות דעת המומחה. בייחוד, ביחס לראיה מדעית, נקבע מבחן סדור להכרעה בדבר קבילות הראיה והערכת משקלה. בתמצית, בעניין מצגורה נקבעו מבחן פנימי ומבחן חיצוני להערכת הראיה. המבחן הפנימי מתמקד בהיגיון הפנימי של שיטת המומחה, בגדרו תיבחן חוות הדעת לפי שיטת המומחה, והשפעת הראיה, אם תתקבל, על המשפט; לעומת

זאת, המבחן החיצוני עוסק בתיקוף חיצוני של העקרונות המדעיים שבבסיס חוות הדעת, תוך בחינתם ביחס לגשת המדע והביקורת השיפוטית (ע"פ 1620/10 מצגורה נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (3.12.2013)).

בעוד שמבחנים נוקשים אלו נקבעו ביחס לראיות מדעיות, תחולתם ביחס לענייני "ידיעה מקצועית", היינו מומחיות המבוססת בעיקר על ניסיונו ועל הכשרתו של המומחה ופחות על אישוש מדעי – טרם הוברר עד תום (ע"פ 8277/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (23.2.2016) (להלן: עניין פלוני)). מכל מקום, גם מומחיות מעין זו נדרשת להיות מבוססת ומשכנעת כדבעי (יניב ואקי דיני ראיות ב 851 (2020)).

31. בעניין שלפנינו, חוות דעתו של קלר הוגשה כאמור במטרה לתמוך בזיהויו של ראמבוד כמי שפעל מטעם האויב. כמצופה וכנדרש מחוות דעת מומחה, קלר הציג בחוות דעתו את ניסיונו והידע שרכש המאפשרים לו לספק עמדה מקצועית על זהותו של ראמבוד; את עיקרי יסודות התשתית העובדתית שממנה נלמדה זהותו; את דפוסי פעולתם של משתמשי רשת הפועלים מטעם המודיעין האיראני בכלל, ובפרט באופן יישומי כלפי ראמבוד במקרה שלפנינו. לבסוף, קלר סיכם וקבע בחוות דעתו כי בהתאם למומחיותו, ישנה "סבירות גבוהה" כי ראמבוד מופעל מטעם השלטון האיראני. כל זאת, בכפוף למגבלות הנוקשות של תעודת החיסיון שהוצאה ונחתמה על-ידי שר הביטחון.

כבר עתה יובהר כי בחיסיון זה בפני עצמו, ובעצם העובדה שחלק מן המידע נותר חסוי כאמור, אין כדי לפסול את קבילות חוות הדעת, אלמלא כן:

"לעולם לא יוכל מומחה מודיעין למסור עדות מקצועית אלא אם יחשוף כל פרט מן המידע שצבר בניסיונו המקצועי במהלך עבודתו. תנאי מרחיק לכת כזה של מסירת תשתית הידע המקצועי כולו שביסוד מומחיותו של עד אינו נדרש משום עד מומחה בשום תחום מקצועי. גם אין בסיס לקבל תנאי קיצוני וכוללני כזה כאשר מדובר במומחה מודיעין. אי-הקבילות של החומר החסוי אינה מחייבת בהכרח אי-קבילות של כל עדות המומחה" (בש"פ 11493/03 מחאג'נה נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(4) 193, 201 (2004) (להלן: עניין מחאג'נה) (ההדגשה הוספה – א')).

משקבלת חוות הדעת אינה מוטלת בספק, השלכות החיסיון ייבחנו במישור משקל חוות הדעת.

32. במקרה שלפנינו, הערכת משקל חוות הדעת, על מכלול רכיבי מקצועיותה וטיבה – אינה מקשה אחת. אמת נכון הדבר, חלקים נרחבים מהתשתית העובדתית שביסוד חוות דעתו של קלר, נותרו חסויים מעינם של בא-כוח המשיבה ומפני בית המשפט המחוזי. לכך, ודאי נודעת חשיבות בהערכת משקלה של חוות הדעת. אלא שמכלול הרכיבים בענייננו מעמעם את הקושי הגלום במידע החסוי, וממילא בהערכת משקל חוות דעתו של קלר ומסקנתו.

33. קלר נחקר על-ידי באי כוחם של חמשת הנאשמים שבכתב האישום, שנחשדו בקשר הפלילי עם ראמבוד. בדלתיים סגורות ומאחורי פרגוד, קלר נחקר שעות ארוכות. על פני הדברים, אילו אופי חוות הדעת היה חוסם חקירה נגדית אפקטיבית, ייתכן כי לא היה טעם בחקירה מעין זו (ראו והשוו: ע"פ 10736/04 כהן נ' מדינת ישראל, פסקה 28 (26.9.2006)); מכאן שעצם האפשרות שניתנה לנאשמים לחקור את קלר על חוות דעתו, חרף החומר החסוי שניצב ביסוד חוות הדעת, מלמדת על נכונות להעריך באופן כנה את חוות הדעת, אשר ראשיתה באמצעות ביקורת הצדדים בדיון.

מעבר לכך, כפי שצוין בחוות דעתו של קלר, וכפי שהיטיב להבהיר בעדותו בבית המשפט המחוזי, התשתית העובדתית שעל יסודותיה הסיק את מסקנותיו כללה חומר החוסה תחת תעודת חיסיון, אך גם חומר גלוי בהיקף ניכר אשר במרכזו – מכלול חומרי החקירה בעניינם של חמשת הנאשמים שהואשמו בקשר עם ראמבוד. ניתוחם של מקרים אלו, השוואתם זה לזה, והתאמתם לדפוסי הפעולה המוכרים, כפי שצוינו בחוות הדעת – היו גלויים בפני הנאשמים ובפני בית המשפט. גם אם בכך לא נחשפה מלוא התשתית העובדתית, חלק ניכר ממנה ניצב אפוא חשוף לביקורת והערכה (ראו והשוו: עניין מחאג'נה, עמ' 201). כך גם, במסגרת חוות הדעת צוינו שלושה מקרים נוספים להמחשה, שגם מהם ניתן היה ללמוד על אופן הניתוח ודפוסי החשיבה שהובילו את קלר למסקנתו, במקרה שלפנינו.

34. לצד המידע העובדתי הגלוי שהיה חשוף כאמור בפני ב"כ המשיבה, כושרו המקצועי ואמינותו של קלר היו נתונים אף הם להצגה ולבחינה גם ללא חשיפת המידע החסוי. משך שירותו של קלר, ניסיונו במחקר המודיעיני, הרקע המאפשר לו לעבד את המידע כנדרש ולספק מסקנה רלוונטית, כל אלו ואחרים רכיבים בעלי משקל לצורך הערכת חוות דעתו, ואלו היו מסורים לחקירה כאמור, כל העת (ראו והשוו: ע"פ 621/88 פיילר נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(3) 112 (1993) (להלן: עניין פיילר)).

חשיבות חקירתו של קלר בהיבטים אלו נכונה ביתר שאת, שעה שמומחיותו אינה תוצר של שיטת מחקר מדעית הניתנת לכימות והערכה, אלא היא פרי ניסיונו, השכלתו והכשרתו. הגם שאופן עיבוד המידע הגולמי כשלעצמו, נותר חסוי; עיקר המשקל בעניין זה יינתן דווקא בדרך של בחינת ניסיונו וכישוריו של המומחה, שכן אלו הם הכלים המתודולוגיים שבעזרתם נותחה התשתית העובדתית עד לקבלת המסקנה הסופית. רוצה לומר – בעוד שבמסגרת הערכת ראייה מדעית, תיבחן גם המתודולוגיה המדעית, בין היתר בדרך של השוואתה לשיטות מדעיות שונות וחולקות, במקרים שבהם המומחיות מבוססת על ניסיונו של המומחה, המוקד יופנה אל כישוריו של המומחה, מהימנותו וניסיונו.

35. את האפשרות לחקור את קלר בדבר מומחיותו וביחס לחומר הגלוי, ניתן לגבות באמצעות חוות דעת מתאימה. כך למשל, ניתן לגבש חוות דעת על יסוד החומר הגלוי שנפרס לפני הנאשמים, הן כדי להפריך את זהותו של ראמבור כאויב והן כדי להציע תזה חלופית בדבר זהותו כמתחזה סתמי ברשת או כסוכן ביון של מדינה זרה שאינה מדינת אויב. כך גם ניתן להעמיק ולחקור ביחס לאופן עיבוד החומר באמצעות עמדה של גורם מודיעין לשעבר, בעל ניסיון דומה או הכשרה משיקה.

36. זאת ועוד. ככל שסבר ב"כ המשיבה כי החיסיון חוסם בפניו קיומה של חקירה נגדית עניינית, מן הראוי כי היה פונה לבית משפט זה במסגרת עתירה לגילוי ראייה חסויה, לפי סעיף 44 לפקודת הראיות (עניין פיילר, בעמ' 125). אפשרות זו הועלתה במפורש גם מפיו של בית המשפט המחוזי במסגרת עדותו של קלר (עמ' 47 ש' 1; עמ' 49 ש' 13, 23). בהליך לגילוי ראייה חסויה, שופט של בית משפט זה היה בוחן ככל הנראה את החומר החסוי, כאשר על כפות המאזניים היה מונח לא רק השיקול של הצורך לחסות את המידע מטעמי ביטחון המדינה אלא גם השיקול שכנגד והוא כי "הצורך לגלותה לשם עשיית צדק עדיף מן הענין שיש לא לגלותה, ובהליך פלילי – כי הראיה עשויה להועיל להגנת הנאשם ומידת התועלת שבה להגנה עולה על העניין שיש לא לגלותה, או שהיא חיונית להגנת הנאשם" (סעיף 44(א) לפקודת הראיות). בחינה זו תעשה אפוא, ככל הניתן, דרך עיניו של סנגור מלומד, אשר רק בשל הסודיות המתחייבת מקומו נפקד בהליך בחינת החומר החסוי.

למען שלמות התמונה, יובהר כי ב"כ של הנאשמת 3, אכן פנה לבית משפט זה במסגרת עתירה לגילוי ראייה חסויה (בש"פ 5153/22). ואולם, אין בכך כדי לסייע לעניין שלפנינו. ראשית, עתירת הנאשמת 3 הוגשה לאחר שההליך בעניינה פוצל מיתר ההליכים, ובהם גם ההליך שנוהל כלפי המשיבה; שנית, מבלי להרחיב, לאחר שהשופט י' וילנר

עיינה בחומר החסוי, היא הבהירה כי "אין בחומר החקירה החסוי שום ראייה שיכולה לתמוך בטענה כי המכונה 'רמבוד' אינו גורם זר". שלישית, מעבר לכך, בעוד שלנאשמת 3 יוחסה רק עבירת מגע עם סוכן חוץ, בענייננו, כאמור, בלב המחלוקת התקיימות רכיב "אויב", ברף גבוה מאשר הנדרש בעבירת מגע עם סוכן חוץ.

37. הנה כי כן – עצם האפשרות שניתנה לצדדים לחקור את קלר בחקירה נגדית; היות חוות הדעת נסמכת גם על חומר גלוי בהיקף נרחב; טיבה של מומחיותו של קלר, בתור כזו שיסודה בכישוריו וניסיונו; והאפשרות לפנות לבית משפט זה בעתירה לגילוי ראייה חסויה – אלו גם אלו יחדיו, מחלישים באופן ניכר את הקושי המסוים בחוות דעת הנסמכת בחלקה על חומר חסוי. בהתאם, פוחתת גם השפעת הקושי על הערכת משקלה של חוות הדעת.

38. מכאן, להיבט ייחודי נוסף בחוות דעתו של קלר, המשליך על משקלה. בשונה מחוות דעת הנסמכת על מסד עובדתי ישיר, חוות דעתו של קלר נסמכת ברובה המכריע על תשתית נסיבתית. שכן, גם המומחה קלר מודע לכך שאין בידיו זיהוי ישיר של ראמבוד ושל הגורם המפעיל אותו; אלא שמומחיותו מאפשרת לו לקבוע כי התנהלותו של ראמבוד מתיישבת עם דפוסי פעולה מוכרים של גורמי מודיעין איראני, ועל כן, נקבע כי "בסבירות גבוהה" מדובר במי שפעל מטעמים.

בעניין זה חשוב להבחין. ניסיונו ומומחיותו של קלר בדבר אופן הפעולות של גורמי המודיעין האיראניים, מאפשרים לו לקבוע באופן ישיר כי התנהלותו של ראמבוד מתאימה לדפוס פעולת המשטר האיראני. היינו – זוהי קביעה ישירה ולא נסיבתית.

לעומת זאת, הסקת המסקנה שלפיה ראמבוד הוא-הוא פעיל מטעם מדינת אויב, על סמך התנהלותו והתאמתה כאמור לאופן פעולת המשטר האיראני, היא הסקה הנעשית באופן נסיבתי. לענייננו, משמעות חלוקה זו היא כי גם אם יש לבחון בזהירות את מסקנתו של קלר, בהיותה נסיבתית; ניתן לאמץ ללא כחל ושרק את קביעותיו באשר להתאמת פעולותיו של ראמבוד לדפוס הפעולה המוכר של גורמי המודיעין האיראני.

במסגרת הערכת משקל חוות הדעת, אין המדובר בדבר של מה בכך. שכן, למעשה, רכיב חוות דעתו של קלר הממוקד באפיון דפוס הפעילות האיראנית והתאמתה להתנהלותו של ראמבוד – מצוי בלב מומחיותו. זאת, הן מאחר שכאמור לא מדובר בתחום בעל אישוש מדעי אלא תחום שבמרכזו מצויים הפרקטיקה והניסיון של המומחה

(ראו והשוו: עניין פלוני, בפסקה 32); הן בשל המאפיינים הייחודיים של תחום חקר המודיעין והביטחון. משכך הוא, אימוץ קביעותיו של קלר בהיבט זה, הוא בעל חשיבות ממשית לעניין משקלה של חוות הדעת.

לבסוף, סיווג מסקנת חוות דעתו של קלר ככזו הנסמכת על יסוד תשתית נסיבתית, הוא בעל חשיבות בעיקר בשל הצורך לבחון אם ישנה מסקנה חלופית אחרת ומזכה, המתיישבת עם המסד העובדתי-נסיבתי. ממילא, כמובא לעיל, ההכרעה הסופית מסורה לבית המשפט ולו בלבד, כך שמסקנתו של המומחה אף היא בגדר כלי עזר נוסף בלבד.

39. בשקלול האמור, לגישתי, יש להעניק לחוות דעתו של קלר התומכת בזיהויו של ראמבורד כאויב – משקל ראייתי משמעותי, גם אם לא מושלם. זאת, מכוח ההכרה של בית המשפט המחוזי במומחיותו של קלר, בקביעותיו בדבר אופן פעולת גורמי המודיעין האיראני וגם ביחס להתאמת דפוסי פעולה אלו לקשר שבין ראמבורד למשיבה. זאת, בעוד שהקשיים הנלווים לחיסיון חלקים מחוות הדעת ולהסקת המסקנות הנסיבתית – מצומצמים.

תרחישים חלופיים

40. משהגענו עד הלום, באמתחתנו מכלול הנסיבות וההתרחשויות שבין ראמבורד לבין חמשת הנאשמים, אשר מהם עולה באופן ברור כי מדובר במי שפעל מטעם אויב. מסקנה זו נתמכת גם בחוות דעתו של איש השב"כ קלר, המלמדת על כך שהתנהלותו של ראמבורד עולה בקנה אחד עם אופן פעילות גורמי המודיעין האיראניים. בשלב זה, נותר אפוא לבחון אם ישנו תרחיש חלופי מזכה המתיישב עם מכלול מסכת הראיות, באשר לזהותו של ראמבורד.

41. כידוע, ניתן להרשיע על בסיס ראיות נסיבתיות, רק לאחר שנשללו הסברים חלופיים מזכים. הסבר חלופי שבכוחו למוטט את המסקנה הלכאורית בדבר אשמת הנאשם, נדרש להיות בעל אחיזה ריאלית בחומר הראיות, עליו לעמוד במבחני השכל הישר וניסיון החיים ועליו להקים ספק אמיתי ומהותי העולה בקנה אחד עם מארג הראיות הנסיבתיות (ע"פ 8030/21 אבו זיינב נ' מדינת ישראל, פסקה 42 (25.12.2022)). אין להסתפק אפוא באפשרות תיאורטית או דחוקה שמעלה המערער כדי לכרסם באשמה

הניכרת מהראיות הנסיבתיות (ע"פ 1464/21 קפוטטין נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (11.9.2022)).

זאת ועוד, וזוהי נקודה מרכזית – ההסבר החלופי נדרש להציע גרסה שלמה ביחס למסקנה הנשקפת מהצטברות הראיות הנסיבתיות ולא די בהסבר מזכה ביחס לכל אחת מהראיות בנפרד (ע"פ 3965/22 טל נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (30.3.2023)).

כפי שאפרט להלן, צבר הנתונים בעניין שלפנינו, מלמד על כך שהתרחישים החלופיים דחוקים, נעדרי אחיזה כנה במסכת הראיות ולבטח שאינם מספקים גרסה שלמה ומשכנעת לספק ביחס לזהותו של ראמבוד. כך, הן ביחס לאפשרות כי מדובר "באדם אחד מני רבים מאוד המתחזים ברשת", למטרות רומנטיות, כלכליות או אחרות; הן ביחס לאפשרות כי מדובר בגורם מודיעיני של מדינה אחרת, שאינה בהכרח מדינת אויב.

42. תחילה, באשר לאפשרות כי מדובר במאן שהוא אשר "התחזה" ברשת, מסיבותיו הוא. בנקל ניתן להבחין כי בקשותיו של ראמבוד נשאו אופי ביטחוני בולט – החל מתייעוד בסיסים צבאיים ובית ראש הממשלה, דרך ניסיון לתקשר עם גורמים בכירים בתעשייה וכלה בלחצים אקטיביים שהפעיל כדי להשפיע על שיבוץ בני הנאשמות בחילות הצבא. בתחכמו, ראמבוד לא צמצם מאמציו כלפי גורם כזה או אחר, אלא ניסה להשיג ככל יכולתו מידע על גורמי הביטחון בישראל, על מיקומם ועל אופן פעילותם. קשה להעלות על הדעת כי מתחזה רשתי סתמי ינהל פעילות ענפה ונחרצת כל-כך, במשך שנים ארוכות המתמקדת פעם אחר פעם דווקא במטרות ביטחוניות וגורמים מעין אלו.

בפרט, התרחיש שלפיו מדובר במי שביקש להתקשר עם הנאשמות מתוך מניע רומנטי או לשם סחיטה כלכלית, אינו מתיישב עם התנהלותו של ראמבוד. שהרי, ראמבוד הוא זה שהעביר לנאשמות לאורך השנים כסף רב בהזדמנויות שונות דרך צינורות מגוונים, בעוד שמצידו לא דרש כי הן תעברנה לו כל תמורה כספית. גם בעיניו של קלר, על סמך ניסיונו כאמור, מדובר בסממן משמעותי המפחית עד מאוד את תרחיש הסחיטה הכספית (עמ' 144, ש' 8).

בנוסף, הגם שראמבוד החמיא לנאשמות לאורך השנים על המראה שלהן ואף ביקש מהן אי-אלו תמונות אינטימיות, התקשרות זו אינה דומה להיקף דרישותיו הענפות בתחום הביטחוני וגם להתעקשותו הנחרצת לקבלת מידע בתחומים אלו דווקא. מעבר

לכך, קריאת השתלשלות הדברים כהווייתה מלמדת כי הבקשות הרומנטיות מצדו של ראמבוד, נעשו, כאמור לעיל, בדרך של ניסיון להתקרב אל הנאשמות יותר מאשר רצון עז מצידו לקשר אינטימי. לבסוף, חוסר נכונותן של הנאשמות לשתף פעולה עם ראמבוד במישור האינטימי במרוצת השנים, מלמד כי גם מבחינתן, לא זהו עיקר ומהות הקשר שבין הצדדים. במקביל, יש לשוב ולהזכיר כי ראמבוד נמנע פעם אחר פעם מחשיפת פניו בפני הנאשמות, גם כאשר הן מצידן היו נכונות לחשיפה מסוימת ואף הגיעו לנקודות מפגש שנקבעו.

האפשרות שמדובר במאן דהוא המתחזה ברשת, נשללה בהחלטיות גם מפיו של קלר בעדותו, אשר השיב כי להבנתו האפשרות שראמבוד הוא "בלוגר" גנרי מצויה "בסבירות מאוד נמוכה" (עמ' 141, ש' 19).

43. מכאן, לאפשרות כי ראמבוד הוא אכן גורם מודיעיני של מדינה אחרת, אלא שאין הכרח כי מדובר במדינת אויב. על פני הדברים, אופן פעילותו של ראמבוד, ובעיקר השימוש בדמות פיקטיבית ברשת, יכולים באופן תיאורטי להתיישב גם עם אפיון גורמי מודיעין של מדינה שאינה אויבת של ישראל. ואולם, בחינת מכלול רכיבי התקשרותו עם הנאשמות, מפנה את הזרקור להשתייכותו של ראמבוד למדינת אויב דווקא.

לא בכדי, ראמבוד בחר בקפידה את האזרחים המופעלים, כך שהמכנה המשותף הבולט והמרכזי הוא מוצאם האיראני. כפי שהטעים קלר בחוות דעתו, אוכלוסיית הישראלים יוצאי איראן והעולים לישראל מאיראן נתפסת בעיני גורמי המודיעין האיראני כמאגר גיוס פוטנציאלי. ראמבוד הוסיף והעמיק את הקשר באפיק זה, עת דחק בחלק מהנאשמות לגלות מעורבות בקרן מיראז' המסייעת ליוצאי איראן בישראל. בהנחייתו של ראמבוד, הוקם מועדון חדש של הקרן בבית שמש, בעוד שכל הנעשה במועדון, פרטי חבריו וצילומם – הועברו לידי כמאגר מקיף ויסודי על יוצאי איראן. בהמשך לכך, ראמבוד אף קיבץ מידע ממקורות שונים על חברי קהילת יוצאי פרס בישראל, עיסוקם במסחר וריכוזם בערים שונות ברחבי ישראל. בייחוד, ראמבוד ניסה להתחבר דרך הנאשמות אל מפורסמים יוצאי פרס המתגוררים בישראל.

מעבר לכך, כמובא לעיל, ראמבוד היה נלהב ללמוד כי בנה של המשיבה דובר פרסית, ובשל כך חתר לשלבו בחיל המודיעין. כאשר, מטבע הדברים, לדובר השפה הפרסית יש יתרון יחסי משמעותי דווקא בזירה האיראנית. אילו התגשמה אפוא מזימתו של ראמבוד, בכך הוא עלול היה לרכוש גישה לנבכי המודיעין הישראלי, ובפרט ביחס

לזירה האיראנית. כפי שגם הדגיש קלר בעדותו כי "כשאותו רמבוד מכוון אותם לשלוח את בניהם לשירות בחיל המודיעין זה דוגמא אחת [...] בסופו של דבר הייתה לו דרך להשיג מידע על מה ישראל יודעת אל מול המודיעין, מה המודיעין הישראלי יודע מול המודיעין האיראני" (עמ' 133, ש' 3-6).

זאת ועוד, התעניינותו המוגברת של ראמבוד בתחום הביטחוני והמודיעיני, תומכת במובהק אף היא במסקנה כי מדובר דווקא במי שפועל מטעם גורמים העוינים את מדינת ישראל. זאת, בשל דפוס הפעולה המתאים לגורמי המודיעין של מדינות אויב, תחומי העניין המתיישבים עם שאיפותיהם של גורמים אלו, וגם בשל ההשלכות המשמעותיות לביטחון מדינת ישראל. כך, כפי שבא לידי ביטוי באיסוף מידע על פעילות ציבורית רגישה, וכך גם בניסיונו להניח את ידו על תיעוד רגיש של חברת כנסת מכהנת בזמן עיסוי רפואי, בעוד שהדבר עלול היה לשמש כר פורה לסחיטתה, באופן שמאפיין את מבקשי רעתה של מדינת ישראל (עמ' 133, ש' 7-10).

גם האופן שבו ראמבוד בחר להציג את עצמו כלפי הנאשמות, בין כאזרח איראני סקרן ובין כגורם המקושר למשטר האיראני, מחזק במידה מסוימת את המסקנה בדבר זהותו כגורם עוין. בדומה, גם המידע שהעביר ראמבוד לנאשמות במהלך הקשר עימן, אשר עסק בטיבו, רובו ככולו, באורח החיים באיראן ובידיעות פרטניות באשר למתרחש באיראן, מלמד על קרבתו למידע זה (עמ' 140, ש' 12-13).

44. על כל האמור עד כה, מתווסף גם אומד דעתה של המשיבה. כפי שהרחיב ופירט בית המשפט המחוזי, המשיבה חשדה באופן ממשי ומוחשי, הגובל בידיעה של ממש, כי לראמבוד יש קשר עם גופי שלטון באיראן. אמנם, ברי כי בכך לא די כדי לקבוע שהלה הינו אויב; אלא שמכל מקום גם למראית העין של ראמבוד כלפי חוץ, והאופן שבו פירשו הנאשמות, ובעיקר המשיבה, את זהותו יש חשיבות לעניין שלפנינו.

45. צבר הראיות באשר להתנהלותו של ראמבוד מצביע אפוא על כך שמדובר במי שפעל מטעם מדינת אויב, כאשר בגדרי מונח זה באים "כל אלה החורשים מזימות נגד מדינת ישראל" (ע"פ 5236/05 עמאשה נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (4.3.2009)); תוך שהחשוד המידי לענייננו הוא המשטר האיראני ושלוחותיו. זאת, בעוד שהתרחישים החלופיים שהוצעו, אינם מקימים ספק סבר באשר לזהותו של ראמבוד, בהיותם נעדרים אחיזה של ממש בתשתית הראייתית.

46. לבסוף, גם הניסיון להיאחז בביטוי "סבירות גבוהה" כדי ללמד על כך שמסקנתו של קלר אינה חד משמעית ומותירה ספק סביר באשר לזהותו של ראמבור – אין לו על מה לסמוך. בראש ובראשונה, עת התבקש קלר לכתוב את מידת ודאותו במסקנתו, ציין כי לגישתו מדובר ב-97% שאכן מדובר באיש מודיעין איראני (עמ' 141, ש' 19). אמנם, אין אנו מחשבי חישובים, אך יש בכך כדי ללמד על רמת ודאותו הגבוהה עד מאוד במסקנתו. מעבר לכך, קלר הסביר כי לאמיתו של דבר, לא הקדיש מחשבה יתרה למינוח המדויק שבו השתמש, אלא נקט בלשון "השגורה" בתרבות הארגונית בשב"כ, ובקרב דסקאים בעלי תפקידים דומים כשלו (עמ' 163, ש' 3-5). ללמדך, כי בכך התכוון לבטא רמת ודאות במסקנתו, מבלי שייחס חשיבות להסתייגות העלולה להשתמע מלשונה הפשוטה.

זאת ועוד, רמת ודאות זו מצד קלר, מתיישבת גם עם ההנחה שלפיה ניתן לאמץ את מסקנת המומחה אשר מציג את מסקנתו כ"קרובה לוודאי", בשל הזהירות הנהוגה בעניינים שבמדע (קדמי, 767). דברים אלו מתאימים גם לנסיבות המקרה שלפנינו, באופן המלמד על כנותו של קלר בעדותו. שכן, מטבע הדברים, בהינתן שאין זיהוי ישיר של ראמבור, אין כל אפשרות מעשית להצביע על רמת ודאות של 100% בהכרח באשר לזיהויו. לבסוף, במידה רבה, בירור מידת ודאותו של קלר נקטעה ביוזמת בית המשפט המחוזי (עמ' 165, ש' 1-3).

47. הנה כי כן, בעוד שמסכת הראיות מלמדת על זיהויו של ראמבור כאויב; התרחישים החלופיים שהוצעו, אינם מתיישבים עם הראיות והנסיבות לפרטיהן ואף אינם מספקים גרסה שלמה המספקת מענה הולם למכלול הראיות והצטברותן.

משכך הוא, רכיב "אויב" בעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב – הוכח מעבר לספק סביר, כך שלגישתי יש לקבל את הערעור ולהרשיע את המשיבה בעבירה זו.

עבירת הניסיון

48. כאמור לעיל, מסכת הראיות מלמדת על כך שראמבור פעל מטעם "אויב", ועל כן יש להרשיע את המשיבה בעבירה מושלמת של מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב; ואולם, בשל חשדה המוחשי של המשיבה כי הלה פועל מטעם אויב, מכל מקום ניתן להרשיעה, לחלופין, בעבירת ניסיון.

49. כידוע, דיני העונשין מאפשרים לייחס אחריות פלילית גם בגין מעשה עבירה שלא הושלם, למשל, כאשר המבצע ניסה לבצע את העבירה אך נכשל. בהתאם, מתווה סעיף 25 לחוק העונשין את גבולות מתחם הניסיון – כאשר בקצה העליון נמצאת העבירה המושלמת, ואילו בקצה התחתון מצוי שלב ההכנה בלבד.

בבסיס גישה זו המאפשרת להרשיע גם את המנסה לבצע עבירה, ניצבים מספר טעמים ושיקולים. תחילה, הניסיון לבצע את העבירה טומן בחובו פסול מוסרי ואנטי- חברתי, שכן הנאשם גילה את כוונתו להפר נורמה פלילית, ואף ביצע צעדים אקטיביים לצורך הפרת הנורמה. כך שגם ללא קשר לתוצאה שהתרחשה במציאות או לנזק שנגרם, ישנו פגם ערכי במעשיו של המנסה. היבט נוסף מצוי בסוגיית "המזל המוסרי", שהרי ייתכנו מקרים שבהם הנאשם ביצע את כלל המעשים לשם השלמת העבירה, והתכוון להביא לביצועה, ואולם מסיבות שאינן תלויות בו העבירה לא הושלמה. במקרים אלה, יש הסבורים כי יהיה זה לא ראוי להבחין בין נאשם "שהצליח" להשלים את העבירה, לבין נאשם אחר שביצע פעולות זהות לחלוטין, ואולם כאמור מסיבות שאינן תלויות בו העבירה לא התגשמה בפועל (ע"פ 5767/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (16.6.2015)).

טעם נוסף, מצוי בצורך להרתיע עבריינים פוטנציאליים מפגיעה בערך המוגן, כך שיש להעניש לא רק את המקרים שבהם ניסיונם צלח וגרם לפגיעה בפועל, אלא גם כאשר התקרבו או פעלו לשם הפרת הנורמה האסורה, וכשהם מתכוונים להפר אותה.

50. עמדה ערכית זו בדבר חומרת עבירת הניסיון, באה לידי ביטוי גם בקביעתו של המחוקק במסגרת תיקון מס' 39 (חוק העונשין (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי), התשנ"ד-1994). עובר לכניסתו לתוקף של התיקון, העונש על הניסיון לבצע עבירה היה מחצית מהעונש על ביצוע העבירה המושלמת. במאמץ לצמצם את מקומו של המזל המוסרי בענישה, הוחלט להשוות את העונשים של הניסיון לבצע עבירה וביצוע של עבירה מושלמת. בהתאם, בתיקון מס' 39 נקבע כי העונש המרבי בגין עבירת הניסיון יהא, ככלל, זהה לעונש על העבירה המושלמת "מלבד אם נאמר בחיקוק או משתמע ממנו אחרת" (סעיף 34 לחוק).

51. לצורך התגבשות עבירת הניסיון הכללית, בבחינת היסוד העובדתי נדרש כי המעשה שבוצע יצא מגדרי פעולת הכנה גרידא; ובבחינת היסוד הנפשי נדרש כי במישור

ההכרתי תוכח מודעות המבצע לטיב המעשה, לנסיבות, ובעבירות תוצאתיות – לאפשרות גרימת התוצאה; וכי במישור החפצי יתקיימו הן הרכיב החפצי הנדרש בעבירה המוגמרת, הן כי המבצע יעבור את העבירה "במטרה לבצעה", היינו במטרה להשלים את העבירה המוגמרת (ראו פסק דיני ב-ע"פ 3312/19 מדינת ישראל נ' אבו גודה, פסקה 16 (22.1.2023)).

52. במסגרת הרכיב העובדתי, מתעוררת סוגיה פרטנית באשר לניסיון "בלתי-צלחי". היינו, מקרה שבו הניסיון היה מועד לכישלון מראש ולא יכול היה להצליח ממילא. בתיקון מס' 39 הכריע המחוקק כי ככלל גם מקרים אלו באים בשערי עבירת הניסיון:

חוסר אפשרות לעשיית העבירה

26. לענין נסיון, אין נפקה מינה אם עשיית העבירה לא הייתה אפשרית מחמת מצב דברים שהמנסה לא היה מודע לו או טעה לגביו.

במילים אחרות, עבירות הניסיון משתכללת גם במקרה שעשיית העבירה המושלמת לא הייתה אפשרית מחמת "מצב דברים" אשר הנאשם טעה לגביו או שלא היה מודע אליו, כך שיש לראות את העובדות שהנאשם האמין בהן בטעות – כאילו התקיימו למעשה במציאות.

זאת ועוד, גם אם במודעותו של הנאשם חל רק "מצב ביניים" שלפיו לא הייתה לו הכרה מוטעית אך גם לא הייתה לו הכרה בטוחה באשר לשאלה האם הנתון הנדרש לשם השלמת העבירה קיים או נעדר – הרי שניתן להרשיעו בעבירת הניסיון (ראו: ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין ב 124-126 (1987)).

ביסוד קביעה זו, ניצבים מרבית הטעמים שנמנו לעיל ביחס לחומרת עבירת הניסיון. בין היתר, במעשיו מלמד הנאשם כי הוא בעל פוטנציאל עברייני, כי נשקפת ממנו סכנה לציבור ונכונותו לפגוע בערך המוגן מצביעה על פסול ערכי והתנהגות אנטי-חברתית מצידו.

53. בעניין שלפנינו, כפי שעולה ממסכת הראיות וכפי שהדגיש בית המשפט המחוזי, המשיבה חשדה באופן ממשי ומוחשי וברמה גבוהה כי ראמבוד פועל מטעם "אויב", הגם שלדבריה לא ידעה זאת בוודאות. חרף האמור, ושמא יש לומר כי דווקא בשל טיב מודעותה לזהותו של ראמבוד, המשיבה המשיכה בקשר רציף עמו במשך שנים, העבירה

לו תצלומים ופרטי מידע באופן חלקי, ואף קיבלה תמורה כאמור בדמות מידע על המתרחש באיראן.

למעשה, המשיבה במעשיה ביצעה את מירב הפעולות הדרושות מצידה לצורך גיבוש העבירה המושלמת – החל מהעברת ידיעות שעלולות היו להיות לתועלת האויב, דרך מודעותה לטיבן של ידיעות אלו וכלה בכך שפעלה מתוך מטרה להשלים את העבירה. גם זיכוייה של המשיבה לשיטת בית המשפט המחוזי מתקבל רק כתוצאה מעובדה שלא הייתה ידועה לה ושאינה מורידה מאחריותה – שיוכו של ראמבורד כמי שפעל מטעם "אויב".

משמעות הדברים היא כי המקרה שלפנינו חושף את חומרת עבירת הניסיון ומצדיק היטב את העונש המרבי הזהה לעבירה המושלמת. שכן, גם אם במציאות ראמבורד אינו אויב – הפסול הערכי והחברתי שדבק במעשי המשיבה, לא מושפע מכך. נכונותה להעביר ידיעות העלולות להיות לתועלת האויב, והמסוכנות המגולמת במעשיה, מלמדים על חומרתם – גם אם אלו יסווגו לבסוף כניסיון בלבד ולא כהרשעה בעבירה המושלמת.

54. בשולי הדברים, אין ממש בטענת המשיבה כי לא ניתנה לה הזדמנות להתגונן מפני עבירת הניסיון. העובדות המגבשות את עבירת הניסיון לא הפתיעו את המשיבה, שכן אלו כלולות במידה רבה בעבירה המושלמת שיוחסה לה; וגם חזית המחלוקת ביחס לעבירות אלו דומה עד מאוד. בנוסף, לא רק שאין יסוד להניח כי קו ההגנה של המשיבה היה משתנה אילו הייתה מודעת להרשעתה בעבירת הניסיון כעבירה חלופית, אלא שהיא אף לא פירטה או ביארה איזה קו הגנה נמנע ממנה וכיצד היה משתנה (ע"פ 7567/22 זגורי נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (5.1.2025)).

55. אשר על כן, באופן עקרוני, ניתן היה להרשיע את המשיבה לחלופין בניסיון לביצוע עבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב.

56. בכל דור ודור, אויבי מדינת ישראל מבקשים וחורשים רעתה ללא לאות – הן במערכה צבאית כאירועי השבעה באוקטובר, הן במערכה חשאית, בתחבולה, הטעייה ועורמה כפי שנלמד מעובדות הערעור שבפנינו.

בשנים האחרונות, דרכם של הגורמים העוינים אל אזרחי ישראל – נגישה מאי-פעם באמצעות המרחב הדיגיטלי. כך, כמעט באופן ישיר, אויבי ישראל מניחים ידם על אזרחים מן השורה באמצעות המרחב הרשתי (אינטרנטי), מטפחים אותם כמקור מידע מהימן על הנעשה בישראל, ואף מפעילים אותם למען הגשמת מטרותיהם הנלוות לפגיעה בביטחון המדינה.

פעמים רבות, האזרחים המופעלים אינם "סוכני ביון", כהגדרתם מימים ימימה, אשר המירו נאמנותם, אלא דווקא "אנשים מן היישוב", אשר היוו טרף קל ונפלו ברשתם, תרתי משמע, של אותם גורמים עוינים. אזרחים אלו נזקקו לסיוע כלכלי, התפתו להשגת רווח קל או שביקשו להיתרם אף הם מהקשר עם סוכני האויב, מסיבותיהם, כבעניינה של המשיבה דנן. גם אם לא יעלה על הדעת כי חפצו בכך בתחילת הקשר, אזרחים אלו מוצאים עצמם במהרה מעבירים לאויב ביודעין מידע שבכוחו לגרום לנזק מוחשי לביטחון מדינת ישראל ותושביה. כך אנו נוכחים לדעת לאחרונה, חדשות לבקרים, על חשיפות נוספות של מי שבנסיבות שכאלה ואחרות נמצאו משרתים גורמים עוינים למדינת ישראל.

עת צרה היא לישראל, ועלינו לעמוד בפרץ ולהתריע כי מי שבחר להעביר מידע לאויב או למי שהוא סבר שהוא אויב – יורשע וייענש בחומרה, גם אילו הדבר לא נעשה על מנת לפגוע בביטחון המדינה.

57. הצורך בהתמודדות יעילה עם תופעה זו, ניצב אף לפתחו של המחוקק.

העבירות בהן הורשעה המשיבה נחקקו לפני עשרות שנים, בעוד שמאז כלי הריגול והביון השתדרגו והתפתחו לאין ערוך על רקע הקדמה הטכנולוגית והשימוש הקל והזמין במרשתת לצורך העברת מידע וקבלתו. שלא כבעבר, בימינו, גיוס סוכנים לשירות האויב אינו פועל יוצא של מפגש פנים אל פנים אלא נעשה באמצעות "מפגש" רשתי,

זמין וישיר. בלחיצת כפתור, תחת מעטה של דמות פיקטיבית ברשת, וגם באמצעות העברת כספים – מלאכתם של אויבי ישראל, זמינה מתמיד.

על רקע האמור, הקושי שהציגה המערערת באשר להוכחת זהות מפעיל הדמות הפיקטיבית הרשתית – הוא מוחשי ביותר. שכן, בשל טיב ההתקשרות הרשתית, יהיה קשה עד בלתי אפשרי ללכוד את המפעיל בעצמו ולהביאו לבית משפט בישראל.

במקרה שלפנינו, בידינו ראיות טובות ומספקות לכך שראמבוד אכן פעל מטעם האויב, כפי שפורט לעיל בהרחבה. במקרים הבאים – אין ערובה לכך. טוב יעשה המחוקק אם להתפתחות זו ב"שדה הקרב" של עולם הביון יינתן מענה חקיקתי בהתפתחות מקבילה גם במסגרת דיני העונשין ודיני הראיות הישראלים. כך למשל, באמצעות קביעת תנאים ראיות מתאימות; או ניסוח מתאים של העבירות והמענה הראייתי הנדרש להוכחתן.

את מלאכת המחוקק לא ניטול לעצמנו – אולם על הקושי והצורך, ראיתי לנכון לעמוד ולהתריע.

58. לסיכום – בעניין שלפנינו, אציע לחברי ולחברתי כאמור כי נקבל את ערעור המדינה כך שהמשיבה תורשע בעבירת מסירת ידיעה העלולה להיות לתועלת האויב, לפי החלופה השנייה בסעיף 111 לחוק.

על המשיבה נגזר עונש מגוחך, רחוק ביותר מלהלום את חומרת מעשיה; כך שאילו היה מוגש ערעור על חומרת העונש, היה נדרש לאמצו בשתי ידיים ולהשית על המשיבה עונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח לתקופה משמעותית ביותר.

בהעדר ערעור על העונש המקל שנגזר על המשיבה – ידינו כבולות.



יוסף אלרון
שופט

1. מסכים אני לחוות דעתו המפורטת והמנומקת היטב של חברי, השופט י' אלדון, ולתוצאה אליה הגיע. גם אני סבור כי עלינו לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את המשיבה בעבירה של מסירת מידע העלול להיות לתועלת האויב, ללא שינוי בעונשה.

2. כפי שכותב חברי, נפרש בפנינו – ובפני בית משפט קמא – צָבָר נרחב של ראיות נסיבתיות מצטלבות אשר שופכות אור על מכלול קשריו של ראמבוד עם הנאשמות בפרשה דנן ועל הפעולות שהלה ביקשן לבצע עבורו. ראיות אלו אינן מותירות מקום לספק סביר באשר לזהותו של ראמבוד כסוכן שפעל מטעם גורמי המודיעין האיראני ובשליחותם.

3. האופן בו הציג ראמבוד את עצמו בפני הנאשמות; הרקע הדומה של הנשים אליהן הוא בחר לפנות; הנושאים בהם הביע עניין בחילופי הדברים שניהל עמן; המשימות שהטיל על הנאשמות; סוג המידע שביקש לקבל מהן; ניסיונותיו לאתר קרובי משפחה של הנאשמות אצל גופי הביטחון; ניסיונו לשכנע את המשיבה ואת הנאשמת 1 לפעול לטובת גיוס בניהן לחיל המודיעין; העובדה שראמבוד נמנע מלהיחשף בפני הנאשמות; הצעותיו להיפגש עם כמה מהנאשמות בטורקיה; והתמורה הכספית שהלה הציע לנאשמות עבור ביצוע המשימות שהטיל עליהן – כל אלה מוליכים באופן חד-משמעי למסקנה הגיונית אחת בלבד: עסקינן בסוכן זר שפעל בשורות האויב האיראני או מטעמו. לא בכדי מסרה המשיבה בחקירתה במשטרה כי הייתה בטוחה ב-99% שראמבוד מקושר למשטר באיראן. כפי שפירט חברי השופט אלדון בחוות דעתו, הסברים חלופיים אשר הועלו ביחס לזהותו של ראמבוד ולמניעיו אינם מתיישבים עם העובדות שהוכחו. ואכן: מי שמצטייר כסוכן איראני ומתנהל כסוכן איראני הוא סוכן איראני; כפי שנאמר, "circumstances cannot lie" (ראו: בש"פ 1372/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 והאסמכתא דשם (19.5.2020)).

4. לראיות נסיבתיות אלה מצטרפת, מעבר לנדרש, חוות דעתו של איש השב"כ המכונה "קלר", במסגרתה הוא הרחיב – בהתבסס על מומחיותו וניסיונו הרב בתחום – על אודות דפוסי הפעולה של גורמי המודיעין האיראני בגיוס סוכנים, וניתח את קשריו של ראמבוד עם הנאשמות בפרשה. קלר חתם את חוות דעתו בהערכה שנתן ולפיה ראמבוד מופעל, בסבירות גבוהה, על-ידי המודיעין האיראני.

5. בעניין זה, חשובה בעיניי ההבחנה שעשה חברי בין קביעתו של קלר כי ההתנהלות של ראמבור עולה בקנה אחד עם שיטות הפעולה של המודיעין האיראני – קביעה אותה ניתן לאמץ לאור מומחיותו וניסיונו של קלר; לבין מסקנתו כי קיימת סבירות גבוהה שראמבור מופעל על-ידי איראן – מסקנה שמסורה, בסופו של יום, לבית המשפט, אשר מתפקידו להכריע, על יסוד מכלול הראיות, אם המדינה הוכיחה מעבר לספק סביר שראמבור אכן מופעל על-ידי רשויות באיראן.

ההלכה המחייבת בכגון דא הינה ברורה וידועה:

"[...] על בית-המשפט לתת לחוות-דעת מומחים [...] משקל ראוי. חוות-דעת כאלה הן ראיות המשמשות כלי עזר בעל חשיבות רבה בהתחקות אחר האמת, בפסיקת הדין ובעשיית צדק. עם זאת לעולם נתונה מלאכת השיפוט וההכרעה השיפוטית בידי בית-המשפט ולא בידי המומחים. בית-המשפט הוא הפוסק האחרון הן בשאלות עובדתיות והן בשאלות הרפואיות-משפטיות שעומדות בפניו להכרעה. הוא עושה כן לפי חומר הראיות שבא לפניו, כשחוות-הדעת המוגשות לו הן חלק ממנו. בפני בית-המשפט עומד מכלול של חומר ראיות שבדרך-כלל אינו עומד בפני המומחים. אלה קובעים את מסקנותיהם על בסיס צר יותר ומוגבל לתחום מומחיותם [...]. אין להמעיט בערכו של חומר ראיתי זה, אלא שבבוא בית-המשפט להכריע בדין אין זה החומר היחיד העומד בפניו, ואין זוית הראייה של המומחים היחידה שעל בית-המשפט לתת דעתו עליה. בית-המשפט רואה ושומע עדים, וביניהם העדים המומחים, מתרשם מעדויותיהם באופן בלתי אמצעי ומצליב אותן זו עם זו ועם ראיות אחרות, ישירות ונסיבתיות. [...] מתפקידו של בית-המשפט להעריך את משקל העדויות הבאות בפניו על-פי התנהגותם של העדים, נסיבות הענין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט. במובן זה, משקיף בית-המשפט על עדות המומחה ממבט-על, וביכולתו לקבוע כיצד משתלבת היא בפסיפס שיוצר החומר הראיתי בכללותו." (ראו: ע"פ 2457/98 שמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 289, פסקה 11 (2002); כמו כן ראו: ע"פ 3251/05 מלול נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (11.1.2007); וע"פ 7492/07 ח'ג' נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (28.10.2009)).

6. בהקשר זה, חשוב להדגיש כי למשיבה ניתנה הזדמנות מלאה לחקור את קלר ארוכות על חוות דעתו ביחס לשיטות הפעולה של המודיעין האיראני ולקעקע את מסקנותיה. בנוסף, בפני המשיבה פתוחה היתה האפשרות להגיש חוות דעת נגדית, במטרה לעורר ספק סביר לגבי חוות דעתו של קלר, אולם אפשרות זו לא נוצלה. לא זו

אף זו: המשיבה לא הגישה עתירה לגילוי ראייה חסויה לפי סעיף 44 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), על-מנת לקבל לידיה את החומר עליו התבסס קלר בחוות דעתו או, למצער, חלק מחומר זה – זאת, כדי לבחון האם אכן מדובר בדפוס פועלו (ה-modus operandi) של המודיעין האיראני. מהיעדר התמודדות המשיבה עם חוות דעתו של קלר בדרכים שמניתי, או בחלק מהדרכים שמניתי, עולה כי המשיבה סברה שהתמודדות כאמור לא תועיל להגנתה באופן משמעותי (ראו והשוו: ע"פ 8457/15 מדינת ישראל נ' וחווח, פסקה 58 לפסק דינו של השופט א' שהם (1.11.2018); ע"פ 5136/22 לוקר נ' מדינת ישראל, פסקה 379 (10.11.2024)). בהינתן כל האמור, לא יכולה להישמע טענה כי למשיבה נגרם עיוות דין משום כך שחוות דעתו של קלר נסמכה, בין היתר, על חומר חסוי.

7. בשולי הדברים, ברצוני להעלות ולהבהיר נקודה חשובה בהיבט הכללי של דיני הראיות. נקודה זו קשורה לפסק הדין שניתן בע"פ 621/88 פיילר נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(3) 112 (1993) (להלן: עניין פיילר), עליו ביססה המדינה את טיעוניה בנוגע לחוות דעתו של קלר.

בפסק הדין שניתן בעניין פיילר נקבע, בין היתר, כדלקמן:

"המבנה של ארגון מחבלים, חלוקת התפקידים בין אנשיו ותכלית פעילותו – כל אלה הם עניין ללימוד ולהתמחות מקצועית; על-כן ניתן להוכיח פרטים אלה בעדותו של 'מומחה' כחריג לכללים הפוסלים עדות סברה ועדות מפי השמועה. [...] עדות מומחה, איש מודיעין, אינה מאבדת את משקלה רק בשל כך שמוטל חיסיון על מקורות המידע שלו, שהרי כושרו המקצועי ואמינותו של המומחה ניתנים להצגה ולבחינה גם ללא חשיפתם של מקורות אלו. אופי תפקידו של המומחה, מעמדו בקהיליית המודיעין, פרטי השכלתו ונושאי התמחותו, משך שירותו וניסיונו במחקר מודיעיני וכיוצא באלה גורמים המובאים בחשבון בעת הערכת עדותו כמומחה – כל אלה היו חשופים לחקירה" (ראו: שם, בעמ' 124, בפסקה 6 לפסק דינו של השופט י' קדמי).

8. לטעמי, קביעה זו כוחה יפה אך ורק ככל שהיא תואמת את ההלכה אשר נפסקה (או חודדה) בעניין חמו ביחס לעדות מומחה במשפט פלילי (ראו: ע"פ 889/79 חמו נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(4) 479 (1980)). לפי הלכה זו, חייב המומחה להכניס את בית המשפט ואת בעלי הדין לסוד מומחיותו.

במילותיו של פסק הדין:

"[...] אין המומחה יכול להציג לבית המשפט את מסקנותיו הסופיות מבלי לסגת, בפירוט שבחוות הדעת, אל המרכיבים העובדתיים שהניעו אותו, ביחד עם חוות-דעתו המקצועית, להגיע אל התוצאה הסופית" (ראו: שם, בעמ' 499).

9. פסק הדין בעניין פיילר אינו מכיל שום התייחסות לפסיקתו העקרונית של בית משפט זה בעניין חמו. אולם, הקביעה בעניין פיילר – כשהיא לעצמה – ממילא אינה יוצרת חריג שניתן להחילו וליישמו בהליכים פליליים שבמוקדם ביטחון המדינה, אשר מאפשר לבית המשפט לאמץ חוות דעת מומחה גם אם המומחה לא הכניסו, יחד עם בעלי הדין, לסוד מומחיותו ולא פירט את הדרך בה פסע לעבר מסקנותיו. היותם של חלק ממקורות המידע שביסוד חוות דעתו של המומחה חסויים אינו עולה כדי הפרה של הכלל אשר נקבע בעניין חמו ואינו מקים עילה לפסילתה של חוות הדעת. בכל מקרה כזה, פתוחה בפני הנאשם האפשרות לעתור לגילוי הראיות החסויות – עתירה שתוכרע על יסוד האמור בב"ש 838/84 ליבני נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 729 (1984) (להלן: עניין ליבני).

10. כאמור, המשיבה לא הגישה עתירה לגילוי ראיה במקרה שלפנינו, בדומה למה שאירע בעניין פיילר.

השופט קדמי עמד על נקודה חשובה זו בפסק דינו בעניין פיילר, בצינו כדלקמן:

"באי כוח המערערים לא עשו ניסיון כלשהו לבחון את טיב מומחיותם של העדים ואת רמתה בדרך של עימות עם ספרות מקצועית או כל חומר פירסומי אחר בנושאים שעליהם העידו, ואף לא העידו מטעמם מומחים לסתור; וכן נמנעו מלבקש הסרת החיסיון, ולו רק באופן חלקי, אם אמנם סברו כי החיסיון חוסם בפניהם קיומה של חקירה נגדית עניינית. בנסיבות העניין רשאית הייתה הערכאה הדיונית להעניק לעדותם של המומחים שהושמעו מטעם התביעה את מלוא המשקל הראייתי כפי שעשתה." (ראו: שם, בעמ' 124-125).

11. אשר על כן, פסק הדין שניתן בעניין פיילר לא קבע שום הלכה מחייבת, ואין לראותו כמחריג תיקים פליליים ביטחוניים מתחולתו של הכלל הראייתי הבסיסי אשר חודד, כפי שחודד, בעניין חמו. כלל בסיסי זה הוא מיסודות ההליך ההוגן. כפי שכבר

צוין על ידי, ככל שחוות דעת מומחה מוגשת לבית המשפט כשהיא מלווה בתעודת חיסיון, והנאשם סבור שהחומר החסוי מכיל בתוכו ראיות אשר עשויות להועיל להגנתו, עליו להגיש עתירה לגילויי ראיה לפי סעיף 44 או סעיף 45 לפקודת הראיות ולבקש הסרה חלקית או מלאה של החיסיון. במסגרת העתירה כאמור, בית המשפט יאזן בין הצורך לגלות את הראיה החסויה לשם עשיית צדק לבין הצורך הביטחוני או הציבורי באי-גילוייה; והוא יורה על חשיפת הראיה החסויה ככל שהיא "עשויה להועיל להגנת הנאשם ומידת התועלת שבה להגנה עולה על העניין שיש לא לגלותה, או שהיא חיונית להגנת הנאשם".

12. כפועל יוצא מכך, אם יתברר שהחומר החסוי שבבסיס חוות דעתו של המומחה מכיל ראיה חיונית להגנת הנאשם, לא יהיה מנוס מגילוייה – זאת, גם במחיר של חזרת המדינה מכתב האישום ככל שהיא לא תהא מעוניינת בחשיפת הראיה.

כפי שלימדנו השופט א' ברק בעניין ליבני:

"אם חומר החקירה, אשר לגביו חל החיסיון, חיוני הוא להגנת הנאשם, כי אז, בוודאי, הצדק דורש את גילוי, ושיקול זה עדיף על-פני כל שיקול ביטחוני אפשרי. שום נימוק ביטחוני, ויהא הוא הנכבד ביותר, אינו שוקל יותר, במשקלותיו היחסיות של הליך פלילי נתון, ממשקל הרשעתו של חף מפשע. עדיף זיכויו של נאשם, שאת אשמתו אין להוכיח בשל הצורך לגלות ראיה שיש אינטרס ביטחוני שלא לגלותה, על-פני הרשעתו של נאשם, שאת חפותו אין להוכיח בשל הצורך שלא לגלות ראיה חסויה" (ראו: שם, בעמ' 739; ההדגשה הוספה – א.ש.).



אלכס שטיין
שופט

אני מסכימה לפסק דינו של חברי השופט י' אלרון כמו גם להערותיו של חברי השופט א' שטיין.



רות רונן
שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט יוסף אלרון.

ניתן היום, כ"ו אדר תשפ"ה (26 מרץ 2025).



רות רונן
שופטת



אלכס שטיין
שופט



יוסף אלרון
שופט