



ת"פ 49341/07/15 - פרקליטות מחוז חיפה - פלילי נגד שגיב מלכה

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 49341-07-15 פרקליטות מחוז חיפה - פלילי נ'
מלכה

בפני כבוד השופט יוסי טורס
בעניין: פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

המאשימה

נגד

שגיב מלכה

הנאשם

גזר דין

פרשיית מרמה רחבת היקף נחשפה במסגרת תיק זה. כעת השאלה היא מהו העונש הראוי לנאשם, אשר בגין מעשיו הוצא במרמה ממעבידתו סך של מעל ל- 8 מיליון ₪.

כתב האישום וההליכים

1. הנאשם הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בעבירות של קבלת דבר במרמה (ריבוי עבירות), לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - "חוק העונשין"); זיוף בנסיבות מחמירות (ריבוי עבירות), לפי סעיף 418 סיפא לחוק העונשין; וכן קשירת קשר לפשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין.

2. בהכרעת הדין, פורטו בהרחבה העובדות הקשורות לשיטת המרמה והיקפה ואין מקום לשוב ולפרטן בהרחבה גם במסגרת גזר הדין. אביא להלן, אפוא, את עיקרי הדברים הרלוונטיים לשלב זה של הדיון.

(-) במועדים הרלוונטיים לאישום עבד הנאשם בתפקיד שוקל בחברה בשם חוד אסף תעשיות בע"מ (להלן - "המתלוננת" או "החברה"). המדובר בחברה ציבורית העוסקת בין היתר ברכישת גרנטאות מתכת וגריטתן לצורך הפקת מוצרי ברזל. הנאשם היה השוקל היחיד בחברה והיה מופקד על תפעול משטחי השקילה והמחשוב הקשור בהליך השקילה. הליך השקילה התבצע באמצעות משטחי שקילה עליהם עמדה משאית עמוסת גרנטאות ומשקלה הוזן באופן אוטומטי למחשבי החברה. בהתאם למשקל שנרשם במחשב שולמה תמורת הגרנטאות ישירות לחשבון הבנק של הספק כבר למחרת היום.



(-) בהכרעת הדין קבעתי כי הנאשם קשר קשר עם בעלי חברת מתכות טמרה למסחר בע"מ (להלן - "מתכות טמרה") במטרה להונות את המתלוננת ולהוציא ממנה כספים במרמה. במסגרת כך, גילה הנאשם שיטת מרמה באמצעותה הוקנה משקל גבוה ושקרי למשאיות חברת מתכות טמרה. שיטה זו כללה העתקת משקלה של משאית תמימה לנתונייה של משאית חברת מתכות טמרה, תוך זיוף המסמכים הקשורים במכירה זו.

(-) בהלך התקופה שבין אפריל 2013 ועד יום 5.8.13 זיף הנאשם 897 פעמים את תוצאות השקילה של משאיות חברת מתכות טמרה, באופן שהוקנה להן משקל רב יותר מזה שהיה בהן בפועל. בדרך זו קיבלה מתכות טמרה במרמה מהמתלוננת סכום עודף כולל של כ- 8.4 מיליון ₪, אשר לא הייתה זכאית לו.

אציין עוד כי במסגרת הכרעת הדין זיכיתי את הנאשם מ-17 מקרי מרמה נוספים במסגרת פרשה זו. כן זיכיתי אותו ממספר מעשי מרמה נוספים שיוחסו לו במסגרת שיטת מרמה שונה שכונתה בכתב האישום "שיטת המרמה החדשה".

3. להשלמת התמונה יצוין כי בפרשה זו הוגשו שני כתבי אישום נוספים. האחד נגד שניים מבעלי חברת מתכות טמרה ונהג שעבד עמה בשיתוף פעולה עסקי. בנושא זה טרם ניתנה הכרעת דין. כתב האישום השני (ת"פ 49295-07-15), הוגש נגד אחד מנהגי חברת מתכות טמרה (להלן - "דיאב"). בתיק זה הורשע דיאב בכך שידע על המרמה שנקט הנאשם יחד עם חברת מתכות טמרה ולמרות זאת המשיך לנהוג במשאיות מתכות טמרה ובכך נטל חלק בפעולת המרמה. עם זאת יובהר כי דיאב לא הואשם במרמה שביצע הנאשם (לא כמבצע בצוותא ולא כמסייע) אלא במרמה שעניינה הבאת המשאית בה נהג וקבלת סכום כסף ישירות ממעבידו בשל כך. בהכרעת הדין נקבע כי דיאב נהג במשאיות במשך תקופה של כ-5 שבועות בלבד מבלי שצוינו מספר הפעמים. כן נקבע כי דיאב קיבל לרשותו בגין מעשיו סך כולל שאינו עולה על 9,000 ₪. ביום 29.11.17 נגזר דינו של דיאב והוטלו עליו 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

טיעוני הצדדים לעונש והראיות

4. מטעם המאשימה העיד לעונש מר גרשון קציר, סמנכ"ל הכספים המשמש כיום כמנכ"ל בפועל של המתלוננת. אציין כבר עתה כי בהחלטה שניתנה בנושא הגבלתי עדות זו לנזקים הטבעיים והאינהרנטיים שגרמו מעשי הנאשם למתלוננת, וזאת בשל המגבלה הקבועה בסעיף 40(ב)(2) לחוק העונשין. העד ציין כי מדובר בחברה ציבורית הנסחרת בבורסה ולכן היא נדרשה לדווח על האירוע החריג לבעלי המניות, דבר שהשפיע על שוויה בבורסה ועל יחסם של הבנקים אליה. עוד ציין העד כי החברה נזקקה לזמן רב ולפעילות מאומצת על מנת לשקם את הפגיעה במוניטין שהאירוע גרם לה.

כן העיד מר אריק וגנר, חשב החברה, אשר ציין שהוגשה תביעה אזרחית כנגד כל המעורבים בפרשה, לרבות נגד



הנאשם, ובמסגרתה הוטלו עיקולים על מספר רכבי עבודה וכן על קרקעות. עם זאת, ציין העד כי לפי אומדן עורכי הדין המטפלים בתביעה האזרחית, לא מדובר בסכומים משמעותיים ביחס להיקף המרמה.

5. מטעם הנאשם העידו אשתו ואביו.

אשת הנאשם, הגב' נינה מלכה, העידה על אופיו הטוב של הנאשם והגישה מכתב שכתבה בתם בת העשר (ענ/3). העדה תיארה, כשהיא ממררת בבכי, את הקושי שחוזה המשפחה בשל ההליך הפלילי. כן תיארה העדה מצב כלכלי קשה והציגה מסמכים בדבר תיקי הוצל"פ התלויים ועומדים נגד הנאשם. העדה ביקשה שבית המשפט ינהג בנאשם במידת הרחמים וימנע מהטלת עונש מאסר.

אביו של הנאשם, מר חנניה מלכה, סיפר בעדותו על הערכים עליהם גידל את הנאשם. לדבריו הנאשם הוא אדם ישר שחונך על ערך כבוד האדם ומעולם לא הסתבך עם החוק. עוד שיתף האב, כשהוא פורץ בבכי, כי מאז החלו ההליכים נגד בנו הוא מצוי במצוקה נפשית ואף לקה בלבו. האב תיאר את מצבו הכלכלי הקשה של הנאשם ואת העזרה שהוא מעניק לו ולמשפחתו.

6. ב"כ המאשימה בטיעוניה לעונש הפנתה לערכים המוגנים שנפגעו ולחומרת מעשיו של הנאשם הבאה לידי ביטוי בהישנות המעשים, תדירותם ובגובה הנזק שנגרם למתלוננת. עוד הפנתה המאשימה לעובדה שהנאשם ניצל לצורך ביצוע המרמה את האמון שנתנה בו מעבידתו (המתלוננת) וציינה את חלקו המרכזי בהליך המרמה, אשר בלעדיו לא הייתה היא מתאפשרת. לאור כך, ובשים לב לסכום המרמה, נטען כי מתחם העונש ההולם בענייננו נע בין שש שנות מאסר ועד עשר שנים. בהתייחסה לעונש הראוי הפנתה המאשימה לכך שהנאשם לא קיבל אחריות למעשיו, לא שיתף פעולה עם רשויות החוק ואף נמלט מפניהם עד שהסגיר עצמו לאחר כשבועיים. עוד ציינה המאשימה כי מאז ועד היום הנאשם לא עשה דבר בכדי לצמצם את הנזק שגרם למתלוננת. לפיכך ביקשה המאשימה להטיל עליו עונש הממוקם במרכז המתחם, לצד מאסר מותנה, קנס גבוה ופיצוי למתלוננת.

7. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם הכוללות עבר פלילי נקי, שירות צבאי קרבי ומצב כלכלי קשה כיום. צוין כי הגם שהנאשם ניהל את המשפט והתכחש להודאתו, אין להתעלם מכך ששיתוף הפעולה שלו עם החוקר הפרטי (בהתאם לקביעה בהכרעת הדין) הביא לפענוח הפרשה וחשיפת היקפה. עוד הפנה הסנגור לסכום שקיבל הנאשם בפועל (לפי הנטען), הקטן משמעותית מהיקף המרמה הכולל. בנוסף הפנה הסנגור לעונש שהוטל על דיאב וביקש להשוות בין השניים כך שיוטל על הנאשם עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות. ביחס לפיצוי, טען הסנגור כי תקרתו מוגבלת לסכום המרבי הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין ובכל מקרה טען כי אין זה מקרה מתאים להטלת פיצוי פלילי, לאור זהות המתלוננת, יכולותיה הכלכליות והעובדה שממילא תלוי ועומד הליך אזרחי.

8. הנאשם ביקש שלא לומר דבר.



דין והכרעה

קביעת מתחם העונש ההולם

9. מאז נכנס לתוקפו תיקון 113 לחוק העונשין חלפה תקופה משמעותית ודומה שאין עוד צורך לפרט בכל גזר דין את ההליך שהותווה בו. עם זאת, אציין רק כי מדובר בהליך תלת שלבי. בשלב הראשון יש לקבוע אם כתב האישום מתאר אירוע אחד או מספר אירועים. לאחר מכן יש לקבוע את מתחם הענישה ההולם את האירוע בהתאם לשיקולים שנקבעו בחוק, ובסופו של תהליך, יש להחליט אם נכון לחרוג מהמתחם שנקבע, לקולה או לחומרה, שאחרת יגזר העונש בגדרי המתחם.

10. הצדדים טענו שניהם למתחם עונש אחד ודעתי כדעתם. ענייננו עוסק במאות מקרים בהם פעל הנאשם על-פי תכנית עבריינית אחת ונקט בכל פעם באותה שיטת מרמה. המעשים בוצעו בסמיכות זמנים (מספר פעמים ביום ובמשך כארבעה חודשים) וכלפי אותה מתלוננת. מכאן שקיים קשר הדוק וברור בין האירועים ועל כן נכון לקבוע מתחם עונש הולם אחד המביא בחשבון את מספר המקרים השונים ויתר הנסיבות (ראו בעניין זה את חוות דעתה של כב' השופטת דפנה ברק-ארז בע"פ 1082/14 **אשרף ג'סאר נ' מדינת ישראל** (23.7.15); ע"פ 2519/14 **קיעאן נ' מדינת ישראל** (29.12.14); רע"פ 4760/14 **קיסלמן נ' מדינת ישראל** (7.5.15); ע"פ 5643/14 **אחמד עיסא ואח' נ' מדינת ישראל** (23.6.15); ע"פ 1261/15 **מדינת ישראל נ' יוסף דלאל** (3.9.15)).

להשלמת התמונה בנושא אפנה בהשוואה לתזכיר חוק העונשין (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה - תיקונים שונים), התשע"ו-2015 כן לדברים שנאמרו בנושא בע"פ 5668/13 **ערן מזרחי נ' מדינת ישראל** (17.3.16), להלן - "פרשת **מזרחי**"). לאור כך, אף אם היה מקום לראות בכל מעשה זיוף ומרמה מתוך 897 המקרים כאירוע נפרד, אזי "דומה כי במקרה זה, שבו דפוס המעשים זהה, קושי זה יכול היה לבוא על פתרונו בדרך של קביעת מתחמי ענישה זהים לכל אחד מהאירועים, והטלת עונש כולל" (פרשת **מזרחי**, פסק דינה של כב' הנשיאה נאור).

11. עם זאת, מובן שאין בקביעה שמדובר באירוע אחד לצורך קביעת המתחם, כדי להשליך על שאלת העונש המרבי שניתן להטיל על הנאשם. בהכרעת הדין הורשע הנאשם בריבוי עבירות וליתר דיוק ב-880 מקרי זיוף וקבלת דבר במרמה וכן בעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע. השאלה היא אם מדובר במספר מעשים, כמשמעות הביטוי בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982 (להלן - "חסד"פ"). לנושא זה חשיבות רבה לאור כך שהמאשימה טענה למתחם ענישה העולה על העונש המרבי הקבוע בצדה של כל עבירה בה הורשע הנאשם. ראו:

" במצב הדברים הרגיל, בו קיים "אירוע אחד" וכן "מעשה אחד" - לא יוכל בית המשפט לחרוג ממגבלה זו בקביעת הגבול העליון למתחם העונש ההולם לפי סעיפים 40ג ו-40יג לחוק העונשין, ואולם כאשר מדובר ב"אירוע אחד" שכולל "מספר מעשים" - התקרה העליונה האפשרית למתחם העונש ההולם בגין אותו אירוע מתקבלת מצירוף עונשי



המקסימום, שניתן להשית בגין כל אחד מהמעשים הנכללים באותו אירוע ... הנה כי כן, על פי ההלכה שנקבעה בעניין ג'אבר - בבוא בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לעבירות שביצע הנאשם, עליו להכריע תחילה בשאלה אם מדובר ב"אירוע אחד", או ב"מספר אירועים" על פי "מבחן הקשר ההדוק". לאחר מכן עליו לבחון, ביחס לכל אירוע, אם הוא מורכב מ"מעשה אחד", או מ"מספר מעשים", וזאת לפי המבחנים שפותרו במרוצת השנים בפסיקה, היינו: "המבחן הצורני-עובדתי" ו"המבחן המהותי-מוסרי" ... לבסוף, לאחר שנקבע הרף המקסימאלי האפשרי בגין כל "אירוע", יקבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם להנחיות סעיף 40 לחוק העונשין... יישום של גישתי הנ"ל מוביל למסקנה כי ... איננו צריכים לענייננו לאמוד במדויק את מספר המעשים שפן ביצע, משום שדי בכך שנאמר כי הוא ביצע לפחות שלושה "מעשים" שונים במובן סעיף 186 לחסד"פ, כדי לקבוע כי בית המשפט רשאי היה להעמיד את הגבול העליון למתחם העונש ההולם על שלוש שנות מאסר, וזאת על דרך של שילוש תקופת המאסר (שנה), שהיתה קבועה בסעיף 52 לחוק ניירות ערך במועד ביצוע העבירות על ידי פן. (ע"פ 3164/14 גיא פן נ' מדינת ישראל (29.6.15)).

12. הצדדים לא התייחסו לשאלת מספר המעשים, אך מטעונה של המאשימה בדבר גבולות המתחם ניתן להניח שעמדתה היא שמדובר במעשים רבים. אבחן אפוא אם כל מקרה מרמה מתוך 880 המקרים שהוכחו מהווה "מעשה" שונה לצורך אפשרות הענישה כאמור בסעיף 186 לחסד"פ.

13. כידוע, בפסיקה נקבעו שני מבחנים עיקריים לצורך מענה על שאלה זו והם המבחן הצורני-עובדתי והמבחן המהותי-מוסרי (ע"פ 3164/14 גיא פן נ' מדינת ישראל (29.6.15)). אין מדובר במבחנים מצטברים אלא חלופיים-משלימים. מקום בו בהתאם למבחן הצורני-עובדתי ניתן להגיע למסקנה ברורה, אין צורך להידרש בהכרח למבחן הנוסף ולהיפך. עוד נקבע כי "אין לצפות ולקוות לקריטריון פורמאלי מנחה, אשר ניתן ליישמו בצורה טכנית פשוטה בכל מקרה" (ע"פ 104/89 דרורי נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(1), 894 (1990); (להלן - "פרשת דרורי").

14. בנתוני ענייננו דעתי היא כי אין לראות בכל העבירות בהן הורשע הנאשם כמעשה אחד, אלא מדובר ברצף של מעשים, אשר כל אחד ואחד מהם עניש באופן נפרד. אנמק להלן עמדתי.

15. לצורך דיון זה נחזור בקצרה על העובדות הרלוונטיות הקשורות לכך. במשך כארבעה חודשים פעל הנאשם, כמעט מידי יום ואף מספר פעמים באותו יום, לביצוע פעולות מרמה וזיוף ביחס לשקילת משאיות חברת מתכות טמרה. באופן זה, כאשר הגיעה למשטח השקילה משאית של חברת מתכות טמרה הייתה היא ממתינה עד שהגיעה משאית אחרת וכבדה יותר למשטח השקילה המקביל. בשלב זה הנאשם היה מעתיק באופן ממוחשב את משקלה של המשאית האחרת ומייחס אותו למשאית של חברת מתכות טמרה. במקביל הוא היה מזייף (במרבית המקרים) את המזכר הידני המשוך לעסקה זו. באופן זה, בכל שקילת מרמה שכזו הייתה חברת מתכות טמרה זוכה לתמורה עודפת (במרמה) בשווי של אלפי שקלים. הסכום המצטבר של מעשי המרמה עמד על כ- 8.4 מיליון ₪.



16. נקודת המוצא לצורך דיונו היא שמדובר בפעולות שעל אף שבוצעו בצורה דומה מאוד, בסמיכות זמנים וברציפות, הן ניתנות לזיהוי ברור מבחינת מועדן (המדויק) וגובה המרמה בכל פעולה ופעולה. בכל פעולת מרמה מדובר היה במשאית אחרת ובמשקל שונה שיוחס במרמה למשאית של מתכות טמרה. בעניין זה אפנה לכך שלצורך זיהוי כל פעולת מרמה (מתוך 880 הפעולות), אף הובאו ראיות שונות וספציפיות לפעולה המסוימת. אין מדובר גם בתכנית עבריינית בעלת יעד מוגדר כולל שעל מנת להגשימו נדרשה פעולה שיש לחלקה לפעולות משנה. כל פעולת מרמה עמדה בפני עצמה והייתה תוצאה של בחירה עצמאית בנקודת זמן שונה. בכל פעולה ופעולה הושגה תמורה עבריינית שונה ומוגדרת שהוכתבה על פי נתוני המקרה הספציפי שעמדו בפני הנאשם. עוד אציין כי מובן שהנאשם היה יכול לחדול ממעשיו בכל רגע ורגע ולהקטין את היקף המרמה. אכן, מדובר בקורבן אחד (החברה המתלוננת בה עבד הנאשם) ובעבירות רכוש (להבדיל מפגיעה בגוף) אך אין בכך די על מנת להביא למסקנה שלפנינו מעשה אחד בלבד וזאת לאור הנימוקים שפורטו לעיל (וראו בעניין זה המבחנים שנקבעו בפרשת **דרורי**; וכן ע"פ 7075/03 אלון נ' מדינת ישראל (2.8.06)).

17. לאור מסקנה זו, אין צורך לדון בשאלה הנוספת והיא אם ניתן לצבור את הענישה בגין עבירות הזיוף לעבירות של קבלת דבר במרמה והאם מדובר בעבירות שנובעות מהתנהגות שונה (גבריאלי הלוי, **תורת הדין הפלילי**, כרך ג', בעמ' 81-96). לענייננו די במסקנה שמדובר ב- 880 מעשים שונים, כאשר בכל אחד ואחד ניתן להעניש את הנאשם עד כדי תקרת העונש הקבועה בצד אחת מהעבירות בהם הורשע במסגרת כל פעולה התנהגותית שכזו (שהיא 5 שנות מאסר).

18. **הערכים המוגנים בבסיס העבירה:** הערכים המוגנים שנפגעו ברורים וכוללים פגיעה בקניינו של המעביד וכן באמון שנתן בנאשם - עובדו. אמנם לא יוחסה לנאשם עבירה של גניבה ממעביד (בשל סיבות שלא הובהרו) אך ברי שלאור יחסי עובד - מעביד שבין הצדדים והעובדה שהנאשם הופקד על עמדה רגישה ומשמעותית במקום העבודה, יש להשקיף על הערכים המוגנים ומידת הפגיעה בהם באספקלריה זו. ברי כי עבירות מסוג זה נושאות פן של כיעור, בשל כך שהמעביד מפקיד בידי עובדו גישה חופשית לרכושו לעיתים ללא פיקוח ממשי. מעילה באמון במצב זה גורמת לפגיעה קשה במערכת היחסים שבין המעביד לעובדיו וביכולת התפקוד של המעביד. בעניין מידת הפגיעה אדגיש כי הנאשם פגע בפגיעה ממשית וקשה בערכים המוגנים וזאת בשל היקף המרמה העצום והחריג במקרה זה.

19. נסיבות הקשורות בביצוע העבירות:

א. התכנון שקדם לביצוע העבירות - מעשיו של הנאשם כללו תכנון קפדני ותחכום רב. הנאשם גילה פרצה במערך השקילה הממוחשב של המתלוננת ויצר שיטה באמצעותה הצליח להערים על תוכנת השקילה ולייחס למשאיות חברת מתכות טמרה משקל עודף ושקרי. לצורך כך הוא קשר קשר עם בעלי חברת מתכות טמרה ויחדיו הם תכננו ויזמו שיטת מרמה מתוכננת היטב במסגרתה הגיעו מידי יום משאיות רבות של מתכות טמרה, הנושאות משקלים נמוכים יחסית, מתוך מטרה לזכות בתמורה כספית לה אינם זכאים. אציין כי משאיות המרמה הגיעו למפעל כאשר הן נושאות משקל נמוך יחסית (ואף נמוך מהממוצע שלהן) שכן ככל שמשקל המשאית נמוך יותר כך סכום המרמה בכל שקילה גדול יותר (מכיוון שממילא הן זוכות בתמורה הקשורה למשקלה של המשאית האחרת ללא קשר למשקל שהן עצמן נושאות).



ב. חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירות -כפי שעולה מהכרעת הדין, חלקו של הנאשם בהליך המרמה והצלחתו, היה מהותי עד כדי עיקרי. למעשה הנאשם הוא שהיה הגורם בלעדיו אין. הנאשם היה עובד המתלוננת. הוא הגורם הפנימי. בידו הייתה השליטה על הכלים והמסמכים של המתלוננת. הנאשם ניצל שליטה זו וזייף מידי יום, במאות רבות של פעמים, את מסמכיה של המתלוננת, כך שיקנו משקל עודף ושקרי לחברת מתכות טמרה. כל מעשה זיוף ומרמה שכזה הביא באופן מידי להעברת סכום כסף משמעותי לחשבונה של חברת מתכות טמרה, שהיא אינה זכאית לו. הנאשם ניצל אפוא את הגישה שהעניק לו המעביד לרכושו ואת האמון שנתן בו ומעל בו באופן ציני.

אציין בנושא זה כי הנאשם יכול היה להפסיק את מעשי המרמה בכל רגע נתון, אך הוא בחר שלא לעשות כן. הנאשם חדל ממעשיו רק לאחר שתוכנת השקילה שודרגה (במקרה) והפרצה שמצא נחסמה ושיטת המרמה לא התאפשרה עוד.

ג. הנזק שנגרם מביצוע העבירה - הנזק שנגרם למתלוננת עצום בכל קנה מידה. בשל מעשי הנאשם הוצא במרמה מהמתלוננת סכום עתק של **8.4 מיליון ₪** ! .

מנכ"ל המתלוננת העיד גם על נזקי המשנה שנגרמו לה מעבר לאובדן הכספי. ואכן, המתלוננת היא חברה ציבורית החבה בדיווח בדבר אירועים חריגים. אירוע המרמה רב ההיקף שבוצע כלפיה, גרם למתלוננת נזקי משנה בדמות פגיעה במוניטין (אף אם זמנית) ופגיעות נוספות כפי שתיאר המנכ"ל. נזקים אלו הם צפויים וטבעיים לאור זהות המתלוננת וסכום המרמה.

ד. הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה - לאור כך שהנאשם הכחיש במהלך ניהול המשפט את ביצוע העבירות, מטבע הדברים הוא לא העיד בנושא הסיבות שהביאוהו לבצע את המעשים. ואולם, בשים לב למהות העבירות והודאתו בפני החוקר הפרטי (אותה קיבלתי כקבילה ומהימנה), ברי שניתן לקבוע שהמניע הוא תאוות בצע ורצון להתעשרות מהירה, גם במחיר פגיעה קשה במעביד.

ה. הסכום שקיבל הנאשם לידי

בהכרעת הדין קבעתי שהמאשימה לא הצליחה להוכיח שהנאשם קיבל לידי סכומי כסף מעבר לסכומים בהם הודה בפני החוקר הפרטי. מדובר בסכומים בסדרי גודל של בין 160,000 ₪ ועד 240,000 ₪ (שכן לא נמסרו פרטים ברורים, ראו סעיף 182 להכרעת הדין). הסנגור טען כי יש לגזור את דינו של הנאשם בשים לב לרווח כספי זה. טענה זו מוקשית בעיני.

הנאשם הורשע בביצוע מאות עבירות של קבלת דבר במרמה, כאשר "הדבר" שהתקבל במרמה הוא סכום של 8.4 מיליון ₪. תמונת המראה היא שלמתלוננת נגרם נזק בסכום עתק זה. כפי שצוין בהכרעת הדין (סעיף 186), לצורך הרשעה אין חשיבות לשאלה מי מבין השותפים לעבירה קיבל לידי את התמורה או את חלקה. על רקע



נתון זה יש להבין את השפעתה המוגבלת של השאלה בדבר הסכום שקיבל הנאשם בתמורה למעשיו הרעים. עוד אפנה לכך שסעיף 40ט' לחוק העונשין אינו מאזכר נסיבה שעניינה מידת הרווח שצמחה לנאשם בשל העבירה, אלא הדגש הוא על מידת הנזק שגרמה התנהגותו, או שהייתה צפויה לגרום.

עם זאת, מוסכם עלי שלעיתים יהיה נכון להביא נתון זה בחשבון לצורך קביעת המתחם. דוגמה לכך היא כאשר נתון זה משתלב עם מניע "חיובי" שגרם לנאשם ליטול חלק בביצוע העבירה (למשל מצב בו כספי שוחד לא נלקחו לצרכיו האישיים של העבריין, אלא למטרה חברתית או אנושית ראויה, ראו נסיבות ע"פ 4456,5669/14 **קלנר ואח' נ' מדינת ישראל** (29.12.15), בסעיף 186 (פרשת לופוליאנסקי)). דוגמה נוספת היא כאשר נתון זה משתלב עם טענה בדבר חלקו המצומצם של הנאשם בביצוע העבירה (שבגינה זכה לתמורה נמוכה משלל העבירה).

בענייננו, הנאשם לא עשה את מעשיו בשל אלטרואיזם כלשהו וברי שחלקו בביצוע העבירה אינו שולי אלא מהותי ועקרי. לאור כך, משמעותו של נתון זה מוגבלת ואינה מאפילה על גובה הנזק העצום שגרם למעבידתו. בכל מקרה, סכום של כ- 200,000 ₪ אינו נמוך כלל וככל, אף אם ביחס לנזק שנגרם הוא אכן נמוך.

יתרה מזו. במקרה זה מתעוררת שאלה נכבדה והיא אם ניתן לקבוע - לצורך קביעת עונשו של הנאשם - כי הנאשם אכן קיבל רק את הסכומים להם טען בעדותו בפני החוקר הפרטי. במילים אחרות השאלה היא אם הוכח - כנסיבה מקלה - שהנאשם אכן קיבל רק סכומים אלו. כידוע, בהתאם לסעיף 40(ג) לחוק העונשין, על המאשימה להוכיח נסיבה מחמירה ברמה של מעבר לכל ספק סביר ועל הנאשם להוכיח נסיבה מקלה ברמה הנדרשת במשפט האזרחי.

בנושא הוכחת הסכום שנטל העבריין לידיו בפועל, אפנה לדברים שנאמרו בע"פ 7075/03 **אלון נ' מדינת ישראל** (2.8.06):

"באי-כוחה של אתי העלו טענה נוספת בהקשר זה. להשקפתם, התביעה הייתה צריכה להוכיח באופן פוזיטיבי כי אתי השתמשה בחלק מהסכומים שנגנבו לצרכיה האישיים, ומשלא עשתה כן, היה נכון להניח לטובתה כי גם סכומים אלה הועברו לידיו של עופר. טענה זו לא אוכל לקבל. כזכור, אתי הודתה בביצועם של מעשי הגניבה, אולם הוסיפה וטענה כי הכספים שנגנבו הועברו כולם לרשותו של עופר, בעוד שהיא לא עשתה בהם כל שימוש. טענה זו היא טענת הגנה במהותה, ומשכך, הנטל להוכיחה רובץ על שכמה של אתי ולא על שכמה של התביעה".

ודוק: דומה ששתי הנחות מוצא שימשו לקביעה זו בעניין אלון. הראשונה, שהנאשמת שם שלטה בכספים מיד עם גניבתם. השנייה, שדרכם של עבריינים לחלוק בשלל, בדרך זו או אחרת שאינה ידועה למאשימה. לאור כך, ברי שהנאשמת בפרשת אלון נדרשה להוכיח שהעבירה את כל כספי הגניבה לאחר, היינו בניגוד לניסיון החיים ולשכל הישר.



בענייננו, הכספים עברו ישירות לחשבון מתכות טמרה ולכן הנחת המוצא בדבר שליטה בכספים אינה מתקיימת, אלא השליטה הייתה דווקא בידי מתכות טמרה. ואולם מתקיימת בענייננו הנחת המוצא ההגיונית שעבריינים יחלקו בשלל, בחלוקה זו או אחרת, שאינה ידועה למאשימה.

לאור כך, ככל שהנאשם ביקש להראות שביצע את מעילת הענק עבור נזיד עדשים (באופן יחסי כמובן לנזק העצום), היה עליו לשכנע שכך היה. הקביעה בהכרעת הדין שהמאשימה לא הצליחה להוכיח כי הנאשם קיבל לידי מעבר לסכומים בהם הודה בפני החוקר הפרטי, אינה יכולה להחליף את הדרישה הקבועה בחוק להוכחת נסיבה מקלה על ידי הנאשם. כאמור, לא מדובר ביסוד מיסודות העבירה אלא בנתון הקשור לעונש בלבד. מטבע הדברים ראיות בנושא חלוקת השלל בין עבריינים קשה למצוא. מדובר בראיות שלרוב תהיינה בידיעת העבריינים בלבד, ללא הותרת רישומים בנושא. לכן, לא קבעתי בהכרעת הדין שהנאשם קיבל לידי מחצית מהסכומים או כל סכום מעבר למה שהודה בו. מנגד ובאותו אופן, אין לראות בקביעתי גם שהנאשם הוכיח - כנסיבה מקלה - שיש לקבל את דבריו כמוכיחים לא רק את ה"יש" (היינו מה קיבל) אלא גם את ה"האין" (היינו מה לא קיבל). לכן, ככל שהנאשם ביקש להראות שלא זכה לנתח גדול מהשלל הרב שנטל במרמה מהמתלוננת, היה עליו להוכיח זאת ברמה של מאזן הסתברויות. קביעה זו אינה סותרת את שקבעתי בהכרעת הדין. הדברים שנאמרו שם לא נאמרו בזיקה לדין בדבר התקיימות נסיבה מקלה לעונש, אלא בהקשר ליכולתה של המאשימה להוכיח עובדות ברורות. הסכום שהועבר לנאשם עדין אינו ידוע, למעט הסכום בו הודה בפני החוקר, לגביו קבעתי שהוכח כנדרש. עם זאת בצד קביעה זו ניצבת גם הנחה הנסמכת על השכל הישר וניסיון החיים, לפיה דרכם של עבריינים לחלוק בשלל בדרך זו או אחרת. הרוצה להוכיח שחלוקה זו מהווה נסיבה מקלה לגביו (בשל סיבה זו או אחרת כפי שפורט לעיל), יתכבד וישכנע את בית המשפט כנדרש בסעיף 40(ג). בהיעדר הוכחה, הנחת המוצא היא שקיימת חלוקה כלשהי שאינה ידועה ושאינה בה משום נסיבה מקלה.

ודוק: למען הסר ספק אסביר כי ברי שלא ניתן על בסיס הודאת החוץ של הנאשם כי קיבל לידי סכום פלוני בלבד, לקבוע כי עובדה זו הוכחה כנסיבה מקלה. טול מצב בו הנאשם היה מודה שקיבל רק 100 ₪ עבור חלקו בעבירה. האם בהיעדר ראיות בדבר החלק שקיבל בפועל, היה מקום לקבוע (כנסיבה מקלה) כי אכן זה היה כל חלקו בשלל? ברי שהתשובה שלילית. ההנמקה לכך מצויה בדיני הראיות הנוהגים בנושא. כזכור, הנאשם חזר בו מהודאת החוץ שמסר, בעת עדותו בבית המשפט. בעניין זה אפנה לכלל לפיו אף אם ניתן לקבל אמירה מזכה של נאשם בהודעתו כקבילה, מקום בו הוא חזר בו מאימרותיו, עדיין יש בכוחה של הכחשה זו לגרום לפגיעה בכוחן הראייתי של האמירות המזכות. נקבע לכן כי "שאלה נפרדת ואחרת היא מהו המשקל אותו יש להעניק לאמירות המערער אשר עומדות לטובתו. במסגרת שאלה זו יש ליתן חשיבות לכך שהמערער התכחש לכל אמרותיו. הרי, לא ניתן להתעלם מכך כי קו זה של המערער בבית המשפט קמא מנע אפשרות בפועל שייחקר על אותו חלק של העדות [...] משכך משפיע הוא באופן ישיר במישור המשקל, כך שקשה לייחס לאמרות המזכות הללו משקל משמעותי" (ע"פ 2592/15 פלוני נ' מדינת ישראל (6.7.16)). בנתונים אלו, כאשר הנאשם התכחש בבית המשפט להודאתו כלל - וממילא אפוא שהתכחש שקיבל את הסכום בו הודה - לא ניתן היה להגיע למסקנה כי הוא הוכיח ברמת מאזן הסתברויות כי מעבר לכך לא קיבל דבר.

סיכומי של דבר. שאלת חלוקת השלל בין הנאשם לשותפיו אינה משנה מהותית את חלקו העיקרי והמהותי בביצוע העבירה ואת הנזק שגרמו מעשיו. אף הסכום שהודה שקיבל הוא משמעותי. מעבר לכך, אין לומר שהוא



הוכיח שקיימת נסיבה מקלה כלשהי בנושא זה, יהא הסכום שקיבל אשר יהא.

20. **מדיניות הענישה:** אין להקל ראש בעבירות מרמה ורכוש, בוודאי כאשר מדובר בהונאות ענק בסכומי עתק. "אין תקומה לחברה שבה הגזל, המרמה, הכחש והכזב קונים להם שביתה. חובתו של בית המשפט היא להעביר מסר חד וברור כי המחיר בגין מעשים אלו - גבוה. על אחת כמה וכמה נכונים הדברים בעניינינו, שהיקף הפגיעה כמו גם תוצאותיהם הקשות של מעשי המערער מצדיקים ואף מחייבים עונש כבד" (פרשת **מזרחי**, פסק דינו של כב' השופט סולברג). כן ראו בעניין זה:

"עבירות מרמה שזה אופיין והיקפן מחייבות נקיטתה של ענישה מתריעה שתהלום את חומרתן, ובכלל זה הרחקת העברין מן הציבור לתקופה ממושכת". (ע"פ 11738/05 **מיכאלי נ' מ"י** (10.9.08)).

וכן:

"בבואנו לדון בערעור על גזר דינו של המערער נקודת המוצא חייבת להיות מחמירה - בשים לב לעוצמת הפגיעה בקורבנות העבירות, כמו גם בפגיעה האנושה של עבירות מרמה מסוג זה בביטחון הנדרש בפעילות כלכלית וביכולתם של אנשים לתת אומן בזולתם". (ע"פ 4190/13 **סמואל נ' מ"י** (18.11.14)).

21. לצורך בחינת מדיניות הענישה במקרים דומים, ניתן להפנות למקרים הבאים. עם זאת, ברי כי כל מקרה ונסיבותיו וקשה למצוא מקרים זהים בכל הנסיבות הרלוונטיות לצורך קביעת העונש ובהן סכום המרמה, מידת הקרבה שבין הצדדים, התנהגות הנאשם, נסיבותיו האישיות ועוד.

רע"פ 158/13 **יוסף עוז נ' מדינת ישראל** (7.2.13), בו נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם על חומרת עונשו - 7 שנות מאסר. בעניין זה הורשע הנאשם בשורה ארוכה של עבירות מרמה, זיוף וגניבה תוך יצירת מצגי שווא. במקרה זה סכום המרמה היה כ-6,600,000 ₪.

רע"פ 5423/14 **קופרמן נ' מדינת ישראל** (29.9.2014) בו נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם על חומרת עונשו - 75 חודשי מאסר. בעניין זה הורשע הנאשם בקבלת כספים במרמה מ-14 מתלוננים. מעשה המרמה עסק בקבלת כספים בהלוואה תמורת הבטחה להחזרתם בתוספת ריבית מוסכמת. הנאשם הסתיר מהמתלוננים את מצבו הכלכלי הקשה ולא השיב את הכספים. סכום המרמה עמד על 6.8 מיליון ₪.

ע"פ 2422/15 **סרור נ' מדינת ישראל** (7.11.16) בו דחה בית המשפט העליון את ערעור הנאשם על חומרת עונשו - 8 שנות מאסר. בעניין זה הורשע הנאשם ב-14 מקרי מרמה לאחר שקיבל כספים ממפוני גוש קטיף בטענה כי הוא סוחר יהלומים אשר ביכולתו להכפיל את הסכומים. בפועל הנאשם מעולם לא עסק בסחר ביהלומים או בכל הקשור לכך. בדרך זו קיבל במרמה סכום של 8,910,000 ₪, מתוכו הוחזרו כחמישה



מיליון למתלוננים השונים.

רע"פ 8316/05 **מדינת ישראל נ' אילן סגל** (12.3.07) (פרשת הברניקס) בו הורשע הנאשם בכך שהתקבל במרמה לעבוד כמאבטח רכב הברניקס ובדרך זו גנב ממעבדו 4,748,978 ₪. על הנאשם הוטלו 7 שנות מאסר לצד קנס של 3,000,000 ₪. יצוין כי הנאשם הורשע גם בעבירות נוספות במסגרת גזר דין זה והוטל עליו עונש מאסר של שנתיים וארבעה חודשים במצטבר לעונש זה.

ת"פ 44413-01-17 **מדינת ישראל נ' אוריה גזית** (11.1.18) בו הורשע הנאשם בין היתר בעבירות של מרמה, זיוף והפרת אמונים והוטלו עליו 57 חודשי מאסר בפועל. בעניין זה שימש הנאשם כמנכ"ל בישיבת הסדר ובמקביל הועסק על ידי חברה פלונית. בתקופה הרלבנטית, במשך כשנתיים וחצי, הנאשם הגה ומימש מיזם מרמה מתוחכם ורב היקף, במסגרתו הציג מצג שווא תוך שהוא מבצע אין ספור פעולות מרמה. על בסיס מרמה זו קיבל הנאשם שכר של כ - 35,000 ₪ לחודש, רכב מפואר, תנאים נלווים, עשרות נסיעות לחו"ל, ובסך הכל קיבל במרמה סכום של 2.6 מיליון ₪. בנוסף, גנב הנאשם מהישיבה אותה ניהל, סכום של כ - 690,000 ₪.

ת"פ 38548-06-16 **מדינת ישראל נ' לירז** (16.3.17) בו הורשעה הנאשמת בתשעה אישומים שונים בעבירות מרמה, בעבירות זיוף ובעבירות מס, כאשר על-פי המתואר הציגה עצמה בכזב כעובדת ברשות מקרקעי ישראל וכבעלת היתר להגשת הצעות למכרזים המפורסמים על-ידי כונס הנכסים הרשמי. סך הכספים שאותם קיבלה הנאשמת במרמה על בסיס מצגי השווא הגיע ל-3.4 מיליון, שמתוכם החזירה סך של 800,000 ₪. מדובר היה בנאשמת הסובלת מנכות בשיעור 100% ובעלת נסיבות חיים מורכבות. בית-המשפט המחוזי גזר עליה שש שנות מאסר ופיצוי בסכום המרבי בחוק, לכל אחד מן המתלוננים. ערעור שהוגש לבית המשפט העליון טרם הוכרע (ע"פ 3591/17).

22. לאור כל זאת, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירות מושא עניינו (המהוות כאמור אירוע אחד רב מעשים) נע בין 4 שנות מאסר בפועל ועד 8 שנות מאסר בפועל, לצד קנס משמעותי.

קביעת עונשו של הנאשם

23. איש מהצדדים לא טען לחריגה ממתחם הענישה ואכן, דומה שלא קיימות נסיבות לחריגה מהמתחם, לקולה או לחומרה. חרף עברו הפלילי הנקי של הנאשם, לא נטען שהנאשם השתקם או שקיימים סיכויים ממשיים לכך. בכך מקרה, דעתי היא שאין זה המקום לבכר את שיקולי השיקום על פני שיקולי ההלימה וזאת בשל חומרת העבירה, היקפה העצום וחלקו המשמעותי של הנאשם בביצועה.

24. לצורך קביעת עונשו של הנאשם, הבאתי בחשבון את עברו הפלילי הנקי, את גילו, שירותו הצבאי ואת מצבו הכלכלי והמשפחתי. הבאתי בחשבון גם את השפעתו של עונש מאסר על הנאשם ומשפחתו וברי בעיני כי עונש שכזה יגרום פגיעה קשה לנאשם ולבני משפחתו, לרבות לילדיו הקטינים. כן, הבאתי בחשבון כי מאז



ביצוע המעשים חלפו כחמש שנים וכי כתב האישום הוגש כשנתיים וחצי לאחר חשיפת העבירות ובשיהוי לא מבוטל.

25. מנגד הבאתי בחשבון כי הנאשם לא מצא לנכון עד היום להשיב דבר מכספי המרמה למתלוננת. כן הבאתי בחשבון כי הנאשם לא קיבל אחריות למעשיו במהלך משפטו. מובן שאין לזקוף לחובתו את העובדה שכפר בעובדות כתב האישום ואולם, מנגד, אין הוא זכאי להקלה השמורה לאלו המקבלים אחריות למעשיהם ואף חוסכים את ניהול ההליך המשפטי (ראו סעיף 40א(6) לחוק העונשין וכן "ניהול הוכחות אינו עילה להחמרה בעונש, אולם מותר להקל עם המודה" (ע"פ 7964/11 וולבא חלאילה נ' מדינת ישראל (31.10.12)).

עם זאת, אביא בחשבון לקולה את שיתוף הפעולה של הנאשם עם החוקר הפרטי. אמנם במהלך המשפט התכחש הנאשם להודאתו בפני החוקר הפרטי ואולם קבעתי כי מדובר בהודאה קבילה ואמינה והיא שימשה לצורך הרשעתו. לאור כך, ברי שהנאשם זכאי להיחשב כמי ששיתף פעולה עם מעבדו (המתלוננת) וגילה לו את שיטת המרמה וביקש בכך להכות על חטא ולהקטין את היקף הנזקים. כן אביא בחשבון שהנאשם עשה מאמצים (אם כי מוגבלים מאוד) להביא לתיקון תוצאות העבירה והכוונה היא לשיתוף הפעולה החלקי בתחילת ההליך עם החוקר הפרטי, בניסיון לקבל הודאה ממעורבים אחרים.

לאור כל זאת דעתי היא שעונשו של הנאשם אמור להיות קרוב יחסית לגבולו התחתון של המתחם, אם כי לא ממש בגבול התחתון.

26. נתתי דעתי לעונש שהוטל על דיאב. הסנגור ביקש לגזור מעונש זה גזירה שווה לעניינו של הנאשם. דעתי היא שאין ללמוד מעונש זה דבר לעניינו. כפי שפורט בתחילת גזר הדין, דיאב הורשע במספר מצומצם של עבירות במסגרתן במשך תקופה קצרה של 5 שבועות נהג מספר פעמים (שלא נקבעו במדויק) במשאית של חברת מתכות טמרה תוך שידע שהנאשם יבצע מעשי מרמה ביחס למשקלה של משאית זו. דיאב היה עובד שכיר של חברת מתכות טמרה וחלקו הסתכם בנהיגה במשאית תוך שהוא יודע על פעולות הנאשם ומעבידתו. מעשיו היו מצומצמים מאוד מבחינה מספרית והנזק הכספי שגרם היה אפוא מצומצם בהתאם. כמו כן הוא לא ביצע פעולה ייחודית כנאשם. אין אפוא כל אפשרות להשוות את חומרת מעשיו של הנאשם והיקפם לאלו של דיאב. לאור כך, אין מקום ללמוד על עונשו הראוי של הנאשם מזה שהוטל על דיאב שכן מדובר במעשים שונים, בדרגות חומרה שונות ובהיקפים שונים. אכן, "עקרון שיוויון הנאשמים בפני החוק, ממנו נגזר עקרון אחידות הענישה, הוא כלל יסוד בתורת הענישה. הוא מורה כי על מצבים דומים מבחינת אופי העבירות ונסיבות אישיות של נאשמים ראוי להחיל, במידת האפשר, שיקולי ענישה דומים" (ע"פ 9792/06 חמוד נ' מדינת ישראל (1.4.2007)). ואולם, כאשר המעשים שונים, בהיקפם ובחומרתם, גם העונשים אמורים להיות שונים.

27. סיכומי של דבר: יש להטיל על הנאשם עונש ממשי שישקף את חומרת מעשיו, היינו עונש מאסר בפועל לתקופה משמעותית. כן, ראוי להטיל קנס משמעותי שכן מדובר בעבירות כלכליות אשר ראוי להטיל בגין ענישה כלכלית (ע"פ 4666/12 עמי גורבץ נ' מדינת ישראל (8.11.12)). אין כל מקום לשקול עונש



לריצוי בעבודות שירות כעתירת ההגנה, שכן עונש זה, במשכו ובדרך ריצויו, אינו מבטא נכונה את שיקולי הענישה הנכונים והוא אף אינו מצוי בגדרי מתחם הענישה שנקבע. הנאשם פעל במשך ארבעה חודשים באופן שיטתי לרמות את מעסיקו ולהוציא ממנו כספים במרמה. בתוך כך הוא זייף תוצאות מחשב ומסמכים. על פעולות אלו חזר הוא מאות פעמים. הוא גרם למתלוננת נזק משמעותי, הן כספית והן תדמיתית. סכום המרמה הכולל הוא מעל 8 מיליון ₪. על כך, ראוי הוא לעונש משמעותי המשקף את חומרת המעשים, וכפי שצוין בפרשת **מזרחי** הנ"ל "המסר צריך אפוא להיות ברור: ידע כל המבקש לעשות מלאכתו רמייה, כי אף שה'תשואה' גבוהה, הסיכון והמחיר גבוהים כפליים".

28. **שאלת הפיצויים** - הצדדים היו חלוקים בדבר סמכותו של בית המשפט לפסוק פיצוי העולה על זה הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין (258,000 ₪). המאשימה טוענת כי הנאשם הורשע במספר רב של עבירות ומכאן שבגין כל עבירה ניתן לחייבו בפיצוי המרבי הקבוע בחוק. מנגד, הפנה הנאשם לעפ"ג 27314-12-16 **דב ברק נ' מדינת ישראל** (10.1.17) (להלן - "**פרשת ברק**") שם הוקטן הפיצוי שנפסק בבית משפט השלום עד לגובה הסכום המרבי הקבוע בסעיף 77 לחוק העונשין לעבירה אחת.

29. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים בנושא ועיינתי בפסק הדין בעניין פרשת **ברק**, סברתי שאין צורך במקרה זה להכריע בעמדות הצדדים. ראשית, אינני סבור שפסק הדין בעניין **ברק** נותן בהכרח מענה לשאלה שבפנינו, לאור הנסיבות השונות. דעת הרוב בעניין **ברק** סברה כי לאור כך שנקבע מתחם עונש אחד, יש לראות את כלל המעשים בהם הורשע הנאשם כעבירה אחת לצורך סעיף 77 הנ"ל. מנגד, השופט נאות פרי, אשר הצטרפה לתוצאה, ציינה כי בפסיקת בית המשפט העליון אין תשובה לשאלה כיצד יש לפרש את הביטוי "בשל כל אחת מהעבירות שהורשע בהן" שבסעיף 77. לגופו של עניין קבעה השופטת נאות פרי כי במקרה זה צבירת הפיצויים מעבר לגבול התקרה לעבירה אחת, חורגת מטעונה של המאשימה בבית משפט השלום ומטעם זה הסכימה לעמדת הרוב.

30. בענייננו, הורשע הנאשם בריבוי עבירות. קבעתי כי מדובר גם בריבוי מעשים כמשמעותם בסעיף 186 לחסד"פ. לאור כך, הגם שקבעתי שמדובר במתחם עונש אחד, אין תקרתו מוגבלת לתקרת העונש בגין עבירה אחת, אלא (תיאורטית) היא מכפלה של מספר המעשים בתקרת העונש המרבי לכל מעשה ומעשה (ע"פ 3164/14 **גיא פן נ' מדינת ישראל** (29.6.15)); ובמקרה זה הגבול העליון של המתחם שקבעתי הוא 8 שנות מאסר בעוד שהעונש המרבי בגין כל עבירה הוא 5 שנות מאסר). מטעם זה ברור גם שבסמכות בית המשפט להטיל על הנאשם עונש מאסר העולה על התקרה הקבועה לכל עבירה בה הורשע. כך הוא המצב גם ביחס לקנס המרבי שניתן להטיל בגין כל עבירה ואין מניעה להטיל קנס העולה על סכום הקנס המרבי הקבוע בצדה של כל אחת מהעבירות בהן הורשע הנאשם.

31. השאלה היא אפוא אם יש להחיל דין שונה ביחס לשאלת הפיצוי. ביתר דיוק השאלה היא אם נכון לפרש את המונח "עבירות" שבסעיף 77 הנ"ל באופן צר יותר מהמונח "מעשים" שבסעיף 186 לחסד"פ כך שחרף שנקבע שמדובר ב-880 מעשים שונים הניתנים לענישה מצטברת ברכיבי המאסר והקנס, אין לצבור את רכיב הפיצויים מעבר לתקרה של 258,000 ₪ - סכום שניתן לפסוק בגין עבירה אחת.



32. כאמור, ענייננו אינו טעון הכרעה שכן סבור אני שיש לפסוק במקרה זה פיצוי נמוך יחסית לגובה הנזק שנגרם (ושלא יעלה על סכום התקרה לעבירה אחת) וזאת מבלי שתשתמע מכך הקלת ראש בנזקה של המתלוננת. אנמק עמדתו.

33. כידוע, פיצוי הנפסק בהתאם לסעיף 77 לחוק העונשין הוא סעד "אזרחי" במהותו הגם שמדובר ברכיב הנפסק במסגרת גזר דין פלילי. עם זאת, יש בו גם היבטים עונשיים מסוימים (רע"פ 2976/01 **אסף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 418; להלן - "**עניין אסף**"). פיצוי זה נועד "לתת ביטוי במסגרת ההליך הפלילי לנזקו ולסבלו של הניזוק מן העבירה, ולאזן בין האינטרס להעניק לקורבן העבירה פיצוי מהיר ויעיל לבין הצורך למנוע את הפיכתו של ההליך הפלילי להליך בעל אופי אזרחי, על כל הכרוך בכך" (גיל סיגל ואורי ניר "**פיצויים לקורבנות עבירה בתאונות דרכים - האם הם עומדים בסתירה לעקרון ייחוד העילה?**" עיוני משפט לו 621, 632 (2015), צוטט בדנ"פ 5625/16 **אסרף קארין נ' אבנר טווק בוקובזה ואח'** (13.9.17); להלן - "**עניין אסרף**"). מקובל לחשוב כי פסיקת פיצויים בהליך פלילי "נועדה היא, בראש ובראשונה, לסייע לקורבנות העבירה, ולהקל עליהם את מסלול שיקומם" (רע"פ 9727/05 **ברנרד גליקסמן נ' מדינת ישראל** (8.8.07)) וזאת "בלא שנא' לצו' לכתת רגליו להגשתה של תביעה אזרחית" (עניין **אסף**).

34. הנה כי כן, המחוקק והפסיקה בעקבותיו ראו חשיבות לחסוך מנפגע העבירה את הצורך לתבוע את נזקו בהליך אזרחי שעלול להיות ארוך ויקר, כמו גם להפגישו שוב עם מי שפגע בו, על כל המשתמע מכך. כן ראו חשיבות בהענקת פיצוי - ולו ראשוני ובלתי ממצה - לצורך סיוע ראשוני למתלונן לרבות לצורך שיקומו. תנאים אלו אינם רלוונטיים לענייננו. המתלוננת היא חברה ציבורית גדולה ואיתנה שאינה זקוקה לפיצוי הפלילי לצרכי שיקומה, או לצורך "עזרה ראשונה". היא אף הגישה תביעה אזרחית נגד כל המעורבים ופעלה להטלת עיקולים. הרשעת הנאשם בהליך הפלילי תהווה ראיה לכאורה בהליך האזרחי בהתאם להוראות סעיפים 42א'-ד' לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, כך שהדין האזרחי הלכה למעשה ייחסך ברובו לאחר שההליך הפלילי יהפוך חלוט. אכן, נקבע בפסיקה שאין לראות בקיומו של הליך אזרחי כסיבה למנוע פיצוי פלילי (רע"פ 9727/05 **ברנרד גליקסמן נ' מדינת ישראל** (8.8.07)) ואולם ענייננו שונה. כאמור, מדובר במתלוננת שהיא חברה ציבורית גדולה ואיתנה שאינה זקוקה לפיצוי הכספי לצרכי שיקום או עזרה ראשונה. אין כל סיבה להניח שהיא תחשוש מלנהל הליך אזרחי כנגד אלו שפגעו בה ולראיה ההליך כבר הוגש מזמן והצדדים ממתנים להכרעה הפלילית.

כנימוק נוסף אציין כי פסיקת פיצוי משמעותי וריאלי במקרה זה, עלולה לחשוף את הנאשם לסכנת מאסר נוסף בשל הוראות סעיף 77(ג) לחוק העונשין לפיה כל סכום ששולם על חשבון קנס ייזקף תחילה לטובת הפיצוי. ככל שמדובר יהיה בסכום משמעותי, ספק אם הנאשם יוכל כלל להיחשב כמי ששילם את הקנס שיוטל עליו על מנת להימנע ממאסרו. מודע אני שניתן להתגבר על תוצאה קשה זו בכך שאמנע מהטלת מאסר חלף קנס, או מהטלת קנס כלל (ראו למשל ע"פ 8458/11 **יוסף שובל נ' מדינת ישראל** (11.9.13)), ואולם במקרה זה סברתי כי אין זה הפתרון הראוי, אלא התוצאה הנכונה היא הטלת פיצוי בגבולות הסכום המרבי לעבירה אחת, תוך שזכויות המתלוננת אינן נפגעות כלל ועיקר, והאינטרס הציבורי, כמו גם זכויות הנאשם, לא יינזקו אף הם.



35. סיכומו של דבר, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים, הן לקולה והן לחומרה, אני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 5 שנות מאסר, בניכוי ימי המעצר (מיום 26.11.13 ועד יום 3.12.13).
- ב. מאסר על תנאי למשך 8 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך שנתיים לאחר שחרורו כל עבירה שמהותה שליחת יד ברכושו של הזולת שהיא פשע.
- ג. קנס בסך 60,000 ₪ או 5 חודשי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב 30 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.1.19 ובכל 1 לחודש לאחריו. לא ישולם אחד התשלומים במועדו תעמוד היתרה לפירעון מידי.
- ד. פיצוי למתלוננת (חברת חוד אסף בע"מ) בסך 200,000 ₪ הסכום ישולם בתוך 90 יום. המאשימה תמציא למזכירות בית המשפט את פרטי חשבון הבנק של המתלוננת בתוך 30 יום ותביא לידיעתה תוכנו של גזר הדין. מובהר כי אין בפיצוי זה למצות את זכויות המתלוננת ושיעורו המלא יקבע בהליך האזרחי.

זכות ערעור בתוך 45 יום.

ניתן היום, י"ב ניסן תשע"ח, 28 מרץ 2018, במעמד הצדדים.