



ת"פ 47792/02/12 - מדינת ישראל נגד נסים אליהו ברגה

בית משפט השלום בתל אביב - יפו
ת"פ 47792-02-12 מדינת ישראל נ' ברגה

בפני	כב' השופט עידו דרויאן
מאשימה	מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד ביאלין אלעזר
נגד	
נאשם	נסים אליהו ברגה ע"י ב"כ עו"ד מירב בן שבת

גזר דין

לאחר הליך הוכחות שהתמקד במודעותו של הנאשם ומידת ידיעתו ביחס למעשים שבעשייתם הודה (ככלל), הורשע הנאשם בעבירות המפורטות להלן, כאחד מהמבצעים העיקריים:

- א. קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, תשל"ז-1977.
- ב. התחזות כאדם אחר, לפי סעיף 441 לחוק הנ"ל.
- ג. זיוף בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 418 סיפא לחוק הנ"ל (ריבוי עבירות);
- ד. שימוש במסמך מזויף בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 420 לחוק הנ"ל (ריבוי עבירות).
- ה. קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק הנ"ל (ריבוי עבירות).

מעשי הנאשם לפי כתב האישום:

1. הנאשם הנוסף בפרשה, אליהו אקווה, החליט למכור במרמה ותוך ביצוע מעשי זיוף את דירתו של אחר בשם משה יעקב ולזכות בתמורתה. לצורך זאת קשר עם שני אחרים קשר ומנובמבר 2011 החל לפעול לביצוע המזימה המורכבת, כמתואר להלן. אקווה הורשע לפי הודייתו ודינו נגזר ל-48 חודשי מאסר, מאסר מותנה, קנס בסך 30,000 ₪ ופיצוי בסך 650,000 ₪.
2. אקווה השיג בדרך לא ידועה את מפתח הדירה ואת תעודת הזהות של משה ואז פרסם את הדירה למכירה במאגר מידע של חברה העוסקת בכך. כך הגיעו אליו המתלוננים רונית ומרדכי דואק, שביקשו לקנות את הדירה לבנם ולכלתו החדשה, יום טוב דואק ורות אורפלי [להלן - הקונים].
3. אקווה פגש את הזוג דואק ואת חיים אורפלי, אביה של רות [להלן - יחד - הורי הקונים], כשהוא מציג עצמו ככזב כ"דודי" ומסביר שהוא מייצג את בעל הדירה, דודו שהינו חולה ומכור לסמים.



4. אקווה ניהל את המו"מ עם הורי הקונים והוסכם על מכירתה לקונים תמורת 710,000 ₪. הצדדים קבעו להיפגש לשם עריכת החוזה במשרדו של עו"ד לזנובסקי.
5. אקווה והאחרים פנו תחילה לאחר בשם מוטי חביב והציעו לו שיגלם במרמה את דמותו של הדוד, אך כיון שלא התאים לגילום הדמות, הציע להם מוטי את הנאשם כ"דוד" אפשרי. אקווה והאחרים הציעו לנאשם 5,000 ₪ אך הנאשם התמקח והסכים תמורת 7,000 ₪ להתחזות לדוד החולה והמכור לסמים, וכך צורף אפוא לקשר.
6. ביום 23.11.11 נלקח הנאשם לצילום תמונה באמצעותה זויפה תעודת הזהות של משה בעל הדירה, על דרך הדבקת התמונה בתעודה. בנוסף נלקח הנאשם לחנות בגדים והולבש באופן ההולם את תפקידו.
7. הנאשם, האחרים ואקווה הגיעו אל סמוך למשרדו של עוה"ד ושם נתן אקווה לנאשם את הסך המוסכם של 7,000 ₪ בתוספת 3,000 ₪ "כדי שיהיה רגוע" והנחה אותו כיצד עליו להתנהג בפגישה.
8. אקווה והנאשם נכנסו למשרד עוה"ד ופגשו שם את הקונים והוריהם. אקווה הציג עצמו בפניהם ובפני עוה"ד כאחיינו של מוכר הדירה והנאשם, שהתחזה בכזב לבעל הדירה, אישר זאת בהנהונים. אקווה גם מסר לעוה"ד את תעודת הזהות המזויפת, המזהה כביכול את הנאשם כבעל הדירה.
9. באותו מעמד נחתם החוזה למכר הדירה, כשהנאשם חותם בתור מוכר הדירה, ואקווה קיבל באותו מעמד במרמה מהורי הקונים סך של 20,000 ₪ במזומן, וכן שלושה שיקים שהופקדו בנאמנות אצל עוה"ד, על-סך כולל של 380,000 ₪.
10. ביום 24.11.11 רשם עוה"ד הערת אזהרה על הדירה לזכות הקונים ואקווה קיבל ממנו במרמה את שלושת השיקים הנ"ל.
11. בינתיים קשר אקווה קשר נוסף עם מורן אמסלם פיבי כדי שתתחזה כאשת הנאשם, וזאת לשם ביצוע מרמה נוספת שקורבנה הוא דוד טייכמן, בעל עסק לניכיון שיקים והמרות מטבע (צ'ינג', כלשון כתב האישום וכך להלן). עקב מעשים שבוצעו במסגרת קשר זה נוכו שלושת השיקים הנ"ל ואקווה קיבל מדוד באמצעות מורן 378,480 ₪ בניכוי עמלה. בהמשך דאג אקווה שגם יתרת התשלום ע"ס 210,000 ₪ תועבר לחשבונו של דוד ומשם אליו.
12. סך הכל התקבל במרמה, תוך ביצוע מעשי זיוף ושימוש במסמכים מזויפים, סכום של 610,000 ₪ ועוד 10,000 ₪ שנמסרו לנאשם.

נסיבות הנוגעות לעבירות שנקבעו בהכרעת הדין:

1. תופעה נפוצה היא שקשר פלילי מחבר מבצעים שאחד מהם הוא הרוח החיה, היוזם והמתכנן, שמפעיל אחר "כמרינוטה" המופקד על הביצוע הטכני, בין כדי להרחיק את עצמו מהסכנה ובין מטעמים אחרים (דברי הש' פרוקצ'יה בסעיף 20 לדבריה בע"פ 8721/04 **אוחנה נ' מ.י.** (2007)). לא יכול להיות ספק, שהנאשם - אף שהינו "מבצע עיקרי" של העבירות - הופעל כמרינוטה בידי אקווה, ההוגה והמתכנן של המעשים. ככזה, מעמדו בהיררכיה העבריינית נחות בהרבה מזה של אקווה.



2. לאחר השלמת חלקו במעשים, התעשת הנאשם והחזיר את גמולו לאקווה תוך שהוא מבקש להתנער מהמעשים. אף-אם אין בכך כדי לשלול את אחריותו של הנאשם לעבירות שבוצעו במסגרת הקשר לו היה שותף, ולסכום הגדול שהתקבל במרמה לידי של אקווה, היה סוף-דבר גמולו-שלו אפס.

נסיבות הקשורות בעבירה - קביעת מתחם העונש:

1. **כלל המעשים - "אירוע אחד":** אמנם, מעשי העבירה כולם התמשכו מספר ימים והתרחשו במספר "זירות", אך היו כולם חלק מתכנית עבריינית אחת המכוונת למטרה אחת, והשתלשלו זה מזה בהתאם לתכנית. לפי "מבחן הקשר ההדוק" שנקבע בפסיקה, ייקבע אפוא מתחם העונש בגין "אירוע אחד", לפי סעיף 40 לחוק (ע"פ 4910/13 בני ג'אבר נ' מ.י. (2014), לשיטת הש' ברק-ארז ופוגלמן; ע"פ 2519/14 אבו קיעאן נ' מ.י. (2014); ע"פ 4289/14 חנונה נ' מ.י. (2015), לפי הש' פוגלמן)). יצוין, שגם לשיטת הש' דנציגר (דבריו בבני ג'אבר ובחנונה) מדובר במכלול אחד של פעולות, המאופיינות במחשבה פלילית אחת ובתכנון פלילי אחד, המצדיק קביעה כי מדובר ב"אירוע אחד".

2. **הערכים המוגנים:** עבירות ההתחזות, הזיוף והמרמה, שעיקרן מתייחס להטעיית הזולת, מגנות על חופש ההחלטה, הפעולה והבחירה של המרומה, אשר נשלל ממנו עקב מעשה המרמה. הפגיעה בחופש הרצון של המרומה פירושה, שאילו היו נפרשות בפניו כל העובדות לאשורן, הוא עשוי היה לפעול אחרת מפי שפעל. הערך המוגן בעבירת המרמה הוא אפוא ההגנה על חופש הרצון ושמירה מפני פגיעה בו בהתקיים קשר סיבתי בין פגיעה כאמור לבין קבלת הדבר שהתקבל במרמה [ע"פ 2333/07 תענך נ' מ.י. (2010), ע"פ 8573/96 מרקדו נ' מ.י. (1997), ע"פ 752/90 ברזל נ' מ.י. (1992)]. הערך המוגן בעבירות ההתחזות והזיוף דומה, כפי שמעידה העובדה שעבירות אלו אינן תלויות-תוצאה.

3. **פגיעת הנאשם בערכים** אלו, שגררה כמובן פגיעה בערכי הקניין, היתה קשה ביותר, כפי שיעידו מעגלי הנפגעים וגודל הנזק:

א. ראשית כמובן, הפגיעה בבעל הדירה. דירת מגורים הינה, למרבית האוכלוסייה, הרכוש היקר ביותר שברשותו של אדם, שנרכש בעמל רב וביגיעה, שלו עצמו או של אבותיו. גזלתה של דירת מגורים הינה מהגזלות החמורות ביותר שיכול עברין לעולל. אמנם, סוף-דבר נמנע עיקר הפגיעה, כך שחומרת הפגיעה הפוטנציאלית גדולה הרבה יותר מהפגיעה הקונקרטית, אך עדיין על בעל הדירה להתמודד עם סבך ביורוקרטי לא-פשוט ולהשיב הרישום לקדמותו, עניין הגוזל משאבי ממון וזמן;

ב. שנית, ועוד יותר, הפגיעה בקונים - שתי משפחות שהתגייסו לרכוש דירת מגורים לזוג צעיר והשקיעו 610,000 ₪ בכך, סך נכבד ביותר. הנאשם האביון לא יוכל לפצות את המתלוננים, וכך נותרה המשפחה ללא דירה ועם חוב עצום של משכנתא שהבנק תובע פירעונה;

ג. שלישית, ניתן אפוא למנות בין הנפגעים גם את בנק טפחות, שהעניק את המשכנתא ועתה עומד בפני שוקת שבורה של לוויים חסרי-כל והעדר נכס למימוש[1];



ד. רביעית, נפגעו חופש הרצון והמוניטין של עוה"ד לזנובסקי, שהסתבך שלא ביועין ושלא בטובתו בעסק ביש שכזה, שגרם לו מן הסתם עגמת נפש מרובה;

4. **מדיניות הענישה הנהוגה** בעבירות מרמה בסדר-גודל כזה, המערבות מכירת דירתו של אחר, נוטה לכך החומרה:

א. הענישה בגין מקרים דומים של מרמה על-דרך מכירת דירתו של אחר נעה בין שנתיים לבין חמש שנות מאסר, והיא הולמת את הנחיותיו של בית המשפט העליון (וראו למשל עניין **סמילא** הנ"ל, עפ"ג 40290-07-11 **פדלון נ' מ.י.** (2011) וע"פ 32283-11-09 **מ.י. נ' שקדי** (2010), כשגזרי דין של בתי משפט השלום עוקבים אחר מגמה זו). אמנם, בגזרי דין אלו נכללו יחד גם נסיבות שאינן קשורות לעבירה, אך התוצאות העונשיות הולמות את התוצאה הראויה ולפיכך יש להתחשב בענישה הנהוגה כבמדד כשר בקביעת מתחם העונש ההולם (וראו לעניין זה דברי הש' ארבל בע"פ 1323/13 **חסן נ' מ.י.** (2013)).

ב. מתחם העונש ייגזר אפוא גם ממדיניות נהוגה וראויה זו, אך תוך מתן משקל רב למעמדו של הנאשם בתכנית העבריינית, שאינו תואם את מעמדם של העבריינים בדוגמאות לעיל (להלן);

5. **התכנון** המדוקדק של המעשים, מקשירת הקשר דרך ההתחזות והזיוף ועד לקבלה במרמה של סכומי הכסף, היה מאפיין בולט של העבירות דנן, ומקנה לאירוע תו מודגש של חומרה.

6. **חלקו של הנאשם במעשה** היה כאמור נחות בהרבה מזה של אקווה שהפעיל אותו, ולמעשה שכר אותו בסך-מצער לשמש כלי בתכניתו. בנוסף, תפקידו של הנאשם בתכנית העבריינית הסתיים בעוד אקווה המשיך בהפעלתה עד-תומה. מנגד, לא היה מעמדו של הנאשם רחוק בהרבה מזה של אמסלם, שאף-היא התחזתה לאחרת באופן דומה, וכך קיבלה עבור אקווה את סכומי הכסף ששלשל סוף-דבר לכיסו. בעניינו של אקווה נקבע מתחם עונשי שנע בין שלוש לחמש שנים, וגם לדעת התביעה יש לקבוע בעניינו של הנאשם מתחם המשקף את ההבדל המהותי בין השניים. עניינה של אמסלם הסתיים בהסדר טעון מקל מאוד של שישה חודשי עבודות שירות וקנס של 2,500 ₪. אמנם, אמסלם הורשעה אך כמסייעת לקבלת דבר במרמה ולזיוף בנסיבות מחמירות (יחד עם הרשעתה בקשירת קשר לביצוע פשע, שימוש במסמך מזויף והתחזות), אך עיון בכתב האישום המתוקן בעניינה מעלה את קווי הדמיון בין מעשיה לבין מעשי הנאשם (תע/3 - ת"פ 32717-05-12 **מ.י. נ' אמסלם**).

7. **הסיבות שהביאו את הנאשם למעשה** היו כלכליות. הנאשם, עני מרוד, היה שקוע בחובות וביקש להקל את מצבו. אמנם לא מדובר על תאוות בצע ורצון להתעשר, אך אין לשדר מסר מוטעה בהקלה עונשית של מי שמבקש לגלגל צרתו על אחרים בצורה כה הרסנית. אולם, דווקא על-רקע קשייו אלו, יש לתת משקל להשבה המהירה של השכר שניתן בעד העבירה.

8. **לנוכח כל האמור, ייקבע מתחם העונש ההולם בין שישה חודשים לשנתיים מאסר בפועל, כעונש עיקרי.**

שיקולי שיקום - העונש לא יחרוג מהמתחם:



1. לפי תסקיר שירות המבחן מדצמבר 2014 ודו"ח היחידה העירונית לטיפול בהתמכרויות מנובמבר 2014 (נע/1), היה הנאשם מכור לסמים, ובנובמבר 2011 החל בתהליך טיפול אינטנסיבי ביחידה. על-אף מצבו הקשה בכל תחום (להלן) התמיד הנאשם בטיפול והוא נקי מסמים מזה למעלה משנה.
2. שירות המבחן מזהיר כי מאסר עלול לגרור נסיגה בהישגיו של הנאשם, וממליץ אפוא להעמידו במבחן קצר של שישה חודשים לצד ענישה הצופה פני עתיד.
3. לנוכח חומרת מעשיו של הנאשם, לא מצאתי כי ראוי לחרוג מהמתחם שנקבע.

נסיבות אישיות של הנאשם - מיקום העונש במתחם:

1. הנאשם יליד 1960, כבן 54, רווק, עירי, נטול דיור, המתגורר אצל אחיו או במקלטים. כמתואר בתסקיר, מילדותו סבל הנאשם מעוני כבד ומקשייה הרבים של משפחתו, לא השתלב בבית הספר, ונפלט מגיל צעיר אל הרחוב ואל חיי עבריינות. הנאשם לא שירת בצבא, ועסק שפתח נסגר והותיר חובות כבדים.
2. לחובת הנאשם 11 הרשעות קודמות, שהראשונה שבהן עבירת התפרצות (1979) ומכאן ואילך ביצע הנאשם עבירות סמים, רכוש, ועוד, וריצה עונשי מאסר. הרשעתו האחרונה של הנאשם מיולי 2011 הובילה לאחר הפחת העונש בערעור למאסר בן 19 חודשים, בגין עבירת סמים (תע/2 - ע"פ 39504-07-11 **ברנה נ' מ.י.**) - כלומר, את המעשים דנן ביצע הנאשם לאחר שכבר נגזר דינו ובעודו ממתין לפסק הדין בערעור.
3. הנאשם החל לצרוך אלכוהול בגיל מוקדם ובשנות העשרים שלו החל לצרוך חשיש. השימוש של הנאשם בסם היה אינטנסיבי, עד שבנובמבר 2011 פנה לטיפול ביחידה העירונית לטיפול בהתמכרויות (נע/1 - דו"ח מנובמבר 2014). על-אף קשייו המרובים בכל תחום (להלן) התמיד הנאשם בטיפול והוא נקי מסמים מזה למעלה משנה.
4. על-אף היותו משולל מקורות הכנסה ושקוע בחובות, כשהוא מתקיים מסיוע משפחתו ומאבטחת הכנסה, הצליח הנאשם להחזיר חובות רבים. בנוסף למצוקותיו הכלכליות ולהיותו חסר-בית, לוקה הנאשם חמורות בבריאותו - סוכרת לא מאוזנת, בעיות ראייה (גלאוקומה), בעיות שיניים, בעיות בלב שהצריכו ניתוח מעקפים בשנת 2014, ועוד. למעשה, מצבו אינו מאפשר את התנאים האופטימליים הנדרשים לשיפור בריאותו, כמתואר בחומר הרפואי שהוגש (נע/2).
5. הנאשם נטל אחריות חלקית בלבד למעשיו, תוך שהוא ממזער את חלקו וטוען לאי-ידיעה ואי-הבנה של מהות המעשים ומטרתם - טענה שנדחתה בהכרעת הדין. לדבריו, פותה לכסף שהוצע לו, עקב מצבו הקשה.
6. שירות המבחן מצא שלנאשם קשיי הסתגלות ולמעשה אינו מצויד כלל בנדרש להתמודדות תקינה עם אתגרי החיים והחברה. לנאשם דפוסי חשיבה ופעולה שוליים יחד עם קושי בוויסות דחפים. הנאשם גם נעדר מערכות תמיכה וחיון מאופיינים בחוסר יציבות. עם-זאת, הנאשם נטל אחריות על חייו, מגלה מוטיבציה ויכולת להתמיד בטיפול, נקי מסמים תקופה ממשית, ונראה כי הוא אכן נחוש לשנות את דרך חייו. השירות המליץ אפוא להימנע ממאסר ולהסתפק במאסר מותנה והתחייבות כספית לצד צו מבחן.
7. לזכות הנאשם ייזקפו אפוא נתונים רבי משקל:



א. הודייתו הכמעט-מיידית של הנאשם במעשים, כבר במשטרה, הגם שכפר כאמור במידת ידיעתו והבנתו את משמעות המעשים. להודיה זו (ת/2) נלוותה הנכונות לעריכת עימות נגד אקווה, שהכחיש את המיוחס לו (ת/3-4);

ב. נסיבות חייו הקשות, שהובילו אותו לביצוע העבירה;

ג. מאמצי השיקום שערך והצלחתם המשמעותית;

8. יש לומר בפה מלא, כי אלמלא נתונים אלו, היה עונשו של הנאשם נקבע קרוב לרף העליון של מתחם העונש, לנוכח עברו הפלילי המכביד. עדיין, לא ניתן להשוות עונשו לזה של אמסלם, לנוכח השוני במהות ההרשעה ולנוכח נתוניה האישיים של אמסלם - אישה צעירה וחד-הורית ללא עבר פלילי.

9. לנוכח כל האמור, אקבע את עונש המאסר של הנאשם קרוב לחלק התחתון של המתחם, ולא אצרף לו עיצום כספי בעין, שממילא לא ניתן יהיה לממשו כפיצוי ושלא יוביל אלא להארכת מאסרו של הנאשם כקנס.

10. עוד אציין, שבדין אחרון נעתרתי לבקשת ההגנה והפניתי את הנאשם לקבלת חוות דעת של הממונה על עבודות השירות. התרעתי חמורות, כי אין בכך כדי להצביע על תוצאה סופית בהליך, אך ממילא נמצא הנאשם כלא-מתאים לביצוע עבודות שירות.

11. על-אף חששותיו של שירות המבחן, יש מקום נכבד לתקווה, שמאסר קצר זה לא יוביל לווייתורו של הנאשם על הישגיו עד היום, משהוכיח כושר עמידות והתמדה ראויים להערכה.

סוף-דבר, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. שבעה חודשי מאסר בפועל;

ב. מאסר על-תנאי בן שישה חודשים, למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירה שיש עמה יסוד של זיוף, מרמה, תחבולה או התחזות;

ג. התחייבות בסך 3,000 ₪ למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירה שיש עמה יסוד של זיוף, מרמה, תחבולה או התחזות. לא תיחתם ההתחייבות, ייאסר הנאשם למשך שלושה חודשים נוספים;

הוראות נלוות:

א. עותק ההחלטה יישלח לידיעת שירות המבחן;

ב. מוצגים, ככל שקיימים, יועברו להכרעה פרטנית של קצין משטרה;



זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום.

ניתן היום, י"ט שבט תשע"ה, 08 פברואר 2015, במעמד הצדדים.

אמנם הבנק אינו מתלונן, וכתב האישום אינו מייחס לנאשם את מרמת הבנק, אולם אין בכך כדי למנוע הכרה בבנק כניזוק: אפילו לפי סעיף 77 לחוק העונשין הדין בזכות לפיצוי, אין זכות זו מצומצמת לקורבן העבירה הישיר בלבד, אלא לכל אדם שניזוק על-ידי העבירה (וראו ע"פ 2196/10 **אגבריה נ' מ.י.** (2012) בפסקה כ"ב). מן החומר אל הקל יש להסיק, כי יש לראות גם בפגיעה שכזו בנפגע עקיף שיקול שניתן לקחתו בחשבון בין מדדי הפגיעות הפוטנציאלית והקונקרטית המשמשים בקביעת מתחם העונש ההולם;

[1]