



עפ"ג 30924/07/18 - סימן טוב בן יהודה חלילי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

17 באוקטובר 2018
עפ"ג 30924-07-18

בפני כב' הנשיאה ר. יפה כ"ץ - אב"ד
כב' השופט י. פרסקי
כב' השופט י. עדן

סימן טוב בן יהודה חלילי

מדינת ישראל

המערער

נגד

המשיבה

נוכחים:

המערער וב"כ עו"ד אפרת נחמני בר

ב"כ המשיבה עו"ד

פסק דין

השופט יואל עדן

1. המערער הורשע לאחר שמיעת ראיות בביצוע עבירות של שימוש במסמך מזויף כדי לקבל באמצעותו דבר לפי סעיף 420 בנסיבות סעיף 418 אמצעיתא לחוק העונשין, וקבלת דבר במרמה לפי סעיף 415 רישא לחוק העונשין.

על פי עובדות כתב האישום, אשר בהכרעת הדין נקבע כי הוכחו: המערער קיבל לידי מידע מאחר תעודה מזויפת לפיה המערער למד וסיים בהצלחה לימודים בקורס מנהלי עבודה. התעודה המזויפת נחזתה להיות תעודת גמר מקורית של מכללה ונרשם בה בכזב דבר השתתפות המערער בקורס במכללה ומניין שעות לימודיות, ועל פי כתב האישום המערער קיבל לידי את התעודה המזויפת על אף ידיעתו כי מעולם לא למד בקורס מנהלי עבודה במכללה.

המערער פנה למשרד התמ"ת, הציג את התעודה המזויפת, על אף ידיעתו דבר זיופה, וביקש להירשם במאגר של משרד התמ"ת כמנהל עבודה. בעקבות מצג השווא של המערער, משרד התמ"ת רשמו במאגר.

בין השנים 2011 - 2012 עבד המערער כמנהל עבודה באתרי בניה שונים.

2. לאחר שכפר המערער נשמעו ראיות, ובהכרעת הדין נקבע כי המערער היה מודע להיות התעודה מזויפת, הוא לא למד בקורס מנהל עבודה כללי בבניין או בקורס השלמה אחר הנדרש על פי דין, הוכח כי המערער עשה שימוש בתעודה המזויפת תוך מודעות להיותה מזויפת, ותוך שאינו זכאי להחזיק בה מכוח ההכשרה הנדרשת בחוק, וכתוצאה נרשם במאגר משרד התמ"ת כמנהל עבודה כללי בבניין, ואף עבד כמנהל עבודה באתרי עבודה שונים, והורשע בעבירות המפורטות לעיל.

3. בגזר הדין ולאחר שהוגש תסקיר שירות מבחן והוגשה חוות דעת מאת הממונה על עבודות שירות, דחה בית



המשפט את עתירת המערער לביטול הרשעתו, קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מאסר קצר בפועל אשר יכול וירוצה בדרך של עבודות שירות, עד 18 חודשי מאסר בפועל, וגזר על המערער שישה חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, מאסרים מותנים, וקנס בסך 35,000 ₪.

בית המשפט התייחס גם לטענות המערער ביחס לענישת אחרים בפרשה זו, קבע כי מעשיו אינם שווים למעשי האחרים, הוא בין היחידים שהורשע בקבלת דבר במרמה, עבד במשך תקופה ארוכה במספר אתרי בניה, וכי עונשם של האחרים, פרט לשניים, נגזר לאור הסדר טיעון שכלל גם ענישה.

4. ערעור זה הינו על גזר הדין בלבד.

נימוקי הערעור נשענים בעיקר על טענת המערער לפגיעה בעיקרון אחידות הענישה אל מול נאשמים אחרים באותה פרשה.

נטען לפער ענישה המצדיק התערבות ערכאת הערעור, וכי הפגיעה בעיקרון אחידות הענישה הינה גם אל מול מקרים אחרים דומים ואף חמורים יותר, בהתאם לענישה הנוהגת.

נטען כי לא היה מקום לבידול עניינו של המערער משאר הנאשמים בפרשה, וכי יש להשוות את עונשו לזה שהוטל על האחרים.

נטען כי המערער נענש בעיקר על כך שבחר לנהל הוכחות בבית משפט קמא, וכי הענישה שהוטלה עליו מרחיקת לכת וחמורה ואף קשה יותר מזו של אחר אשר נטען כי היה הנאשם המרכזי בפרשה.

עוד נטענו טענות על כי היה על בית משפט קמא לשקול את עיקרון אחידות הענישה בשלב קביעת המתחם, ולא רק בשלב גזירת העונש בתוך המתחם, בית המשפט התעלם משיקול חלוף הזמן, ולא ניתן משקל הולם לחרטה שהביע המערער אל מול שירות המבחן, ולנסיבותיו האישיות.

מכל האמור, עותר המערער להקל בעונשו כך שרכיב המאסר יבוטל ויומר בעונש של של"צ, וכן יופחת גובה הקנס אשר נטען שהינו גבוה מאוד ואינו בפרופורציה לקנסות אשר הוטלו על נאשמים אחרים.

5. המשיבה מבקשת לדחות את הערעור.

נטען כי בית המשפט נימק את האבחנה אל מול עניינם של אחרים, כי המערער הוא היחיד שהורשע גם בקבלת דבר במרמה, והוא היחיד שקיבל את האישור, ונטען למצב בו נגרמות תאונות בעבודה.



נטען כי לאחר שניהל המערער הוכחות והורשע, הלך הוא לשירות המבחן ונתן גרסה נוספת להתרחשות האירועים, וכי הבקשה שבית המשפט יתערב בגזירת הדין בגלל הבעת החרטה, הינה ללא שהוזכר שהוא שינה גרסה, המהווה את גרסתו השלישית.

בהתייחס לאחרים, נטען כי אחד מהם הינו נכה ב- 99% אשר לא ניהל הוכחות ומדובר היה בהסדר, ושניים אחרים גם הם הגיעו להסדר טיעון.

נטען כי בהסדר טיעון קיים מימד של לקיחת אחריות.

עוד נטען להרתעת היחיד והרתעת הרבים, הגם שטיעון זה לא נטען בבית משפט קמא.

6. לאחר בחינת כתב האישום, הכרעת הדין, גזר הדין, תסקיר שירות המבחן וטענות הצדדים, המסקנה היא כי דין הערעור להידחות.

תחילה לעיקרון אחידות הענישה, אל מול עיקרון הענישה האינדיבידואלית -

הענישה הינה אינדיבידואלית ומשמשים בה, בכל מקרה לפי נסיבותיו, שורת שיקולים, והענישה היא תוצאת שקילתם ומתן המקום הראוי לכל אחד מהם בנסיבות כל מקרה, לעיתים תוך פשרה ביניהם, ולעיתים תוך העדפת שיקולים מסוימים על פני אחרים.

ר' ע"פ 5106/99 אבו ניג'מה נ' מ"י פ"ד נד(1) 350 בעמ' 354-5 "ענישת עבריינים אינה עניין מכני. לא ראוי להטיל גזרי דין לפי תעריפים... קביעת העונש צריכה להיעשות תוך התחשבות במכלול מטרות הענישה ... על בית המשפט לתת למטרות הענישה השונות משקל יחסי ההולם את נסיבות המקרה המסוים ואת הנאשם המסוים שבפניו, ולאזן ביניהם".

ר' ע"פ 8164/02 פלוני נ' מ"י פ"ד נח(3) 577 בעמ' 583-4: "... כמובן, כל נאשם ונסיבותיו הוא, כאשר כל נאשם והשיקול של הרכיבים השונים לגביו. זהו עיקרון הענישה האינדיבידואלית...".

עיקרון הענישה האינדיבידואלית הינו עיקרון מרכזי בתורת הענישה, ותיקון 113 לא התיימר לבטלו ואף לא לצמצמו.

במתח אשר בין עיקרון הענישה האינדיבידואלית לבין עיקרון אחידות הענישה, גובר הראשון.

זאת ועוד, בחינת עיקרון אחידות הענישה, הינה בחינה מהותית ולא טכנית, והענישה אינה נקבעת אך לאור בחינת



העבירות עצמן, אלא גם הנסיבות המסוימות של ביצוען, ולצד זאת מכלול הנסיבות של הנאשם.

לעניין עיקרון אחידות הענישה אל מול בחינת נסיבותיו של כל נאשם, ר' ע"פ 5195/11 קריניאן נ' מ"י (28.3.2012) שם נפסק:

"ודוק, עיקרון אחידות הענישה איננו כלל הכרעה סופי ומוחלט, מין "סרגל מכאני" שממנו אין לסטות... אין לבצע פעולת "העתק - הדבק" מנאשם בתיק אחד לנאשם בתיק אחר, רק בשל עיקרון אחידות הענישה. שומה על בית המשפט לשקול היטב את הנסיבות המיוחדות של כל נאשם ונאשם, על מנת לחתור לענישה ההולמת את העבירה על פי אמות המידה המקובלות במשפטנו".

עוד ביחס לעיקרון אחידות הענישה ר' ע"פ 3117/12 ארביב נ' מ"י (6.9.2012):

"... עיקרון אחידות הענישה אינו חזות הכל ומלאכת קציבת העונש אינה בגדר תרגיל מתמטי".

עוד לעניין זה ר' ע"פ 7924/12 הרצריקן נ' מ"י (11.2.2013) שם התייחס בית המשפט גם לעניין מעורבים אחרים באותה פרשה, וקבע:

"מלאכת הענישה אינה מדע מדויק. איננו עוסקים בחילוק והכפלה מתמטיים בין עונשו של נאשם אחד למשנהו, אלא בוחנים את מכלול הנסיבות והשיקולים הרלבנטיים ונותנים לכל רכיב ורכיב את משקלו הראוי. מובן שבית המשפט עורך השוואה בין נאשמים שונים, השותפים לאותו אירוע עברייני, ואולם מלאכת ענישתם אינדיבידואלית היא ונעשית על סמך שיקולים אישיים הקשורים בכל נאשם בנפרד, כגון מידת תרומתם ומהות תפקידם באירוע העברייני, נסיבותיהם האישיות, יכולתם להשתקם וכיוצא באלה שיקולים רלבנטיים לעונש. כאמור, לא מדובר בחישוב אריתמטי מדויק אלא בגיבוש תמונה כוללת, המתקבלת לגבי כל נאשם ונאשם בנסיבותיו הוא".

האחרים אליהם מפנה ב"כ המערער, בבקשה להשוואת הענישה אל מולם, הודו וקיבלו אחריות במסגרת הסדרי טיעון.

קיים קושי של ממש לגזור מענישה המוטלת במסגרת הסדר טיעון, בין אם מדובר בהסדר טיעון אשר כלל ענישה מוסכמת, ובין אם מדובר בהסדר טיעון אשר כלל טווח ענישה, הואיל והשיקולים השונים בהגעה להסדר, כמו גם בהסכמה של ב"כ המאשימה לענישה כזו או אחרת, קשורים במו"מ ונתונים ושיקולים המובאים במסגרתו. בע"פ 512/13 פלוני נ' מ"י (4.12.2013) התייחס בית המשפט למהותו של טווח ענישה מוסכם וקבע כי הינו תוצאת **"מיצוי כוח המיקוח של כל אחד מהצדדים להליך, בשים לב לכלל נסיבות התיק..."**.

קיים קושי להסתמך על ענישה המוסכמת בהסדר טיעון לקביעת ענישה ראויה בעניינו של אחד, לאור השיקולים



האינדיבידואליים אשר באו, מטעם שני הצדדים, בעניינו של אחר.

אפנה לרע"פ 9/08 **סעיף חוסרי נ' מ"י** (7.1.2008) - שם הגיעו הצדדים להסדר טיעון אשר כלל טווח ענישה מוסכם במסגרתו הגבילה המאשימה עצמה לעונש מאסר מסוים, ונטען ע"י המבקש כי עונשו חמור בהשוואה לעונש שהוטל על אחר אשר אף צירף תיק נוסף. בית המשפט העליון קובע כי עונשו של האחר היה מוסכם, במסגרת הסדר טיעון, ולפיכך, יש לאבחן בין חלקו של המבקש לחלקו של האחר, וכך נפסק, גם תוך התייחסות לעיקרון השיוויון:

"עוד טוען ב"כ המבקש, כאמור, כי עונשו של המבקש חמור בהשוואה לעונש שהוטל על בנו, הגם שהבן צירף תיק של החזקת סמים שלא לשימוש עצמי. טענה זו דינה דחייה. אשר לעיקרון השיוויון בין הנאשמים, לא אחת נקבע ע"י בית משפט זה, כי: "עקרון השיוויון ואיסור על אפליה בין נאשמים איננו עיקרון על שיש לו מעמד בכורה בכל מקרה, אלא שומה לאזנו כנגד שיקולים חשובים אחרים ולהעריך את משקלו בהתאם..." בענייננו, באתי לכלל דעה, כי יש לאבחן בין חלקו של המבקש לבין חלקו של הבן במיוחד לאור העובדה, כי עונשו של הבן נגזר במסגרת הסדר טיעון, כשהעונש שהוטל עליו - שישה חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות - היה מוסכם".

7. מכל האמור, עיקרון הענישה האינדיבידואלית גובר על עיקרון אחידות הענישה, ומכל מקום השוואה, לצורך יישום עיקרון אחידות הענישה, בין ענישה אשר הוטלה במסגרת הסדר טיעון אל מול ענישה שלא במסגרת הסדר, מקימה קושי של ממש.

בענייננו, המערער מבקש כאמור כי תיגזר גזירה שווה מעניינים של אחרים שנדונו באותה פרשייה, אשר הוטלו עליהם עונשים החל משל"צ ועד חודש מאסר בעבודות שירות.

כאמור, מדובר שם בהסדרים, ולפיכך לא ניתן לגזור דין ענישה נוהגת, גם לא באותה פרשה, מכוח ההסדרים.

מכל מקום, בחינת המקרים השונים מביאה למסקנה בדבר שוני מהותי בהם, בין בעבירות בהן הורשעו, בין בנסיבות ביצוען, ובין בנסיבותיהם האישיות.

אינני מוצא כי יש להתייחס כאן לכל שורת גזרי הדין של האחרים, ואתייחס לשניים המרכזיים לגביהם נטענו הטענות - בעניינו של אחד (ת.פ. 17387-11-15), הגם שגם הוא שימש בפועל כמנהל עבודה בבנייה בפרויקט מסוים, בהמשך לשימוש במסמך מזויף, הרי שמדובר באדם שמהפרוטוקול עולה שהוא בעל נכות של 99%, והוא יליד 1948. הוא נדון לענישה מוסכמת של של"צ בהיקף של 200 שעות, וקנס בסך 17,000 ₪.

בעניינו של אחר (ת.פ. 17320-11-15), הוא אמנם נרשם במאגר, אולם כתב האישום המתוקן בעניינו אינו כולל עבודה שלו בפועל במסגרת כלשהי בעקבות זאת. הוא הורשע בעבירה של ניסיון לקבלת דבר במרמה. הוא נדון לענישה



מוסכמת של חודש מאסר בעבודות שירות וקנס בסך 15,000 ₪.

על פני הדברים עניינם של האמורים לעיל, שונה באופן מהותי מעניינו של המערער - הראשון בנסיבותיו האישיות, השני בעבירות בהן הורשע ובנסיבות ביצוען.

כל זאת עוד לפני שנבחנה שאלת קבלת האחריות של האחרים אל מול המערער.

בענייננו, המערער לא קיבל אחריות וכפר במיוחס לו.

זכותו של המערער, כזכותו של כל נאשם, לכפור, ולעמוד על שמיעת הראיות, ואין להחזיק זאת כנגדו בשלב גזירת העונש. ואולם, לשאלה אם קיבל נאשם אחריות, אם לאו, אם מביע הוא חרטה, אם לאו, ואם מודע הוא למשמעות של מעשיו, לכל אלו יש משקל בעת גזירת העונש, לצד בחינת מכלול הנסיבות ושיקולי הענישה אשר ראוי לתת להם את הדגש בכל מקרה ומקרה.

בענייננו, קיים קושי לקבל את הטענה בדבר קבלת אחריות במסגרת התסקיר שלאחר מכן, כמו גם הבעת החרטה, בשים לב לכך שלצד אמירות אלו של שירות המבחן בתסקיר, עולה כי המערער מעלה גרסה נוספת, אשר גם שונה מהקביעות העובדתיות בהכרעת הדין, ולמעשה אין הוא מקבל אחריות על אשר ביצע, כפי שקבע בית המשפט.

8. אשר לענישה עצמה - הפגיעה של המערער בערכים המוגנים הינה חמורה. כפי שקבע בית משפט קמא, המערער יצר במעשיו סיכון לעובדים באתרי בניה ואזרחים המתגוררים בסמוך, עת פעל כמנהל עבודה, בלא שהוסמך לכך כדין.

במעשיו, אשר בוצעו לאורך זמן, בשנים 2011-2012, העמיד המערער בסכנה של ממש הן את העובדים באתרי הבניה (שלושה אתרים) בהם עבד, והן את הבאים לאותם אתרים, והמסתובבים בסביבתם. אין להקל ראש בדרישות להכשרה, ובתנאים שנקבעו לביצוע עבודת מנהל עבודה בתחום הבניה.

העבודה והאחריות של מנהל עבודה בתחום הבניה, קשורה באופן ישיר להתנהלות ולבטיחות, וביצוע העבודה ללא הכשרה, יש בה כדי יצירת סיכון, ובענייננו מדובר בסיכון אשר יצר המערער פרק זמן ניכר, במספר מקומות.

הצורך בהקפדה על כללים אלו אשר להם משמעות של בטיחות עובדים והציבור כולו, מחייב ענישה משמעותית, אשר תביא לידי ביטוי בפרט את שיקולי ההרתעה.

הענישה הכוללת שישה חודשי עבודות שירות, מאזנת באופן ראוי בין הצורך בענישה מוחשית ומרתיעה, לבין התייחסות



לנסיבותיו האישיות של המערער.

לאור הסיכון האמור שיצר המערער, לאורך זמן ובמספר מקומות, ולצד זאת השימוש במסמך מזויף כאשר הוא יודע דבר זיפו, אין אלא לקבוע כי הענישה שהוטלה על המערער אינה מחמירה, וודאי שאינה מחמירה באופן המחייב התערבות ערכאת הערעור.

אשר לקנס - בהינתן היסוד הכלכלי אשר בבסיס ביצוע העבירות, יש מקום גם לענישה הכלכלית אשר הוטלה, ואשר גם היא אינה כוללת החמרה אל מול הנסיבות החמורות של ביצוע העבירות ע"י המערער.

אשר לטענות הנוספות - ביחס לטענה בדבר המקום בו יש לשקול את עיקרון אחידות הענישה, אינני מוצא כי יש בטענה זו כדי לשנות מהמסקנה בדבר היות הענישה אשר הוטלה ראויה ומאוזנת.

ביחס לטענה בדבר אי מתן משקל ראוי לחלוף הזמן כמו גם לנסיבותיו של הנאשם - לאור חומרת נסיבות ביצוע העבירות ומשך הביצוע, לצד התכנון והשימוש במסמך מזויף, הרי שגם בהינתן חלוף הזמן האמור, וגם לאור הנסיבות האישיות של המערער העולות מתסקיר שירות המבחן, המסקנה היא כי הטלת שישה חודשי עבודות שירות, משקפת גם את השיקולים לקולא האמורים.

9. מכל האמור, אין בענישה אשר הוטלה על המערער, בשים לב לעבירות שביצע, בנסיבות ביצוען, לצד נסיבותיו האישיות, כדי החמרה אשר מחייבת התערבות ערכאת הערעור.

לפיכך, דין הערעור להידחות.

יואל עדן, שופט

הנשיאה ר. יפה כ"ץ - אב"ד

אני מסכימה.



הנשיאה, רויטל יפה-כ"ץ,
אב"ד

השופט י. פרסקי

אני מסכים.

–

יעקב פרסקי, שופט

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ג חשוון תשע"ט, 22 אוקטובר 2018, במעמד
הצדדים.

יואל עדן, שופט

יעקב פרסקי, שופט

הנשיאה, רויטל יפה-כ"ץ
אב"ד