

ת"פ 3591/06/10 - מדינת ישראל, התביעה נגד ג'מיל בן כאלד מחג'נה, ג'ואד בן אחמד אבו אלהוה, גאזי בן עורסאן עלי סאלח, הנאשמים

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 3591-06-10 מדינת ישראל נ' מחגנה ואח'

התביעה

בעניין: כב' השופט ד"ר אוהד גורדון

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים - עו"ד י' פנחסי

- נגד -

1. ג'מיל בן כאלד מחג'נה

ע"י ב"כ עו"ד נ' זחאלקה מטעם הסנגוריה הציבורית

2. ג'ואד בן אחמד אבו אלהוה (הסתיים)

3. גאזי בן עורסאן עלי סאלח

ע"י ב"כ עו"ד ע' מוחמדיה מטעם הסנגוריה הציבורית

הנאשמים

גזר דין לנאשמים 1 ו-3

רקע

1. הנאשמים זוכו, לאחר ניהול הוכחות, מעבירות של ניסיון לקבל דבר במרמה וקבלת דבר במרמה, לפי סעיפים 25, 415 סיפא ו-415 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"). הנאשם 1 זוכה גם משתי עבירות של שימוש במסמך מזויף, לפי סעיף 420 לחוק העונשין.

הנאשם 1 הורשע בעבירה אחת של שימוש במסמך מזויף, והנאשם 3 הורשע בשלוש עבירות של שימוש במסמך מזויף.

2. כתב האישום ייחס לנאשמים, כך בתמצית, ניסיון להונות את המתלונן, מר עאדל ארסלון, לרכוש קרקע שלא הייתה שלהם וזאת ללא רשות בעלי הקרקע. במסגרת זו קוימו מגעים בין הצדדים, נערכו מספר פגישות במשרדו של עורך הדין ברזילי שייצג את המתלונן והוצגו בפניו מסמכים מזויפים. אלה כללו מסמך שנחזה להיות יפוי כוח שניתן לנאשם 1 בידי בעלי הקרקע, וכן תצהירי בעלי זכות ובקשה לרישום הערת אזהרה שנחזו להיות מסמכים אשר נחתמו בידי הבעלים. העסקה לא יצאה אל הפועל משעו"ד ברזילי דרש צילומי דרכונים של הבעלים ואלה לא הומצאו. נטען גם, כי במהלך זה קיבלו הנאשמים במרמה מהמתלונן כספים לצורך החתמת בעלי הקרקע על המסמכים האמורים בפני עורך דין.

בהכרעת הדין קבעתי כי הוכח שדובר בתכנית להעברת הבעלות בקרקע ברמייה, שכן לנאשמים לא הייתה הרשאה למכור את הקרקע, וכי המסמכים האמורים זויפו שכן בעלי הקרקע לא היו בחיים בזמן עריכתם ועורך הדין עימד, שחתימתו התנוססה עליהם כמי שאישר את החתימות, לא עשה זאת בפועל.

עם זאת, אותרו סימני שאלה הקשורים בגרסת המתלונן. אלה כללו את הימצאות חתימתו על אחד המסמכים שזויפו (הבקשה לרישום הערת אזהרה) לצד חתימות הבעלים, כחתימה שלכאורה אושרה בידי עו"ד עימד לצד

חתימות הבעלים, אישורו שחתם על המסמך והעדר הסבר הולם לכך; תיאורי עו"ד ברזילי בדבר לחץ של המתלונן להשלים את העסקה למרות החשדות והחששות שהתעוררו; אמירות של המתלונן לפיהן סייע לנאשמים לתור אחר דרכונים כדי להציגם בפני עו"ד ברזילי; והתרשמותי מן המתלונן כאיש עסקים מנוסה ומתוחכם. לפירוט ראו פסקאות 18-27 להכרעת הדין.

על רקע כל אלה התעורר ספק, שמא המתלונן היה מעורב בעצמו במהלך להעברת הבעלות בקרקע. לכן, הגם שהוכח שהנאשמים נטלו במודע חלק במהלך פגום להעברת הבעלות בקרקע שלא ברשות הבעלים, נקבע כי לא ניתן להרשיעם בקבלת דבר, או בניסיון לקבל דבר במרמה מן המתלונן.

באשר לנאשם 1 נקבע עוד, כי הוכח שידע כי ייפוי הכוח הנושא את שמו, ת/4, לא ניתן בידי בעלי הקרקע וכי הוא משמש כ"איש קש" במסגרת המהלך הפגום האמור. עוד נכח בפגישה ראשונה עם עו"ד ברזילי, שלא ידע על המתרחש, בה הוצג בפני האחרון ייפוי הכוח. לכן הורשע בעבירה אחת של שימוש במסמך מזויף. משלא בוסס כי נכח בפגישות נוספות או היה מעורב בטיפול ביתר המסמכים המזויפים, זוכה הנאשם 1 מן העבירות הנוגעות להם.

נאשם 3, עם זאת, נמצא כמי שהיה מעורב בצורה פעילה ודומיננטית במהלך הפגום להעברת הבעלות וידע על טיבו. בכלל זה אמר לעו"ד ברזילי שהבעלים מסרבים לחתום בפניו, חזר ונטל לידי את המסמכים עליהם ביקש עורך הדין להחתים את הבעלים וחזר והתייצב לפגישות עם עורך הדין תוך שהציג בפניו את המסמכים ה"חתומים" ביודעו שמדובר בזיוף. מכאן הרשעתו בשלוש עבירות של שימוש במסמך מזויף.

טיעוני הצדדים לעונש

3. המאשימה הדגישה את חומרת המעשים, את ביצועם בצורה מתמשכת ומתוכננת ואת ההקשר לביצועם. נטען שהגם שלא נגרם נזק, שכן עו"ד ברזילי עצר את העסקה, "הנזק הפוטנציאלי הוא אדיר" בשל שווי הקרקע. לשיטת המאשימה מתחם הענישה נע בין מספר חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, לבין מספר חודשי מאסר בפועל. לגבי הנאשם 1 עתרה לגזור עליו עונש ברף הנמוך, בהעדר עבר פלילי ובשים לב למועד ביצוע העבירות. לגבי הנאשם 3, בשל עברו הפלילי, מספר העבירות שביצע והדומיננטיות שלו, עתרה למאסר ממושך יותר שירוצה בדרך של עבודות שירות. עוד עתרה למאסר על תנאי וקנס.

4. באי-כוח הנאשמים ביקשו להקל עם מרשיהם ולהסתפק במאסר מותנה. הם עתרו לבסס את גזר הדין במנותק ממהלך הרמייה, וזאת בשל זיכוי מרשיהם מעבירות המרמה. שניהם הדגישו את חלוף הזמן מאז בוצעו העבירות, ואת העונש שנגזר על מעורב אחר בפרשה, נאשם 2, אשר הודה במסגרת הסדר טיעון בעבירות נוספות על אלה בהן הורשעו הנאשמים והגם שהוסכם על שני חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ומשנמצא בלתי כשיר לכך, הסכימה המאשימה להסתפק בקנס של 15 אלף ₪. הסנגורים טענו כי הנאשם 2 הוא "הרוח החיה" בפעילות העבריינית, ושאי-העמדתו לדין של המתלונן, על רקע קביעות הכרעת הדין, פועלת לזכות הנאשמים.

ב"כ הנאשם 1 הוסיף וטען כי מרשו היה פאסיבי ומעורבותו מסתכמת בהצגת ייפוי הכוח. עוד הוצגו נתוני האישיים: בן 62, נשוי ואב לשניים שאין בעברו הרשעות קודמות ואשר מתקיים מקצבאות ביטוח לאומי וסובל מנכות. נטען שמצבו הכלכלי לא מאפשר תשלום קנס ומצבו הבריאותי לא מאפשר ביצוע עבודות שירות. יצוין כי לא הוצגו מסמכים לתמוך בטענות אלה.

ב"כ הנאשם 3 טען שמרשו לא הרוויח דבר מן העבירה, ושעברו הפלילי אינו מכביד. עוד נטען שהנאשם 3 סובל מבעיות לב, הוצג "סיכום מידע רפואי" מיום 22.4.14 (ענ/1) ונטען שלא יוכל לבצע עבודות שירות. הנאשם 3 מתקיים מקצבת זקנה מדודה (ענ/4) ומצבו הכלכלי בכי רע (הוצג תדפיס תיקי עיקול ענ/2 וקבלה על תשלום

חשבון מים המתעדת חוב ענ/3).

5. הנאשם 1 הוסיף וטען כי פשט רגל בשנת 2002 ומאז אינו עובד ומצבו הרפואי והכלכלי התדרדר. נאשם 3 הסתפק בדברי עורך דינו.

דין

מתחם העונש ההולם

6. איני יכול לקבל את עמדת ההגנה ולבסס את גזירת הדין על עובדות המנותקות מן המהלך הפגום להעברת הבעלות בקרקע. אמנם, הנאשמים לא הורשעו בעבירות המרמה ואין לעונשם בשל כך. עם זאת, ניתוק המעשים בהם הורשעו מן ההקשר בתוכו בוצעו הוא מלאכותי וחוטא לאמת. בהכרעת הדין נקבע, כאמור, כי הנאשמים נטלו במודע חלק בניסיון להעביר את הבעלות בקרקע ללא רשות הבעלים, וזאת בין אם לפי התרחיש לו טענה המאשימה או לפי התרחיש החלופי שכלל מעורבות של המתלונן והוביל לזיכויים מחלק מן העבירות. השימוש במסמכים המזויפים, בו הורשעו הנאשמים (כל אחד כפי חלקו), נעשה במסגרת זו. זהו הבסיס העובדתי לגזירת הדין. ועם זאת, אנוקוט זהירות על מנת שלא יימצאו הנאשמים נותנים את הדין על עבירות בהן לא הורשעו.

7. חומרת המעשים ניכרת. הנאשמים עשו שימוש, כל אחד כפי חלקו, במסמכים עליהם זויפו חתימות בעלי הקרקע (ולעיתים גם חתימת עורך הדין המאשר), והציגו אותם בפני עו"ד ברזילי. הדבר נעשה במסגרת מהלך של ניסיון להעביר את הבעלות בקרקע ללא רשות בעליה. אמנם מטרת השימוש במסמכים לא הושגה, אך זאת בשל ערנותו וזהירותו של עו"ד ברזילי ולא בשל מעשי הנאשמים. החומרה מודגשת בכך שמדובר בקרקע של למעלה משבעה דונם, שברי כי ערכה משמעותי. לצד ניסיון הפגיעה בקניינם של בעלי הקרקע, יש במעשים תעוזה, כיעור ותחכום שבהצגת מסמכים שזויפו להראות כייפוי כוח נוטריוני וכמסמכים נוספים שאושרו בידי עורך דין. נתונים אלה פועלים לחובת הנאשמים.

8. באשר לנאשם 1, הלה הסכים לשמש כ"איש קש" ששמו יתנוסס על יפוי הכוח, תוך שהיה מודע לטיב המהלך ולשימוש האפשרי בשמו לצורך העברת בעלות בקרקע. הוא נכון היה, אפוא, לספק מסווה למהלך הנדון ולרמות את עורך הדין ואת הרשויות. זאת עשה, כפי העולה מהכרעת הדין, בשל צפייה לרווח אישי: הבטחות שניתנו לו לסייע לו במהלכים במשרד הפנים ולשלם לו סכום של עשרות אלפי דולרים (פיס' 33-34 להכרעת הדין).

נתונים אלה מחייבים ענישה הולמת. ועם זאת, באמדת העונש יש להתחשב בחלקו של הנאשם 1 במהלך הכולל, שהיה פחות מזה של האחרים. לא הוכח כי הנאשם 1 נטל חלק במהלך זה מעבר להתייצבות לפגישה הראשונה עם עו"ד ברזילי, בה הוצג יפוי הכוח. לא הוכח כי היה מעורב בהמשך המהלך, בפגישות נוספות עם עורך הדין או בשימוש ביתר המסמכים המזויפים. לצורך גזירת הדין מדובר, אפוא, במי שנידב את שמו, הגיע לפגישה ראשונה בה נעשה שימוש במסמך, ואז יצא מן התמונה.

9. שונים פני הדברים בנוגע לנאשם 3. הלה הורשע בשלוש עבירות של שימוש במסמך מזויף, שכן היה מעורב במהלך לכל אורכו, בצורה דומיננטית ופעילה. הנאשם 3 חזר והתייצב עם המתלונן אצל עורך הדין תוך שהציג בפניו את המסמכים שדרש ואשר, בתווך, זויפו. עו"ד ברזילי העיד כי הנאשם 3 היה הדומיננטי בשיחות עמו, ובין היתר הוא שאמר לעורך הדין כי בעלי הקרקע אינם מוכנים לחתום בפניו אלא רק בפני עו"ד ערבי. הנאשם 3 אף ניגש לטאבו להוציא נסח טאבו (פיס' 39 להכרעת הדין). מדובר, אפוא, במי שמצוי במעגל הפנימי של השותפים למהלך הפסול, ובהקשר זה ביצע את השימוש במסמכים המזויפים. הדבר מדגיש את

חומרת מעשיו ומידת אשמו.

10. נוכח נתונים אלה, במצב הדברים הרגיל, היה מקום לשקול את עתירת המאשימה ולכלול במתחם העונש ההולם גם רכיב של מאסר, לריצוי בפועל או בדרך של עבודות שירות. אלא, שבמקרה הנוכחי מתווסף למערך השיקולים גם אלמנט נוסף.

בטרם פרשת ההוכחות, הציגו הצדדים הסדר טיעון בנוגע לנאשם 2. לפיו, הודה הנאשם 2 והורשע בעבירות של קבלת דבר במרמה, וניסיון לקבל דבר במרמה בנסיבות מחמירות. זאת, בהתייחס לכתב אישום המקביל בנסיבותיו לאישום המקורי כנגד הנאשמים 1 ו-3, כמתואר לעיל. תחילה כלל ההסדר הסכמה על שני חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, אך משנמצא שהנאשם 2 אינו כשיר לבצע עבודות שירות החליטה המאשימה להסתפק בקנס של 15 אלף ₪, וכך הוחלט.

ההסדר האמור נומק בקשיים ראייתיים "לגבי חלקו של הנאשם באירוע כולו", בכך שחלקו קטן מזה של האחרים ובחלוף הזמן. בפרוטוקול מיום 29.10.13 ציינה המאשימה, בנוסף, כי "חשוב לנו להדגיש, שהשיקול שלנו לעונש שמתמצה בקנס בלבד הוא העובדה שלנאשם אין עבר פלילי, הוא אדם מבוגר בן 64 שלא עובד תקופה ארוכה, ואינו מסוגל לעשות כל עונש אחר...".

כיום ובעקבות עדות הנאשם 2 בבית המשפט, הסתבר כי הנמקה זו אינה שלמה. מהודעת המאשימה שנמסרה לידי היום בבוקר (נושאת את התאריך 14 מאי 2014) עולה כי הנאשם 2 העיד כי ריצה מאסר וטענה זו אומתה ברישומי שירות בתי הסוהר. לא נהיר מדוע אין לדבר תיעוד ברישום הפלילי. בדיון היום לא ידעה המאשימה למסור מהי העבירה בשלה נכלא הנאשם 2.

11. נתונים אלה מעוררים, כמובן, את שיקול אחידות הענישה. מובן, כי לא מדובר בשיקול בודד, וכי אין מקום לגזור את עונשי הנאשמים 1 ו-3 אך ממידת עונשו של הנאשם 2. ו"עם זאת, האמירה 'אחידות הענישה' איננה אמירה סתמית.

היאבאה למנוע איצדק משוועבענישתם שלנאשמים שהעובדות והנסיבות אשר מתקיימות לגביהם זהות ואודומות" (ע"פ 5640/97 רי"ן'ל מדינת ישראל, פ"ד נג (2) 469, 433 (28.3.99)).

במקרה דנן, הורשע הנאשם 2 בעבירות חמורות מאלה בהן הורשעו הנאשמים 1 ו-3. לצד סעיפי העבירה בהם הורשע, גם מעורבותו משמעותית: הוא הורשע במעורבות פעילה ודומיננטית בתכנית המרמה, בניסיון לקבל באמצעותה את כספי תמורת הקרקע בסכום של 450 אלף דולר ובקבלה במרמה של 4,000 ₪. זאת ועוד, לחובתו הרשעה קודמת שגררה ריצוי מאסר, כמפורט לעיל. אלה נתונים לחומרה, העולים בצורה ניכרת על הנתונים המשמשים בסיס לגזירת עונשם של הנאשמים.

איני מתעלם מן השיקולים שהובילו את המאשימה להסדר. קושי ראייתי, חלוף הזמן ומצבו הרפואי של הנאשם 2 שלא אפשר ביצוע עבודות שירות הם שיקולים לגיטימיים. בכך היה שלוב, כאמור, גם נתון בלתי מדויק בנוגע לעברו הפלילי. ועם זאת, לא מדובר בבחינתה של החלטת המאשימה להתקשר בהסדר הטיעון, אלא בשאלת השלכת עונשו של הנאשם 2 על עונשיהם של הנאשמים 1 ו-3.

במבחן זה, תוצאה אשר תחמיר עם הנאשמים 1 ו-3 ותשלחם למאסר, ולו בעבודות שירות, בעוד שהנאשם 2 על העבירות החמורות יותר בהן הורשע, על מהות מעורבותו ועל עברו הפלילי סיים את הפרשה בקנס, תחטא לשיטתי לשאיפה לענישה צודקת.

על רקע זה, איני סבור שיש לכלול במתחם העונש ההולם גם רכיב של מאסר לריצוי בפועל או בדרך של עבודות שירות.

12. אציין כי שיקול הענישה הנוהגת אינו תורם, במקרה דנן, לאומדן מתחם העונש ההולם. אין זה שכיח לאתר מקרים בהם הורשע נאשם בעבירה של שימוש במסמך מזויף ללא עבירות נוספות, או שהיה

זה סעיף ההרשעה המרכזי. מקרים בהם ארע הדבר מציגים ענישה מגוונת, הנעה בין מאסרים לריצוי בדרך של עבודות שירות ובין גזרי דין שהתמצו בקנסות בסכומים שונים. ראו למשל ת.פ. (ת"א) 23535-10-12 **מדינת ישראל נ' רבין** (23.12.13); ת.פ. (ראשל"צ) 27532-05-10 **מדינת ישראל נ' איילון** (17.1.13); ת.פ. (עכו) 41830-06-11 **מדינת ישראל נ' סעד** (11.2.14). כך, קשה להפיק מן הפסיקה הקיימת אמת מידה עונשית המסייעת לענייננו.

13. באשר לטענת ההגנה הנוגעת לאי-העמדתו לדין של המתלונן, איני מקבלת. בהכרעת הדין חזרתי והדגשתי, כי מעורבותו של המתלונן לא הוכחה. הראיות שהוצגו מעוררות אך ספק אשר, הגם שהנאשמים נהנו ממנו, אינו מספיק לביסוס אחריות כלשהי של המתלונן. מנגד, אחריותם של הנאשמים לעבירות בהן הורשעו בוססה מעל לספק. על רקע זה, איני סבור כי אי-נקיטת הליכים כנגד המתלונן מפלה את הנאשמים לרעה.

14. קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בנפרד לכל אחד מהנאשמים, כאשר עניינו של הנאשם 3 מצריך יחס עונשי חמור יותר בשל מידת מעורבותו והיקף העבירות בהן הורשע.

15. על מתחם העונש ההולם לכלול מאסר על תנאי, הנע בין 4 ל-6 חודשי מאסר עבור הנאשם 3, ובין 2 ל-4 חודשים עבור הנאשם 1. זאת, נוכח פגיעתם הפוטנציאלית הרעה של המעשים הנדונים ובתקווה להרתיע את הנאשמים מחזרה על מעשים דומים. אני קובע זאת למרות שעל נאשם 2 לא הוטל עונש זה, בשים לב לשיקולים הנוספים שהוצגו לעיל ולכך שעקרון השוויון איננו, כאמור, שיקול בלעדי.

בנוסף, בשל המניע הכלכלי למעשים ראוי לבטא את הוקעתם ואת הגמול ההולם בגינם גם בדרך של חיוב בתשלום קנס. בהתאם למצוות המחוקק, יש לשקול באמון מתחם הקנס גם את מצבם הכלכלי של הנאשמים. אני נכון לשקול לעניין זה את מצוקתם הנטענת של שני הנאשמים, הגם שבעניינו של הנאשם 1 ייתן לכך משקל פחות היות שלא הוצגו מסמכים לתימוכין. במסגרת זו אשקול גם את השלכת גובה הקנס שנגזר על הנאשם 2. אציין כי ללא שיקולים אלה, הייתי סבור שיש להטיל על הנאשמים קנס גבוה ביותר.

מתחם העונש כולל, לכן, גם קנס הנע בין 10,000 ₪ לבין 20,000 ₪ עבור הנאשם 3; וקנס הנע בין 6,000 ₪ לבין 12,000 ₪ עבור הנאשם 1.

גזירת העונש בתוך המתחם

16. זו תיעשה בהתאם לשאיפה למסר עונשי הולם, שיבטא את הפסול שבמעשים כמתואר לעיל. לחובת הנאשם 3 נזקף גם עברו הפלילי, הכולל הרשעות במספר עבירות מתחומים שונים. עם זאת, הרשעתו האחרונה היא משנת 2003 ומעולם לא נגזר דינו למאסר, נתונים המפחיתים ממשקל הרישום הפלילי. באמון הקנס יישקל גם הרווח אותו קיוו הנאשמים להפיק מן העבירות, כל אחד כמידת חלקו.

17. לזכות הנאשמים עומד זיכוי מן העבירות החמורות יותר שבכתב האישום. הנאשם 1 נעדר עבר פלילי.

עוד יש לשקול, לקולה, את הזמן הרב שחלף מאז בוצעו העבירות, בשנים 2006-2007, כאשר כתב האישום הוגש ביוני 2010 ולא הוצג לכך הסבר. התנהלות ההליך הובילה, כאמור, לזיכוי מחלק מן העבירות, ולא נטען שהימשכותו היא תוצאה של התנהלות הנאשמים. להיותו של אדם בסטטוס של נחקר, ובהמשך נאשם, משך תקופה כה ארוכה יש השלכה של ממש על מהלך חייו ושלוות רוחו, ובכך יש להתחשב.

בנוסף, בקביעת הקנס בתוך המתחם אשוב ואתחשב במצבם הכלכלי של הנאשמים. בין היתר אפשר, בשל כך, פריסה לתשלומים.

18. אני גוזר על הנאשם 1 עונש של קנס בסך 8,000 ₪, או 40 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-8 תשלומים חודשיים שווים, בכל 1 לחודש החל מיום 1.7.14. אי פירעון תשלום במועד יעמיד את הקנס כולו לפירעון מיידי.

בנוסף, ירצה הנאשם 1 שלושה חודשי מאסר, אם ישוב ויעבור על סעיף העבירה בו הורשע או על סעיף 415 לחוק העונשין בתוך שלוש שנים מהיום.

19. על הנאשם 3 ייגזר קנס בסך 11,000 ₪ או 55 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-11 תשלומים חודשיים שווים, בכל 1 לחודש החל מיום 1.7.14. אי פירעון תשלום במועד יעמיד את הקנס כולו לפירעון מדי.

בנוסף, ירצה הנאשם 3 שישה חודשי מאסר, אם ישוב ויעבור על סעיף העבירה בו הורשע או על סעיף 415 לחוק העונשין בתוך שלוש שנים מהיום.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום.

ניתן היום, י"ט אייר תשע"ד, 19 מאי 2014, בנוכחות הצדדים.