

ע"פ 7659/15 - רוני זירר הרוש נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 7659/15

לפני: כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער: רוני זירר הרוש

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 7.10.2015 וגזר דינו מיום 7.10.2015, בת"פ 30910-04-12, שניתנו על-ידי כב' השופט ר' כרמל

תאריך הישיבה: כ"ז באדר א התשע"ו (7.3.2016)

בשם המערער: עו"ד יעקב קמר

בשם המשיבה: עו"ד אבי וסטרמן

פסק-דין

השופט א' שהם:

עמוד 1

1. לפנינו ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בת"פ 30910-04-12 (כב' השופט ר' כרמל), מיום 1.3.2015 ועל גזר דינו, מיום 7.10.2015.

2. המערער הורשע בעבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות חמורות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); נסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין (שלוש עבירות); זיוף, לפי סעיף 418 סיפא לחוק העונשין; שימוש במסמך מזויף, לפי סעיף 420 לחוק העונשין (שלוש עבירות); והתחזות כאדם אחר, לפי סעיף 441 רישא לחוק העונשין. בעקבות הרשעתו בעבירות אלו נגזרו על המערער 30 חודשי מאסר לריצוי בפועל; ומאסר על תנאי לתקופה של 8 חודשים, לבל יעבור עבירה מסוג פשע, בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר.

עובדות כתב האישום

3. בכתב האישום נמסר, כי במהלך חודש אפריל 2010 יצר המערער, מתווך במקצועו, קשר עם אדם בשם רפאל רבין (להלן: רבין) שהיה שוטר בעברו. המערער הציע לרבין לבצע עימו, בהתאם להוראותיו, מעשה מרמה בנוגע למגרש הידוע כגוש 6632, חלקה 328, הממוקם באזורי חן בתל אביב (להלן: המגרש). מסופר בכתב האישום, כי על פי נסח רישום המקרקעין מלשכת רישום המקרקעין בתל אביב-יפו, בעל המגרש הוא דניאל אלקושי, הנושא מספר דרכון 382318. לבקשת המערער, מסר לו רבין תמונה שלו, והמערער זייף, בדרך שאינה ידועה למשיבה, תעודת זהות על שם דניאל אלקושי, הנושאת את תמונתו של רבין ומספרה הוא מספר תעודת זהות של אדם שלישי, בשם דניאל קלינסקי (להלן: קלינסקי), אשר נפטר בשנת 2003 (להלן: תעודת הזהות המזוייפת). בהמשך, זייף המערער, אף זאת בדרך שאינה ידועה למשיבה, אישור ממשרד הפנים לפיו קלינסקי שינה את שם משפחתו לאלקושי.

על פי כתב האישום, המערער נהג להפגיש את רבין עם לקוחות פוטנציאליים שביקשו לרכוש את המגרש, כאשר רבין הזדהה בפניהם בכזב כדניאל אלקושי, בעליו של המגרש, המעוניין למוכרו, על מנת לחלק את התמורה בין ילדיו. המערער סיכם עם רבין, כי בתמורה למעשיו הוא ישלם לו סכום של 20,000 דולר.

4. בהמשך לאמור, ובמהלך חודש אפריל 2010 או בסמוך לכך, ביקש המערער מרבין להפגש עם אשר אילוז (להלן: אילוז), קונה פוטנציאלי, להציג עצמו כבעל המגרש, ולהציע אותו למכירה בסכום של 2.3 מליון ₪. זמן מה לאחר מכן התקיימה פגישה בין אילוז, המערער, רבין ועו"ד שי שלמה (להלן: עו"ד שלמה), במסגרתה הציג עצמו רבין כבעל המגרש, בידעו כי הוא אינו בעליו האמיתיים, ובמטרה להונות את אילוז. אילוז הביע התעניינות בעסקה, אך זו לא יצאה אל הפועל.

5. במהלך חודש מאי 2010 או בסמוך לכך, נרקמה עסקה למכירת המגרש לטל הלל (להלן: הלל), ובעקבות כך התקיימה פגישה במשרדו של אילוז בה נכחו המערער, עו"ד שלמה ו"הקונים הפוטנציאליים". הסיכום היה שרבין ימתין בקרבת מקום עד שייקרא לעלות למשרד ולחתום על העסקה. ואולם, במהלך הפגישה התברר כי "הקונים הפוטנציאליים" מכירים את רבין, ואלו טענו כי מרמים אותם וכי בעל המגרש האמיתי שוהה בצרפת. משרבין הבין את

המתרחש, הוא נמלט מהמקום (אירוע שיכונה להלן: עסקת המכר עם הלל).

6. עוד נטען בכתב האישום, כי ביום 20.6.2010, יצר המערער קשר עם מתווך דירות בשם מיכאל תורג'מן (להלן: תורג'מן), אותו הכיר הכרות שטחית קודמת, וסיפר לו שיש לו מגרש למכירה. תורג'מן נפגש עם המערער במשרדו, והמערער הסביר לו כי מדובר במגרש לבניה עתידית של 6 יחידות לדונם והציג בפניו נסח רישום מקרקעין, מסמך זכויות בניה ותב"ע. תורג'מן ביקש לאמת את העסקה ולשם כך הוא יצר קשר עם עו"ד שלמה, שהוצג על ידי המערער כעורך הדין המעורב בעסקה, וזה אישר את פרטיה. המערער טען כי מחירו של המגרש הוא 2.4 מיליון ש"ח וכי "בעל המגרש", דניאל אלקושי, לא משלם לו דמי תיווך. באותו מעמד אמר תורג'מן, כי הוא מכיר אדם שיהיה מעוניין ברכישת המגרש, וסוכם, כי אם העסקה תצא אל הפועל, יישלם הרוכש את עמלת התיווך של המערער ושל תורג'מן, בתוספת בונוס.

7. עוד באותו ערב נפגשו המערער ותורג'מן עם הקונה הפוטנציאלי, ניסים בלפור (להלן: בלפור). במסגרת הפגישה הציג עצמו המערער בכזב, כמתווך המייצג את בעליו האמיתיים של המגרש, והציג לבלפור מסמכים שונים לביסוס טענותיו. במהלך הפגישה סוכם, כי בלפור ישלם עמלת תיווך לתורג'מן ולמערער בסכום של 100,000 דולר, ובהמשך נסעו השלושה לראות את המגרש. ביום 21.6.2010, פנה בלפור למערער וביקש ממנו להפחית סכום של 200,000 ₪ ממחירו של המגרש. המערער אמר בכזב לתורג'מן שהוא מנהל משא ומתן עם בעל המגרש במטרה להפחית את סכום התמורה, בידעו כי הדבר אינו נכון, ולבסוף אמר המערער לתורג'מן ולבלפור, כי הצליח להפחית את הסכום ב-80,000 ש"ח.

8. ביום 22.6.2010, כך לשון כתב האישום, סוכם בין המערער לבין בלפור כי עו"ד שלמה ייצג את שני הצדדים בעסקה. באותה הזדמנות ולבקשת המערער, שילם לו בלפור מקדמה, על חשבון עמלת התיווך, בסך 14,500 ₪. בסמוך למועד זה, סיפר המערער לרבין כי יש להם קונה פוטנציאלי נוסף וביקש ממנו להגיע לפגישה עימו. במקביל, זייף המערער, בדרך שאינה ידועה למשיבה, תמצית רישום אוכלוסין של משרד הפנים הנושאת את פרטיו של קלינסקי, והעביר את המסמך המזויף לידי עו"ד שלמה.

9. ביום 23.6.2010, הגיעו המערער, תורג'מן ובלפור למשרדו של עו"ד שלמה בירושלים, על מנת לחתום על העסקה. המערער ביקש מרבין להמתין בקרבת מקום עד שיקרא לעלות לפגישה. כמחצית השעה לאחר מכן, עלה רבין למשרד, כשכיפה על ראשו, והציג את עצמו כדניאל אלקושי. הוא הציג את תעודת הזהות המזוייפת וטען, כי שם משפחתו המקורי הוא "קלינסקי", אך עם עלייתו ארצה הוא עיברת את השם ל"אלקושי". עוד סיפר רבין, כי הינו חובש כיפה מיום שניצלו חייו באחת ממלחמות ישראל, וכי הוא החליט למכור את המגרש לאחר שעבר אירוע לב, וזאת על מנת לחלק את הכסף לילדיו, בעודו בחיים. במהלך הפגישה, נשאל רבין מדוע הוא מציג תעודת זהות כשעל נסח רישום המקרקעין מופיע מספר דרכון, ועל כך השיב רבין כי הוא אינו מוצא את דרכונו, והתחייב להציג בפני עו"ד שלמה.

בעקבות מצג השווא המתואר לעיל, חתמו בלפור ורבין על חוזה למכירת המגרש בסכום של 2,320,000 ₪. בהמשך, העביר בלפור כסכום ראשוני שיק על סך 247,000 ₪ כולל עמלת עו"ד בסך 5,750 ₪, לחשבון נאמנות שפתח עו"ד שי שלמה. הצדדים סיכמו, כי השיק ייפדה רק לאחר רישום הערת אזהרה בלשכת רישום המקרקעין, ובדיקת דרכונו של רבין. בתום הפגישה, העביר בלפור לידי תורג'מן שיק נוסף על חשבון עמלת התיווך, בסך 365,500 ₪.

10. סוכם, כי גם שיק זה יפדה, רק לאחר שיסתיימו הבדיקות שיעשו על-ידי עו"ד שלמה מול משרד הפנים ולשכת רישום המקרקעין.

11. כפי שנמסר בכתב האישום, ביום 24.6.2010, הודיע עו"ד שלמה לבלפור, כי נרשמה הערת אזהרה לטובתו בלשכת רישום המקרקעין, וכי לאחר בדיקת הדרכון יעביר את הכסף לידי המוכר. בדרך שאינה ידועה למשיבה, השיג אחד מהמעורבים בפרשה דרכון הנושא את מספר דרכונו של דניאל אלקושי, את מספר תעודת הזהות של קלינסקי, ותמונה. צילום הדרכון המזוייף נשלח בפקס לעו"ד שלמה, ועקב שיטת העברה זו טושטשה תמונת האדם שבדרכון המזוייף, כך שלא ניתן היה לזהותו. לאחר קבלת הצילום, אישר עו"ד שלמה לבלפור להעביר את הכסף.

12. ביום 30.6.2010, נסעו המערער ורבין למשרדו של עו"ד שלמה ושם קיבל רבין לידי שיק בנקאי מחשבון הנאמנות, ללא הגבלת עבירות וסחירות, כפי שביקש, על סך 150,000 ₪, ואותו מסר למערער. לאחר שנרשמה הערת האזהרה בלשכת רישום המקרקעין, פנו המערער ותורג'מן לבלפור וביקשו לקבל את עמלת התיווך. בלפור אמר כי אינו יכול לשלם את מלוא סכום העמלה, ובשלב זה שילם לשניים סכום כולל של 123,500 ₪.

13. בהמשך, ביקש המערער את רשותו של תורג'מן לפנות לבלפור ולבקש ממנו להקדים תשלום סכום נוסף בסך 47,000 ₪ על חשבון עמלת התיווך, ותורג'מן הסכים לכך. למרות סיכום זה, פנה המערער עצמו לבלפור וביקש ממנו לשלם לו סכום כולל של 120,000 ₪ על חשבון עמלת התיווך, ואמר לו, כי הדבר נעשה על דעתו של תורג'מן. בעקבות כך, שילם בלפור למערער סכום נוסף של 47,000 ₪ במזומן, ומסר לו שיק על סך 73,000 ₪.

14. במקביל, ובמועד שאינו ידוע במדוייק למשיבה, אך לאחר שנרשמה הערת האזהרה בלשכת רישום המקרקעין, התבקש בלפור על ידי עו"ד שלמה להקדים ולשלם סכום של 250,000 ₪ על חשבון הרכישה, אך בלפור סירב לבקשה. יומיים לאחר מכן, התבקש בלפור על ידי עו"ד שלמה לשלם סכום של 100,000 ₪, אך בלפור סירב גם לכך.

15. על פי כתב האישום, כתוצאה ממעשי המרמה של המערער ורבין, קיבלו השניים מבלפור סכום של 408,000 ₪ מתוך סכום זה, קיבל המערער לידי, כעמלת תיווך, כ-200,000 ₪.

תשובת המערער לכתב האישום

16. בתשובת המערער לכתב האישום נטען כי הוא עובד כמתווך, ומתוקף תפקידו זה הוא תיווך במגעים שונים, בכדי לגבש את עסקאות המכר עם אילוז והלל ואת עסקת המכר עם בלפור. המערער הכחיש, כי היה מעורב במעשי מרמה כלשהם. לטענתו, הוא אכן יצר קשר עם אדם בשם דניאל אלקושי, אך הוא לא ידע שלמעשה מדובר ברבין. המערער הכחיש בנוסף, כי הוא זייף את המסמכים המפורטים בכתב האישום. עם זאת, אישר המערער, כי הוא קיבל עמלת תיווך מבלפור בסך 197,000 ₪, כמו גם סכום של 30,000 ₪ כעמלת תיווך מרבין, וזאת באמצעות עו"ד שלמה, ובאישורו של רבין. המערער שלל את קבלת הסכומים הנקובים בכתב האישום, ככל שאינם מתיישבים עם סכומי העמלה שקיבל בפועל, לטענתו. יצוין, כי רבין עמד לדין במשפט נפרד על חלקו בפרשה (במסגרת ת"פ 30873-04-12 שהתנהל בבית

המשפט המחוזי בירושלים), אלא שביום 2.9.2015 הוחלט על הפסקת ההליכים המשפטיים נגדו בשל פטירתו ביום 14.8.2015.

הכרעת דינו של בית משפט קמא

15. לאחר שמיעת עדויות הגורמים הרלבנטיים למתואר בכתב האישום, לרבות עדותו של המערער, החליט בית משפט קמא, להרשיע את המערער בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. בית משפט קמא התבסס, בעיקר, על גרסתו של רבין, שגרעין עדותו נמצא אמין ומהימן. בית משפט קמא הבהיר, כי עדות זו וראיות נוספות שהוגשו מטעם המשיבה מצביעות בבירור על אשמתו של המערער, "בין אם זו אשמה בלעדית ובין אם לאו". ועוד נקבע, כי המערער מילא תפקיד מרכזי בפרשה "כמי שיזם, תכנן וביצע אותה על כל שלביה" (פסקה 43 להכרעת הדין). בית משפט קמא הבהיר, כי המערער הוא שפנה לרבין בהציגו בפניו את פרטי המגרש העומד, כביכול, למכירה; הציע לו להתחזות למוכר המגרש, בתמורה לקבלת חלק מהכספים שיתקבלו בעקבות מכירתו; דאג להמצאת המסמכים המזוייפים; וצרף לעסקה את עו"ד שלמה על מנת שיטפל בהיבטים המשפטיים שלה, ויקנה לה מראית עין תקינה מבחינה משפטית, כלפי הקונה המיועד. המערער, כך נקבע, הוא ששימש כ"איש הקשר" בין כלל הגורמים המעורבים בפרשה, כאשר גרסתו הפתלתלה, לפיה הוא פעל בתום לב, ונפל בעצמו קורבן למעשה מרמה מצדו של רבין, נדחתה מכל וכל על ידי הערכאה הדיונית.

16. טרם קביעת ממצאי מהימנות בעניינו של רבין, נתן בית משפט קמא את דעתו לעברו הפלילי של האיש, ולעובדה כי הוא נטל חלק מרכזי בפרשה המתוארת בכתב האישום. עוד נלקחה בחשבון העובדה, כי בזמן שרבין מסר את עדותו במשפטו של המערער, התנהל נגדו משפט נפרד בגין חלקו בפרשה, ולפיכך היתה לו מוטיבציה לייחס לעצמו חלק קטן, ככל הניתן, בפרשה זו, ולהעמיס על כתפי המערער את עיקר המעורבות בה. לאחר בחינת כלל הנסיבות, קבע בית משפט קמא כי עובדות אלו אינן יוצרות בסיס מספיק לפסילת גרסתו המפלילה של רבין, אותה מסר הן בעדותו בבית המשפט והן בהודעתו השנייה במשטרה. עוד נקבע, כי בניגוד לעמדת ההגנה, רבין לא קיבל כל טובת הנאה בתמורה לעדותו, ואין לראותו כעד מדינה במשפטו של המערער.

17. הודגש בהכרעת הדין, כי מאחר שרבין הינו שותף לעבירה ולא עד מדינה, עדותו זקוקה לתוספת ראייתית מחזקת בלבד. תוספת ראייתית מסוג זה מצא בית משפט קמא בעדויותיהם של תורג'מן, בלפור ועו"ד שלמה, והובהר כי עדויות אלה מגיעות לכדי סיוע. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי עדויותיהם של בלפור ושל תורג'מן היו מהימנות בעיניו, ולא ניכר בהם כי העדים מבקשים להיפרע מהמערער, בשל העובדה שזה פעל בכדי להונותם. אשר לעדותו של עו"ד שלמה, קבע בית משפט קמא, כי אף שמעורבותו בפרשה עשויה להשפיע על עדותו, בכך שהוא ביקש להציג את טיפולו המשפטי בפרשה באור חיובי, אין בעובדה זו בכדי לשלול את מהימנות עדותו של עו"ד שלמה בנוגע לחלקו של המערער בה. נקבע, בהקשר זה, כי עדותו של עו"ד שלמה תומכת בגרסתו של רבין; מתיישבת עם עדותם של תורג'מן ובלפור; ומציגה את המערער כמי שיזם את המעשים ונטל חלק מרכזי בפרשה.

18. בהכרעת דינו התייחס בית משפט קמא לגרסתו של המערער, ומצא בה פירוט ושקרים לרוב. בין היתר, דחה בית

משפט קמא את ההסברים שסיפק המערער לעובדה, כי הוא ביקש לקבל מבלפור עמלת תיווך גבוהה מזו שעליה סוכם קודם לכן עם תורג'מן. בית משפט קמא קבע, כי פנייה זו לבלפור נעשתה ללא אישורו של תורג'מן, ונועדה על מנת לגרוף רווחים גדולים, ככל האפשר, לכיסו. עוד נקבע, כי בניגוד לטענת המערער, הוא אכן סיפר לתורג'מן כי הוא אינו מקבל עמלת תיווך מהמוכר, על אף שהוא קיבל סכומי כסף נכבדים מרבין, וזאת על מנת שיוכל לקבל מבלפור עמלת תיווך גבוהה יותר. חלק נכבד בהכרעת הדין הוקדש לדין בטענתו השקרית של המערער, לפיה הוא האמין שרבין הוא אכן בעליו של המגרש, וזאת גם לאחר שעסקת המכר עם הלל לא צלחה, בשל החשדות שעלו בנוגע לזהותו של המוכר. נקבע בהכרעת הדין, כי, למצער, המערער חשד בזהותו של המוכר, והוא אף פנה בשאלתה למשרד הפנים בעניין זהותו. אין חולק, כי מתשובתו הרשמית של משרד הפנים לשאלתה עלה, כי המספר שהופיע בתעודת זהותו של דניאל אלקושי שייך לאדם בשם דניאל קלינסקי, וכי הלה נפטר זה מכבר (ת/10). המערער אישר, כי קיבל ממשרד הפנים מסמך דומה (ת/9), אך לטענתו הוא לא שם לב אם המילה "נפטר" הופיעה בו, מאחר שהזדרז להעביר את המסמך לעו"ד שלמה, וזאת נוכח דחיפות החתימה על הסכם המכר עם בלפור. בית משפט קמא בחן את ההבדלים בין המסמכים, ת/9 ו-ת/10, ואת נסיבות מסירת המסמך שקיבל המערער (ת/9) לידי עו"ד שלמה, וקבע כי מדובר בגרסה "רצופת סתירות פנימיות, נוגדת את ההגיון, את התאריך שבו הוצאה השאלתה ואת יחס הזמנים בינה לבין מועד חתימת העסקה עם בלפור. גרסתו זו של הנאשם אינה ברורה וקוהרנטית" (פסקה 39 להכרעת הדין). בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי המערער שיקר גם באשר לאופן בו נודע לו על כך שהמגרש, מושא כתב האישום, מוצע למכירה, וזאת בניסיון להרחיק עצמו מהאירועים, ולהציג עצמו כמתווך "תמים", אשר קיבל לידי עסקה כשרה לחלוטין. נקבע, כי שקריו השונים של המערער מהווים סיוע לגרסתו של רבין, הגם שזו דורשת, כאמור, חיזוק בלבד.

19. בתגובה לטענת המערער בנוגע למחדלי החקירה שנפלו בפרשה, נקבע, כי לא כל כיוון חקירה שלא מוצה על ידי הרשות החוקרת עולה כדי מחדל חקירתי, ועוד הודגש כי בנסיבות דנן, לא היה בכוחם של מחדלי החקירה הנטענים, כדי להביא לזיכויו של המערער או לפגוע ביכולתו להתגונן מפני האשמות. בית משפט קמא נדרש לטענת האכיפה הבררנית בפרשה זו, המבוססת על העובדה כי מעורבים אחרים בפרשה, כמו עו"ד שלמה, וברוך מבורך תשובה (אדם שהיה בקשר עסקי עם רבין ובאמצעותו הוא הכיר את המערער - א.ש.) (להלן: מבורך), כלל לא הועמדו לדין. הובהר, לעניין זה, כי ההגנה לא הציגה תשתית ראייתית מספקת להוכחת קיומה של אכיפה בררנית וגישה מפלה כלפי המערער.

20. לאחר זאת, קבע בית משפט קמא, כי המערער ביצע את המיוחס לו על ידי המאשימה, ונטל במרמה את הסכומים הנזכרים בכתב האישום. עוד נקבע בהכרעת הדין (פסקה 29), כי המערער קיבל לרשותו סכום נוסף, שלא נזכר בכתב האישום, וזאת לאחר שבפני בית משפט קמא הוצגה ראיה בכתב מטעם המשיבה (ת/17), לפיה עו"ד שלמה העביר למערער סכום של ₪ 40,000 ו-₪ 12,000 נוספים, מתוך חשבון הנאמנות, בהתאם להוראה של "המוכר", רבין. בהתייחס לאחריותו של המערער לפרעון השיק ע"ס ₪ 150,000 שקיבל מעו"ד שלמה, נקבע כי המשיבה לא הוכיחה שהמערער הוא שפרע, הלכה למעשה, את השיק במשרד החלפנות של עמוס הררי (להלן: ציינג' הררי), אך לשיטתו של בית משפט קמא המערער נושא באחריות לקבלת השיק ולפרעונו, וזאת כמבצע בצוותא עם רבין. הובהר, בהקשר זה, כי אם לא המערער, הרי שרבין הוא שפעל לקבלת השיק ולפרעונו.

גזר דינו של בית משפט קמא

21. בבואו לקבוע את מתחם העונש ההולם את מעשיו של המערער, עמד בית משפט קמא על פגיעתם המשמעותית בזכות הקניין, המגולמת בסכומים שקיבל המערער ובסכומים הניכרים שהוא היה עתיד לשלשל לכיסו. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, נתן בית משפט את דעתו לרמת התחכום והתכנון המוקדם של ביצוע העבירות; למספרן; לעובדה שמדובר בשיתוף של אדם נוסף, תוך שימוש במסמכים מזוייפים; ולמניע שעמד ביסודן - בצע כסף ורצון להשיג רווח קל. עוד ניתן משקל לתפקידו המרכזי והפעיל של המערער בפרשה, בשל היותו הגורם היוזם, המתכנן, והמוציא אל הפועל מזימת מרמה מסועפת, כשהוא משמש כ"חוט המקשר" בין כלל המעורבים בפרשה. טענתו המופרכת של המערער, לפיה יש להקל עימו משום שהוא הסתמך, כביכול, על כך שעו"ד שלמה בדק את חוקיות העסקה עם בלפור ואישר אותה, נדחתה מכל וכל. זאת, לאחר שבית משפט קמא חזר והדגיש כי המערער הוא שפנה לעורך הדין; הוא זה שהמציא לו את המסמכים הנדרשים מרשם המקרקעין; כמו גם את המסמכים בדבר זהותו הבדויה של המוכר, שהיה שותפו למרמה. נוכח האמור לעיל, נקבע בגזר הדין כי מתחם העונש ההולם את כלל העבירות שביצע המערער, ואשר יש לראותן כאירוע אחד, נע בין 22 חודשי מאסר לריצו בפועל עד לכדי חמש שנות מאסר.

לצורך קביעת עונשו של המערער בתוך המתחם, נזקף לחובתו של המערער עברו הפלילי, הכולל הרשעה מסוף שנת 2005 בעבירות מרמה וזיוף, בנסיבות הדומות להרשעתו בתיק דנן. לזכותו של המערער נשקלה העובדה כי הוא השיב לבלפור סכום של 40,000 ₪ לאחר שהתגלתה המרמה; חלוף הזמן מאז התרחשו אירועי כתב האישום; והשינוי לטובה שחל, "ככל הנראה", באורח חייו של המערער. לאחר שאיזן בין כלל השיקולים לקולה ולחומרה, השית בית משפט קמא על המערער את העונשים המפורטים בפסקה 2 לעיל.

22. למען שלמות התמונה, נציין כבר עתה כי בית משפט קמא קבע בגזר דינו (פסקה 2) כי בין יתר הסכומים שקיבל לידיו המערער, מצוי סכום של 62,000 ₪, אותו קיבל המערער מחשבון הנאמנות, כעולה מתיעוד בכתב שערך עו"ד שלמה (ת/17). מאחר שבהכרעת הדין נקבע כי הסכום שהועבר למערער מורכב מ- 40,000 ₪ ומ- 12,000 ₪ נוספים (פסקה 29 להכרעת הדין), וסכומים אלו הם שנרשמו ב-ת/17, נראה כי מדובר בטעות סופר גרידא, כאשר הממצא העובדתי הנכון הוא כי התקבל סכום של 52,000 ₪ (ולא 62,000 ₪) על ידי המערער, מחשבון הנאמנות שנוהל על ידי עו"ד שלמה.

23. ביצועו של עונש המאסר שהושת על המערער עוכב על ידי בית משפט קמא, עד ליום 22.11.2015. בקשה שהוגשה לבית משפט זה להוסיף ולעכב את ריצו המאסר עד להכרעה בערעור, נדחתה על-ידי השופטת א' חיות, ונקבע כי המערער יחל לרצות את עונשו ביום 20.12.2015. שתי בקשות נוספות שהגיש המערער לעיין מחדש בהחלטה האמורה נדחו אף הן, ביום 8.12.2015 וביום 17.12.2015. כמו כן, נדחתה בקשת המערער לערוך תסקיר שירות מבחן בעניינו, לקראת הדין בערעור.

הערעור על הכרעת הדין

24. ערעורו של המערער, שהוגש באמצעות בא כוחו עו"ד יעקב קמר, נסמך על מספר אדנים. המערער טען ל"אכיפה בררנית" בפרשה זו, המופנית כלפי גורמי החקירה והפרקליטות, בעטייה, כך נטען, יש להורות על ביטול

הרשעתו. לגישתו של המערער, רשויות אלו פעלו מתוך קביעה מוקדמת בדבר מעמדו של המערער כעבריין העיקרי בפרשה, וזאת, ככל הנראה, בשל עברו הפלילי והעובדה כי הוא היה נתון בלחץ כספי באותה עת. עוד נטען, בהקשר זה, כי לא היתה כל ראיה המבססת את נקודת המוצא האמורה, שהביאה לכך שגורמי אכיפת החוק "ננעלו" על המערער בלבד. לטענת המערער, רבין, היה העבריין העיקרי בפרשה, וחרף זאת המשיבה, למרות הכחשותיה, ערכה עימו הסכם עד מדינה, במסגרתו הובטח לו כי אם ימסור גרסה מפלילה במשפטו של המערער, יוגש נגדו כתב אישום מקל, כפי שאכן אירע בפועל. עוד טען המערער לחקירה בלתי ממצה, לשיטתו, שנערכה לעו"ד שלמה, ולגישתו עיכבה המשיבה במכוון את החלטתה בדבר העמדתו לדין של עו"ד שלמה, על מנת להבטיח כי הלה יפליל תחילה את המערער בעדותו. המערער הוסיף וטען, כי אין יסוד לעמדת המאשימה, לפיה מותו של רבין אינו מאפשר להעמיד את עו"ד שלמה לדין, ולטענתו הראיות שהצטברו, במהלך משפטו של המערער, מספיקות לשם הגשת כתב אישום נגד עו"ד שלמה, בעל סיכויי הרשעה סבירים. המערער הוסיף עוד, כי היה על המשיבה להגיש כתבי אישום בפרשה המדוברת גם נגד מבורך; תורג'מן; ועמוס הררי, בעליו של ציינג' הררי.

בנוסף לאמור, חזר המערער וטען למחדלי חקירה שנפלו בעניינו, ולגישתו אין הדבר מסתכם בחקירה "בלתי מושלמת" גרידא, אלא בפעולה משותפת ומכוונת של המשטרה והמשיבה, שנועדה להביא, בכל מחיר, להרשעתו של המערער.

נדבך נוסף בערעור על הכרעת הדין, עניינו בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית. לדידו של המערער לא היה מקום לקבוע ממצאים עובדתיים על יסוד עדותם של רבין ועו"ד שלמה, וזאת בשל מהימנותם המפוקפקות, ובכל מקרה, לא היה מקום להעדיף את עדויותיהם על פני גרסתו המהימנה של המערער. המערער אף הכחיש את הממצא העובדתי, לפיו הוא זה שפדה את השיק בסך ₪ 150,000 שנטל רבין, ולטענתו, המשיבה לא הציגה כל ראיה לכך. עוד טען המערער, כי לא היה מקום לקבוע כי הוא פעל להקדמת תשלום דמי התיווך מבלפור, ללא הסכמתו של תורג'מן.

טענות נוספות שהיו בפי המערער, עניינן באי הוכחת יסודות העבירות בהן הורשע. כך, נטען על ידי המערער, כי המגעים לביצוע עסקת המכר עם אילוז לא הגיעו לכדי "נסיון" לעבור עבירת מרמה; כי הוא נעדר יסוד נפשי להרשעה בעבירות המרמה שכן הוא הסתמך, במהלך כל ימי הפרשה, על עו"ד שלמה, אשר בדק את זהותו של המוכר והוציא את עסקת המכר עם בלפור אל הפועל; וכי עדויות עו"ד שלמה, ת'ורגמן ובלפור אינן יכולות לשמש כראיית חיזוק לגרסתו המפלילה של רבין. זאת, משום שאין בהן כדי לתמוך בגרסתו של רבין בנקודות השנויות במחלוקת - היינו בשאלה מי יזם את המעשים, ומי גייס את המעורבים בפרשה. על יסוד האמור, התבקשנו לזכות את המערער מכל אשמה.

הערעור על גזר הדין

25. בהתייחס לגזר דינו של המערער, נטען כי בית משפט קמא לא נתן משקל של ממש לשיקולים העומדים לזכותו, ודחה, שלא בצדק, את בקשותיו החוזרות ונשנות לקבל תסקיר מבחן בעניינו. עוד נטען, כי ככל שהמערער היה מעורב בפרשה, הרי שהדבר נבע "מעמדת חולשה וחרדה קיומית", שמקורה בכך שהיה עליו להתחיל ולרצות, באותה תקופה זמן קצר לאחר נישואיו השניים, עונש מאסר ממושך. עוד נטען, כי היה על בית המשפט להתחשב בחלקו הקטן של

המערער בפרשה, ביחס למעורבים אחרים, וליתן משקל לאכיפה הבררנית גם במישור העונש, ככל שתדחה הטענה לעניין הכרעת הדין. המערער הוסיף וטען, כי היה מקום לשקול לטובתו את משך הזמן שחלף ממועד סיום החקירה; עבור במועד הגשת כתב האישום נגדו; ועד לסיום ההליך המשפטי בעניינו. לבסוף, הצביע המערער על השינוי "הדרמטי" באורחות חייו, כמו גם על נסיבותיו המשפחתיות, כטעם נוסף לקבלת ערעורו על חומרת העונש.

תשובת המשיבה

26. המשיבה סומכת את ידה על פסק דינו של בית משפט קמא, ולגישתה יש לדחות את הערעור על שני חלקיו. המשיבה, אשר יוצגה על ידי עו"ד וסטרמן, גורסת כי טענות המערער בדבר אכיפה בררנית נטענו על ידו בעלמא, וללא כל תימוכין. רבין הועמד לדין בגין חלקו בפרשה; לא נערך עימו הסכם "עד מדינה"; והמשיבה לא ראתה בו כ"קורבן", כפי שנטען על ידי המערער, אלא שותף זוטר יותר למעשי המרמה. אשר לעו"ד שלמה, המשיבה סברה, מלכתחילה, כי הראיות בעניינו הן גבוליות ואינן מאפשרות העמדה לדין. עם זאת, לאחר מתן פסק הדין נגד עו"ד שלמה, במסגרת תביעתו האזרחית של בלפור, ונוכח הדברים שמסר עו"ד שלמה, הן בהליך האזרחי, הן במשפטו של המערער, והן במשפטו של רבין, הוחלט להגיש נגדו כתב אישום בגין חלקו בפרשה. ואולם, מותו של עד התביעה המרכזי, רבין, מספר חודשים לאחר מכן, שמת כל סיכוי להרשעתו של עו"ד שלמה, ולפיכך נאלצה המשיבה לשנות את עמדתה בסוגיה זו. המשיבה הוסיפה וטענה, כי דברי המערער לגבי "החלקת פינות" בנוגע למבורך, הררי, ותורג'מן הינם חסרי שחר. בתגובה לטענת המערער בדבר קיומם של מחדלי החקירה, נטען על ידי המשיבה, כי המערער לא הצביע על פעולות חקירה פוטנציאליות, שאי ביצוען עולה כדי מחדל חקירתי.

המשיבה הדגישה בטיעוניה, כי הכרעת דינו של בית משפט קמא מבוססת על ממצאי עובדה ומהימנות מובהקים, בהם ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב. בית משפט קמא היה מודע לבעייתיות הגלומה בעדותו של רבין, אך הוא בחר לאמץ את גרעין עדותו, משום שדבריו מתיישבים עם יתר הראיות והעדויות בתיק, ולאחר שרבין נתן הסבר הגיוני לחזרתו מהגרסה הראשונה שמסר במשטרה. עוד נטען על ידי המשיבה, כי לעדותו של רבין נמצאו ראיות מחזקות בעדויות עדי התביעה, וכן היא נתמכת בשקריו המובהקים של המערער בסוגיות שונות, אשר נקבע כי עדותו היתה רווית סתירות ובלתי אמינה בעליל.

המשיבה מבקשת לדחות את טענת המערער, לפיה הוא הסתפק בבדיקות שנערכו על ידי עו"ד שלמה בנוגע לזהותו של המוכר, ולפיכך הוא אינו נושא באחריות למעשי המרמה. לגישת המשיבה, טענה זו אינה מתיישבת עם גרסת המערער עצמו, לפיה הוא חשד ברבין, והיא נדחתה בצדק על ידי בית משפט קמא. עוד נטען, כי יש לדחות את טענתו של המערער, לפיה המגעים עם אילוז לא הגיעו לכדי נסיון לקבלת דבר במרמה.

לבסוף, ולעניין העונש, טענה המשיבה כי נוכח חומרת העבירות; מקומו המרכזי של המערער בפרשה; עברו הפלילי; אי קבלת אחריות למעשיו; והעובדה כי הוא ביצע את העבירות שעה שהמתין לגזר דינו בפרשה דומה, אין כל מקום לקבל את ערעורו על חומרת העונש.

27. כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים. כלל זה נטוע בעובדה כי הערכאה הדיונית, והיא בלבד, יכולה להתרשם באופן בלתי אמצעי מהעדים המופיעים בפניה, ולקבוע, על סמך אותות האמת שהתגלו בעדות, את מידת מהימנותם. הערכאה הדיונית היא בעלת הנסיון והיכולת להעריך את מהימנותם של העדים, והיא השולטת באופן מובהק ושלם בחומר הראיות המוצג בפניה, ולפיכך היקף התערבותה של ערכאת הערעור בממצאיה הינו מצומצם ביותר (ע"פ 7211/13 פלוני נ' מדינת ישראל (13.12.2015); ע"פ 5633/12 ניימן נ' מדינת ישראל (10.7.2012); ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני (12.1.2012)). הלכת אי ההתערבות שרירה וקיימת גם כאשר מדובר בממצאי מהימנות שנקבעו בעניינו של עד "בעל עניין", כגון שותף לעבירה (ע"פ 8005/04 אברוטין נ' מדינת ישראל (29.3.2007); ע"פ 5329/98 דג'אני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(2) 273 (2003)).

לכלל אי ההתערבות התפתחו ברבות השנים מספר חריגים, שבהתקיימם יכולה ערכאה הערעור להתערב בממצאי מהימנות ועובדה, שנקבעו על ידי בית משפט קמא. חריגים אלו מתגבשים מקום בו ממצאי הערכאה הדיונית מבוססים על ראיות שבכתב; כאשר הממצאים הם פרי הסקת מסקנות מן העובדות שהוצגו בפניה או שהם תוצר של שיקולי הגיון ושכל ישר; או בנסיבות בהן הוכח כי נפלה טעות מהותית בהערכת מהימנותם של העדים, שהופיעו בפני בית משפט קמא (ע"פ 8265/13 מלכיאל נ' מדינת ישראל (10.3.2016); ע"פ 7939/10 זדורוב נ' מדינת ישראל (23.12.2015); ע"פ 2470/15 פלוני נ' מדינת ישראל (25.10.2015); ע"פ 5920/13 אטלן נ' מדינת ישראל (2.7.2015)).

28. ובחזרה לעניינו. טענתו המרכזית של המערער היא כי נפלה טעות מהותית בהערכת מהימנותם של העדים שהופיעו בפני בית משפט קמא, כאשר הדברים מכוונים, בעיקר, כלפי עדותו של רבין. לגישת המערער, הקביעה בדבר מהימנות גרסתו של רבין אינה מתיישבת עם עברו הפלילי, עם שינוי גרסאותיו במשטרה, ועם מידת תחכמו.

אין בידי לקבל טענתו זו של המערער. אכן, ערכאת הערעור רשאית להתערב בממצאי מהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, אם אלה לוקים בטעות מהותית הנוגעת להערכת מהימנותם של העדים. עם זאת, הנטל על מי שמבקש את התערבותה של ערכאת הערעור באותן נסיבות, איננו קל. "טעות מהותית" בהערכת מהימנותם של עדים, עשויה להתבטא, למשל, בהתעלמות הערכאה הדיונית מסתירות היורדות לשורשו של עניין, או בהתעלמות מגורמים רלבנטיים להערכת משקלה ומהימנותה של העדות (ע"פ 1769/14 סועאד נ' מדינת ישראל (27.1.2016); ע"פ 5569/12 אבו שמאלה נ' מדינת ישראל (24.7.2013); ע"פ 2439/10 פלוני נ' מדינת ישראל (6.6.2012)). אין די בהצבעה על סתירות ואי דיוקים בגרסתו של עד, על מנת להצדיק התערבותה של ערכאת הערעור בקביעת מהימנותו. בית משפט זה עמד על כך, לא אחת:

"כדי להצדיק התערבות ערכאת ערעור בקביעות מהימנות וממצאי עובדה שנקבעו על-פיהן בידי הערכאה הדיונית, צריך שהן תסטינה מן ההיגיון והשכל הישר במידה כה עמוד 10

מהותית ובולטת, עד כדי ביטול העדיפות המוקנית לערכאה שהתרשמה התרשמות בלתי-אמצעית מן העדים [...], אין די בהצבעה על שורה של תמיהות, אפילו מי מהן נותרו בלא הסבר, וגם אם נותרו חללים סתומים בפרשה שהוכחה, שלא ניתן למלאם בתוכן. השאלה היא האם ה'יש' הראייתי מספיק כדי לבסס מסקנה של אחריות הנאשם למעשה הפלילי, והאם התמיהות והחללים הם בעלי משקל כזה המקעקע את מידת הבטחון והוודאות במעורבות הנאשם במעשה המיוחס לו. ואמנם, 'לא מספיק להצביע על שורה של תמיהות, אפילו הן רבות, אלא צריך שתהיינה עובדות המראות בעליל שלא יכול היה השופט להתרשם כפי שהתרשם' [...] (ע"פ 6295/05 וקנין נ' מדינת ישראל, פסקאות 38-40 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (25.1.07); ראו גם ע"פ 3372/11 משה קצב נ' מדינת ישראל (10.11.2011); ע"פ 1385/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.4.2009); ע"פ 1543/06 פלוני נ' מדינת ישראל (11.06.2007)).

29. ככל שמדובר בטענה לפיה אין ליתן אמון ברבין כיוון שמדובר בשותף לדבר עבירה, הרי שיש לדחותה, משום שאין לקבוע, מטעם זה בלבד, כי הוא אינו ראוי לאמון. אכן, מעמדו של העד כשותף לעבירה מחייב את הערכאה הדיונית לבחון בזהירות ובקפדנות את גרסתו, וכמובן שיש לדרוש לעדותו תוספת ראייתית מסוג חיזוק, שנועדה לאמת את עדותו של השותף (סעיף 54א(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א - 1971 (להלן: פקודת הראיות); ע"פ 2478/12 אגבריה נ' מדינת ישראל (13.5.2015); ע"פ 2879/14 פלוני נ' מדינת ישראל (21.4.2015); ע"פ 4872/13 נחמני נ' מדינת ישראל (26.10.2014)). כך נהג בית קמא. הוא בחן בזהירות את עדותו של רבין, תוך שהוא נותן את דעתו לעברו הפלילי; לחלקו שאינו שולי בפרשה (למרות הכחשותיו את מעמדו זה); ולאפשרות כי יש לו עניין להציג את מעשיו באור פחות שלילי, תוך הטלת האחריות העיקרית על המערער. כאמור, בית משפט קמא לא התעלם מהנתונים "המכבידים", ולאחר זאת קבע כי גרעין הגרסה שמסר רבין, בהודעתו השנייה ובעדותו בבית המשפט, מתיישב עם יתר העדויות המהימנות שנשמעו בפניו (לרבות גרסתם של עו"ד שלמה ובלפור), ועם חומר הראיות בכללותו. בית משפט קמא לא התעלם מהעובדה שרבין חזר בו מגרסתו הראשונה במשטרה, במסגרתה הוא נמנע מלהפיל את המערער ואת עו"ד שלמה בפרשה, אך לשיטתו של בית משפט קמא ניתן על ידי רבין הסבר סביר להתנהלותו זו. רבין טען בעדותו, כי לאחר שעומת עם המערער ועם עו"ד שלמה במשטרה, הוא הבין כי הם מתכוונים להפיל את העבריין העיקרי בפרשה, ולפיכך החליט לחרוג מ"הקוד העבריני" לפיו הוא פעל עד כה, ולמסור גרסת אמת. בית משפט קיבל את הסברו זה של רבין לחזרה מגרסתו, ואינני רואה טעם מבורר לקבוע אחרת.

30. כזכור, המערער משיג בערעורו גם על ממצאי המהימנות שנקבעו ביחס לעו"ד שלמה ותורג'מן, אך סבורני כי אין לקבל השגות אלו.

בית משפט קמא קבע, כי תורג'מן הינו עד מהימן, וכי הלה סבר שעסקת המכר, לה היה שותף, הינה עסקה אותנטית ואמיתית. תורג'מן לא חשד בזהותו של המוכר, ועוד נקבע כי הוא אף לא נתן את הסכמתו לגביית עמלת תיווך מבלפור בסך 120,000 ₪, כטענת המערער, להבדיל מעמלה בסכום של 47,000 ₪ בלבד. בית משפט קמא קבע, על יסוד הראיות שהובאו בפניו, כי המערער ותורג'מן סיכמו עם בלפור כי הם יקבלו ממנו את עמלת התיווך, בהתאם לקצב התקדמות העסקה, ולא היה לתורג'מן כל אינטרס למנוע מהמערער לגבות את דמי התיווך המלאים, לו הם היו זכאים לכך, על פי תנאי העסקה. עוד הובהר בהכרעת הדין, כי רק לאחר שתורג'מן שמע מבלפור כי הוא שילם למערער סכום עמלה גבוה מהמוסכם, התעורר חשדם של השניים, ובעקבותיו הם גילו כי בעליו האמיתיים של המגרש נפטר. בניגוד

לתורג'מן שהיה עקבי בעדותו, המערער הציג גרסאות שונות בנוגע לגביית סכום העמלה מבלפור, הגבוה מכפי שסוכם, מבלפור, ואינני סבור כי יש להתערב בהתרשמותו של בית משפט קמא, לפיה דברי המערער, גם בסוגיה זו, אינם אמינים.

אשר לעדותו של עו"ד שלמה, הודגש בהכרעת הדין כי היא מעלה סימני שאלה ותהיות. כך, עו"ד שלמה, שהיה הסמכות המקצועית אשר ליוותה את העסקה, נמנע מלברר את זהותו האמיתית של "המוכר", דניאל אלקושי, לאחר שעסקת המכר עם הלל לא צלחה, בשל הטענה כי המוכר הינו מתחזה; הוא הסתמך על תעודת זהות שהציג לו המוכר, במעמד החתימה על הסכם המכר עם בלפור, בעוד שהיה עליו לבדוק את דרכונו של המוכר, שכן בעליו של המגרש זוהה בנסח מרשם המקרקעין על פי מספר הדרכון שלו ולא לפי תעודת הזהות שלו; בניגוד למוסכם עם בלפור, עו"ד שלמה רשם את הערת האזהרה על המגרש, לפני שקיבל ועיין בדרכונו של המוכר; והדרכון, שעל יסודו אישר עו"ד שלמה את העברת הכספים, לא תאם באופן מלא את פרטי תעודת הזהות של המוכר, כאשר אף התמונה שבו היתה מטושטשת. עם זאת, ולמרות ההתרשמות המסוייגת מעדותו של עו"ד שלמה, קבע בית משפט קמא כי עדות זו, ככל שהיא נוגעת בחלקו של המערער בפרשה, הינה מהימנה, ומחזקת את יתר הראיות בעניין זה. החלטת בית משפט קמא ליתן אמון בחלק מעדותו של עו"ד שלמה, ולדחות חלקים אחרים הימנה, משמעה יישומו של הכלל הראייתי בדבר "פלגינן דיבורא" (ע"פ 2080/14 פלוגי נ' מדינת ישראל (9.12.2015); ע"פ 6244/12 סבאענה נ' מדינת ישראל (11.11.2015); ע"פ 5762/13 פאעור נ' מדינת ישראל (21.10.2014)). לא מצאתי כל סיבה להתערב באופן בו פילגה הערכאה הדיונית את עדותו של עו"ד שלמה, ובקביעתה כי אותו חלק בעדותו, הנוגע לחלקו של המערער בפרשה, הינו מהימן.

31. לבסוף, אין לשכוח כי בית משפט קמא מצא את גרסתו של המערער כבלתי מהימנה בעליל. עדותו של המערער היתה רווייה בסתירות בעניינים מהותיים, והיא אף אינה מתיישבת עם ההגיון והשכל הישר. עוד נקבע, כי המערער הציג גרסאות מתפתחות ומשתנות, שמטרתן להרחיקו ממוקד האירועים; כאשר עדותו היתה משופעת בשקרים בעניינים מהותיים, שהמערער לא נתן להם הסבר מספק. די שאפנה, בהקשר זה, לגרסתו של המערער, לפיה הוא קיבל את המידע אודות העסקה המדוברת ממתווך מסתורי בשם "אבי", גרסה עליה הוא חזר גם בדיון שנערך בפניו. המערער אישר כי הוא לא היה חברו של אותו "אבי", ואף לא היה ביניהם בעבר שיתוף פעולה עסקי. חרף זאת, "אבי" מסר למערער כי יש לו חבר בשם "דניאל אלקושי", המעוניין למכור את המגרש, והיה מוכן למסור את העסקה הקוסמת למערער, מבלי שביקש ממנו כל תמורה כספית, ומבלי להסביר מדוע אינו מבצע בעצמו עסקה כדאית זו. מעבר לעובדה שהמערער נתן תשובות תמוהות לשאלה מדוע אותו "אבי" לא ביקש לטפל בעסקת המכר בעצמו, תמה בית משפט קמא, כיצד אדם זר איפשר למערער לזכות בעמלת תיווך "שמנה", מבלי שהחתימו על מסמך, לפיו עליו למסור ל"אבי" חלק בעמלה, תוך שהוא מסתפק באמירה כללית למערער כי "לא ישכח אותו". יתר על כן, למערער לא היו פרטים מזהים אודות המתווך "אבי", והוא אף לא ידע את שם משפחתו, אף שעל פי גרסת המערער הוא היה אמור ליצור עימו קשר, בשלב מאוחר יותר. עוד ניתן לתהות, כפי שציין בית משפט קמא, כיצד לא יכול היה המערער להתחקות אחר פרטיו של המתווך "אבי", אם לדבריו שלו (במסגרת העימות שערך עם מבורך, ת/21) אותו "אבי" הוא למעשה קרוב משפחתו של מבורך, עימו היה למערער קשר. זוהי דוגמא אחת מיני רבים לשקריו של המערער, כמו גם להסבריו המופרכים לגבי מעורבותו בפרשה.

32. בערעורו השיג המערער גם על הקביעה העובדתית שנעשתה על ידי של בית משפט קמא, לפיה הוא פרע,

בצוותא חדא עם רבין, את השיק ע"ס 150,000 ₪, בצ'ינג' הררי. סבורני, כי בנקודה זו קיים ספק שממנו רשאי המערער להנות.

הצדדים אינם חולקים על העובדה כי השיק הועבר לידיו של רבין באישורו של עו"ד שלמה, ובבית משפט קמא הוצג צילום השיק הבנקאי, שהועבר מחשבון הנאמנות אל המוכר המתחזה, הוא רבין, ביום 30.6.2010 (ת/18). הדברים אושרו גם על ידי מזכירתו של עו"ד שלמה (סעיף 17 להכרעת הדין). ואולם, בשאלה האם השיק הגיע לידיו של המערער, ואם הוא זה שפרע אותו במשרד החלפנות שניהל עמוס הררי, לא נקבע ממצא עובדתי חד משמעי.

הראיות האובייקטיביות שהונחו בפני בית משפט קמא בסוגיית פרעון השיק כללו: קבלה על נכיון השיק המדובר בצ'ינג' הררי, המופנית ל"מוכר", דניאל אלקושי (ת/19); ואליה צורף צילום תעודת הזהות של דניאל אלקושי, וצילום השיק שנוכח (ת/20). ראוי לציין, כי על גבי הקבלה מופיע "טופס הצהרת שירות", עליו אמורים לחתום הלקוח והגורם שפדה את ההמחאה, הוא עמוס הררי, אולם מקומות אלו נותרו מיותמים. בית משפט קמא סבר, כי טענתו של רבין, לפיה הוא מסר את השיק למערער משום שסמך עליו שבהמשך הלה יפריש לו את חלקו מתוך הסכום המשוך, איננה הגיונית. נקבע, בהקשר זה, כי העובדה שהשיק היה משוך על שם המוכר המתחזה, הוא רבין, ותעודת הזהות שלו היא שהוצגה בצ'ינג' על ידי הגורם שביקש לפרוע את השיק, מלמדת כי "כנראה אותו אלקושי הוא שהגיע לפרוט את השיק" (פסקה 25 להכרעת הדין). גרסתו של המערער, במסגרתה הכחיש כי נסע עם רבין לקחת את השיק ממשרדו של עו"ד שלמה, וטען כי לא פדה אותו, נדחתה אף היא על ידי בית משפט קמא. עם זאת, מכלול הראיות שפורט לעיל לא איפשר לבית משפט קמא להגיע למסקנה נחרצת באשר לזהותו של הגורם שפרע את השיק. בהתייחס לאחריותו של המערער, נקבע כי "לא הוכח כי הנאשם היה זה שקיבל לידיו את השיק ע"ס 150,000 ₪ ממשרד עו"ד שלמה, וכי הוא היה זה שפרע את השיק בפועל בצ'ינג'". אולם, אחריותו בנוגע עם שיק זה ופירעונו באה כמבצע בצוותא שכן אם לא הוא, אז רבין, שותפו, פעל לקבלת השיק ולפירעונו" (פסקה 43).

33. גם אם אין לשלול את האפשרות, כי המערער שלח את ידו בסכום הכסף הנקוב בשיק האמור, נראה כי המשיבה לא השכילה להוכיח מעבר לספק סביר כי הוא פדה את השיק, או כי הוא נטל את הסכום הנקוב בו במשותף עם רבין. בית משפט קמא לא התיימר לקבוע, באופן מובהק, כי רבין פרע את השיק, ואף אם כך סבר, הוא לא פירט כיצד ומדוע יש לראות את המערער כ"מבצע בצוותא", בפרעון אותו השיק. לאור האמור, נראה כי יש להתערב בקביעתו העובדתית של בית משפט קמא בעניין מעורבותו של המערער בפרעון השיק. אבהיר, כי קביעה זו אינה מבוססת, ממילא, על האמון שנתן בית משפט קמא במי מהעדים שנשמעו בפניו, ועל כן לערכאת הערעור מוקנה שיקול דעת רחב יותר להתערב בה.

סיכומם של דברים, סבורני כי אין בסיס ראייתי מספק לקביעת בית משפט קמא, לפיה המערער גבה, בצוותא חדא עם רבין, את השיק על סך 150,000 ₪. בהתאם לכך, ולאחר סכימת הסכומים שעברו לידי המערער, יש לקבוע, לטעמי, כי הלה קיבל מבלפור במרמה סכום של כ- 252,000 ש"ח ₪ בלבד (נזכיר, כי בהתאם להכרעת הדין המערער נטל סכום של 52,000 ₪, מעבר לסכומים המצויינים בכתב האישום). יצוין, כבר עתה, כי אינני סבור שבמסקנה האמורה יש כדי להוביל להקלה כלשהי בעונש שהושת על המערער.

34. המערער טען בערעורו בהרחבה, כי רשויות החקירה והתביעה, סימנו אותו כעבריין העיקרי בפרשה ועקב כך החליטו לרדוף אותו. המערער לא בחל בהאשמות, חמורות למדי, שכוונו כלפי המשטרה והפרקליטות, המרמזות על כך שהם טפלו על המערער אשמות פליליות עקרות, ואף "גייסו" לשם מטרה זו את רבין ועו"ד שלמה, בהבטיחם להם, מפורשות או במשתמע, טובות הנאה, כגון: הקלה במשפט (בנוגע לרבין), או המנעות מהעמדה לדין (באשר לעו"ד שלמה). מדובר, כאמור, בטענות חמורות, אך אני, כמו בית משפט קמא, לא מצאתי להן כל בסיס או אף ראשית ראיה. נקל להבין, אם כך, כי לא ראיתי בדבריו אלו של המערער משום עילה לביטול כתב האישום נגדו, כנטען.

35. טרם שאבחן את טענותיו הפרטניות של המערער בסוגיה, אעמוד בקצרה על טיבה של הטענה שעניינה "אכיפה בררנית", המהווה את אחד מהביטויים המרכזיים של דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

מקורה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק היא בהלכה הפסוקה, אשר קבעה, בהמשך למשפט המקובל האנגלי, כי בסמכותו של בית המשפט לבטל כתב אישום שהגשתו או עצם בירורו סותרים עקרונות של צדק והגינות משפטית (ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פרץ (10.09.13) (להלן: עניין פרץ); ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776, 807 (2005) (להלן: עניין בורוביץ)). דוקטרינה זו עוגנה בהמשך בחקיקה כטענה מקדמית, בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982 (חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 51) (הגנה מן הצדק) התשס"ז - 2007, ס"ח 2095; זאב סגל ואבי זמיר "הגנה מן הצדק באור חוק סדר הדין הפלילי- סדר חדש של הגינות משפטית" ספר דיוד וינר- על משפט פלילי ואתיקה 231 (2009)). בהתאם לדוקטרינה, רשאי בית המשפט לבטל כתב אישום כאשר מדובר באכיפה בלתי שוויונית של הדין, העשויה לבוא לידי ביטוי, בין היתר, בהגשת כתב אישום נגד אחד ובהמנעות מהגשתו נגד אחר (או אחרים), באותן נסיבות (ע"פ 7014/06 מדינת ישראל נ' לימור (4.9.2007); בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע, פ"ד נג(3) 289 (1999) (להלן: עניין זקין); בג"ץ 3425/94 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נ(4) 1 (1996); ישגב נקדימון הגנה מן הצדק 388-391 (מהדורה שנייה, 2009)).

ואולם, החלטת רשויות התביעה להעמיד לדין פלוני ולהימנע מהגשת כתב אישום נגד אלמוני, החשוד במעורבות באותה פרשה, אינה מלמדת, בהכרח, על קיומה של אכיפה בררנית. על הטוען לכך להראות כי ההבחנה בין החשודים המעורבים באותו אירוע מבוססת על שיקולים זרים, גישה שרירותית, מטרה פסולה, וכיוצא באלה דברים (ע"פ 2681/15 בן שטרית נ' מדינת ישראל (14.2.2016) (להלן: עניין בן שטרית); ע"פ 8568/14 אבו גאבר נ' מדינת ישראל (19.5.2015); ע"פ 8204/14 זלום נ' מדינת ישראל (15.4.2015)). ודוק: הטוען לאכיפה בררנית אינו חייב להצביע על מניע פסול, העומד ביסוד החלטתה של הרשות בנושא ההעמדה לדין, וגם אם הרשות התנהלה בתום לב, עשויה התנהלות מעין זו להיות נגועה באפליה פסולה (ע"פ 6833/14 נפאע נ' מדינת ישראל (31.8.2015); ע"פ 8551/11 סלכגי נ' מדינת ישראל (12.8.2012); עניין בורוביץ; דפנה ברק-ארז "אכיפה בררנית: מן הזכות לסעד" הסנגור 200, 14, 16 (2013)). יחד עם זאת, יש לזכור כי שיקול דעתה של התביעה בשאלת ההעמדה לדין הוא רחב, גם אם עליה להפעילו בצורה שוויונית ככל הניתן. יפים לענייננו דבריו של השופט ע' פוגלמן בעניין פרץ:

"פרשות נבדלות זו מזו במאפייניהן ובנסיבותיהן, והדין וההלכה הפסוקה מתירים לרשויות מרחב תמרון נכבד בהיבטים הנוגעים לאכיפה הפלילית, בכפוף לכך שהתובע

קיבל החלטתו תוך שקילת השיקולים הרלוונטיים ושיקולים אלה בלבד, ושפעל בתום לב, בהגנות, ללא הפליה ובסבירות [...] בדל"ת אמות שיקול דעת זה, עשויה הרשות לבכר להימנע מלהעמיד לדין אדם זה או אחר מטעמים טובים וענייניים. התביעה יכולה להביא בגדר שיקוליה שיקולים שונים הנוגעים לאינטרס הציבור; לשאוף למקד את אכיפתה במקרים חמורים; ושיקולים נוספים כיוצא באלה. סדרי עדיפויות באכיפה הם שיקול לגיטימי [...] על כן, אכיפה בררנית אינה היפוך של אכיפה מלאה. למעשה, בשל מחסור אינהרנטי במשאבים אנושיים וחומריים, אכיפה מלאה אינה מעשית ואינה אפשרית. הבעיה באכיפה הבררנית אינה טמונה אפוא בהיותה חלקית, אלא בפגמים הקשורים בהפעלת שיקול הדעת של רשויות האכיפה" (שם, פסקה 29).

זאת ועוד. על המבקש לטעון לקיומה של אכיפה בררנית להציג תשתית עובדתית מבוססת, התומכת בטענתו זו, ואין מדובר בנטל פשוט (ראו, לעניין זה, ע"פ 7696/14 עזרא (שוני) גבריאלי נ' מדינת ישראל (11.2.2015); ע"פ 3517/11 שמשון נ' מדינת ישראל (6.3.2013); ע"פ 8702/12 זאוי נ' מדינת ישראל (28.7.2012); ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל (4.8.2008) והשוו: עניין פרץ; מיכל טמיר אכיפה סלקטיבית 373, 415-417 (2008)). גם אם הוכח קיומה של אכיפה בררנית, הרי שסעד קיצוני בדמות ביטול כתב האישום, שמור למקרים חריגים ביותר, בהם לא ניתן לרפא את הפגם באמצעים חריפים פחות, כגון תיקון כתב האישום, או הקלה במידת העונש (ראו עניין בן שטרית; ע"פ 2375/12 מזרחי נ' מדינת ישראל (6.8.2013); ע"פ 8551/11 סלכגי נ' מדינת ישראל (12.8.2012); אבו ג'אבר; עניין בורוביץ, 807).

36. ומן הכלל אל הפרט. לשיטתו של המערער, עצם העמדתו לדין מבוססת על שיקולים בלתי ענייניים הנובעים מעברו הפלילי. עוד נטען, כי המשיבה נהגה בחוסר שוויון כאשר בחרה להגיש כתב אישום "מתון יותר" נגד רבין, שלדידו של המערער הוא העברין העיקרי בפרשה. המערער שב וטען, כי הגשת כתב אישום מקל עם רבין היא פועל יוצא של הסכם "עד מדינה", שערכה המשיבה עימו (ואף נטען שעל אפשרות עריכתו של הסכם מעין זה רמזה המשטרה במהלך חקירותיו של המערער). על פי אותו "הסכם" לכאורי, הובטח לרבין כי אם יפליל את המערער, הוא יזכה להקלה בהעמדתו לדין. יתר על כן, לדידו של המערער, המשיבה בחרה להמתין בניהול משפטו של רבין כדי "להבטיח" כי הלה ימסור במשפטו של המערער גרסה מפלילה. עוד נטען, בהקשר לטענת ה"אכיפה הבררנית", כי המשיבה נמנעה מלהעמיד לדין את עו"ד שלמה באותו שלב בו הוחלט להגיש כתב אישום נגדו. לגישת המערער, העיכוב בהחלטה על העמדתו לדין של עו"ד שלמה היה מכוון, ונועד להעביר לו "מסר" לפיו עליו למסור עדות המפלילה את המערער, וכי רק בנסיבות אלו תמנע המשיבה מהגשת כתב אישום נגדו.

סבורני, כי לא עלה בידי המערער להרים את הנטל הראייתי הנדרש, והוא כשל מלהראות כי מדובר בעניינו באכיפה בררנית, או ליתר דיוק ב"תביעה בררנית". אין די בעובדה כי המשיבה מייחסת לשני שותפים מעורבות שונה באותו אירוע, כדי להעיד על התנהלות בלתי שוויונית מצידה. המשיבה הגישה נגד רבין ונגד המערער כתבי אישום נפרדים, זהים בתוכנם, וזאת באותו מועד. המשיבה סברה, על יסוד שיקול דעתה המקצועי, כי החומר הראייתי שהתגבש בחקירה מצביע על כך שהמערער הוא שנשא בתפקיד המרכזי יותר בפרשה, ובהתאם לכך נוסחו כתבי האישום נגד רבין והמערער. בגישה זו אין כל פסול. עוד ראוי להבהיר, בהקשר זה, כי שלב ההוכחות בעניינו של רבין היה אמור להתחיל בסמוך למועד בו החלו דיוני ההוכחות בעניינו של המערער, אך הוא נדחה עקב מצבו הרפואי של רבין. מכאן שהטענה,

לפיה המשיבה ביקשה להשפיע על עדותו של רבין באמצעות "תזמון" ההליכים בעניינו, הינה חסרת שחר.

לא מצאתי אף כל יסוד לטענה, כי כתב האיטום עם רבין "מקל" עמו יותר, בשל כך שנערך עימו הסכם עד מדינה. ראשית, טענה זו נבחנה ונדחתה על ידי בית משפט קמא ומדובר בקביעה עובדתית, בה ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב. שנית, ולגופם של דברים, על המערער רובץ הנטל להוכיח כי בעניינו של רבין התקיימו המבחנים להגדרתו כעד מדינה, והוא לא הביא כל תימוכין לטענה זו (ע"פ 9141/10 סטואר נ' מדינת ישראל (28.4.2014); ע"פ 1142/11 סדיר נ' מדינת ישראל (8.2.2012); ע"פ 7450/01 אבו ליטאף נ' מדינת ישראל (31.7.2007)). העובדה שהמערער ורבין הינם שותפים לדבר עבירה, וכי משפטם התנהל בנפרד, אינה מצביעה, מניה וביה, על כך שהובטחה לרבין טובת הנאה תמורת עדותו, או שניתנה לו טובת הנאה כלשהי בהקשר לעדותו במשפטו של המערער. מסקנה זו נכונה גם אם לפי נוסח כתבי האיטום אחד מהשותפים נטל חלק מרכזי יותר מהאחר, בביצוע העבירות.

סיכומם של דברים, נראה כי אין בסיס לטענתו של המערער בדבר קיומה של אכיפה בררנית בעניינו, בהשוואה לעניינו של רבין. מקורה של הטענה הוא, כנראה, בעובדה שהלה בחר להפליל את המערער, כאשר עיקר גרסתו נתקבל על ידי רשויות החקירה והתביעה, ובהמשך אף על ידי בית משפט קמא. בין עובדות אלו לטענה כי המערער זכאי לחסות בצלה של "הגנה מן הצדק", אין ולא כלום. יצוין עוד, כי גם אם יש לראות את מעמדו של רבין כשל עד מדינה במשפטו של המערער, הרי שבית משפט קמא הצביע על ראיות סיוע שונות לגרסתו של רבין, ובראשן שקריו המהותיים של המערער, כך שממילא היה בכך כדי להביא להרשעתו של המערער במיוחד לו.

37. ומכאן, להחלטה המאוחרת להעמיד לדין את עו"ד שלמה. לטעמי, אף החלטה זו אינה מעידה על קיומה של אכיפה בררנית בעניינו של המערער. בא כוח המשיבה הבהיר בטיעונו בכתב ובמסגרת הדיון שנערך בפניו, כי אף שגרסתו של רבין הפלילה גם את עו"ד שלמה בהשתתפות בעבירות המרמה, אף אם באורח שולי יותר, הרי שהראיות בנוגע אליו נתפסו כ"גבוליות". ואולם, לאחר שעו"ד שלמה העיד בתביעה האזרחית שהגיש בלפור נגדו ונגד המערער (ת"א 37368-12-10, שהתנהל בבית המשפט השלום בתל אביב-יפו), ולאחר שנשמעה עדותו במשפטם של המערער ושל רבין, בחנה המשיבה את עמדתה, ולאחר חשיבה מחודשת החליטה כי יש מקום להעמידו לדין. עו"ד וסטרמן טען, בין היתר, כי מההליך האזרחי עלה שעו"ד שלמה פתח את חשבון הנאמנות על שמו של הקונה, ללא אזכור שמו של המוכר, כמקובל, ובית המשפט האזרחי הסיק מכך שעו"ד שלמה עשה כן כדי לטשטש את עקבותיה של התרמית (פסקה 1.4.1 לפסק הדין בת"א 37368-12-10, מיום 22.10.2013). המשיבה, כך נטען, לא היתה מודעת לעובדות אלו, קודם לכן.

לאור הנימוקים שפורטו לעיל, אינני סבור כי המשיבה נקטה באכיפה בררנית כלפי המערער, ככל שהדבר נוגע להתנהלותה אל מול עו"ד שלמה. ההחלטה המאוחרת להעמידו לדין מתיישבת עם המועדים בהם נשמעו עדויותיהם של המערערים בפרשה בהליכים המשפטיים. אמנם, פסק הדין האזרחי בבית משפט השלום בתל אביב-יפו ניתן בחודש אוקטובר 2013, ואולם עו"ד שלמה העיד במשפטו של המערער בחודש מאי 2014 ובמשפטו של רבין רק בחודש אוקטובר 2014, כאשר המערער העיד כעד הגנה במשפטו שלו, כחודש ימים לאחר מכן. כחמישה חודשים מאוחר יותר, ביום 20.4.2015, הודיעה המשיבה לעו"ד שלמה על כוונתה להעמידו לדין, כפי שהבהיר עו"ד וסטרמן במהלך הדיון בערעור (עמ' 11 לפרוטוקול הדיון). אכן, אפשר שהיה מקום לגבש החלטה, בדבר העמדתו של עו"ד שלמה לדין,

מספר חודשים קודם לכן, היינו בסוף שנת 2014. ואולם, לטעמי אין מדובר בעיכוב בלתי סביר, וודאי לא כזה המעיד על אפלייתו של המערער לרעה. יודגש, כי בחודש אוגוסט 2015, משמע כארבעה חודשים לאחר ההודעה על הכוונה להעמיד את עו"ד שלמה לדין, נפטר רבין. המשיבה הבהירה כי ללא עדותו של רבין, לא ניתן להגיש כתב האישום נגד עו"ד שלמה, בהעדר ראיות מספיקות. המערער הלן גם על החלטה זו של המשיבה, ואולם לא מצאתי טעם להתערב בכך. למשיבה, ולעומד בראשה - היועץ המשפטי לממשלה, מסור שיקול דעת רחב בשאלת ההחלטה אם להעמיד לדין אדם פלוני, אם לאו. כפי שחזר ושנה בית משפט זה, לא אחת:

"ההחלטה אם יש בעניין פלוני די ראיות לצורך העמדה לדין - ההחלטה העומדת במוקד הדיון בעניינו - מצויה בגרעין הקשה של סמכותו של היועץ המשפטי לממשלה. זו ההכרעה היסודית אשר עליו לעשות על-פי החוק[...] בתוך כך, רשאי היועץ המשפטי לממשלה, בהחליטו אם להגיש כתב-אישום, להעריך את תוצאותיו הצפויות של משפט אם יערך, ואת הסיכויים להרשעה[...] הוא רשאי להידרש גם למידת המהימנות שעשוי בית-המשפט לייחס לראיות ולסיכוי, שעל אף קיומן של ראיות לכאורה, הנאשם יזוכה בסיומו של ההליך[...] אין טעם בהפעלת מנגנון התביעה, ואין טעם בפגיעה בפרט הנגרמת על-ידי עצם ההעמדה לדין, אם בסופו של ההליך אין סיכוי סביר שאותו פרט יורשע בדינו. המדובר הוא בשאלה מובהקת של הערכה - עובדתית ומשפטית. מעצם טיבה, ייתכנו לגבי החלטה מעין זו עמדות והערכות שונות. בהפעילו את שיקול-דעתו בעניין זה, נשען היועץ המשפטי לממשלה על ידע, על מקצועיות ועל ניסיון, כלים המסייעים בידו להעריך את תוצאות ההליך המשפטי, אם יחליט על קיומו. בזכות כלים אלה העומדים לרשותו נמסרה בידו הסמכות, רבת החשיבות, להחליט על העמדה לדין. עולה מכך, כי שיקול-הדעת המסור ליועץ המשפטי לממשלה לעניין זה הוא רחב" (בג"ץ 2534/97 יהב נ' פרקליטת המדינה, פ"ד נא(3) 1, 30 (1997); וראו גם בג"ץ 6410/14 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' פרקליט המדינה (4.2.2015); עניין פרץ; בג"ץ 4736/98 מעריב הוצאת מודיעין בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נד(1) 659 (2000)).

38. לסיום חלק זה, עליו להדגיש, כי איני שותף לעמדתו של המערער, לפיה היה על המשיבה להגיש כתבי אישום בפרשה האמורה גם נגד הררי, מבורך ותורג'מן. לטעמי, טענותיו של המערער בעניין זה נטענו בעלמא וללא כל בסיס או תשתית ראיתית - ולו הדלה ביותר. מהכרעת דינו של בית משפט קמא עולה, כי מעורבותו של מבורך במעשי המרמה היתה שולית ביותר, ובא כוח המשיבה הבהיר, במסגרת הדיון בערעור, כי היתה לו ידיעה "מאוד מאוד כללית" בנוגע למתרחש (עמוד 10 לפרוטוקול הדיון), כך שלא היה יסוד ראיתי מספק להגיש נגדו כתב אישום בפרשה. אשר להררי, שמו נקשר בנוגע לסוגית פריטת השיק בלבד, ולעמדת המשיבה אין ראיות הקושרות אותו לנטען בכתב האישום. תורג'מן היה המתווך שקישר בין המערער לרוכש המגרש, בלפור, וגם מטעונו של המערער עצמו לא ברור במה הוא מייחס לו אשמה פלילית, מלבד הטענה כי הלה הפר את חובותיו כמתווך ועצם עין "ממה שעלול להתרחש" (פסקה 3 לעיקרי הטיעון). בא כוח המשיבה הבהיר, למען הסר ספק, כי לתורג'מן לא היתה כל תרומה או אף ידיעה לגבי ביצוע העבירות הנטענות בכתב האישום. לאור האמור, לא מצאתי טעם כלשהו לקבל את טענת האכיפה הבררנית, אף בנוגע ליתר הגורמים הנזכרים לעיל.

39. המערער טען בערעוורו למחדלי חקירה שונים, שלטענתו ארעו בעת חקירת הפרשה. השגותיו של המערער התמקדו בהימנעות המשטרה מלחקור, באופן יסודי, את עמוס הררי ומבורך; בטענה שהמשטרה לא התחקתה אחר מסלול פרעון השיק בצ'ינג' הררי; לא חקרה את המשתתפים בפגישה, שנערכה במשרדו של אילוז לקראת גיבוש עסקת המכר עם הלל; ולכך יש להוסיף את התעלמות רשויות אכיפת החוק מחלקו המרכזי של עו"ד שלמה בעבירות המרמה. טענותיו של המערער בסוגיה זו כרוכות, הלכה למעשה, בטענותיו לעניין האכיפה הבררנית. לדידו של המערער, הימנעות המשטרה מחקירת כל הגורמים הנוגעים בפרשה איננה רק בגדר "מחדל" חקירה אלא התנהלות "מכוונת", עימה שיתפה פעולה גם הפרקליטות, במטרה לאסוף נגדו ראיות, נוכח עברו הפלילי, ובכדי להצביע על חלקו המרכזי והמוביל בביצוע מעשי המרמה. דומה, אם כן, כי דחיית טענותיו של המערער במישור האכיפה הבררנית סותמת את הגולל גם על מרבית טענותיו בנוגע לחקירת הפרשה. עם זאת, גם מבלי להדרש לטענותיו הקודמות של המערער, אני שותף למסקנתו של בית משפט קמא, לפיה אין בפנינו מחדלים בחקירת הפרשה, ועל אחת כמה וכמה שאין מדובר במחדלים העשויים להוביל לזיכוי של המערער.

כידוע, שאלת קיומם של מחדלי חקירה נבחנת בשני שלבים. ראשית, הערכאה השיפוטית בוחנת את השאלה האם אכן התרחש מחדל חקירתי, כנטען בפניה, ורק אם המענה לשאלה זו הוא בחיוב, תבחן השאלה הנוספת, האם בשל אותו מחדל, נפגעה יכולתו של הנאשם להתמודד כראוי עם חומר הראיות שעמד נגדו, עד כי קיים חשש ממשי לקיפוח הגנתו, או לפגיעה בזכותו להליך הוגן. בחינה זו נעשית תוך שקלול המחדלים הנטענים אל מול התשתית הראייתית שהונחה בפני הערכאה הדיונית (ע"פ 8886/14 פלוני נ' מדינת ישראל (15.3.2016); ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל (4.2.2016); ע"פ 6304/12 ספרונוב נ' מדינת ישראל (26.1.2015))

כאמור, לא התרשמתי כי הפגמים עליהם הצביע המערער אכן מהווים מחדלי חקירה כל עיקר, ואולם גם אם כך הוא הדבר, סבורני כי לנוכח התשתית הראייתית האיתנה שהוצגה בעניינו של המערער, לא היה באותם מחדלים כדי לגרום לפגיעה ביכולתו של המערער להתגונן, או בזכותו להליך הוגן. יצוין, כי אינני רואה מקום להתייחס לטענה, לפיה העובדה שהמשטרה לא איתרה את מי שפרע את השיק בסך 150,000 ₪ מהווה מחדל חקירתי. זאת, לאחר שקבעתי כי קיים ספק סביר לגבי חלקו של המערער בעניין זה.

טענות נוספות

40. לא מצאתי כי יש בטענות הנוספות שהעלה המערער משום עילה להתערבות בהכרעת דינו של בית משפט קמא. הטענה, לפיה המערער לא היה מודע למעשי המרמה, שביצע, לטענתו, רבין, וסמך על בדיקותיו של עו"ד שלמה את זהותו של המוכר, נדחתה מכל וכל, ובאופן מנומק, בפסק דינו של בית משפט קמא. בית משפט קמא הבהיר, כי המערער אישר בעדותו, כי בעקבות כשלון עסקת המכר עם הלל התעורר חשדו בנוגע לזהותו של המוכר. לפיכך, הוא ביקש מעו"ד שלמה לבצע בדיקות נוספות בעניין זהותו של המוכר; התעמת, לדבריו, עם רבין בנושא זה; ובהמשך הגיש בעצמו, ולא באמצעות עו"ד שלמה, שאילתה למשרד הפנים. הטענה, כי המערער לא חשד בדבר והאמין בתום לב שמדובר בעסקה כשרה, רק משום מעורבותו של עו"ד שלמה, אינה מתיישבת עם חומר הראיות, כמו גם עם ההגיון והשכל הישר, ובדין נדחתה על ידי בית משפט קמא.

אין גם מקום לקבל את טענת המערער, כי הנסיון לערוך עסקת מכר עם אילוז איננו בגדר "נסיון" במובנו המשפטי. טענה זו נטענה זו מן השפה אל החוץ, ולא גובתה בטיעון משפטי, כשם שלא הוצגה כל אסמכתה לעניין זה. זוהי גם מסקנתי באשר לטענת המערער, לפיה התוספות הראייתיות המחזקות, שמצא בית משפט קמא לגרסתו של רבין, אינן בגדר "חיזוק", משום שהן אינן מתייחסות לנקודות השנויות במחלוקת בין בעלי הדין. הרשעה על סמך עדות יחידה של שותף לעבירה, ובעניינו - עדותו של רבין, מחייבת תוספת ראייתית בדמות "דבר לחיזוקה", בהתאם לסעיף 54א(א) לפקודת הראיות. תוספת ראייתית מחזקת נועדה לאמת פרטים עובדתיים מרכזיים הכלולים בעדות היחידה, וזאת באמצעות ראיות חיצוניות, ודי בכך בכדי לענות על הקושי המובנה, הנעוץ בהרשעת נאשם על סמך עדות שותפו לעבירה, בלבד. אין כל דרישה כי הראיה המחזקת תתייחס, דווקא, לנקודה השנויה במחלוקת בין בעלי הדין, וזהו מותר החיזוק מפני ראיית הסיוע (ע"פ 4428/13 שיטרית נ' מדינת ישראל (30.4.2014)); ע"פ 2404/09 אלחמידי נ' מדינת ישראל (1.9.2009); ע"פ 691/92 אהרון נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(3) 675 (1996); ע"פ 238/89 אסקפור נ' מדינת ישראל, פ"ד מג(4) 411 (1989)). לפיכך, גם טענה זו של המערער, דינה להדחות.

41. סיכומם של דברים, לו תשמע דעתי, הערעור על הכרעת הדין יידחה, בכפוף לאמור בפסקה 33 לעיל בדבר השינוי בסכום המרמה.

הערעור על גזר הדין

42. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים בלבד, בהם ניכרת סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הראויה או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית (ע"פ 4949/15 מקדסי נ' מדינת ישראל (17.3.2016); ע"פ 2816/15 פלוני נ' מדינת ישראל (13.3.2016); ע"פ 8347/13 פלוני נ' מדינת ישראל (11.2.2016)). בנדון דידן לא טען המערער כי עונשו סוטה ממדיניות הענישה המקובלת בסוג העבירות בהן הורשע. עם זאת, לשיטתו של המערער, בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי לשיקולים הפועלים לטובתו, טרם שגזר את דינו, ולפיכך עונשו חמור יתר על המידה. אין בידי לקבל את טענותיו של המערער בהקשר זה.

בית משפט קמא נתן משקל הולם לשיקולים העומדים לזכותו של המערער ובהם: חלוף הזמן; השינוי החיובי האפשרי שחל באורחות חייו; והעובדה שהמערער השיב לבלפור חלק מהסכום שנטל ממנו שלא כדין. שיקולים אלו הביאו להעמדת עונשו של המערער על הרף התחתון של מתחם הענישה שנקבע על ידו. כאמור, בית משפט קמא קבע כי מתחם הענישה ההולם את מעשיו של המערער נע בין 22 חודשי מאסר לחמש שנות מאסר, כאשר המערער נדון ל-30 חודשי מאסר בפועל בלבד, מבלי שהושת עליו קנס כספי, ומבלי שהוא חויב בפיצויו של קורבן העבירה.

לא מצאתי אף ביתר השגותיו של המערער טעם להקלה בעונשו. בית משפט קמא צדק משלא נתן כל משקל לקולה לטענת "האכיפה הבררנית" שהעלה המערער, לאחר שלא נמצאו לה כל תימוכין, כפי שהובהר לעיל. גם הטענה, לפיה העבירות בוצעו על רקע מצוקתו האישית של המערער, אשר בסמוך למועד ביצוען נישא בשנית, ועמד לשאת עונש מאסר בגין ביצוע עבירות מרמה קודמות בהן הורשע - אינה יכולה לשמש עילה להתערבות בגזר הדין. אדם שהורשע בביצוע עבירה פלילית, ובעיקר משמדובר בעבירה מאותו סוג, ונדון בגינה לעונש מאסר בפועל, ראוי לו שיחשוב פעמיים שלוש ואף יותר טרם שיחליט לבצע, לאחר תכנון, ותוך תחכום ועורמה, עבירות דומות. יתר על כן, בית

משפט קמא השתכנע כי לא "עמדת החולשה והחרדה הקיומית", הנעוצות בנסיבותיו האישיות של המערער, הן שהובילו אותו לביצוע העבירות, אלא בצע כסף בלבד הוא שעיוור את עיניו. לבסוף, יובהר כי החלטתו של בית משפט קמא שלא להורות על עריכת תסקיר מבחן בעניינו של המערער אינה מצדיקה הקלה בעונשו, כפי טענת המערער. בית משפט קמא קבע, בהחלטתו מיום 19.3.2015, כי לא הוצגו בפניו טעמים ראויים להורות על עריכת תסקיר, "שכן אין מדובר ולא נטען כי הנאשם מצוי, למשל, בהליך שיקום או גמילה, מקום ששירות המבחן יכול להועיל בהמלצותיו", ואף בית משפט זה (מפי השופטת א' חיות) דחה את בקשתו של המערער להכנת תסקיר. כך או כך, בית משפט קמא נתן משקל נכבד לשיקול השיקומי, אותו העלה המערער, כשמיקום את עונשו בחלקו התחתון של מתחם הענישה.

43. ראוי לחזור להדגיש את חומרת מעשיו של המערער. המערער יזם, תכנן, והוציא אל הפועל תוכנית מרמה מורכבת, הכוללת זיוף מסמכים, שימוש במסמכים מזויפים, והתחזות לאחר. המדובר במספר עבירות שבוצעו תוך שיתוף אחר או אחרים, כאשר הביצוע היה פרי הגותו של המערער, אשר הניע את ביצוע העבירות, יצר קשר בין כלל הגורמים המעורבים בהן, ודאג לקידומן. העובדה ששני מעשי מרמה קודמים שניסה לבצע המערער בפרשה זו, כשלו, לא הביאה את המערער לחדול ממעשיו, והוא המשיך בחתירה להשיג את מטרתו - רווח כספי קל על חשבון האחר. המערער קיבל לידו סכומי כסף נכבדים מקורבן העבירה, תם-הלב, ואלמלא נחשפו מעשיו, ניתן לשער כי מעשיו היו גורמים נזק כבד המסתכם במליוני שקלים.

44. זאת ועוד. טרם שגזר את עונשו, נתן בית משפט קמא את דעתו לעברו הפלילי של המערער, הכולל הרשעה בעבירות מרמה, הדומות לאלו בהן הורשע בתיק דנן. ביום 23.12.2009, הורשע המערער בבית משפט השלום בירושלים (ת"פ 5850/07), על יסוד הודאתו, בשלוש עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות; בארבע עבירות של זיוף בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות; בשימוש במסמך מזויף ובעבירת התחזות כאדם אחר (להלן: התיק הנוסף). ביום 9.5.2010, נדון המערער ל-48 חודשי מאסר בפועל ולששה חודשי מאסר על תנאי. כמו כן, שלל בית משפט השלום את רשיונו של המערער לעסוק בתיווך מקרקעין, לצמיתות (להלן: גזר הדין הראשון). המערער ערער על גזר הדין הראשון בטענה שהגנתו נפגמה עקב החלפת בא כוחו ערב מתן גזר הדין, והתיק הוחזר לבית משפט השלום להשלמת שלב הראיות לעונש והשמעת הטענות לגזר הדין. ביום 13.6.2011, חזר בית משפט השלום ואישר את גזר הדין הקודם. המערער ערער על כך בשנית, ובפסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (עפ"ג 10-7-45733), מיום 22.12.2011, הוחלט להקל בעונש המאסר בפועל שנגזר על המערער, כך שהעונש הועמד על 36 חודשי מאסר לריצוי בפועל, לצד 12 חודשי מאסר על תנאי. המערער חוייב, בנוסף, בתשלום קנס כספי בסך 75,000 ₪. לא למותר הוא להזכיר, כי בתיק הנוסף מדובר בכך שהמערער ניצל את האמון שרכש לו המתלונן, שהיה מורהו בעבר, והציע לו לרכוש דירה בכינוס נכסים, אף שלא היתה דירה כזו. המתלונן הפקיד בידיו של המערער סכום של למעלה מ-700,000 ₪, אולם הוא לא קיבל כל דירה, והפסיד את כל כספו. בביצוע מעשי המרמה המתוארים לעיל, לא בחל המערער בזיוף מסמכים, לרבות חותמת וחתימה של "כונסת הנכסים" הבדיונית, ואף התחזה בעצמו לעורך לדין, במהלך שיחות טלפון שערך עם המתלונן.

אכן, מדובר בהרשעה בודדת בעברו של המערער. ואולם, לא ניתן להתעלם מהנסיבות הדומות ומהמסקנה הבלתי מנעת, כי המערער לא הפנים את חומרת מעשיו ותוצאותיהם. ניהולו של ההליך הפלילי בתיק הנוסף והרשעתו בדין, לא הרתיעו את המערער מלשוב ולבצע מעשי מרמה דומים. נזכיר, כי העבירות, מושא פסק דין זה, בוצעו לאחר שהמערער הורשע במסגרת התיק הנוסף, ובמהלך התקופה בה המתין המערער לגזר דינו הראשון, ובהמשך - לאחר מתן גזר הדין

הגשת ערעורו הראשון לבית המשפט המחוזי. עוד ראוי להדגיש, כי גזר דינו של המערער בתיק הנוסף, שכלל עונש מאסר בן שלוש שנים, כמו גם קנס כספי, נתן ביטוי לסכום המרמה הגבוה, שאינו קיים בעניינו, אך ניתן גם משקל לקולה להודאתו של המערער באשמה. הודאה באשמה וקבלת אחריות מהווים נסיבה לקולה, שאינה מתקיימת בהליך הפלילי, מושא פסק דין זה, כאשר המערער לא נטל כל אחריות על מעשיו. כך, המערער חזר וטען, כי חלקו (אם בכלל) היה קטן משל האחרים, וכי הוא הקורבן העיקרי בפרשה.

45. מצבור הנסיבות שפורטו לעיל, מצדיק השתת עונש מאסר ממשי ומרתיע על המערער, ולטעמי העונש שהוטל עליו הינו, בסופו של יום, נוטה לקולה. לפיכך, גם בהינתן הקביעה, כי המערער לא גבה ולא קיבל את תמורת השיק בסך 150,000 ₪ בצ'ינג' הררי, אינני סבור כי יש מקום להקלה נוספת בעונשו של המערער. רמת הענישה בעבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, זיוף, ושימוש במסמכים מזויפים היא מגוונת, ופעמים רבות הוטלו עונשי מאסר ממושכים על העבריינים, כשלעונש זה נלווה קנס ואף פיצוי למתלונן (ע"פ 7160/10 סמילא נ' מדינת ישראל (18.7.2012); ע"פ 1091/09 אסולין נ' מדינת ישראל (12.4.10); ע"פ 2143/10 שלום נ' מדינת ישראל (20.1.2011)). נוכח האמור לעיל, סבורני כי עונשו של המערער אינו חורג ממדיניות הענישה המקובלת, ולא מצאתי טעם כלשהו המצדיק התערבות במידת העונש שהושת עליו. נחזור ונזכיר כי לא הוטל על המערער רכיב של קנס, שבו היה ניתן אולי להתערב, נוכח הפחתת סכום המרמה שבקבלתו הורשע המערער.

סוף דבר

46. על יסוד הנימוקים שפורטו לעיל, אציע לחבריי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה א' רובינשטיין:

א. מסכים אני לחוות דעתו של חברי השופט שהם על כל חלקיה. עסקינן בתיק עובדתי, שגם אם כלל הנסיבות שתיאר חברי הותירו את המערער, באופן לא שגרתי, כיחיד שנותן את הדין בפרשת העוקץ המושחתת בה עסקינן, לא נתקעקעו הראיות כלפי המערער, למעט הצעת חברי לעניין הסכום שניטל. לגבי שני השחקנים המרכזיים הנוספים, כך אירע שהאחד - רפאל רבין ע"ה, הלך לעולמו והאחר, עו"ד שלמה, יצא על פני הדברים - ואני ער לכך שאין עניינו לפנינו - בעור שינוי, משהלך לעולמו רבין העד העיקרי נגדו. עו"ד קמר, שקיבל את התיק בשלב הערעור, טען כל הניתן, אך בסופו של דבר קצרה ידו מקעקוע המארג העובדתי, העומד בבירור כנגד המערער, כפי שתיאר חברי ולפניו בית המשפט קמא, ובכפוף לתיקון הסכום כאמור.

ב. עלי לציין כי נותרת תחושה כבדה בעיני עו"ד שלמה, ושוב - הזהרתי עצמי שאינו לפנינו; אך כמוצהר השתכנעה המדינה בצורך להגיש נגדו כתב אישום, בין השאר בעקבות פסק דין בתיק אזרחי, אלא שזה סוכל עם פטירת רבין. שאלתי עצמי, מבלי לטעת מסמרות, אם למצער לא היה מקום גם במצב הקיים לבחינת הליכי משמעת בלשכת עורכי

הדין, ככל שהדבר לא נעשה. אותיר את הדברים בסימן שאלה, אף שלדידי יש גם צער על הקצב בו נוהלו העניינים בפרשה במערכת האכיפה כך שהגענו הלום.

ג. ואחר שאמרנו את אלה, התנהגות המערער אינה מצדיקה "הגנה מן הצדק", בטענת "אפליה בררנית", שכן עליו לתת במובהק את הדין, ואין מתקיימים התנאים לקבלת טענה כזו. בעיני אין ספק, כי עברייך בתיק מהותי לא יוכל להימלט מהרשעה בנסיבות כאלה. הוא הדין למידת העונש, מקום שתולדותיו של המערער מצביעות על מי שפגיעתו רעה בתחום המרמה בו עסקינן, ועל כן אין מקום להתערב אף בכך.

המשנה לנשיאה

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שהם.

ניתן היום, י"ב בניסן התשע"ו (20.4.2016).

שופטת

שופט

המשנה לנשיאה
