



ת"פ 15526/06/15 - מדינת ישראל, פרקליטות מחוז הדרום נגד אורטל בן לולו, יורם אוחיון, מחמד אבו עראר

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 15526-06-15 מדינת ישראל נ' בן לולו ואח' 23 אפריל 2017

בפני כב' שופט אלון אופיר

המאשימה: מדינת ישראל

פרקליטות מחוז הדרום

ע"י ב"כ עו"ד רונן בוחניק

נגד

הנאשמים:

1. אורטל בן לולו ע"י ב"כ עו"ד נטלי פוריאן

2. יורם אוחיון ע"י ב"כ עו"ד אפרת צרפתי

3. מחמד אבו עראר ע"י ב"כ עו"ד שפיק אבו האני

גזר דין

בפני מלאכת גזירת דינם של שלושה נאשמים אשר הודו בביצוע עבירות המתוארות בכתב אישום מתוקן אשר הוגש כנגדם זאת לאחר שהוצג לבית המשפט הסדר טיעון אליו הגיעו הצדדים.

בהתאם לעובדות כתב האישום **המתוקן**, הורשעה נאשמת מספר 1, הגב' אורטל בן לולו (להלן גב' בן לולו) בביצוע עבירה של שיבוש מהלכי משפט בניגוד לסעיף 244 בחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - בחוק העונשין).

הנאשמים 2 ו-3, מר יורם אוחיון (להלן - מר אוחיון) ומר מחמד אבו עראר (להלן - מר אבו עראר) הורשעו בביצוע עבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה על סעיף 415 סיפא בחוק העונשין.

ביחס לשלושת הנאשמים הציגו הצדדים לבית המשפט הסדר טיעון הכולל מספר הסכמות אשר הובאו לבחינתו של בית המשפט:

ביחס לגב' בן לולו, הנאשמת מספר 1, הסכימו הצדדים כי בעוד המדינה תעתור לענישה הכוללת 30 ימי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות יחד עם מאסר מותנה, תהיה רשאית ההגנה לעתור לביטול הרשעת הנאשמת (בהתאם לסעיף 192 א' בחוק סדר הדין הפלילי) ולאחר שיתקבל תסקיר של שירות המבחן למבוגרים בעניינה, תהיה רשאית ההגנה לעתור לענישה מתאימה כראות עיניה, ובכלל זה תהיה רשאית ההגנה להגיש ראיות לעונש ללא כל סייג.

ביחס למר אוחיון, הנאשם 2, הסכימו הצדדים על 4 חודשי מאסר אותם ירצה הנאשם בדרך של עבודות שירות, ובנוסף רכיב של מאסר מותנה וקנס בסך של 80000 ₪.

ביחס למר אבו עראר, הנאשם 3, הסכימו הצדדים על 4 חודשי מאסר אותם ירצה הנאשם בדרך של עבודות שירות, ובנוסף רכיב של מאסר מותנה וקנס בסכום שנתון לשיקול דעת בית המשפט.

בית המשפט שמע את טיעוני הצדדים לעונש כאשר ליבת הטענות נסובה סביב הרכיבים ה"פתוחים" בהסדר הטיעון אשר הוצג.

ביחס לגב' בן לולו, הסבירה המדינה מדוע ראויה הרשעתה להישאר בתוקף ומדוע לשיטתה ענישה הכוללת רכיב של מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות עונה על עקרון ההלימה בפרשה זו.

עמוד 1



ב"כ הנאשמת 1 סקרה במהלך טיעוניה לעונש את מלוא מערך שיקולי ההגנה המצדיקים את ביטול הרשעת הנאשמת, ומדוע **משיקולי שיקום** ראוי להימנע מרכיב של מאסר (הגם שזה לריצוי בדרך של עבודות שירות). עוד הסבירה ההגנה כי "עקרון ההלימה" יקבל מענה גם אם תיגזר ענישה הכוללת רכיב של שירות למען הציבור בשיקוח שירות המבחן.

ביחס לנאשם 2, הסביר התובע מדוע רכיבי הסדר הטיעון המוצע הולמים את נסיבות המקרה גם על רקע מתחם העונש הנוגע לעבירה שבוצעה בנסיבותיה, ואילו ההגנה הסבירה מדוע יש הצדקה לאשר את הסדר הטיעון כפי שהוצע, ובכלל זה רכיב הקנס אשר הוגש כסיכום מוסכם בין הצדדים.

ביחס לנאשם 3, סבר ב"כ המדינה כי יש הצדקה לאשר את הסדר טיעון ובכלל זה רכיב קנס שיהיה לפחות זהה לגובה הענישה המוסכמת מול נאשם 2. ב"כ המדינה סקר בטיעונו את חלקו של נאשם זה בפרשה, וסבר כי הענישה המוצעת במסגרת ההסדר הולמת ותואמת את מתחם הענישה הרלוונטי.

לעומתו סבר ב"כ הנאשם 3 כי חלקו של נאשם 3 בפרשה זניח וכי אין כל הצדקה לרכיב של קנס גבוה כלפיו. לשיטתו חלקם של המעורבים האחרים בפרשה אינו דומה להתנהלותו של נאשם זה בפרשה הנתונה ולכן אין כל הצדקה לקנס הדומה לזה המוסכם עם הנאשם 2.

כל הטוענים בפני תמכו טיעוניהם בפסיקה רלוונטית ובמסמכים המחזקים את טענותיהם בפני ואל חלקם אתיחס בנימוקי גזה"ד שלהלן.

אדגיש כבר בשלב זה כי ניסיון הטוענים בפני הן מצד המדינה והן מצד ההגנה לרמוז או להצביע על נסיבות שונות הקשורות בביצוע העבירות מעבר לעובדות כתב האישום המתוקן אשר הוגש וביחס לעובדות המתוקנות התקבלה ההרשעה - נדחה על ידי על הסף.

כל שבפני בית המשפט לצורך בחינת ההסדר המוצע אל מול מתחם העונש ההולם, ככל שהדבר קשור לנסיבות ביצוע העבירות, הן עובדות כתב האישום המתוקן, לא יותר ולא פחות מהן.

בע"פ 677/14 דני דנקנר נגד מדינת ישראל, קבע בית המשפט העליון את הדברים הבאים:

"מן הראוי שבית המשפט הגוזר את עונשו של נאשם שהודה בכתב אישום לצורך הסדר טיעון, לא יעשה שימוש בפרטים ועובדות שאינם נכללים במפורש בכתב האישום (ע"פ 264/81 לוי נ' מדינת ישראל (1981) (להלן עניין לוי); ע"פ 1604/08 אוספוב נ' מדינת ישראל (2008); ע"פ 329/13 ורגס נ' מדינת ישראל (2014) (להלן עניין ורגס); ע"פ 4907/12 מרעי נ' מדינת ישראל (להלן עניין מרעי)). בעניין מרעי התייחס בית המשפט לתשתית העקרונית - הנעוצה בהגינות שלטונית - בבסיס הלכה זו:

"זקיפת עובדות שבהן לא הודה הנאשם במסגרת הסדר הטיעון לחובתו, אינה עולה בקנה אחד עם הזכות להליך הוגן. מעבר לכך, העלאת טענות המאשימה לעניין עובדות מחמירות שלא פורטו בכתב האישום אינה מתיישבת עם ערכים של הגינות שלטונית מתחייבת. הגינות זו מחייבת שכל צד להסדר הטיעון יכבד את חלקו בהסדר" (ע"פ 2994/12 זגורי נ' מדינת ישראל (2012), פסקה 17 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (הדגשות הוספו - א"ר)).

כן נזדמן לי לומר, בפרשה אחרת, את אלה:

"אוסף - בכל הכבוד - כי בית הדין קמא נדרש יתר על המידה לפרשנות פרטנית מעבר לכתב האישום, דבר שלא היה לו מקום. משהודה נאשם בהסדר טיעון אין להיכנס



להערכות באשר למה שמעבר לכתב האישום בו הודה, שאיננו בידיעת בית הדין, וזאת גם אם כתב האישום אינו בהיר כל צרכו. אין לו לבית הדין אלא מה שענינו רואות בכתב האישום, וראוי שלא יגרר אל מעבר לו" (ער"ם 2950/08 עיריית חיפה נ' חנן ויסמן (2008), בפסקה ח') (הדגשות הוספו - א"ר).

רוצה לומר: להסדר טיעון משקל ומעמד משלו. וכתב האישום המתוקן הוא ככלל ראשית ואחרית לגזר הדין. "

עיקרון המנחה את הענישה הוא עיקרון ההלימה, היינו, קיומו של יחס הולם בין חומרת המעשה ונסיבותיו לבין סוג ומידת העונש המוטל על המבצע (סעיף 40 בתיקון 113 של חוק העונשין). מלבד עיקרון זה, המבטא את עיקרון הגמול בענישה, קובע התיקון לחוק כי על בית המשפט הגזר את הדין להשית ליבו גם לשיקולי ענישה נוספים, כגון הגנה על שלום הציבור; שיקומו של הנאשם; הרתעת היחיד והרבים; וכן נסיבותיו האישיות של הנאשם (סעיפים 40-40ט לתיקון; ראו גם: עמי קובו "פירוש לתיקון מס' 113 לחוק העונשין בעניין הבניית שיקול הדעת בענישה" עלון השופטים ע"ש השופט ברוך ז"ל, גיליון 14 (2012)).

טרם אבחן את עניינה של הנאשמת 1 שהוא מורכב הרבה יותר מעניינים של הנאשמים 2 ו-3 לאור הפער הגדול שבין עמדת המדינה לעמדת ההגנה בעניינה, אכריע בשאלת ענישתם של הנאשמים 2 ו-3 ולצורך כך יבחן הסדר הטיעון המוצע בעניינם אל מול עובדות כתב האישום המתוקן ומתחם הענישה הרלוונטי.

אדגיש כי עובדות האישום וסעיף האישום המיוחס לנאשמים 2 ו-3 זהים כמעט לחלוטין.

המדובר בעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות אותה ביצעו נאשמים אלה בצוותא חדא עם מנהל בית הספר (אדם המכונה בכתב האישום המתוקן כ"נאיף" לגבי הסביר התובע כי נדון והורשע בנפרד מהפרשה שבפני).

אין בכתב האישום שבפני מערך עובדתי שונה בין הנאשם 2 לנאשם 3.

שניהם חברו לאותו מנהל בית הספר לשם הוצאת כספים במרמה מרשת "עמל".

שניהם יצרו יחד עם מנהל בית הספר מצג כוזב בפני רשת "עמל" כמתואר בעובדה א' (3) של כתב האישום המתוקן.

שניהם פעלו להוצאת סכום שאינו פחות מ- 300000 ₪ במרמה מרשת "עמל" והם שקיבלו לפי עובדה א' (6) סכום זה לידיהם.

פער עובדתי יחיד מצאתי בין נאשמים אלה במעשים המתוארים בכתב האישום, והוא כי הנאשם 3 היה מי שהפעיל וסיפק מזון בתשלום לילדים ללא ידיעת רשת "עמל" (ראה עובדה א' (4)).

הנאשמים 2 ו-3 הודו והורשעו בעובדה כי הפעולות המתוארות לעיל בוצעו בנסיבות מחמירות הכוללות מרמה מתוככמת ובכלל זה היקפה וחמרתה של המרמה (כפי שבחרה המדינה לנסח זאת בכתב האישום).

ביחס למתחם העונש ההולם בנסיבות המתוארות לעיל של ביצוע עבירה על סעיף 415 של חוק העונשין, הציגה המדינה אסופה של פסקי דין שבחלקן נגזרו על נאשמים עונשי מאסר בפועל אף לתקופה של 22 חודשים (ראה רע"פ 1552/13 יאיר ביליטי נגד מדינת ישראל) או 23 חודשי מאסר בפועל (ראה רע"פ 617/14 רמי לוי נגד מדינת ישראל) ובחלקם נגזרו עונשים הכוללים מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות (ראה ת"פ 9938-02-14 מדינת ישראל נגד ביטון שם אף שהמדובר היה ב-14 אישומים שונים של מרמה, הסתיימה הפרשה ללא מאסר בפועל).

אדגיש כי בפסיקה הכוללת עונשי מאסר ארוכים אין המדובר היה בעבירה יחידה בה הורשעו הנאשמים לפי סעיף 415 (כמקרה דנן) אלא באסופה של עבירות גניבה ומרמה כאשר לנאשמים גם עבר פלילי עשיר בחלק מהמקרים.

בפרשה שבפני, בשקילתי את הערכים החברתיים בהם פגעו הנאשמים 2 ו-3 - אמון הציבור ברשויות האמונות על



הטיפול בילדים, ולאחר שבחנתי את מידת הפגיעה בערך זה בנסיבות המתוארות בכתב האישום המתוקן, על רקע מדיניות הענישה הנוהגת כפי שהוצגה בפני,

אני קובע כי מתחם הענישה ההולם נע בין חודשים ספורים של מאסר ועד 18 חודשי מאסר בפועל.

בנסיבות המתוארות בכתב האישום ולאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים לעניין רכיבי המאסר המוצע בשילוב המאסר המותנה, **אני מוצא רכיבים אלה סבירים לחלוטין הן ביחס לנאשם 2 והן ביחס לנאשם 3 שכן אין המדובר בענישה החורגת ממתחם העונש ההולם**, קל וחומר כאשר הסבירה המדינה את שיקוליה (אשר נשענו בעיקר על שיקולי ראיות) בבואה לתקן את כתב האישום ולהציע את הענישה אשר הוצעה בהסדר.

לקחתי בחשבון את היות הנאשם 2 נורמטיבי לחלוטין, את הבעת החרטה מצדו ואת לקיחת האחריות המלאה מצדו בפרשה זו.

כך גם לקחתי בחשבון את לקיחת האחריות המלאה של הנאשם 3, את הבעת החרטה שלו ואת העובדה כי אין לחובתו בשנים האחרונות כל הרשעה פלילית.

ביחס לרכיב המאסר המותנה, אני מוצא כי מאסר מותנה של 6 חודשים לפרק זמן של 3 שנים, יענה אף הוא על עקרון ההלימה הקבוע בתיקון 113 יש בו כדי לשקף את העונש ההולם אל ממול נסיבות כתב האישום המתוקן על רקע היעדר עבר פלילי של הנאשם 2, לקיחת אחריותו באופן מלא, והעובדה כי לנאשם 3 אין עבר פלילי למעט הרשעה אחת לפני כשבע שנים הגם שהמדובר בעבירה מסוג גניבה (פרשה שהסתיימה ללא מאסר בפועל).

ביחס לרכיב הקנס, הרי שניתוח הדברים מורכב יותר:

המדינה הציגה קנס מוסכם בינה ובין הנאשם 2 בעוד הנאשם 3 בחר לטעון באופן חופשי לגובה הקנס.

עמדת המחוקק ביחס לגובה הקנס הראוי באה לידי ביטוי בסעיף 63 של חוק העונשין:

63. (א) בשל עבירה שנתכוון בה הנאשם לגרום נזק ממון לאחר או להשיג טובת הנאה לעצמו או לאחר, רשאי בית המשפט להטיל על הנאשם קנס פי ארבעה משוויים של הנזק שנגרם או של טובת ההנאה שהושגה על ידי העבירה, או את הקנס שנקבע בחיקוק, הכל לפי הגדול שבהם.

(ב) הורשע אדם בעבירה, וקיבל דבר כשכר בעד ביצועה או כאמצעי לביצועה, רשאי בית המשפט להטיל עליו קנס פי ארבעה משווי של הדבר, או את הקנס שנקבע בחיקוק, הכל לפי הגדול שבהם.

מאחר ושני הנאשמים הודו כי נטלו במרמה לידיהם סכום שאינו פחות מ- 300 אלף ₪, הרי שיכולתו של בית המשפט הייתה לגזור קנס השווה למיליון ומאתיים אלף ₪ על כל אחד מהנאשמים (לו היה ממצא דין בעניין זה עם הנאשמים כיכולתו על פי החוק).

גם אם הייתה ההגנה טוענת כי סכום זה מיוחס לפי עובדות האישום לשני הנאשמים יחד ולמעשה אין ראייה רלוונטית ליותר מ- 150 אלף ₪ לכל אחד מהם, הרי שעדיין סכום הקנס האפשרי לגזירה היה עומד על 600 אלף ₪.

בנסיבות המתוארות לעיל ונוכח העובדה כי פעולת המרמה בוצעה כלפי ילדים בצורה מתוככמת אגב קבלת הכסף במרמה בנסיבות מחמירות, גזירת סכום קנס של 80 אלף ₪ הוא בבחינת סכום נמוך מאד אשר יחד עם הסיכום לפיו רכיב המאסר ירוצה בדרך של עבודות שירות, מציב את מכלול הענישה על גבול יכולת בית המשפט לאשר את ההסדר.



לאחר ששקלתי את התיקון המשמעותי שביצעה המדינה בכתב האישום משיקולי ראיות, את לקיחת האחריות המלאה של הנאשמים 2 ו-3 ולאור העובדה כי בפרשה זו אין המדובר בנאשמים המרכזיים שכן הנאשם ה"ראשי" בפרשה זו נדון והורשע בנפרד, החלטתי לקבל את ההסדר שבוצע באופן מלא גם ביחס לרכיב הקנס מול הנאשם 2.

ביחס לטענות ב"כ הנאשם 3 לעניין הקנס, לחלוטין לא הצלחתי להבין מדוע עניינו שונה או חריג אל מול הנאשם 2.

לנאשם זה גם עבר פלילי הכולל עבירת גניבה (מיום 11.7.2000), לא מצאתי בטיעוני בא כוחו נסיבות אישיות חריגות או מיוחדות המצדיקות קנס שונה מזה שאושר כלפי הנאשם 2.

חלקו של הנאשם 3 בפרשה לפחות זהה לזה של הנאשם 2 וגם בעניינו אל מול הקבוע בסעיף 63 של חוק העונשין, הקנס שייגזר מתוך "כלל אחדות הענישה", הינו קנס נמוך מאד אל מול הסכום שנטל הנאשם לידיו בפרשת המרמה.

אין אני מוצא כל הצדקה לגזור על הנאשם 3 קנס שונה מהקנס הנמוך עליו סיכמה המדינה עם הנאשם 2.

למען האמת, לו ב"כ הנאשם 2 לא הייתה מסכמת סכום קנס עם המדינה המקבע את התשלום על 80 אלף ₪, ולו רכיב זה היה נותר פתוח לשני הנאשמים, יותר מסביר כי בית המשפט היה גוזר קנס גבוה משמעותית על שני נאשמים אלה.

בהמשך להלכת בית המשפט העליון המורה על כיבוד הסדרים אשר אינם חורגים באופן ניכר ממתחם הסבירות, תאושר הענישה המוסכמת כאשר ביחס לנאשם 3 ייגזר קנס שווה לזה המוסכם עם הנאשם 2 מהנימוקים לעיל.

בשלב זה אנתח את עניינה של הנאשמת 1 - גב' בן לולו -

נאשמת 1 הורשעה בביצוע עבירה יחידה של שיבוש מהלכי משפט בניגוד לסעיף 244 בחוק העונשין.

אין חולק כי נאשמת זו הייתה מזכירת בית הספר בו בוצעו הפעולות נשוא כתב האישום ועבדה כמזכירתו של העבריין המרכזי המכונה בכתב האישום "נאיף".

לנאשמת זו מיוחס אירוע בודד, ביום 22.12.14 לפיו יחד עם "נאיף" ובהוראה שלו יחד אתה, ניתנה הוראה לאדם בשם נאג'י אבו ערער (שומר בבית הספר) לשרוף ניירת בה הייתה מתועדת פעילות פיננסית של בית הספר (דוחות מאזן, הוצאות תפעול, הצטיידות ושיפוצים).

בפעולה זו שיבשה הנאשמת 1 מהלכי משפט שכן הפעולה בוצעה בכוונה למנוע או להכשיל הליך שיפוטי.

אין חולק כי הנאשמת 1 **לא קיבלה כל טובת הנאה** בגין הפעולות המתוארות.

הנאשמת כאמור לקחה אחריות מלאה על עבירה זו אך במסגרת הסדר הטיעון עם המדינה, **הסכימה המדינה** כי תהיה רשאית לעתור לביטול הרשעתה ולגזירת ענישה שאין בה רכיב של מאסר מכל סוג.

המדינה מצידה עתרה ל- 30 ימי מאסר בדרך של עבודות שירות וכן למאסר מותנה.

במקרים אחרים בהם הורשעו נאשמים בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, הוטלו עונשים במתחם שבין עונש מאסר על תנאי לבין 8 חודשי מאסר בפועל (ת.פ 57386-04-13 **מדינת ישראל נ' חדר אלחסוני**, ת.פ 2660-08-13 **מדינת ישראל נ' אמנון אל טופחי**, ת.פ 46811-11-13 **מדינת ישראל נ' מסעוד ביטון**, ת.פ 19090-06-10 **מדינת ישראל נ' שלמה אמסלם**, ת.פ 1041/08 **מ.י. משטרת אילת נ' פסו**, ת.פ 02/2898 **מדינת ישראל נ' מחמד בן אברהים בכרי**, ת.פ 10-08-1777 **מדינת ישראל נ' מחמד בן עלי קאק**, ת.פ 09-07-21573 **מדינת**



ישראל נ' אדינו דני מיהרט, ע.פ 70395/05 קפלן דרור נ' מדינת ישראל).

יחד עם זאת, הציגה ההגנה בטיעוניה שלל פסיקה המתארת הימנעות של בתי משפט מהרשעת נאשמים ובכלל זה בעבירות של שיבוש מהלכי משפט (ראה - 2422-01-16 מד"י נגד עדי אבן-חן, פ 3012/08 מדינת ישראל נגד עמית מור, פ 4916/04 מדינת ישראל נגד הררי עדי, פ 1462/06 מדינת ישראל נגד מרים בת סאלח, ע"פ 8271-09-15 שמעון כהן נגד מד"י) וכן עבירות חמורות אף יותר הכוללות גניבה, קבלת דבר במרמה, מרמה והפרת אמונים, הדחה בחקירה, שבכולן נתקבצו נסיבות שהצדיקו בעיני בית המשפט את ביטול ההרשעה (ראה - פ 28534-07-15 מד"י נגד טובול, ת"פ 21479-04-11 מד"י נגד לוי, עפ"ג 63978-12-12 אבו זאייד נגד מדינת ישראל, ת"פ 32248-08-12 מד"י נגד עזרא עומר, פ 21501-04-14 מד"י נגד שי כהן, ת"פ 21205-06-13 מד"י נגד פלוני, פ 3—52913-05 מד"י נגד תומר תומי, פ 1505/09 מד"י נגד גלית בן דוד).

אני סבור כי מתחם העונש ההולם ביחס לעבירה של שיבוש הליכי משפט תואם את הפסיקה שהוצגה לעיל דהיינו רכיב של מאסר מותנה עד 8 חודשי מאסר, כאשר החריגה ממתחם זה בהתאם לפסיקה שהציגה ההגנה יכולה להיות משיקולי שיקום בתנאים שהוגדרו על ידי המחוקק בתיקון 113.

שאלת ביטול ההרשעה תידון כאירוע בפני עצמו בהתקיים המבחנים שיפורטו להלן:

חוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982 קובע בסעיף 192א':

" הרשיע בית המשפט את הנאשם, ולפני מתן גזר הדין ראה שיש מקום לתת לגביו צו מבחן או צו שירות לתועלת הציבור, ללא הרשעה, או לצוות כי הנאשם ייתן התחייבות להימנע מעבירה, כאמור בסעיף 72(ב) לחוק העונשין, בלא הרשעה, רשאי הוא לבטל את ההרשעה ולצוות כאמור"

בית המשפט העליון קבע בע"פ 2083/96 תמר כתב נגד מ"י (להלן - פרשת כתב) מבחנים לאפשרות של הימנעות מהרשעה בקובעו כי ניתן להימנע מהרשעה "במקרים יוצאי דופן בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה".

הימנעות מהרשעה בהתאם לסעיף 71א(ב) בחוק העונשין, אפשרית בהצטבר שני תנאים:

1. על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם.

2. סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים. עוד נקבע כי מהותה של העבירה, הצורך בהרתעת הרבים, ובעבירות שקורבן אינו הפרט אלא הציבור כולו, אף הוקעת מעשי העבירה - בצירוף מדיניות ענישה אחידה ככל האפשר על יסוד שיקולים אלה - כל אלה משמשים כגורמים העלולים לגבור אף על שיקומו של הנאשם.

בהתאם לקביעות בפרשת תמר כתב, שיקולי בית המשפט בגזרו ענישה הכוללת "שרות למען הציבור" (ללא הרשעה) הם שיקולים הנשענים על רצון לשקם את הנאשם ולצורך כך יש לבחון האם גוברים הם על שיקולים אשר באים להגן על האינטרס הציבורי.

בית המשפט סקר אסופה של שאלות רלוונטיות (כרשימה בלתי סגורה) אשר באה כדי להוביל למסקנה הראויה באשר לשאלת אפשרות אי ההרשעה במקרה נתון: האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה של הנאשם;



חומרת העבירה והנסיבות שבהן בוצעה;

מעמדו ותפקידו של הנאשם והקשר בין העבירה למעמד ולתפקיד;

מידת הפגיעה של העבירה באחרים;

הסבירות שהנאשם יעבור עבירות נוספות;

האם ביצוע העבירה על-ידי הנאשם משקף דפוס של התנהגות כרונית, או המדובר בהתנהגות מקרית;

יחסו של הנאשם לעבירה;

משמעות ההרשעה על הדימוי העצמי של הנאשם והשפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם. מנגד, קיימים גם שיקולים שבאינטרס הציבור אשר שמים את הדגש על חומרת העבירה ונסיבותיה, ועל האפקט הציבורי של ההרשעה או אי ההרשעה באירוע נתון.

חלק גדול מהתשובות לשאלות לעיל מצוי גם בתסקירו של שירות המבחן ביחס לנאשם נתון.

להמלצת שירות המבחן בבחינת השאלות לעיל משקל רב בהחלטת בית המשפט, הגם שבסופו של יום המדובר בהמלצה ולא בקביעה המחייבת את בית המשפט.

בע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פד"י נד(3) 685 (נקבע):

"נדרש איזון שיקולים, המעמיד את האינטרס הציבורי אל מול נסיבותיו האינדיבידואליות של הנאשם. בראייה כוללת נשקל, מן הצד האחד, הצורך במיצוי של ההליך הפלילי בדרך של הרשעת העבריין, כדי להשיג בכך, בין היתר, את גורם ההרתעה והאכיפה השוויונית של החוק. שיקול ציבורי זה פועל במשנה תוקף, ככל שחומרת העבירה גדולה יותר, והנזקים לפרט ולציבור מביצועה גוברים.

כנגד השיקול הציבורי, נשקל עניינו של הפרט, הנאשם, ובמסגרת זו נבחנים נתונים שונים הנוגעים אליו, וביניהם - טיב העבירה אותה עבר וחומרתה, עברו הפלילי, גילו, מצב בריאותו, והנזק הצפוי לו מן ההרשעה. באשר לנאשמים בגירים, במאזן השיקולים האמור, גובר בדרך כלל השיקול הציבורי, ורק נסיבות מיוחדות, חריגות ויוצאות דופן ביותר, תצדקנה סטייה מחובת מיצוי הדין בדרך של הרשעת העבריין".

בע"פ 9893/06 אוסנת לאופר נגד מ"י (פורסם בנבו) פסקה 10-11 נקבע:

"מקום שבנסיבות מיוחדות וחריגות עלול להיווצר יחס בלתי סביר באורח קיצוני בין חשיבות ההרשעה לאינטרס הציבורי הכללי לבין עוצמת הפגיעה בנאשם הצפוייה מההרשעה, עשויה לקום הצדקה לעשות שימוש בסמכות השיפוטית של אי הרשעה. לצורך כך, יש להתחשב, מן הצד האחד, במשמעותה של העבירה שנעברה מבחינת השלכתה על הנורמות החברתיות, והמסר הציבורי המתחייב מהן; יש להתחשב בזהותו של עובר העבירה ובמעמדו בציבור, ולבחון באיזו מידה זהותו משפיעה על עוצמת הפגיעה שנגרמה מהעבירה על המערכת הציבורית; יש לשקול במבט רחב גם את השפעת אי ההרשעה על ההליך הפלילי בכללותו, ואת המסר החברתי שאי הרשעה עלול לאצור בחובו בנסיבות העניין הספציפי."

"מנגד, יש לתת את הדעת לנאשם האינדיבידואלי, לנסיבותיו האישיות המיוחדות, ולהשפעת ההרשעה על חייו, ועל סיכויו שיקומו; יש לקחת בחשבון נסיבות אישיות שונות - גיל, עבר פלילי קודם, ונתונים שונים הקשורים למצבו האישי והבריאותי. יש לבחון את השפעת ההרשעה על עיסוקו המקצועי של הנאשם, ועל מצבו הכלכלי והמשפחתי. בסופו של יום, ניצבת השאלה בכל עוצמתה - האם, בנסיבות המיוחדות של העניין, השיקול האינדיבידואלי, על היבטיו השונים, גובר על השיקול הציבורי-מערכתי הכללי, באופן שהגם שהנאשם ביצע את העבירה בה הואשם, סובלת הנורמה החברתית הכללית את אי הרשעתו בדין".



ומן הכלל אל הפרט בנושא הנאשמת 1, הגב' בן לולו -

מתסקיר שירות המבחן אשר הוגש לעיוני עולים הנתונים הבאים (שחלקם בשל סודיות התסקיר לא יובאו בנימוקי גזר הדין, אך יש לנוכחותם בתסקיר עצמו משקל להחלטתי הסופית).

הנאשמת אישה כבת 36, נשואה ואם לשלושה ילדים קטינים (גילאי 5 עד 14) המצויה בימים אלה בהריון מתקדם עם ילדה הרביעי.

הנאשמת בעלת השכלה של בגרות מלאה, שרתה שירות מלא בצה"ל כפקחית טיסה, ולאחר מספר עבודות מזכירות קודמות, עבדה בין השנים 2008-2014 כמנהלנית וקניינית ברשת "עמל".

כתוצאה מניהול החקירה נגדה בתיק זה, חוותה הנאשמת מצב נפשי המתואר בהרחבה בתסקיר.

אף שהצליחה למצוא עבודה כמורה מחליפה (לאחר שאיבדה עבודתה ברשת עמל, הופסקה עבודה בשל הליך זה והובהר לה בכתב כי היא "חסומה" מיכולת לקבל עבודה במסגרת משרד החינוך עד לסיום בירור ההליכים בפרשה זו וקבלת החלטת בית המשפט.

תסקיר שירות המבחן מתאר בהרחבה רבה את ההשפעה הקשה שהייתה לפרשה זו על מערכת היחסים המשפחתית של הנאשמת עם משפחתה הקרובה ביותר.

המדובר ללא ספק בעיוני דין קשה ובמחיר משפחתי כבד מאד אותו שילמה ומשלמת הנאשמת עד לרגע זה כתוצאה מפרשה זו.

אין לנאשמת כל עבר פלילי מכל סוג והיא נורמטיבית לחלוטין.

אף שהנאשמת לקחה אחריות מלאה גם בפני שירות המבחן, היא הסבירה כי המניעים להתנהגותה היו דרישתו החד משמעית של מנהל בית הספר ממנה לבצע הפעולות, חששה מתגובת המנהל אם תסרב לדרישותיו, ולחצים נוספים שהופעלו עליה כמתואר בתסקיר בהרחבה בעמוד 2.

אדגיש כי אין לבית המשפט כל יכולת לאשר או לשלול טענות אלה של הנאשמת כפי שהועלו על ידה בפני שירות המבחן, וכפי שהוסבר לעיל, מסגרת הדיון נשענת על עובדות כתב האישום המתוקן.

יחד עם זאת, שירות המבחן אשר פגש את הנאשמת פעמיים, והגיש תסקיר עמוק ומקיף בעניינה, הגיע למספר תובנות לגביה, לפיהן המניע או הסיבה לביצוע העבירה אותה ביצעה אינה נובעת מרצון קר לבצע את העבירה (הגם שהתכוונה לבצעה) אלא ממצב נפשי וסביבתי בו הייתה מצויה כמתואר בחלק האחרון של דף 2 בתסקיר.

שירות המבחן, לאחר ניתוח מעמיק, מגיע למסקנה חד משמעית לפיה ראוי להימנע מהרשעה של הנאשמת ולאפשר לה מסלול טיפולי שיקומי.

שירות המבחן מוצא אצל הנאשמת בשלות טיפולית נדרשת, וסבור כי הרשעת הנאשמת תגרום לחוסר יכולת שלה להשתלב בעתיד בכל עבודה הקשורה לחינוך (תחום בו מבקשת הנאשמת לעסוק).

שירות המבחן ממליץ על אי הרשעה, ולצד עמדה זו ענישה טיפולית הכוללת צו מבחן, ביצוע עבודות לתועלת הציבור על פני תקופה של שנה וחצי.

אציין כי בסוף טיעוניה המרשימים של ב"כ הנאשמת (עו"ד פוריאן) אשר הגישה לבית המשפט אסופה של מסמכים התומכים בעמדתה שלא להרשיע (לבטל את הרשעת) הנאשמת, ביקשה הנאשמת עצמה לדבר אל בית המשפט.

אודה כי דבריה של הנאשמת בפני היו כנים, הציגו את השבר העמוק בחייה אשר נוצר כתוצאה מפרשה זו, הציגו בצורה מוחשית את הבושה העמוקה שחשה היא עצמה ומשפחתה ממעשיה, ושוכנעתי כי המדובר בחרטה כנה, באירוע בודד שהפוטנציאל להישנות שלו מזערי עד לא קיים, וכי אין המדובר במקרה המצדיק שימוש בשיקולי גמול או הרתעה.



הנאשמת מבינה היטב את שעשתה, לקיחת האחיות שלה כנה, ואין אני סבור כי המלצת שירות המבחן תלושה מן המציאות או מהיגיון הענישה המתאימה לפרשה זו.

בחינת הנתונים אל מול מבחני פרשת תמר כתב מראה כי התשובות לכל השאלות שהועלו בפרשת כתב מצביעות על הצדקה לקבלת עמדת ההגנה.

מסמכו של משרד החינוך מיום 9.1.17 "הנדון - בקשה לבחינה מחודשת בעניינה של גב' אורטל בן לולו" מדבר בעד עצמו וממחיש עד כמה הנזק שייגרם לנאשמת זו מהרשעתה יהיה בעיני בלתי מידתי אל מול הנזק שנגרם ממעשיה או אל מול העבירה שביצעה בנסיבותיה.

הנאשמת סטודנטית לתואר ראשון במדעי החברה בהדגשת חינוך "לקויי למידה". עתידה הוא בחינוך של לקויי למידה, ומשרד החינוך הבהיר במסמך זה כי "חסימת" הנאשמת מלעסוק בהוראה תלויה חד משמעית בתוצאות ההליך המשפטי הנדון בפני.

אני סבור כדעת ההגנה כי חלקה של הנאשמת בפרשה זו שולי לעומת הנאשמים האחרים.

אני סבור כי עצם הקביעה לפיה ביצעה הנאשמת את המעשים המיוחסים בכתב האישום המתוקן, די בה לפרשה זו בעניינה, ואין הצדקה משפטית או חברתית (מבחינת האינטרס הציבורי) להותיר את הרשעתה על כנה.

ניתן בעיני להגיע לתוצאה עונשית הולמת לנסיבות הספציפיות של נאשמת זו בנסיבות ביצוע העבירה שביצעה גם עם "סל" הענישה האפשרי ללא הרשעה (קל וחומר כאשר המדינה הסכימה להסדר הלוקח בחשבון אפשרות של קבלת החלטה זו על ידי בית המשפט).

אני מחליט לעשות שימוש בסמכותי מכח החוק אשר צוטט לעיל ומורה על ביטול הרשעת הנאשמת 1 בפרשה זו.

אני מוצא את הענישה המוצעת על ידי שירות המבחן למבוגרים - שירות למען הציבור ופיקוח במסגרת צו מבחן כענישה המתאימה לעניינה של הנאשמת 1, זאת בתוספת חתימה על התחייבות כספית מוחשית.

בית המשפט מבהיר ומסביר לנאשמת כי ככל שלא תבצע את עונש השל"ץ כנדרש, יהיה רשאי בית המשפט לחזור ולדון בשאלת ענישתה.

מכל האמור לעיל אני דן את הנאשמים לעונשים הבאים:

הנאשמת 1 -

1. הנאשמת 1 תהיה תחת צו מבחן ופיקוח של שירות המבחן למבוגרים במהלך שנה מהיום (ככל שתידרש הארכה לצורך המשך הפיקוח עד לסיום ביצוע השל"ץ יפנה שירות המבחן לקבל הארכה מבית המשפט).
2. הנאשמת 1 תחתום על התחייבות כספית בסך של 30000 ₪ להימנע מביצוע עבירה של שיבוש מהלכי משפט (בניגוד לסעיף 244 בחוק העונשין) וזאת תוך שנתיים מהיום. ההתחייבות תחתם תוך 15 יום מהיום במזכירות בית המשפט ולא תיאסר הנאשמת למשך 10 ימים.
3. הנאשמת תבצע שירות לתועלת הציבור בהיקף של 150 שעות תוך שנה מהיום. עבודות השל"צ יבוצעו בהתאם לתוכנית שיכין שירות המבחן למבוגרים תוך 30 יום מהיום, תוכנית שתועבר לעיון סריקה ואישור של בית המשפט תוך פרק זמן זה. בית המשפט מודע להריונה המתקדם של הנאשמת, ולכן ככל שתידרש אורכה נוספת בשל מצבה, ייפנה שירות המבחן כגוף המפקח למותב זה, והחלטה על הארכה תתקבל בהתאם.



הנאשם 2 -

1. גוזר על הנאשם 4 חודשי מאסר אותו יבצע הנאשם בדרך של עבודות שירות החל מיום 4.6.17 . הנאשם יתייצב כנדרש לביצוע העבודות במיקום אשר נקבע בחוות דעת הממונה על ע"ש שירות מיום 5.3.17 (מרכז הטניס באר-שבע) ויהיה לצורך כך בקשר עם המפקח האחראי מטעם הממונה על עבודות שירות.
2. גוזר על הנאשם 6 חודשי מאסר וזאת על תנאי שלא יבצע תוך 3 שנים מהיום עבירה בניגוד לסעיף 415 סיפא בחוק העונשין.
3. גוזר על הנאשם קנס בסך של 80000 (שמונים אלף ₪) או 120 ימי מאסר תמורתו, אותו ישלם הנאשם תוך 180 יום מהיום.

הנאשם 3 -

1. גוזר על הנאשם 4 חודשי מאסר אותו יבצע הנאשם בדרך של עבודות שירות החל מיום 2.7.17 בעריית דימונה. הנאשם יתייצב כנדרש לביצוע העבודות ויהיה לצורך כך בקשר עם המפקח האחראי מטעם הממונה על עבודות שירות.
2. גוזר על הנאשם 6 חודשי מאסר וזאת על תנאי שלא יבצע תוך 3 שנים מהיום עבירה בניגוד לסעיף 415 סיפא בחוק העונשין.
3. גוזר על הנאשם קנס בסך של 80000 (שמונים אלף ₪) או 120 ימי מאסר תמורתו, אותו ישלם הנאשם תוך 180 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ז ניסן תשע"ז, 23 אפריל 2017, בנוכחות הצדדים.