

ע"פ 6671/01/18 - מדינת ישראל נגד מופיד ספי

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ג 6671-01-18 מדינת ישראל נ' ספי 01 פברואר 2018

בפני הרכב כבוד השופטים:
י. גריל, שופט בכיר [אב"ד]
א. לוי, שופט
ש. שטמר, שופטת עמיתה
המערערת:

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עוה"ד אורלי רוזנטל-נעמן

נגד
המשיב:
מופיד ספי
ע"י ב"כ עוה"ד פואז דקדוקי

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר דינו של בית משפט השלום בעכו (כב' השופט ויליאם חאמד) מיום 18.12.17 בתיק פלילי 35664-11-15 לפיו נדון המשיב (יליד שנת 1974) לשישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, שמונה חודשי מאסר על-תנאי לתקופה של שלוש שנים, תשלום קנס בסכום של 10,000 ₪ (ב-20 תשלומים החל מיום 1.2.18) או 100 ימי מאסר תמורתו וכן חתימה על התחייבות כספית בסכום של 10,000 ₪ להימנע מביצוע העבירות בהן הורשע בתיק זה, כל זאת לאחר שהמשיב הורשע לפי הודאתו בשני מקרים של ניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 415 סיפא + סעיף 25 + סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**") ומספר מקרים של שימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל דבר לפי סעיף 420 + סעיף 418 אמצע + סעיף 29 של החוק.

יצוין, כי ביצוע עבודות השירות עוכב על ידי בית משפט זה לפי בקשת המדינה.

ב. בכתב האישום המתוקן שהוגש כנגד המשיב (נאשם מס' 1), וכנגד הוריו (הנאשמים מס' 2 ומס' 3) נטען בפרק המבוא, כי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום עסק המשיב בעריכת דין וניהל משרד לעריכת דין בבעלותו. לפי חוק נכסי נפקדים, תש"י-1950, נכס שננטש על ידי בעליו בזמן מלחמת השחרור מוקנה לאפוטרופוס לנכסי נפקדים (להלן: "**נכס נפקד**").

בהתאם לחוק נכסי נפקדים כשאדם מבקש לקבל לבעלותו נכס נפקד או את תמורתו, עליו להגיש בקשה

למינהל מקרקעי ישראל (להלן: "המינהל") ולצרף מסמכים להוכחת הזיקה בינו לבין הנכס הנפקד.

משמחליט המינהל לאשר את הבקשה עובר הטיפול בה לאגף נכסי נפקדים במשרד האוצר שבוחן את הבקשה ומחליט האם לאשרה. משמחליט האגף לנכסי נפקדים לאשר את הבקשה עובר הטיפול בה לוועדה מיוחדת במשרד ראש הממשלה המחליטה האם לאשר את הבקשה ולהעביר את הבעלות בנכס הנפקד למבקש או לשלם לו את שווי הנכס הנפקד.

ג. באישום הראשון שבכתב האישום המתוקן, אשר מופנה רק כנגד המשיב ואמו נטען, שעובר למלחמת השחרור היו האחים המנוחים מוחמד מוסטפא שייך עלי, עלי מוסטפא שייך עלי, וסעיד מוסטפא שייך עלי, הבעלים של מספר קרקעות בשעב, ובמהלך מלחמת השחרור ננטשו קרקעות אלה על ידי בעלי הקרקעות הנ"ל.

אמו של המשיב (נאשמת מס' 3) היא נכדתו של מוסטפא ולה אחים ואחיות. נטען באישום הראשון, שביום 30.12.08, וכדי לקבל במרמה כספי פיצויים עבור הקרקעות שהינם נכס נפקד, פנה המשיב בשם אמו למינהל וביקש, כי תיערך בדיקה לאיתור קרקעות על שם מוחמד.

ביום 12.5.10 פנה המשיב, בשם אמו, למינהל וביקש לקבל פיצוי כספי עבור הקרקעות הנ"ל.

ביום 24.5.10 הודיע המינהל למשיב כי לצורך שקילת האפשרות לקבלת פיצוי על הקרקעות על המשיב ואמו להעביר למינהל, בין היתר, צו ירושה לפיו אמו של המשיב היא היורשת של הקרקעות.

נוכח דרישתו הנ"ל של המינהל הגיש המשיב, בתאריך 6.2.11, בשם אמו, בקשה למתן צו ירושה לבית הדין השרעי בעכו וביקש, כי יינתן צו ירושה לפיו אמו היא היורשת הבלעדית של הקרקעות. זאת עשה המשיב למרות שידע כי לאמו אחים ואחיות וכי לבעלי הקרקעות הנ"ל יש יורשים נוספים.

כדי לתמוך בבקשת צו הירושה צירף המשיב לבקשה מספר תצהירים מזויפים בהם נרשם בכזב, כי אמו היא היורשת הבלעדית של הקרקעות, וכי אחיה מוותרים עבורה על הבעלות בקרקעות אלה. זאת, למרות שחלק מהתצהירים לא נחתמו על ידי האנשים שהחתימה על התצהירים נחזתה להיות חתימתם.

בנוסף, צירף המשיב לבקשת צו הירושה תצהיר של אמו (הנאשמת מס' 3) בו היא מצהירה, בכזב, כי לאמה המנוחה לא היו אחים, למרות שלאמה של נאשמת מס' 3 היו אחים, והנאשמת מס' 3 ידעה על כך.

אמו של המשיב (הנאשמת מס' 3) חתמה על התצהיר הכוזב כדי לאפשר את ביצוע המרמה או להקל עליה.

בתאריך 28.2.11, ובהסתמך על מצג השווא שהציג המשיב, ניתן צו ירושה על ידי בית הדין השרעי בעכו ובו

נקבע, כי אמו של המשיב היא היורשת הבלעדית של נכסי אמה המנוחה, ולרבות הקרקעות הנ"ל.

בתאריך 4.4.11, ובהסתמך על צו הירושה הגיש המשיב למינהל, בשם אמו, בקשה לשחרור נכס לצורך קבלת פיצוי כספי עבור הפקעת הקרקעות.

בתאריך 19.5.13, על סמך מצג השווא של המשיב, אישר המינהל את הבקשה והעביר המלצה לאגף לנכסי נפקדים לפצות את המשיב ואת אמו בסכום של ₪ 1,476,872 תמורת הפקעת הקרקעות.

בינואר 2014 גילה נציג האגף לנכסי נפקדים כי המצג שהוצג על ידי המשיב בבקשה הינו כוזב ולפיכך נדחתה הבקשה.

ד. באישום הראשון טוענת המדינה, כי המשיב ניסה לקבל כספים בסכום של ₪ 1,476,872 במרמה, בנסיבות מחמירות, המתבטאות בסכום המרמה, ובכך שהמרמה בוצעה תוך שימוש במסמכים מזויפים בניסיון לרמות את רשויות המדינה.

המשיב השתמש במסמכים מזויפים בידעו שהם מזויפים, בכוונה לקבל באמצעותם כספים.

לפיכך ייחסה המדינה למשיב עבירה של ניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות, וכן עבירה של שימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל דבר (מספר מקרים) ואילו לאמו יוחסה עבירה של סיוע לניסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות.

ה. האישום השני שבכתב האישום המתוקן מתייחס למשיב ולאביו (הנאשמים מס' 1 ומס' 2).

המדינה טענה, שעובר למלחמת השחרור היה המנוח עבדאללה אסמעיל ח'טיב (להלן: "**עבדאללה**") הבעלים של מספר קרקעות בשעב, ואלה ננטשו במהלך מלחמת השחרור על ידי הבעלים. אביו של המשיב (נאשם מס' 2) הוא נכדו של עבדאללה, ולו אח ואחות.

בתאריך 28.6.10, ועל מנת לקבל במרמה כספי פיצויים עבור הקרקעות, שהינם נכס נפקד, הגיש המשיב בשם אביו בקשה למתן צו ירושה לבית הדין השרעי בעכו וביקש כי יינתן צו ירושה לפיו אביו הוא היורש הבלעדי של נכסי עבדאללה לרבות הקרקעות נשוא הדיון. זאת עשה המשיב למרות שידע כי לאביו אחים ואחיות, וכי לעבדאללה יש יורשים נוספים.

לתמיכה בבקשת צו הירושה צירף המשיב מספר תצהירים מזויפים, בהם נרשם בכזב כי אמו של אביו (הנאשם מס' 2) היא היורשת הבלעדית של הקרקעות הנ"ל, וכי אחיו ואחותו של נאשם מס' 2 מוותרים על הירושה לטובתו. זאת למרות שהתצהירים לא נחתמו על ידי האנשים שהחתימה עליהם נחזתה להיות חתימתם.

כמו כן צירף המשיב לבקשת צו הירושה תצהיר של אביו (הנאשם מס' 2) בו הוא מצהיר, בכזב, כי הוא היורש היחיד של נכסי אמו, לרבות הקרקעות הנ"ל, הגם שלנאשם מס' 2 יש שני אחים וקיימים יורשים נוספים לקרקעות אלה. אביו של המשיב חתם על התצהיר הכוזב כדי לאפשר את ביצוע המרמה או להקל עליה.

בתאריך 22.7.10, ובהסתמך על מצג השווא שהציג המשיב, ניתן צו ירושה על ידי בית הדין השרעי בעכו ובו נקבע, כי אביו של המשיב הוא היורש הבלעדי של נכסי עבדאללה, לרבות הקרקעות שבנדון.

בתאריך 5.4.11 ובהסתמך על צו הירושה הגיש המשיב למינהל, בשם אביו, בקשה לשחרור נכס, בה ביקש המשיב לקבל פיצוי כספי עבור הפקעת הקרקעות.

בתאריך 10.4.13, על סמך מצג השווא של המשיב, אישר המינהל את הבקשה והעביר המלצה לאגף לנכסי נפקדים לפצות את המשיב ואביו בסכום של ₪ 1,363,435 תמורת הפקעת הקרקעות.

בחודש מאי 2014 גילה נציג האגף לנכסי נפקדים כי המצג שהוצג על ידי המשיב בבקשה הוא כוזב והבקשה נדחתה.

1. טוענת המדינה באישום השני, כי המשיב ניסה לקבל כספים בסכום של ₪ 1,363,435 במרמה, בנסיבות מחמירות, המתבטאות בסכום המרמה ובכך שהמרמה בוצעה תוך שימוש במסמכים מזויפים, ותוך ניסיון לרמות את רשויות המדינה. כמו כן השתמש המשיב במסמכים מזויפים בידעו שהם מזויפים בכוונה לקבל באמצעותם כספים. לגבי אביו של המשיב נטען, כי הוא סייע לבנו לקבל כספים בסכום של ₪ 1,363,435 במרמה בנסיבות מחמירות.

למשיב ייחסה המדינה באישום זה עבירה של ניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות וכן שימוש במסמך מזויף כדי לקבל דבר (מספר מקרים). לאביו של המשיב ייחסה המדינה עבירה של סיוע לניסיון קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות.

2. בישיבת בית משפט קמא מיום 14.9.17 הודיעו באי כוח הצדדים, כי הגיעו להסדר טיעון. ב"כ המדינה הודיע בבית משפט קמא, כי בהתאם להסדר הטיעון יחזרו בהם הנאשמים מכפירתם, המערערת תבקש לתקן את כתב האישום, הנאשמים יודו בכתב האישום המתוקן ויורשעו בו והצדדים יבקשו להטיל על הנאשמים מס' 2 ומס' 3 מאסר מותנה וקנס לפי שיקול דעת בית המשפט ואילו בעניינו של המשיב הטיעון יהא פתוח.

הסנגור אישר באותו מעמד את דברי ב"כ המדינה, בית משפט קמא איפשר לנאשמים לחזור בהם מן הכפירה ואלה הודו בעובדות כתב האישום המתוקן והורשעו בהתאם.

(נציין, כי בגזר הדין מיום 22.10.17 נדונו הוריו של המשיב ל-6 חודשי מאסר על-תנאי כל אחד למשך 3 שנים, ולתשלום קנס בסכום של 5,000 ₪ כל אחד מהם או 50 ימי מאסר תמורתו).

ח. ביחס למשיב, הונח בפני בית משפט קמא תסקיר שירות המבחן מיום 9.3.17. צוין בתסקיר, שהמשיב קיבל בשנת 2003 רישיון לעסוק בעריכת דין, ואולם לדבריו מאז שנת 2014 הוא אינו עובד כעורך דין על רקע הסתבכותו בתיק נשוא הדין, וכמעט אין לו פרנסה, טענה שאושרה לאחר ששירות המבחן עיין בדוחות כספיים שנמסרו לעיונו.

המשיב מסר לשירות המבחן שהוא חש רגשי אשם ובושה כלפי הוריו על רקע הסתבכותם בתיק נשוא הדין. המשיב הדגיש בפני שירות המבחן את חששו ביחס ליכולתו להתמודד מול ילדיו בכל הקשור להסתבכותו בתיק זה, כשהתוצאות עלולות לפגוע בהם קשות מבחינה אישית התפתחותית וכלכלית.

עוד ציין שירות המבחן, כי ניכר שהסתבכות המשיב בתיק הנדון פוגעת באיזונו הרגשי-נפשי של המשיב ומקשה עליו להתמודד עם המחירים הכבדים של מעשיו בנוגע למעמדו החברתי והתעסוקתי.

אין הרשעות קודמות לחובת המשיב הנוטל אחריות פורמלית על מעשיו. מחד גיסא, מודה המשיב בכל המיוחס לו בכתב האישום המתוקן ומביע צער וחרטה על התנהגותו, ומאידך גיסא, הוא מבטא עמדה קרבנית ומצמצמת ביחס לנסיבות שעמדו בבסיס התנהגותו בהוסיפו כי הקרקעות הינם נכס נפקד עבור משפחות הוריו משני הצדדים, והוא החל לטפל באיתור הקרקעות, באופן חוקי, מאז שנת 2001.

לטענת המשיב מעורבותו בעבירות נבעה מניסיונו לאתר את הקרקעות והוא עסק בהוצאת צווי ירושה כדי לקבל פיצויים עבור האדמות השייכות לבני משפחתו. בשלב מסוים נודע למשיב, לטענתו, שיש עוד נפקדים, קרובי משפחתו, ולכן דאג להחתימם והוסכם ביניהם שכל אחד יקבל את חלקו מהפיצויים לאחר סיום ההליך, ואולם בהמשך ומסיבות שאינן ידועות לו הם העידו נגדו בתיק (נעיר בעניין זה, שגרסתו זו של המשיב לא נטענה בפני בית משפט קמא בישיבת 14.9.17 כאשר המשיב והוריו הודו בעובדות כתב האישום המתוקן ללא כחל ושרק, ומבלי שהועלתה הטענה הנ"ל או כל טענה אחרת שנועדה להקהות מעוקצה של ההרשעה).

ט. התרשמות שירות המבחן היא שהמשיב מתקשה להתבונן בדפוסיו האישיותיים העומדים בבסיס התנהגותו, כנראה מתוך מנגנוני הגנה כדי להתמודד עם המצב המורכב שאליו נקלע. עוד התרשם שירות המבחן, כי בעת ביצוע העבירות השתמש המשיב במיומנותיו המקצועיות וניצל את מעמדו ותפקידו לצורך סיפוק אינטרסים אישיים וקבלת פיצויים כספיים על חלקות קרקע מבלי שיחשוף את כל המידע הרלוונטי ליורשים האחרים.

להתרשמות שירות המבחן פעל המשיב בעת ביצוע העבירות באופן מכוון תוך הכרה נמוכה ביורשים האחרים ובזכויותיהם על הקרקע, תוך התעלמות מגבולות החוק. המשיב לא הפעיל שיקול דעת אחראי ולא עמד באחריות הנדרשת מתפקידו כעורך דין האמור להגן על גבולות החוק. המשיב התמקד בתיאור המחירים הכבדים

והשלכות מעשיו על תפקודו היומיומי ועל קשריו החברתיים והמשפחתיים. אכן, המשיב מבין את משמעות וחומרת מעשיו, אך מתקשה להתמודד רגשית עם מורכבות המקרה.

י. באשר לגורמי הסיכון להישנות העבירה, מציין שירות המבחן, כי לאורך שנים ניהל המשיב אורח חיים מתפקד במסגרת המשפחה והחברה ללא מעורבות בפלילים. המשיב מכיר באופן ראשוני וחלקי באחריותו למעשיו, וביטא הבנה למשמעות הפרת החוק וכן ביחס למסוכנות הכרוכה בהתנהגותו והשפעת התנהגותו והפגיעה שעלולה הייתה להיגרם לאחר.

המשיב הביע בפני שירות המבחן צער וחרטה על מעשיו וביטא רצון לשקם את חייו ולקדם את עצמו. יחד עם זאת, מוסיף שירות המבחן, שהתנהגותו של המשיב בעת ביצוע העבירה מעידה על יכולת נמוכה לשאת באחריות לתפקידו, בעיקר בהתחשב בכך שמדובר בעורך דין שבבסיס תפקידו עומד ערך השמירה על גבולות החוק.

כמו כן התרשם שירות המבחן מן הקושי של המשיב להפעיל שיקול דעת, וקיים קושי בוויסות דחפיו במצבים בהם נדרש למלא אחר ציפיות בני משפחתו, ובמצבים בהם עולה האינטרס הפרטי על האינטרס הציבורי.

מציין שירות המבחן, שכיום הסיכון להישנות מעורבותו של המשיב בפלילים נמוך הואיל והמשיב ער להשלכות מעשיו ומודע לסיכונים הכרוכים בהם ולהערכת שירות המבחן חידד ההליך המשפטי הממושך עבור המשיב את מורכבות מעשיו. לדעת שירות המבחן הסתבכותו של המשיב בתיק פגעה בעתידו המקצועי ובדימויו העצמי.

נוכח חומרת העבירות נמנע שירות המבחן ממתן המלצה טיפולית במסגרת השירות וסבר כי ענישה הרתעתית עשויה לחדד עבור המשיב את גבולות החוק.

י"א. במסגרת הטיעונים לעונש הגיש ב"כ המדינה טיעון בכתב לעניין העונש לבית משפט קמא, ועמד על כך כי מעשיו של המשיב פגעו קשות בשמם של עורכי הדין האמונים לפעול ביושר הן כלפי לקוחותיהם והן כלפי רשויות המדינה ובתי המשפט. פעולתו של המשיב בניסיונו להשיג סכומים רבים בדרכי מרמה מרשויות המדינה, תוך שימוש במסמכים מזויפים, יש בה כדי לפגוע במרקם החיים החברתי והכלכלי ובאופן בו אמורה המדינה לחלק משאביה לציבור הרחב ולבעלי הזכויות הרלוונטיים. סטייה מדרך הישר פוגעת הן באמון הציבור בעורכי הדין, והן בעקרונות השוויון של אזרחים אחרים הפועלים בדרך הישר, ובאזרחים אחרים שזכויותיהם קופחו בגלל אותה מרמה עקלקלה כפי שהתרחשה בענייננו.

המשיב ניסה לקבל כספים במרמה בסכום כולל של 2,840,307 ₪ השייכים לציבור בכללותו ובכך ניסה לפגוע בכיס הציבורי. ב"כ המדינה הפנה לפסיקה אשר דנה בחומרה שבעבירות המרמה ובצורך להחמיר בעבירות אלה.

עוד טען ב"כ המדינה בפני בית משפט קמא, שמעשי המשיב, כמתואר בשני האישומים, התאפיינו בתחכום ותכנון מוקדם כולל פניות למינהל ולבית הדין השרעי, שימוש בתצהירים מזויפים, הוצאת צווי ירושה מבית הדין השרעי

על סמך תצהירים מזויפים, וכל זאת כדי לקבל במרמה את סכומי הכסף מרשויות המדינה.

אמנם, כך מציין ב"כ המדינה, המדובר בניסיון שלא צלח אך לא "בזכות" המשיב, אלא בזכות גורמים ברשויות המדינה שהבחינו כי המצג שהוצג על ידי המשיב הוא כוזב ולכן נדחו בקשותיו.

עוד ציין ב"כ המדינה שיש להתחשב במשאב הציבורי שהושקע בטיפול בבקשותיו הכוזבות של המשיב שהובילו בסופו של דבר לגילוי מצגו הכוזב. טיפול שיש להניח כי נעשה על חשבון טיפול בבקשות אחרות שהוגשו בדרך ישרה. יש גם משקל משמעותי למעמדו של המשיב כעורך דין במקצועו, נוכח האמון המיוחד ממנו נהנה המשיב בהיותו עורך דין, שאמור לשמש כ"קצין בית המשפט".

עוד טען ב"כ המדינה, שהמשיב פעל בשיטת מרמה דומה בשתי הבקשות שהגיש, הן מטעם אביו והן מטעם אמו ורימה הן את המינהל והן את בית הדין השרעי ופגע ביורשים הפוטנציאליים של הקרקעות שלגביהם ביקש לקבל פיצוי. מעשי המרמה בוצעו על פני מספר שנים וריבוי הגופים אותם רימה המשיב, לרבות היורשים הפוטנציאליים, ומשך הזמן בו נעברו העבירות, מוסיפים חומרה למעשי המשיב, אשר שימש כדמות הדומיננטית במעשי המרמה. המשיב השתמש לבדו במסמכים מזויפים, המשיב החתים את הוריו על תצהירים מזויפים, הגיש מסמכים מזויפים לבית הדין השרעי, והיה בקשר עם המינהל לגבי בקשתו לקבלת פיצויים.

י"ב. ב"כ המדינה הפנה בטיעונו שבכתב לעובדה ששירות המבחן נמנע מליתן המלצה טיפולית במסגרתו, ולעומת זאת המליץ בתסקירו על ענישה הרתעתית למשיב. כן מצביע ב"כ המדינה על דרך הצגת העובדות על ידי המשיב בפני שירות המבחן, באופן שאינו נוטל אחריות מלאה למעשיו.

אשר למתחם העונש ההולם ציין ב"כ המדינה, שאין למשיב הרשעות קודמות, אך ביצוע פעולות המרמה והשימוש במסמך מזויף לאורך זמן מלמד שאין המדובר ברגע יחיד וחריג בחיי המשיב, ומלמד על הצורך להרתיע את המשיב מן הדרך בה פעל להשגת הכספים.

עוד סבור ב"כ המדינה שיש ליתן משקל מועט לחלוף הזמן שכן עבירות מרמה מעצם טבען קשות לגילוי ואכיפה, כל שכן כשלא מדובר במתלוננים המתחילים להניע את מערכת אכיפת החוק, שהרי המצג הכוזב של המשיב התגלה על ידי רשויות המדינה במועד מאוחר לחלק ממעשי העבירה שבוצעו.

י"ג. ב"כ המדינה הפנה בטיעונו שבכתב לשורה של פסקי דין הדנים בענישה לעורכי דין שמעלו בכספי לקוחותיהם. נטען, כי במקרה זה הלקוח הנפגע הוא הציבור בכללותו ואילו התממשו מעשי המשיב הוא היה מקבל סך של ₪ 2,840,307 במרמה מרשויות המדינה ובכך היה הציבור נפגע.

גזרי הדין עליהם הצביע ב"כ המדינה בטיעונו שבכתב נעים בין 12 חודשי מאסר בפועל ועד 9 שנות מאסר בפועל.

ב"כ המדינה הוסיף, שאמנם בענייננו מדובר בניסיון שלא צלח, ואולם החוק קובע עונש שווה בין העבירה לבין הניסיון לעבירה המושלמת, והניסיון לא צלח רק בשל ערבות וגילוי המרמה על ידי רשויות החוק.

י"ד. בטיעונו שבעל-פה מיום 14.9.17 טען ב"כ המדינה בפני בית משפט קמא שהמתחם לו הוא טוען ביחס למשיב הוא מאסר בפועל בין שלוש שנים ל-חמש שנים וכן ענישה מותנית והוסיף, שבחלק מפסקי הדין שהופיעו בטיעון בכתב נגזרו עונשים נמוכים יותר מן המתחם הנ"ל ואולם, לדעתו באותם מקרים מדובר היה בסכומים נמוכים יותר ולכן בענייננו סבור ב"כ המדינה שיש להטיל ענישה חמורה יותר, וזאת במסגרת המתחם לו הוא טוען (3-5 שנים).

ט"ו. הסנגור ציין בפני בית משפט קמא, שלמשיב היו טענות כבדות משקל ביחס לחלק גדול מן העדים, אך הוא החליט להודות בכתב האישום המתוקן. כמו כן הפנה הסנגור למספר פסקי דין בהם העונשים שהוטלו על הנאשמים היו פחותים בהרבה מאלה להם טוען ב"כ המדינה. עוד ציין הסנגור, שהמשיב עורך דין במקצועו ועקב התיק נשוא הדיון הוא לא עסק בעריכת דין מאז שנת 2014 וכך נקטעה פרנסתו, לא הייתה לו אפשרות לעסוק בתחום אחר, ובכך למעשה הוטל על המשיב עונש כלכלי משמעותי, ומזה שנים הוא סוגר את עצמו בתוך הבית משום שיש לו אי-הבנות עם קרובי משפחתו שהם עדים בתיק זה ומתגוררים בסביבתו, ועקב התיק היו קטטות ותלונות ומעצרים.

לטענת הסנגור הוא ראה לנכון לסיים את התיק על מנת לחסוך את העדת העדים ובינתיים אף הוקמה ועדת סולחה בכפר. עוד מציין הסנגור, שהמשיב לא קיבל כספים בפועל (ועל כך לא חלק ב"כ המדינה) ולכן הוא הורשע בניסיון לביצוע העבירה. לטענת הסנגור שילם המשיב כספים כדי לממן את התיקים, אך עד היום הוא לא קיבל שכר טרחה, וכאשר יסתיים הסכסוך רוצים לשלם לו, כך נטען, חלק משכר הטרחה.

כמו כן טען הסנגור, שהמתלוננים הגישו בקשה (באמצעות עורכי דין מטעמם) לאפוטרופוס לנכסי נפקדים לקבל פיצויים בגין הקרקעות נשוא הדיון.

נוכח האמור לעיל עתר הסנגור להטלת עונש מאסר על המשיב לריצוי בעבודות שירות וכן ביקש שיוזמן תסקיר נוסף הואיל והמשיב חולק על האמור בתסקיר שהוגש (יצוין, שלא הומצא תסקיר משלים).

ט"ז. בגזר דינו מיום 22.10.17 קבע בית משפט קמא, שמעשיו של המשיב פגעו קשות בעקרון שלטון החוק בהיותם ניסיון לגזול כספי ציבור ונכסים השייכים לאחר, על ידי יצירת מצג שווא בהסתמך על שימוש במסמכים מזויפים לצורך השגת החלטות שיפוטיות (צווי ירושה) שניתנו בהסתמך על אותם מסמכים מזויפים. המשיב, כך ציין בית משפט קמא, עשה שימוש לרעה בעיסוקו כעורך דין וכך פגע באמון הציבור ובכלל עורכי הדין. במקום לדאוג לחלוקה כדין של כספי הציבור, ולשמור על ערכי החברה ועל קיום סדר ציבורי ושלטון החוק, ניצל המשיב את עיסוקו על מנת לשלוח את ידו בקופה הציבורית במרמה ובהונאה בניסיון לגזול משם כספים השייכים לאחרים.

עוד הדגיש בית משפט קמא כי חומרת יתר טמונה בעובדה שהמשיב חזר על מעשי העבירה בשתי הזדמנויות שונות כמתואר בכתב האישום המתוקן. יתר על כן, בית משפט קמא קבע, על רקע נסיבות ביצוע העבירות, שלמעשיו של המשיב קדם תכנון מראש, המוסיף חומרה למעשיו.

המשיב, כך ממשיך בית משפט קמא, נקט במעשי ההונאה והמרמה, בניסיון לגזול כספים כלפי מספר גורמים ורשויות (בית הדין השרעי, מינהל מקרקעי ישראל והאגף לנכסי נפקדים) דבר המלמד על תעוזה חריגה וחריפה ועל מסוכנות רבה הנשקפת ממנו כלפי האחר. ריבוי הרשויות אליהן פנה המשיב תוך שימוש במסמכים מזויפים כדי לקבל כספים במרמה, וכן ריבוי קרבנות העבירה, שהינם היורשים הרבים של הנכסים הנפקדים, אשר חתימתם זויפה על גבי התצהירים השונים שהוגשו, מלמדים על חוסר הרתיעה שדבק במעשיו של המשיב.

בית משפט קמא אף הביא בחשבון את העובדה שניסיונותיו של המשיב לקבל כספים במרמה לא כשלו מחמת חרטה של המשיב או מיוזמתו, אלא עקב גילוי דבר המרמה על ידי הרשויות, וכן הדגיש בית המשפט שמדובר בסכומים ניכרים ביותר ואילו צלחו ניסיונותיו של המשיב, עלול היה להיגרם נזק רב מחמת ביצוע העבירות.

י"ז. נוכח האמור הגיע בית משפט קמא למסקנה שעל מנת לקיים את תכלית הליך הענישה, ולהרתיע את המשיב וזולתו וכן להביע סלידה ממעשי העבירה ולהוקיעם, וכן על מנת לקיים את עקרון הגמול, על מתחם הענישה לכלול רכיב של מאסר בפועל.

יחד עם זאת ובצד הנסיבות החמורות הביא בית משפט קמא בחשבון שבסופו של יום לא קיבל המשיב כספים כלל עקב ביצוע העבירות, וזאת נוכח גילוי מעשי העבירה, ובפועל לא נגרם נזק כספי לרכוש הציבור בכלל, ולמתלוננים בפרט.

י"ח. בית משפט קמא נתן דעתו לפסקי הדין אליהם הפנה ב"כ המדינה בטיעונו שבכתב והגיע למסקנה שנסיונות הפרשיות באותם פסקי דין שונה מהותית מאלו שבעניינו של המשיב.

כך, ב-ת"פ 47792-02-12 (מדינת ישראל נ' אליהו אקוה ואח', מיום 27.11.13) מכר הנאשם דירה במרמה, תוך זיוף מסמכים, וקיבל סכום כסף של מאות אלפי שקלים, ואילו המשיב לא הורשע בזיוף מסמכים וניסיונו לקבל דבר במרמה לא צלח.

ב-ת"פ 53330-12-14 מדינת ישראל יצחק כהן (מיום 22.9.16) הורשע הנאשם, שם, בביצוע 27 עבירות של קבלת דבר במרמה, 27 עבירות של גניבה ו-10 עבירות של הוצאת שיק ללא כיסוי וגנב 15 מיליון ₪ מלקוחותיו והחזיר 6 מיליון ₪ בלבד, ולא אלה נסיבות המקרה נשוא הדין כאן.

ב-ע"פ 7160/10 אליהו סמילא נ' מדינת ישראל (מיום 18.7.12) הורשע הנאשם בעבירות של קבלת דבר

במרמה ושימוש במסמכים מזויפים, לאחר שרשם במרמה העברת מניות השייכות לאחר על שמו במשרדי רשם החברות וקיבל כספים במרמה. גם נסיבות אלה שונות מנסיבות המקרה שבפנינו.

ב-ע"פ 72/14 **מוחסן חוסאם נ' מדינת ישראל** (מיום 2.4.15) הורשע הנאשם, שם, בביצוע עבירות חמורות רבות וקיבל עקב מעשי ההונאה כספים.

כך גם הנאשם ב-רע"פ 2963/16 **סטרנס נ' מדינת ישראל** (מיום 11.4.16) שם נדון עורך דין שגנב מאחרים סך של 1,500,000 ₪ ונסיבות אלה אף הן, כך קובע בית משפט קמא, שונות מן המקרה נשוא הדיון כאן.

ב-ת"פ 54685-01-12 **מדינת ישראל נ' אשרף ג'סאר** (מיום 31.12.13) הורשע הנאשם, שם, במעשי מרמה וגניבה של למעלה מ-9 מיליון ₪ ועבירות נוספות, ושוב המדובר במקרה השונה מזה הנדון כאן.

ב-רע"פ 6190/08 **צברי נ' מדינת ישראל** (מיום 5.1.09) הורשע הנאשם, שם, עורך דין במקצועו, בעבירות של גניבה בידי מורשה ונדון ל-12 חודשי מאסר בפועל, ואילו המשיב הורשע בניסיון לקבל דבר במרמה ונסיבותיו של הנאשם בעניין צברי הנ"ל, חמורות (לפי קביעת בית משפט קמא) מאלה של המשיב.

ב-ע"פ 7090/06 **פרידמן נ' מדינת ישראל** (מיום 16.10.17) הורשע הנאשם, שם, בשורה של עבירות מרמה וגניבה וקבלת כספים במרמה, ממספר לקוחות, במסגרת תביעות או פיצויים, תוך שיבוש הליכי משפט במסגרת מסכת ארוכה של עבירות מרמה זיוף וגניבה, בשונה מן המקרה נשוא הדיון כאן.

י"ט. לפיכך סבר בית משפט קמא, שמתחם העונש ההולם בעניינו של המשיב כולל מאסר בפועל לתקופה של מספר חודשים שניתן לריצוי בעבודות שירות, ועד לתקופה של 30 חודשים, וכן מאסר על-תנאי, קנס וחתימה על התחייבות כספית.

בית משפט קמא הוסיף, כי בעניינו של המשיב אין שיקולי שיקום המצדיקים חריגה ממתחם הענישה הנ"ל, ההגנה אף לא טענה כך, ושירות המבחן לא בא בהמלצה שיקומית.

כ. שיקולים נוספים שהביא בית משפט קמא בחשבון, ואשר אינם קשורים לביצוע העבירה הינם: הודאתו של המשיב מיד עם תיקון כתב האישום ובטרם החלה פרשת התביעה, העדרו של עבר פלילי, ומסקנתו של בית משפט קמא כי הפרשה נשוא הדיון כאן אינה מאפיינת את אורחות חייו של המשיב המנהל בדרך כלל אורח חיים נורמטיבי.

כמו כן הביא בית משפט קמא בחשבון את העובדה כי המשיב, שעסק בעברו בעריכת דין וניהל משרד עורכי דין שבבעלותו, חדל לעסוק בתחום זה מאז שנת 2014, ומצבו הנפשי והכלכלי מאז הסתבכותו בביצוע העבירות התדרדר, נפגע מעמדו החברתי והמתלוננים, כנטען בדברי הסנגור, אף נקטו בהליכים משפטיים שונים עם גילוי

דבר העבירה.

בית משפט קמא אף ייחס משקל להתרשמות שירות המבחן כי ההליך המשפטי היווה עבור המשיב גורם הרתעתי של ממש וכי הסיכון להישנות מעשי העבירה בעתיד הינו נמוך. בנוסף, הביא בית משפט קמא בחשבון את חלוף הזמן של מספר שנים מאז ביצוע מעשי העבירה (2010 עד 2013) ועד היום.

לפיכך הורה בית משפט קמא על הזמנת חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות ומשהומצאה בעניין זה חוות דעת חיובית, גזר בית משפט קמא על המשיב את העונשים שפירטנו בפתח דברינו.

כ"א. המדינה ממאמנת להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא וערעורה מונח בפנינו.

לטענת המדינה שגה בית משפט קמא משהטיל על המשיב עונש מאסר קצר לריצוי בעבודות שירות שאין בו כדי לשקף את חומרת מעשיו של המשיב ונסיבות ביצוען. כך, למשל, לא נתן בית משפט קמא משקל מספיק לכך שהמשיב הורשע בביצוע שני ניסיונות מרמה שונים שבוצעו בתחכום רב, תוך שימוש במסמכים מזויפים רבים. מעשי המרמה של המשיב כללו תכנון רב מראש, וננקטו כלפי מספר רשויות שונות (משרד ממשלתי, מינהל מקרקעי ישראל ובית הדין השרעי). בית משפט קמא עצמו התייחס לכך אף הוא בגזר דינו והצביע על כך שהמשיב לא נרתע מלבצע מעשים אלה, אך מנגד נמנע בית משפט קמא מלהטיל על המשיב עונש משמעותי שיש בו כדי להלום את חומרת מעשיו, ומה גם שהמשיב ביצע מעשים אלה בהיותו עורך דין תוך פגיעה קשה בשמם הטוב של עורכי הדין.

כ"ב. עוד נטען בערעור, שבית משפט קמא לא נתן משקל מספיק לכך שמדובר בניסיונותיו של המשיב לקבל לידיו סכום עצום של כספי ציבור בסך 2,840,307 ₪. כוונת המשיב לקבל כספים אלה מן המדינה מוסיפה לחומרת מעשיו. בפועל נכשל המשיב רק עקב בדיקה יסודית של נציג האגף לנכסי נפקדים.

עוד מדגישה המדינה, שבית משפט קמא לא נתן משקל מספק לתסקיר שירות המבחן. התרשמות שירות המבחן היא שהמשיב מתקשה להתבונן בדפוסיו האישיותיים שהביאו אותו למעשיו ומביע עמדה קרבנית ומצמצמת ביחס לנסיבות התנהגותו. המלצת שירות המבחן היא להטיל על המשיב ענישה הרתעית שתחדד את גבולות המותר והאסור עבור המשיב.

לטענת המדינה שגה בית משפט קמא בקביעת מתחם ענישה נמוך שאין בו כדי לשקף את חומרת מעשיו של המשיב ואת מידת אשמו, בעוד שלפי הפסיקה ולפי הקריטריונים שבתיקון 113 של החוק מתחם הענישה אמור לעמוד על טווח שבין 3 שנים ל-5 שנות מאסר בפועל.

כ"ג. עוד טוענת המדינה, שסעיף 40ב של החוק מדגיש, כי העיקרון הראשי והמנחה בענישה הינו שתתקיים הלימה של חומרת מעשי העבירה ואשמו של הנאשם לבין מידת העונש שיוטל עליו, ומתחם ההלימה

ייקבע לפי הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, מידת הפגיעה ומדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים.

בענייננו, כך מדגישה המדינה, נפגעו קשה מספר ערכים חברתיים, הן עקרון שלטון החוק והן אמון הציבור בעורכי דין, מה גם שהמשיב ביצע את העבירות על פני תקופה ארוכה תוך שימוש במסמכים מזויפים כלפי רשויות המדינה, ומדובר בשני מקרים שונים. נטען בערעור המדינה, כי בית משפט קמא שגה בהטילו עונש נמוך וקל באופן קיצוני לעומת העונש ההולם והראוי למעשיו של המשיב.

בית משפט קמא טעה, משסבר שיש בעונש שהוטל על המשיב כדי להרתיע עבריינים פוטנציאליים מביצוע עבירות דומות בשעה שבפסיקה נקבע, שיש להחמיר בענישה בעבירות כלכליות הפוגעות בציבור הרחב. על בתי המשפט להעביר את המסר הנדרש באמצעות ענישה הולמת שתבטא תכלית חברתית ברורה למיגור עבירות אלה. ב"כ המדינה מפנה לפסיקה התומכת בטענותיו, ומוסיף כי שיקולים של הרתעת היחיד והרתעת הרבים מחייבים ענישה מחמירה במקרה זה, מה גם ששאלת שיקומו של המשיב כלל לא עלתה על הפרק.

נוכח האמור לעיל עותרת המדינה לקבל את ערעורה ולקבוע שמתחם הענישה ההולם הוא 3 עד 5 שנות מאסר בפועל ולגזור על המשיב מאסר ממושך בפועל במסגרת מתחם זה, וכן להטיל על המשיב קנס בסכום גבוה העולה על זה שהוטל על ידי בית משפט קמא.

כ"ד. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 18.1.18 חזרה ב"כ המדינה על הודעת הערעור ונימוקיה וכן הפנתה אותנו לפסק דין שניתן בע"פ 2771/02 יובל אבני ואח' נ' מדינת ישראל פ"ד נט (4) 913, שם מדובר היה, לטענתה, במקרה דומה שבו עורך דין הורשע בעבירות דומות לאלה של המשיב (ניסיון לקבל דבר במרמה) ונדון ל-24 חודשי מאסר בפועל.

כ"ה. הסנגור הדגיש בפנינו שגזר הדין, בעניין המשיב והן בעניין הוריו, ניתן לאחר שהצדדים הגיעו להסדר טיעון מבלי שהתקיימה ישיבת הוכחות, ובטרם נשמעה פרשת התביעה. עוד העיר הסנגור, שלמדינה לא הייתה התנגדות לכך שהמשיב יישלח לממונה על עבודות שירות. בהתייחס לפסקי הדין אליהם הפנתה המדינה בטיעוניה בכתב בפני בית משפט קמא, פסקי דין בהם נגזרו על נאשמים תקופות מאסר ארוכות, ציין הסנגור, שבית משפט קמא התייחס בגזר דינו לכל אחד ואחד מפסקי דין אלה ועמד על כך שאלה שונים מן המקרה נשוא הדיון כאן.

הסנגור הדגיש, כי במסגרת הסדר הטיעון נחסך הצורך בשמיעת עדים. עוד ציין, שבמסגרת כתב האישום המתוקן לא ייחסה המדינה למשיב עבירה של זיוף כי אם עבירה של ניסיון לקבל דבר במרמה, והכסף לא נתקבל (נעיר כאן, שבהתאם לכתב האישום המתוקן הורשע המשיב, בשני האישומים, הן בעבירה של ניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות, והן בעבירה של שימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל דבר (מספר מקרים)).

בהתייחס לצווי הירושה שהוציא בית הדין השרעי על יסוד המסמכים שהמציא לו המשיב, ציין הסנגור, כי לאחר שהייתה בדיקה באגף לנכסי נפקדים, והתברר שקיימים נפקדים נוספים (זולת אביו ואמו של המשיב) פנה המשיב לבית הדין השרעי וביקש לבטל את צווי הירושה שניתנו, אך זאת כאמור לאחר שנציג האפוטרופוס לנכסי נפקדים הביא לידיעת המשיב שקיימים נפקדים נוספים (לעניין זה הבהירה ב"כ המדינה, שצו הירושה הראשון הוגש על ידי המשיב ביום 6.2.11, ואילו הגילוי על ידי האגף לנכסי נפקדים היה בחודש ינואר 2014 ורק אז פנה המשיב בבקשה לבית הדין השרעי לבטל את צווי הירושה).

כ"ו. הסנגור הוסיף וציין, שבהתאם לאמור בתסקיר שירות המבחן המשיב הוא אדם נורמטיבי שהביע צער וחרטה על התנהגותו, וכן צוין בתסקיר, שההליך המשפטי חידד עבור המשיב את מורכבות מעשיו. מאז 2014 המשיב לא עבד ולא הייתה לו פרנסה, ועד היום אין לו רישיון לעריכת דין, והוא מצוי עדיין בהשעיה.

כ"ז. לאחר שנתנו דעתנו לעובדות כתב האישום המתוקן שבהן הודה המשיב ולפי עובדותיו הורשע, ולאחר שעיינו בטיעוניהם של שני הצדדים לעונש בפני בית משפט קמא, בתסקיר שירות המבחן, בנימוקי גזר דינו של בית משפט קמא, בנימוקים שפורטו בערעור המדינה, ובטיעוניהם של באי כוח שני הצדדים בפנינו בישיבה מיום 18.1.18, מסקנתנו היא שדין ערעור המדינה להתקבל חלקית.

כ"ח. לא יכולה להיות מחלוקת על חומרת המעשים בגינם הורשע המשיב. בצדק עמד בית משפט קמא בנימוקי גזר דינו על פגיעתו הקשה של המשיב בעקרון שלטון החוק: הניסיון לגזול כספי ציבור ונכסים השייכים לאחר, על ידי יצירת מצג שווא בהסתמך על מסמכים מזויפים, כשהמשיב עשה שימוש לרעה בעיסוקו כעורך דין, ובכך פגע באמון הציבור בכלל עורכי הדין.

המשיב, כפי שציין בית משפט קמא, ניצל את עיסוקו כעורך דין על מנת לשלוח ידו בקופה הציבורית, תוך מרמה והונאה, בניסיון לגזול משם כספים השייכים לאחרים, וזאת בשתי הזדמנויות שונות, כמפורט בשני האישומים שבעובדותיהם הודה ולפיהם הורשע.

למעשיו של המשיב קדם תכנון מראש, והוא אף גילה תעוזה בכך שנקט במעשי ההונאה והמרמה כלפי מספר רשויות: בית הדין השרעי, מינהל מקרקעי ישראל, והאגף לנכסי נפקדים.

אמנם ניסיונו של המשיב לא צלח, אך זאת לא משום שהמשיב התחרט אלא משום שהאגף לנכסי נפקדים גילה את דבר המרמה. בדומה, טענת הסנגור לפיה פנה המשיב לבית הדין השרעי כדי לבטל את צווי הירושה אין בה כדי להקהות את חומרת מעשיו של המשיב שהרי פניה זו נעשתה כשלוש שנים לאחר שניתנו צווי הירושה ולאחר שהאמת התגלתה ע"י האגף לנכסי נפקדים.

כ"ט. בשים לב לחומרת מעשיו מוטל היה על בית משפט קמא לקבוע את הענישה הראויה בהתאם לעקרון הבסיסי בדיני הענישה לפי תיקון 113 של החוק: עקרון ההלימה, ולרבות הרתעת המשיב והרתעת

עבריינים פוטנציאליים כדוגמתו.

בית משפט קמא העמיד את מתחם הענישה על טווח שבין מאסר בפועל לתקופה של מספר חודשים, שיכול וירוצו בעבודות שירות, ועד תקופה של 30 חודשים, לרבות מאסר מותנה, קנס, וחתימה על התחייבות כספית.

ב"כ המדינה הפנתה את בית משפט קמא בטיעונה שבכתב לשמונה פסקי דין העוסקים בעורכי דין שמעלו בכספי לקוחותיהם כשהענישה בפסקי דין אלה נעה בין 12 חודשי מאסר בפועל ועד תשע שנות מאסר בפועל, ולטעמה של המדינה מתחם הענישה הראוי בענייננו נע בין שלוש שנות מאסר ועד חמש שנות מאסר.

אין בידינו לקבל את טיעונה של המדינה בעניין זה.

7. בית משפט קמא דן בגזר דינו באופן מפורט בפסקי הדין עליהם הסתמכה המדינה בטיעונה, ועמד על כך שנסיבות המקרה בכל אחד מפסקי דין אלה היו חמורות מאשר בעניינו של המשיב ולכן אין להקיש גזרה שווה למקרה שבפנינו.

עמדתו זו של בית משפט קמא מקובלת עלינו, ובנסיבות המקרה אף לא ראינו מקום להתערב במתחם הענישה שקבע בית משפט קמא.

ל"א. בשעת הדיון בפנינו הגישה ב"כ המדינה לעיוננו את פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין ע"פ 277/02 **אבני והוכמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ"ט(4) 913. גם באותו מקרה הורשע המערער מס' 2, שם, עורך דין במקצועו, בעבירות של ניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות, ושימוש במסמך מזויף בנסיבות מחמירות (ובנוסף גם בקשירת קשר לבצע פשע, עבירה בה לא הורשע המשיב).

באותו מקרה קשרו הנאשמים קשר לקבל במרמה בנסיבות מחמירות בעלות על קרקע בצפון תל-אביב בשטח 4,629 מ"ר, במסגרת חלקה הידועה בשם "הגוש הגדול" בשווי של מיליוני שקלים. הניסיון לא צלח, והמערער מס' 2, עורך הדין, נדון לשנתיים מאסר בפועל.

סבורים אנו, שגם מפסק דין זה אין להסיק גזרה שווה לענייננו, ונסביר.

מעיון בפסק הדין שבעניין **אבני והוכמן** עולה, שבנסיבותיו של אותו מקרה הייתה קנוניית מרמה מתוחכמת ביותר במטרה להשתלט על נכס יקר ששווי מיליוני שקלים, כמפורט בהרחבה בפסק דינו של בית המשפט העליון. נסיבותיו של אותו מקרה עולות בחומרתן במידה רבה על חומרת המקרה שבפנינו. יודגש עוד, שבעניין **אבני והוכמן**, לא היה כל קשר משפחתי בין עורך הדין, שם (המערער מס' 2), לבין בעלי הקרקע, במובחן מן המקרה נשוא הדיון שבפנינו.

בנוסף, יש להביא בחשבון את העובדה כי בעוד שהמשיב הודה בענייננו, בעובדות כתב האישום המתוקן מיד לאחר שזה תוקן, ובטרם החלה פרשת התביעה, הרי בעניין **אבני והוכמן** כפרו המערערים שם בעובדות כתב האישום כך שהיה צורך לשמוע את הראיות. גם לאחר שהם הורשעו ודינם נגזר בבית משפט המחוזי הוגש ערעורם לבית המשפט העליון הן לעניין עצם ההרשעה והן לעניין הענישה.

לא זו בלבד, אלא שאין מקום להשוואה בין גזר הדין שהוטל על המערער מס' 2 בעניין **אבני והוכמן** לבין המשיב, שכן המשיב ניהל חיים נורמטיביים ועד להרשעה נשוא תיק זה לא היו לחובתו הרשעות קודמות, ואילו לגבי המערער מס' 2 בעניין **אבני והוכמן** צוין, שם בעמ' 920:

"כן זקף בית המשפט לחובתו את עברו המכביד, הכולל הרשעה פלילית קודמת וניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות, הרשעה בעבירת מס משנת 1984, וכן עשר הרשעות בהליכי משמעת של לשכת עורכי הדין, חלקן בעבירות חמורות של מרמה שיטתית של לקוחותיו".

מכאן, שהמרחק בין ענייננו לבין פסק הדין שבעניין **אבני והוכמן** רחוק כרחוק מזרח ממערב.

ל"ב. כידוע, שיטת המשפט הנוהגת בארצנו מבוססת על תורת הגישה האינדיווידואלית:

"זאת תורת הגישה האינדיווידואלית ותורת הענישה המקובלת עלינו כקו מנחה בסוגיה קשה וסבוכה זו של הענישה ומטרותיה, ואין אנו רשאים 'להקל' על עצמנו ולהחמיר עם הנאשם, מתוך הסתמכות על הנימוק והחשש שמא הקלה במקרה מסוים הראוי לכך ישמש תקדים למקרים אחרים שאינם ראויים לכך. חזקה על בית המשפט שידע להבחין בין מקרה למקרה, לגופן של נסיבות ולעיצומם של דברים... ואין אנו רשאים לפטור עצמנו מלנהוג כך בכל מקרה, שנסיבותיו מצדיקות ומחייבות ענישה אינדיווידואלית" (ע"פ 433/89 אטיאס ג'ורג' נ' מדינת ישראל, פ"ד מ"ג(4) 170, בעמ' 175-174).

ל"ג. בצד הפסיקה המחמירה עליה הצביעה המדינה קיימת פסיקה מתונה בהרבה. אין פלא בכך שהרי כל מקרה ומקרה חייב להיבחן לפי נסיבותיו הספציפיות.

כך, למשל, ב-רע"פ 8464/14 **מדינת ישראל נ' ניר עזרא** (27.5.13) נדון עניינו של נאשם אשר הורשע בקבלת דבר במרמה שלא בנסיבות מחמירות (סעיף 415 רישא של החוק) וכן בעבירות של רישום מאגר מידע ושימוש בו לפי סעיף 8(א) של חוק הגנת הפרטיות, הונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב, ניסיון להונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 17 סיפא של חוק כרטיסי חיוב, וכן חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת, לפי סעיף 5 של חוק המחשבים.

בגין כל אלה הושתו על אותו נאשם ארבעה **חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות**, ששה חודשי מאסר על-

תנאי, תשלום קנס ופיצוי למתלוננים.

ב-ע"פ (מחוזי תל-אביב) 71647/05 **מדינת ישראל נ' לאה בנליצ'י** (8.2.2007) נדון עניינה של מנהלת חשבונות בחברה פרטית, שגנבה עשרות שיקים של החברה, זיפה אותם וגנבה סך של כ-115,000 ₪. הנאשמת הורשעה בגניבה בידי עובד, לפי סעיף 391 של החוק, זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר, לפי סעיף 418 של החוק, וכן קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא של החוק.

בית משפט השלום עמד על הנזק שגרמה אותה נאשמת לחברה, ונתן דעתו לטיב המעשים ולעובדה שחומרה יתרה מצויה בעבירות שביצעה הנאשמת הואיל והיא ניצלה את אמון המעביד, ואין מדובר בכישלון חד-פעמי.

בית משפט השלום דן את הנאשמת ל-12 חודשי מאסר על-תנאי, קנס בסכום של 8,000 ₪ וכן חייב אותה לפצות את המתלונן.

המדינה הגישה ערעור על קולת העונש ועתרה להשית על הנאשמת עונש מאסר ממושך בפועל, ואילו הנאשמת הגישה ערעור בעניין הקנס והפיצוי. בית המשפט המחוזי בתל-אביב דחה, את ערעור הנאשמת, אך קיבל ברוב דעות את ערעור המדינה והטיל על הנאשמת 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

הנאשמת לא השלימה עם גזר הדין והגישה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון (רע"פ 2390/07 **לאה בנליצ'י נ' מדינת ישראל** (20.2.08)) ובהסכמת הצדדים הוטל על הנאשמת עונש מאסר של **6 חודשים לריצוי בעבודות שירות** והפיצוי הכספי שהוטל עליה נותר בעינו.

ל"ד. לנוכח מלוא הרקע העובדתי של ביצוע העבירות נשוא הדיון שבפנינו, לרבות עיון בתסקיר שירות המבחן, נימוקי גזר דינו של בית משפט קמא, וטיעוניהם הנרחבים של באי כוח שני הצדדים, ובשים לב לפסיקה, הן זו המחמירה והן זו המקלה, ובהתחשב בנסיבות האינדיווידואליות של המקרה נשוא הדיון שבפנינו (הן נסיבותיה של העבירה והן נסיבותיו של מבצע העבירה) הגענו לכלל מסקנה, שגזר דינו של בית משפט קמא אינו מביא לידי ביטוי במידה מספקת את חומרת מעשיו של המשיב, אשר עשה שימוש בעיסוקו כעורך דין על מנת לנסות להשיג את התמורה הכספית בגין הקרקעות של הוריו במרמה והונאה, תוך שימוש במסמכים מזויפים, כשהניסיון לא צלח בזכות ערנות האגף לנכסי נפקדים, ולא מתוך חרטה של המשיב.

ל"ה. שירות המבחן המליץ בתסקירו מיום 19.3.17 כי "**ענישה הרתעתית עשויה לחדד עבורו את גבולות החוק**", אך סבורים אנו, שהענישה כפי שהוטלה על המשיב אין בה משום הרתעה במידה מספקת.

השאלה שהצגנו לעצמנו היא: באיזה רכיב מרכיבי הענישה ראוי להחמיר על מנת כאמור לחדד למשיב, אך גם לזולתו, את הפסול הכבד בהם נגועים מעשיו של המשיב ומתוך מטרה שגזר הדין יבטא הרתעה למשיב ולזולתו?

ל"ו. לא בלי התלבטות, הגענו לכלל מסקנה שלא להתערב בהחלטת בית משפט קמא להסתפק בהטלת עונש מאסר של שישה חודשים לריצוי בעבודות שירות, כשהחמרה בענישה תבוא לידי ביטוי ברכיב הקנס, כפי שיפורט להלן.

ל"ז. במסגרת השיקולים שהבאנו בחשבון נתנו דעתנו על כך שזו הסתבכותו הראשונה של המשיב (יליד 1974) עם החוק. עד להסתבכות זו ניהל המשיב חיים נורמטיביים, ולא נזקפו הרשעות קודמות לחובתו.

יש אף ליתן את הדעת על כך, כפי שגם ציין בית משפט קמא, שהמשיב לא קיבל בסופו של יום כספים כלל, נוכח גילוי מעשי העבירה שביצע, כך שבפועל לא נגרם נזק כספי לא לרכוש הציבור ולא למתלוננים.

ל"ח. לקולא יש גם להביא בחשבון שהמשיב הודה בעובדות כתב האישום כפי שתוקן עוד בטרם החלה פרשת התביעה (כאמור כבר לעיל, בכך נבדל עניינו של המשיב מפסק הדין שבעניין **אבני והוכמן**) ובכך נחסך זמן שיפוטי.

עוד יצוין, שעקב הסתבכותו של המשיב בביצוע העבירות חלה התדרדרות במצבו, כמתואר בתסקיר שירות המבחן, והוא חדל מלעסוק בתחום עריכת הדין מאז שנת 2014.

מעיון בתסקיר שירות המבחן עולה כי צוין, שהמשיב מכיר באופן ראשוני וחלקי באחריותו, אך מבטא הבנה למשמעות הפרת החוק, לרבות המסוכנות הכרוכה בהתנהגותו. הערכת שירות המבחן לגבי שאלת קיומו של סיכון להישנות מעורבותו של המשיב בפלילים היא:

"כיום הסיכון להישנות מעורבות בפלילים הינו נמוך, על רקע התרשמותנו כי מופיד ער להשלכות מעשיו ומודע לסיכונים הכרוכים בהם, והערכתנו כי ההליך המשפטי הממושך חידד עבורו את מורכבות מעשיו".

אמנם שירות המבחן נמנע בתסקירו מהמלצה טיפולית במסגרת השירות, אך יחד עם זאת צוין בסיפא של התסקיר:

"מופיד גילה נכונות לשתף פעולה עם גורמי הטיפול במידה ויידרש ממנו להשתלב בקבוצה טיפולים בהקשר של המרמה וזיוף במסגרת שירותינו".

ל"ט. על יסוד כל המפורט לעיל, החלטנו שלא להתערב באותו חלק בגזר דינו של בית משפט קמא לפיו נגזרו על המשיב שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

מאיך גיסא, סבורים אנו, שרכיב הקנס של 10,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו שהטיל בית משפט קמא על המשיב, איננו משקף את חומרת העבירות בהן הורשע המשיב, ובוודאי שאין בכך משום מסר הרתעתי, כפי שנדרש בנסיבות המקרה שבפנינו.

מוצדק הוא להחמיר ברכיב הקנס בהתחשב גם בכך שהמשיב הורשע בסופו של דבר בניסיון לגזול כספי ציבור ונכסים השייכים לאחר, על ידי יצירת מצג שווא בהסתמך על שימוש במסמכים מזויפים, כפי שציינ בית משפט קמא בעמ' 19 של גזר הדין, ש' 24-25, משמע, התמריץ שדחף את המשיב לביצוע העבירות היה תמריץ כספי ודווקא משום כך ראוי להחמיר ברכיב הקנס.

משכך, החלטנו להטיל על המשיב קנס בסכום של 50,000 ₪ או 300 ימי מאסר תמורתו, וזאת חלף הקנס שהטיל עליו בית משפט קמא.

מ. התוצאה מכל האמור לעיל היא כדלקמן:

1. אנו דוחים את ערעור המדינה בכל הנוגע להטלת עונש מאסר בפועל על המשיב, כך שנותר בעינו לעניין זה גזר דינו של בית משפט קמא לפיו ירצה המשיב שישה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות.

על המשיב להתייצב בתאריך **25.2.18** שעה **08:00** בבוקר ביחידת עבודות שירות מפקדת מחוז צפון רחוב הציונות 14 טבריה לצורך קליטה והצבה.

המשיב מוזהר בזאת, כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים וכל חריגה מכללים אלה עלולה להפסיק את עבודות השירות ולהביא לריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

2. אנו מקבלים את ערעור המדינה בכל הנוגע לשיעורו של הקנס שהוטל על המשיב ומטילים על המשיב קנס בסכום של 50,000 ₪ או 300 ימי מאסר תמורתו חלף הקנס שהטיל בית משפט קמא.

המשיב ישלם את הקנס שהטלנו עליו ב-25 תשלומים חודשיים שווים ורצופים של 2,000 ₪ כל אחד, וזאת החל מתאריך **1.3.2018** וכך הלאה באחד לכל חודש שלאחריו.

3. שאר רכיבי גזר דינו של בית משפט קמא עומדים בעינם ללא שינוי.

4. אנו מורים בזאת לב"כ המדינה להמציא את העתק פסק דינו לעיון לשכת עורכי הדין.

המזכירות תמציא את העתק פסק דינו לממונה על עבודות שירות.

ניתן היום, ט"ז שבט תשע"ח (1.2.2018) במעמד הנוכחים.

ש' שטמר, שופטת

א' לוי, שופט

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]