



ת"פ (מרכז) 67198-11-22 - מדינת ישראל נ' לאוניד גייכמן

ת"פ (מרכז) 67198-11-22 - מדינת ישראל נ' לאוניד גייכמן מחוזי מרכז

ת"פ (מרכז) 67198-11-22

מדינת ישראל

נגד

לאוניד גייכמן

על-ידי בא-כוחו עו"ד שרון קינן ועו"ד ממליה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

[18.11.2024]

כבוד השופטת מרב גרינברג

באמצעות עו"ד

גזר דין

1. הנאשם הורשע במסגרת הסדר דיוני בעובדות כתב אישום בעבירה של פעולה ברכוש אסור במטרה להסתיר, לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000, וסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"); ובריבוי עבירות של עשיית עותקים מפרים לשם מסחר, לפי סעיף 62(א)(1) לחוק זכות יוצרים תשס"ח-2007 וסעיף 29 לחוק העונשין.

2. כמפורט בעובדות האישום (המתקן), אתר האינטרנט liveil.tv (להלן: "האתר") אגר עותקים מפרים של יצירות שנעשו לשם מסחר והפצה למנויי האתר בתשלום, ללא הרשאת בעלי זכויות היוצרים. החל משנת 2014 ועד למעצרו ביום 15.1.19 הועסק הנאשם על ידי עופר זלצמן שהנחה אותו להפעיל מישראל את האתר. לאחר תקופת ניסיון בת מספר ימים ללא תשלום, מנויי האתר שילמו דמי מנוי חודשיים במחיר שנע בין \$13 לחודש לבין \$400 לשנה, על פי "החבילה" שרכשו.

3. בהנחיית זלצמן ובמסגרת הפעלת האתר, העתיק הנאשם יחד עם אחרים ולשם מסחר, יצירות הנתונות לזכויות יוצרים, ללא רשות בעלי הזכויות. העתקת היצירות והפצתן לאחר מכן, נעשתה באופן שיטתי וכללה יצירות ממגוון ערוצי טלוויזיה שונים ויצירות נוספות במסגרת שירותי צפייה לפי דרישה (VOD). מגוון הערוצים מהם העתיקו הנאשם והאחרים את היצירות התרחב במהלך התקופה הרלוונטית וכלל ערוצים רבים המפורטים בכתב האישום (כלל הסדרות והסרטים שהועתקו ממקורות שונים יכנו להלן: "היצירות").



4. במסגרת תפקידו של הנאשם בהפעלת האתר היה מעורב יחד עם אחרים בהענקת היצירות והעלאתן לשרתים הרלוונטיים. כמו כן, הנאשם תחזק את מערכות המחשבים והשרתים שעמדו בבסיס האתר. עוד יצר הנאשם והפעיל את ממשק הניהול לאתר, שאפשר בקרה על היקף פעילות האתר, מספר המנויים וההכנסות. לצורך תפעול האתר, התקין הנאשם, יחד עם זלצמן ובהנחייתו, מערכות מחשב ובהן כרטיס של חברת הוט, המאפשר גישה ליצירות המופצות למנויי חברת הוט, והתקינו תוכנות להענקת היצירות והפצתן (להלן: "מערכות המחשב").
5. בתקופה הרלוונטית תחזק הנאשם את מערכות המחשב על פי הנחיות של זלצמן, שסיפק את הציוד. באותה תקופה הקים הנאשם עם זלצמן מערכות מחשבים במספר דירות. זלצמן הנחה את הנאשם להעביר את מערכות המחשב מדירה לדירה ולהפעיל מערכות מחשבים בדירות כגיבוי האחת לשנייה.
6. כמו כן, בהנחיית זלצמן ביצע הנאשם תשלומים בגין החזקת הדירות, מערכות המחשב ושירותי האינטרנט במזומן ומחשבוניות בנק בחו"ל. הנאשם תחזק את מערכות המחשבים כאמור ושרתים ששימשו לפעילות האתר על פי הנחיית זלצמן שסיפק את הציוד. בהנחיית זלצמן עמד הנאשם בקשר עם אחרת לקידום פעילות האתר, טיפל בתקלות והעביר תשלומים לספקים ולגורמים נוספים באישורו של זלצמן.
7. במהלך שנת 2015 רכש זלצמן חברה בשם Waldburg שנרשמה בסקוטלנד, ובהמשך, כדי לסייע לזלצמן, הסכים הנאשם ששמו יהיה היחיד שירשם בספרי החברה, על מנת להסתיר את זכויותיו ושליטתו של זלצמן בחברה והכנסותיה. ביום 24.2.16 בהנחיית זלצמן, פתח הנאשם חשבון Waldburg LP בבנק בלטיה. גם כאן הסכים הנאשם להירשם כבעל זכויות בחשבון, על מנת להסתיר את העובדה שמי ששלט בחשבון בפועל היה זלצמן. בהנחיית זלצמן פתח הנאשם חשבון על שם Waldburg בחברת Payoneer (חברה המספקת שירותי העברת תשלומים באינטרנט) שבו נרשם הנאשם כבעל הזכויות, בעוד שזלצמן היה בעל הזכויות והשליטה, ופעולות שביצע בו הנאשם היו בהנחיית זלצמן. הלקוחות יכלו לשלם את דמי המנוי במגוון דרכים ובהן כרטיסי אשראי, תשלום באמצעות PayPal, העברות שונות וכן העברה בנקאית לחשבון הבנק של חברת Waldburg LP.
8. מי שביצע את מרבית הפעולות והיו הנהנים מהכספים בשליטת החברות והחשבונות כאמור היו מורחן וזלצמן. השניים קיבלו דמי מנוי מההווים רכוש אסור, בסך כ-5,500,000\$. מתוך סכום זה החזיק הנאשם ברכוש אסור בחשבונות Waldburg, בסך כ-2,000,000\$ וביצע פעולות נוספות בכספים בהנחיית זלצמן במטרה להסתיר את מקורו של הרכוש ובעלי הזכויות בו ובכך גם אפשר לזלצמן ומורחן לעשות שימוש ברכוש האסור לצרכיהם.
- רקע
9. ביום 7.8.23 הגיעו הצדדים להסדר טיעון, שבמסגרתו יתוקן כתב האישום והצדדים יעתרו במשותף לעונש בן 9 חודשי עבודות שירות, בכפוף לחוות דעת חיובית של הממונה. נוכח מצבו הרפואי שעמד, בין היתר, ברקע הסכמות הצדדים, הגיעו הצדדים להסכמה נוספת ולפיה הופנה הנאשם, טרם הכרעת דין, לממונה על עבודות השירות לבחינת כשירותו לביצוע העבודות במגבלות תוך התחשבות במצבו הרפואי. עוד הצהירו הצדדים כי ככל שלא ימצא הנאשם כשיר לביצוע העבודות, ישלימו את ההדברות ביניהם.



10. הנאשם הופנה לממונה על עבודות שירות, ובחוות דעת מיום 26.9.23 נמצא במצב של "אי כשירות טוטאלית" נוכח מצבו הרפואי הקשה. הצדדים לא הגיעו להסכמה משלימה. ביום 1.1.24 הודה הנאשם והורשע בכתב אישום המקורי (שכלל מספר תיקוני סופר), המאשימה הצהירה כי נוכח אי התאמת הנאשם לריצוי עבודות שירות תעתור לעונש מאסר בפועל וכן חזרה בה מהסכמתה לתיקון כתב האישום לקולא שהותנתה בהתאמת הנאשם לריצוי העבודות. בהתאם לבקשת ההגנה הופנה הנאשם לתסקיר שירות מבחן.

עיקרי תסקיר שירות המבחן

11. הנאשם בן 54, גרוש ואב לשתי בנות (18, 27), בשנת 1991 עלה ארצה עם הוריו והשתלב בעבודה בתחום הבנייה למשך מספר חודשים, ולאחר מכן בלימודי הנדסת מחשבים. לאורך השנים התנהל באופן יציב במסגרות תעסוקה. הנאשם גדל במסגרת משפחתית נורמטיבית שבה חווה גורמי תמיכה משמעותיים, אחיו מתמודד נפש והקשר עמו מצומצם. בשנת 2018 התגרש הנאשם מאישתו, עמה מנהל לדבריו תקשורת בריאה לרבות מפגשים משותפים. בנותיו החליטו להתגורר עמו. לפני כשנתיים נפטר אביו, שהיווה דמות משמעותית עבורו. הנאשם סובל מבעיות בריאותיות, אינו עובד משנת 2019 ומתקיים מקצבת נכות, נקבעו לו נכות רפואית 70%, ואובדן כושר השתכרות (100%). הנאשם מאובחן מגיל 12 עם מחלת אפילפסיה, לעיתים חווה התקפים הכוללים איבוד תחושת זמן, קשיים ביציבות ולעיתים רחוקות איבוד הכרה. במסגרת מעצרו חווה לטענתו שני אירועים שבהם איבד הכרה כתוצאה מלחץ והעדר תנאים בסיסיים. כמו כן, מזה כ-30 שנים מתמודד הנאשם עם בעיות בגבו (שתי פריצות דיסק ודלקת חוליות מקשחת). תיאר הידרדרות והחמרה במצבו לצד קשיים תפקודיים. בשל גילו המבוגר חווה גם קשיים בזיכרון לטווח קצר כשהוא מתאר קושי בזיהוי אנשים או מספרים. הנאשם נוטל טיפול תרופתי ונמצא במעקב רפואי.

הנאשם נעדר עבר פלילי, הודה ברמה הפורמלית וגילה הכרה והשלמה עם האישומים שבהם הודה והורשע. לדבריו, התקשה למצוא מקום עבודה בשל מצבו הרפואי, והיחיד שקיבל אותו לעבודה היה זלצמן. לדבריו, מילא את הוראותיו ובעת ביצוע העבירות לא היה ער לכך שמעשיו אינם חוקיים.

להתרשמות שירות המבחן, הנאשם בעל יכולות ורבוליות וקוגניטיביות טובות, גילה לאורך השנים תפקוד יציב ותיקן במישורי חייו, חרף התמודדות עם מצב רפואי מורכב. העבירות שביצע הנאשם חריגות להתנהלותו, ההליך הפלילי הנוכחי מהווה עבורו גורם הרתעה המציב גבול ברור לגבי האסור בהתנהגותו ומסייע לו בשמירה על התנהגות תקינה. שירות המבחן התקשה להעריך את הסיכון להישנות העבירות, הן בשל העדר היכולת להעמיק בדפוסי המחשבה ולנוכח הפער בין העבירות שביצע לבין מהלך חייו, לפיכך לא נוצר פתח להליכי שיקום וטיפול, על כן נמנע שירות המבחן ממתן המלצה על צו מבחן. נוכח מצבו הרפואי, על בסיס מסמכים שהציג, לא נמצא מתאים לביצוע של"צ. הנאשם הופנה בשנית לבחינת התאמתו לביצוע של"צ (החלטת מיום 8.7.24), ועל בסיס מסמכים רפואיים עדכניים שהגיש נמצא מתאים לביצוע תכנית של"צ בהיקף 250 שעות. ממצאי חוות דעת הממונה על עבודות השירות



12. הנאשם הופנה לראשונה לממונה על עבודות שירות בהתאם להסכמות הצדדים במסגרת הסדר הטיעון. כאמור, נקבעה לנאשם "אי כשירות טוטאלית" לביצוע עבודות שירות ושאינו ניתן להשמה. צוין כי הנאשם חולה כרוני מורכב מוגבל בתפקודו היומיומי על רקע מחלה נוירולוגית ואורתופדית, סובל מהפרעות בזיכרון ומהווה סיכון לעצמו ולזולתו. הנאשם סובל מאפילפסיה עם ריבוי התקפים במהלך היום מסוג ניתוק, אירועים חוזרים מסוג PETIT MALL, הפרעות בזיכרון לטווח קצר, החמרה של זרמים בלשון, לפעמים במצב בלבולי, רעד בידיים דו"צ עם הפרעות בתפקוד. עוד קיימת החמרה בבעיות אורתופדיות לאחר כיפוף גב חזי, החמרה בכאבים ומגבלה בתפקוד היומיומי. לאחר שנמצא מתאים לביצוע של"צ על בסיס מסמכים רפואיים עדכניים שהגיש, הופנה הנאשם בשנית בהתאם להחלטת הממונה לבחינה נוספת של כשירותו לריצוי העבודות. המלצת הממונה בחוות הדעת המשלימה (מיום 23.10.24) לא השתנתה. לנאשם נערך ראיון מיון חוזר, הוצגה תוצאות בדיקת נוירולוג (בדיקה מחודש 7/24), שבסיכומה נכתב כי הנאשם עדיין סובל מ-PETIT MALL שהם התקפים קצרים המלווים בהפסקה פתאומית של פעילות ההכרה, וזאת בתדירות שנעה בין פעמיים בשבוע לפעם בחודש. צוין כי הנאשם אינו מאוזן מבחינה רפואית על רקע מחלה כרונית פעילה שנמצאת בשלב מתקדם ואינה ניתנת לשליטה מבחינה רפואית. כתוצאה מכך נגרמות לנאשם בעיות בתפקוד היומיומי: נפילות חוזרות ונטייה לאובדנות עם סיכון לפגיעה בעצמו או בזולתו, משלא נמצאו אינדיקציות לשינוי המלצות קודמות, הנאשם נותר לא כשיר טוטאלית לביצוע עבודות שירות. תמצית טיעוני הצדדים

13. המאשימה, באמצעות ב"כ עו"ד דיאב, עמדה בטיעוניה בכתב ובע"פ על חומרת מעשי הנאשם, לטענתה יש לפצל את מעשיו של הנאשם לשני אירועים, ולקבוע מתחם ענישה נפרד בנוגע לעבירה הקשורה לקניין רוחני- עשיית עותקים מצולמים של יצירות לשם מסחר, ומתחם נוסף בגין עבירת הלבנת הון והפעולה ברכוש אסור. אשר לעבירה על חוק זכות יוצרים, לטענת המאשימה לא נדונו מקרים דומים לאלו בפסיקה, עותרת למתחם שנע בין 12-24 חודשי מאסר. אשר לעבירת הלבנת הון חלקו של הנאשם היה בכך שהלבין את הכסף עבור אחרים אך לא היה הנהנה העיקרי מהכספים שהתקבלו מהעבירה, בגין עבירה זו עתרה לעונש מאסר הנע בין 14-36 חודשי מאסר. לטענתה נסיבות המעשים חמורות, הנאשם פעל באופן מתוחכם ומקצועי במשך תקופה ממושכת. באשר לנסיבות הנאשם, המאשימה אינה מתעלמת ממצבו הרפואי של הנאשם אך סבורה שאין מדובר במקרה קיצוני באופן שמאפשר חריגה מהמתחם, וכן תסקירו אינו חיובי. מבקשת למקם את עונשו בתחתית המתחם ולגזור עליו מאסר שלא יפחת מ-12 חודשים, מאסר על תנאי, קנס וחילוט כספים בסך \$1500 שנתפסו מחשבונו. עוד הוגש מטעמה תצהיר נפגע עבירה ת/2.



14. ב"כ הנאשם, עו"ד שרון קינן, סבור שעמדתה העונשית של ההגנה אינה הגונה. לטענתו, המאשימה הסכימה לתיקון כתב האישום לקולא ולהמנע מעונש מאסר מחמת מצבו הרפואי של הנאשם וחלקו הקטן יחסית בביצוע העבירה, דווקא לאחר שהתברר שמצבו הרפואי של הנאשם חמור יותר, חזרה בה המאשימה מהסכמתה ההגונה לתיקון כתב האישום ועתרה לעונש מאסר בפועל. עוד עמד על החיסכון הרב בזמן שיפוטי, בתיק מאות עדים שהודאת הנאשם ייתרה את העדתם, בעוד הנאשמים האחרים מנהלים את משפטם. עוד הפנה לחלקו הקטן, הנאשם לא נהנה מפירות המעשים, לא הוכנס לסוד העניינים אלא ביצע את העבודה בהנחיית זלצמן. הנאשם לא צמצם מאחריותו בתסקיר אלא הסביר שפעל בהתאם להנחיית זלצמן ומבלי שהיה מעורב מאחורי הקלעים. עוד עמד שירות המבחן על תפקודו הנורמטיבי לאורך השנים, הפער בין מעשיו לאורח חייו, לדבריו הנאשם סובל ממחלות קשות ומטופל תרופתית (צילום התרופות שנטל הנאשם מדי יום, וכן מסמך מטעם מכון ריפוי בעיסוק מיום 9.5.23 ותעודה רפואית מיום 31.5.23 (נ/1), ועל כן התקשה למצוא עבודה עד שהחל לעבוד בעבודה זו. נוכח מצבו הרפואי החריג והסיכון הרב שמאסר יגרום נזק קשה לבריאותו עתר ב"כ הנאשם להסתפק בעונש צופה פני עתיד וצו של"צ. עוד הפנה לפסיקה במקרים שבהם נאשמים נמצאו לא כשירים לבצע עבודות שירות מחמת מצבם הרפואי ובתי המשפט בחרו להקל עימם מטעם זה.

15. הנאשם בדברו האחרון הסביר שלאחר שהיה עצור במשך שבועיים התדרדר מצבו הרפואי והיה צורך בתקופה ממושכת של טיפול לצורך ייצוב מצבו. לדבריו, נכון לבצע עבודות שירות או של"צ ככל שיטלו עליו. דיון והכרעה מתחם העונש ההולם

16. על ההליך שבפני חלים עקרונות הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק. ע"פ הוראות אלו, העיקרון המנחה בענישה הינו עקרון ההלימה שפירושו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ובמידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בדרכו של עקרון זה, על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה, תוך שהוא מתחשב בערך חברתי המוגן שנפגע ומידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבותיה הקונקרטיות של העבירה. בשלב הבא, לאחר שנקבע מתחם העונש, ובית המשפט לא מצא מקום לחרוג ממנו לקולא או לחומרא, נקבע העונש הראוי תוך התחשבות בנסיבות העושה.

17. הנאשם הורשע בכך שהקים בהנחיית אחר אתר אינטרנט, העתיק באמצעות מערכות מחשב יצירות טלוויזיה, מאגר סרטים וסדרות ללא רשות בעלי זכויות היוצרים, וזאת במטרה להשתמש בהם למסחר באתר על דרך מכירת מנויים בתשלום. הכנסות האתר מהמנויים הסתכמו בכ- \$5,500,000 המהווים רכוש אסור בהתאם לחוק איסור הלבנת הון, וביצע ברכוש אסור בהיקף של \$2,000,000 פעולות שונות בהנחיית אחר להסתרת זהות בעלי הכספים, וביניהן פתח חשבונות במדינה אחרת. המעשים בוצעו בתקופות זמן שונות אך קשורים בקשר ישיר לאתר הפיראטי שהוקם, לפיכך ייקבעו בעניינים שני מתחמי ענישה ולבסוף עונש כולל.

18. מעשיו של הנאשם פגעו פגיעה מהותית באומנות היצירה המקורית ובזכויות הקניין הרוחני של יוצרי היצירות והשותפים הנוספים בהפקת היצירות (רע"פ 1091/05 אחמד נ' מדינת ישראל, 6.2.05). עוד פגע הנאשם הנאשם בתכליות חוק איסור הלבנת הון שהן מניעת רווח מפעילות עבריינית ושמירה על טוהרה ותקינותה של המערכת הפיננסית. הנאשם שימש כמלבין הון עבור אחר לתקופה ממושכת, ביצע את מעשיו בתחכום ולצורך הסתרה והתחמקות מתשלום מיסים, עוד ביצע מספר פעולות בחלק מהרכוש האסור במטרה להסתיר את זהות בעלי הכסף.



19. נסיבות מעשי הנאשם אינן קלות, הנאשם ביצע מעשי עבירה מגוונים לצורך הקמה ותפעול אתר פיראטי, המעשים בוצעו במשך תקופת זמן ממושכת החל משנת 2014 ועד שנת 2019. הנאשם שימש כזרועו הארוכה ומלבין ההון של בעל האתר, זלצמן, ואין חולק שחלקו קטן משמעותית. הוא ביצע את כלל המעשים בהנחיית בעל האתר והנהנים העיקריים מתשלומי המנויים, כך גם את הפעולות השונות ברכוש האסור ביצע בהנחיית בעל האתר ולצורך הסתרת זהותו. עם זאת, ברי שהנאשם היה מודע לכך שפועל באופן בלתי חוקי, המעשים כולם: העתקת היצירות, השכרת דירות לצורך תפעול האתר וכלה בקבלת הכספים האסורים וביצוע פעולות אסורות הינם מעצם טיבם וטבעם פעולות פיראטיות ופסולות, שאי חוקיותן מובהקת ואינה משתמעת לשני פנים. לפיכך מצאתי לקבוע כי מעשי הנאשם פגעו בערכים המוגנים ברף בינוני.

מדיניות הענישה הנוהגת

מה ראוי להיות עונשו של נאשם ששימש מפעיל אתר פיראטי ומלבין הון עבור אחרים?
20. אשר למעשי ההפרה בזכות יוצרים, טענה המאשימה כי לא נמצא בפסיקה מקרה דומה בנסיבותיו, עתרה למתחם הנע בין 12-24 חודשי מאסר, והפנתה לפסיקה ישנה יחסית שבה נדונו נאשמים בגין החזקה או ייצור כמויות גדולות של תקליטורים מזוייפים. בת"פ (ראשון) 35320-09-11 מדינת ישראל נ' ספישאווילי נדון נאשם 1 בגין שישה אישומים של זיוף והפצת תקליטורים מזוייפים בכמויות עתק, למאסר בן 12 חודשים; בת"פ (שלום י-ם) 28574-01-12 מדינת ישראל נ' אייזיקוביץ', נדון הנאשם בגין צירוף שני תיקי זיוף אלפי תקליטורים לעונש דומה. עוד אפנה לפסקי הדין הבאים:

רע"פ 4331/08 נאסר נ' מדינת ישראל (20.5.08), במקרה זה נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם, אשר הורשע על יסוד הודאתו בביצוע עבירות של יצירת עותקים המפרים זכויות יוצרים של יצירה לשם מסחר, החזקת עותקים מפרים זכויות יוצרים, החזקת חפץ שייעודו ייצור עותקים של יצירה והחזקת טובין תוך הפרת סימני מסחר. הנאשם נדון ל-5 חודשי מאסר בפועל וקנס בסך 15,000 ₪;

ת"פ (רח') 50852-10-12 מדינת ישראל נ' שטרק הנאשמים הורשעו בעבירות של עשיית עותק מפר לצורכי מסחר, החזקת עותק מפר ועוד. הנאשמים החזיקו בביתם חפצים שייעודם הינו זיוף תקליטורים לרבות מגדל צריבה בעל שבע עמדות צריבה, כונן מחשב, מדפסת לייזר צבעונית, שני תיקים עם תקליטורים, קלסרים עם הזמנות, עטיפות מצולמות של תקליטורים מקוריים ועוד. בנוסף, החזיקו 17 ארגזים שהכילו בתוכם 2,993 תקליטורי סרטים מועתקים. לנאשמים היו נסיבות מקלות- נסיבות כלכליות ואף מצב בריאותי קשה, המאשימה עתרה לעונש מאסר בדרך של עבודות שירות. הנאשמים נדונו למאסר על תנאי ופיצוי;



ת"פ (ת"א) 14489-12-11 מדינת ישראל נ' פרסד ספקוטה הורשע הנאשם בעבירות של זיוף יצירות, החזקתן ומכירתן. הנאשם החזיק בביתו מגדל צריבה בתוכו 12 צורבי תקליטורים, מחשב, 2 כוננים קשיחים, 2 מדפסות, גילויטינה לחיתוך נייר וחומרי גלם לרבות תקליטורים ריקים לצריבה, אריזות ניילון ונייר לתקליטורים. כמו כן, נתפסו ברשותו לא פחות מ-1347 תקליטורים, שבהם עותקים מפרים של יצירות בהיקף מסחרי. גם במקרה זה התחשב בית המשפט בנסיבותיו האישיות של הנאשם ומצבו הרפואי, הנאשם התקיים מקצבת נכות רפואית, היה צפוי לעבור ניתוח להשתלת לב, נדון למאסר על תנאי וקנס;

בת"פ (רמ') 34853-08-15 מדינת ישראל נ' בצון ואח' נדונו ארבעה נאשמים בגין שורה ארוכה של עבירות קניין רוחני וריבוי עבירות על חוק זכות יוצרים, בית המשפט קבע מתחם כנגד הנאשם 1 המרכזי הנע בין עבודות שירות ברף נמוך ועד שנת מאסר, נאשם 1 נדון ל-4 חודשי עבודות שירות, לשניים מהנאשמים בוטלה הרשעתם. לפיכך בגין עבירות לפי חוק זכות יוצרים, כזכור הנאשם הורשע בריבוי עבירות של עשיית עותקים מפרים לשם מסחר, לפי סעיף 62(א)(1) לחוק, ונוכח נסיבות מעשיו וחלקו, מצאתי לקבוע מתחם הנע בין 5-12 חודשי מאסר. 21. עוד הורשע הנאשם בעבירה של פעולה ברכוש אסור במטרה להסתיר, לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון. עיון בפסיקה מעלה כי במקרים דומים שבהם הורשעו נאשמים בפעולות ברכוש אסור בהיקף רב נגזרו עליהם עונשי מאסר סביב שנת מאסר, במקרה שבפנינו יינתן משקל לחלקו של הנאשם שהלבין הון עבור אחרים. המאשימה הפנתה בטיעוניה לת"פ 247-12-17 מדינת ישראל נ' כהן של בית משפט זה, הנאשם במקרה זה הורשע, לאחר שמיעת ראיות, בשתי עבירות של סיוע לניסיון קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ושתי עבירות של הלבנת הון לפי סעיף 3(א), בכך שסייע לאחרים לנסות לקבל כ-700,000 יורו במרמה תוך הנחת תשתית להסתרת זהות הבעלים. הנאשם נדון ל-14 חודשי מאסר, הוגש ערעור הגנה (4229/21), הנאשם חזר בו מהערעור בהמשך להמלצת בית המשפט העליון; ע"פ 8640/18 אדעיס נ' מדינת ישראל (19.3.19), במקרה זה נדחה ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בביצוע עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות ומספר עבירות של הלבנת הון, ונדון לעונש מאסר בן 24 חודשים וקנס כספי בסך של 10,000 ₪. לנאשם היה תפקיד מרכזי בביצוע העבירות, הוא שסיפק כסות חשבונאית לפעילות פיקטיבית של סחר בתוצרת חקלאית וביצע פעולות ברכוש אסור, במטרה להסתיר או להסוות את מקורו ואת עשיית הפעולות בו. היקף המרמה היה בסך כ-4.5 מיליון ₪. בהנתן חלקו של הנאשם, היקף הפעולות וטיבן ונסיבות מעשיו מצאתי לקבוע בעניינו מתחם ענישה הנע בין 10-24 חודשי מאסר.

קביעת העונש בעניינו של הנאשם

22. הנאשם שלפני מבוגר, נעדר עבר פלילי, ניהל שנים רבות אורח חיים נורמטיבי. מצבו הרפואי רעוע ביותר, הוא מוגדר חולה כרוני מורכב, מוגבל בתפקודו היומיומי על רקע מחלה נירולוגית ואורתופדית, סובל מהפרעות בזיכרון ומאפילפסיה עם ריבוי התקפים במהלך היום.



23. מצבו הרפואי הקשה לא נעלם מעיני המאשימה, והיווה את הסיבה המרכזית בגינה הציגו הצדדים בתחילת ההליך הסדר הטיעון לפיו יעתרו במשותף לעונש בדרך של עבודות שירות. כאמור, הנאשם נמצא לא כשיר באופן מוחלט לביצוע עבודות שירות, וגם בהמשך שהוגשו מסמכים רפואיים מעודכנים בעניינו ונערכה לו בדיקה נוספת ע"י הממונה, התמונה שעולה מחוות הדעת היא של אדם שמצבו הבריאותי קשה ואינו כשיר להשמה גם לא במגבלות. בטענת ההגנה כי אי כשירותו הרפואית של הנאשם אמורה הייתה להוביל להתחשבות נוספת מצד המאשימה ולא להקשחת עמדתה ועתירה למאסר בפועל יש טעם מסוים. נקודת המוצא הראשונית של הצדדים הייתה שנוכח מצבו הרפואי של הנאשם נכון יהיה להגיע למתווה עונשי שאינו כולל עונש מאסר ממש. עם זאת, הצדדים לא הגיעו להסכמות נוספות, וכל צד טען בהתאם לשיקול דעתו.

24. הנאשם הודה במיוחס לו וחסך זמן שיפוטי יקר, תסקירו אכן אינו נושא המלצה טיפולית, עם זאת ניכר שהמעשים שבהם הורשע מצויים בפער רב מאורח חייו הנורמטיבי. רובם של המעשים, בעיקר הלבנת ההון, בוצעו בין השנים 2014-2016, זמן רב מאז והנאשם לא הסתבך בשנית. ניתן להעריך כי מצבו הרפואי הקשה עליו למצוא עבודה והוא התפתה לעבוד בעבודה שהיה מודע לכך שאינה חוקית, עם זאת פעל בהתאם להנחיות אחרים ולא נהנה מרובם של הרווחים האסורים.

25. ההגנה לא הגישה חוות דעת רפואית המלמדת כי כניסתו של הנאשם למאסר כרוכה בסכנת חיים. עם זאת בדיקות רפואיות שבוצעו לנאשם במסגרת הממונה על עבודות השירות בשב"ס, ומסקנתו לפיה הנאשם אינו כשיר באופן טוטלי לביצוע עבודות מעידים על חומרת מצבו הרפואי, הנאשם כאמור סובל ממספר מחלות, לרבות אפלילפסיה ומוגבל בתפקודו היומיומי. מבדיקה ניוורולוגית שנערכה לו לפני מספר חודשים עלה כי הוא עדיין סובל מPETIT MALL שהם התקפים קצרים המלווים בהפסקה פתאומית של פעילות ההכרה, וזאת בתדירות שנעה בין פעמיים בשבוע לפעם בחודש. צוין כי הנאשם אינו מאוזן מבחינה רפואית על רקע מחלה כרונית פעילה שנמצאת בשלב מתקדם ואינה ניתנת לשליטה מבחינה רפואית.

26. השאלה שנותרה להכרעה נוגעת למשקלו של נתון זה- חומרת מצבו הרפואי- האם כטענת המאשימה אין מדובר במצב קיצוני המצדיק חריגה לקולא או שמא כטענת ההגנה, נוכח מצבו, ראוי להמנע מעונש מאסר ולהסתפק בענישה חלופית של מאסר על תנאי וצו של"צ.

27. תיקון 113 לחוק אינו כולל התייחסות ספציפית למקרים של נאשמים הסובלים ממצב בריאותי קשה. בצד זאת נקבע, כי בית המשפט רשאי מטעמי צדק לחרוג ממתחם הענישה ההולם חריגה משמעותית במקרים שבהם עונש מאסר בפועל עלול לסכן את חייו של נאשם או לקצרם בצורה ניכרת (ע"פ 4456/14 קלנר נ' מדינת ישראל, פסקה 221 לפסק דינו של המשנה לנשיאה כב' השופט פוגלמן (29.12.15)). כפי שהודגש ע"י בית המשפט העליון בע"פ 5669/14 לופליאנסקי נ' מדינת ישראל פסקאות 221-223, (29.12.2015), בית המשפט העליון הבהיר בפסיקתו כי מדובר בפתח צר שייכנסו בגדרו מקרים חריגים שבהם נשקף סיכון ממשי לחיי אדם:



"גם נאשם החולה במחלה קשה, או כזה שהמאסר יסב לו סבל רב וייחודי, עלול להישלח לשאת בעונש מאסר בפועל, מאחורי סורג ובריח. הדברים נכונים גם כאשר עסקין במי שמצבו הבריאותי רעוע. כבר נפסק כי [...] מצב בריאותי קשה - איננו צריך בהכרח להקנות לעבריין פטור מעונש מאסר בפועל בגין מעשיו הרעים, ככל שעונש זה מוצדק לגביו לאחר הרשעתו [...] כאשר עסקין במצב רפואי, ככלל, הנחת המוצא היא כי גורמי הרפואה בשירות בתי הסוהר ערוכים לטפל באסירים במצבים רפואיים שונים, כולל כאלה שאינם פשוטים כלל ועיקר. את מצבו הרפואי של מי שהורשע בדין יש לאזן עם שיקולים רלוונטיים אחרים, ובכלל אלה הסיכון שנשקף לציבור ממנו. אין אפוא בדברינו אלה משום קביעת כלל שלפיו טענה לקיצור תוחלת חיים נושאת בצידה, מניה וביה, חסינות מפני עונש מאסר בפועל" (שם, פסקה 222).

28. עם זאת, עיון בפסיקה מעלה כי במקרים שבהם הגיעו צדדים להסכמה כי ראוי להמנע מעונש מאסר ממש נוכח מצבו הרפואי של נאשם אך זה לא נמצא כשיר לבצע עבודות שירות מחמת אותה מגבלה, מצאו בתי המשפט ללכת כברת דרך נוספת לקראת נאשמים. כך בעפ"ג (מחוזי י-ם) 10434-07-23 שמאשילי נ' מדינת ישראל (7.3.2024), מצא בית המשפט כי אין זה ראוי לשלוח נאשם למאסר ראשון לאחר שנמנע ממנו לבצע עבודות שירות מפאת מצבו הרפואי והסתפק בענישה צופה פני עתיד וקנס מכביד, למסקנה דומה הגיע בית המשפט גם בעפ"ג (מחוזי י-ם) 48493-12-17 ח'דיר נ' מדינת ישראל (30.12.2018) (וראה גם ת"פ (כ"ס) 8887-04-22 בעניין עטא).
29. בענייננו שוכנעתי לאחר שעיינתי במסמכים הרפואיים ובחוות דעת הממונה, כי שליחתו של הנאשם למאסר עלולה לסכן את חייו או לגרום לו נזק בלתי הפיך, גם אם ישהה במסגרת המותאמת למצבו. עוד מצאתי, כי לא יהיה זה נכון לזקוף לחובת הנאשם את העובדה שמצבו הרפואי כה מורכב וקשה עד כי אינו יכול לבצע עבודות שירות. הנאשם הודה במיוחס לו, עבר זמן לא מבוטל ממועד ביצוע העבירות, הוא נעדר עבר פלילי והביע נכונות לבצע עבודות שירות או של"צ. כידוע ארגז הכלים של השופט הפלילי אינו רחב ומגוון, במידה שנאשם אינו כשיר לבצע עבודות שירות, כל שנותר הוא להחמיר עמו ולגזור עליו מאסר ממש או להסתפק בענישה מקלה הכוללת מאסר על תנאי, קנס או צו של"צ. במקרה שבפנינו אלמלא מצבו הרפואי של הנאשם היה ממוקם עונשו בתחתית מתחם הענישה, זו גם הייתה עתירת המאשימה. עונש המאסר הכולל שהיה ראוי להטיל עליו לא היה עולה על שנת מאסר כעתירת המאשימה. לאחר ששקלתי את כלל השיקולים ונתתי משקל נכבד למצבו הרפואי של הנאשם מצאתי מטעמי צדק לחרוג חריגה משמעותית ממתחם הענישה ולהטיל על הנאשם עונש הכולל ענישה צופה פני עתיד, קנס מכביד וצו של"צ בהיקף של 400 שעות.

30. לפיכך אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

- מאסר על תנאי בן 8 חודשים שלא יבצע עבירה על חוק איסור הלבנת הון במשך שנתיים מהיום.
 - מאסר על תנאי בן 5 חודשים שלא יבצע עבירה על חוק זכות יוצרים או עבירת מרמה במשך שנתיים מהיום.
 - קנס בסך 30,000 ₪ או 45 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-10 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 5.1.25.
 - צו של"צ בהיקף 400 שעות. שירות המבחן יגיש תכנית של"צ התואמת את מוגבלות הנאשם תוך 14 יום, הנאשם יבצע את תכנית השל"צ במהלך 18 חודשים.
 - ה. מחלטת סך של \$1500 שנתפס בחשבון הנאשם לטובת המדינה.
- גזר הדין יישלח לשירות המבחן שיגיש תכנית של"צ כמפורט לאישור בית המשפט.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום.
ניתן היום, י"ז חשוון תשפ"ה, 18 נובמבר 2024, במעמד הצדדים.