



## עפ"ג 853/05/18 - ש"א נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

23 מאי 2019

עפ"ג 853-05-18a"t נ' מדינת ישראל

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

עדי חן-ברק

המערער

ש"א

ע"י ב"כ עו"ד ליאור בנימין ועו"ד יגאל כהן

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

### פסק דין

ערעור הנאשם על גזר דינו של בית המשפט השלום בחיפה (כב' השופט ד"ר זאיד פלאח) מיום 29/3/18, אשר הרשיע את המערער, בהתאם להודאתו, בביצוע עבירות המפורטות בשבעה אישומים.

הערעור הוגש רק ביחס לעונש המאסר שנקבע בגזר הדין.

### א. פירוט האישומים והכרעת בית משפט קמא:

1. המערער, בן 52, הגיע בתקופה שבין חודש יוני 2012 לחודש יולי 2015 למספר בתי עסק במקומות שונים בארץ. ברוב המקרים הציג עצמו ככזב כבעל תפקיד ברשויות המקומיות, שבשטחן נמצאים אותם עסקים, וביקש מבעלי העסקים הלוואות כספיות.

בעלי העסקים, שחשבו כי מדובר בבעל תפקיד ברשות המקומית אשר ישיב את כספי הלוואה, נענו לבקשת המערער, והלוו לו סכומי כסף.

2 להלן פירוט האישומים:

### האישום הראשון:

ביום 13/6/12 הגיע המערער אל עסקו של מר אוריאל גולדשמיט (להלן: "אוריאל"), שהינו הבעלים של עמילות מכס "מוריס אנד רפאל בע"מ", ואשר נמצא בקשרים עסקיים עם עמילות המכס "גל מרין בע"מ". המערער הציג עצמו ככזב בפני אוריאל כעובד של חברת גל מרין בשם שמואל, וזאת בכוונה להונות את אוריאל. במעמד זה ביקש המערער מאוריאל הלוואה כספית, ואוריאל, מתוך הבנה כי מדובר בעובד חברת גל מרין, מסר



למערער שיק על סך של 1,000 ₪. בצאתו של המערער מהעסק ביקש מאוראל לתקן את הסכום בשיק לסך של 1,500 ₪, ואוראל עשה כן.

המערער ניגש לבנק לצורך פירעון ההמחאה, אך בינתיים יצר אוראל קשר טלפוני עם חברת גל מרין, ואז הוברר לאוראל כי האדם לו נתן את השיק אינו עובד בחברת גל מרין, ולפיכך התקשר לבנק, והורה לא לפרוע את השיק שמשך לטובת המערער.

### **האישום השני:**

ראובן גרבר הוא הבעלים של "נילי פתרונות שיווקיים בע"מ" בפתח תקווה (להלן: "עסק נילי"), ואסתר אלרון היא בעלת העסק "פיתגורס בע"מ", שגם הוא בפתח תקווה (להלן: "עסק פיתגורס"). ביום 16/12/13 הגיע המערער לעסק נילי, והזדהה, בכזב, בפני ראובן, כעובד במחלקת פיקוח על עסקים בעיריית פתח תקווה. המערער טען בכזב שהוא מסייע לראובן ולשותפו בביטול הודעת תשלום קנס שקיבל עסק נילי מעיריית פתח תקווה, ומיד לאחר מכן ביקש המערער מראובן הלוואה כספית. בהאמינו שמדובר בעובד מחלקת פיקוח בעיריית פתח תקווה, מסר ראובן למערער שני שיקים על סך 5,000 ₪ כל אחד, וסך של 4,000 ₪ במזומן. השיקים נפרעו, והמערער לא החזיר את הסכום לראובן.

ביום 22/12/13 הגיע המערער לעסק פיתגורס והזדהה, בכזב, בפני אסתר, כעובד עיריית פתח תקווה, ומיד לאחר מכן ביקש ממנה הלוואה על סך 6,000 ₪. בהאמינה כי מדובר בעובד עירייה, מסרה אסתר למערער שיק על סך 3,400 ₪, משוך מחשבון הבנק שלה, וסך של 2,600 ₪ במזומן. השיק נפרע, והמערער לא החזיר את הסכום.

### **האישום השלישי:**

תמיר הירש הוא הבעלים של בית העסק "פעולטון" באור עקיבא, וסרג' בנימיני (להלן: "סרג'") הוא הבעלים של בית העסק "מאפיית נטלי", שנמצא גם הוא באור עקיבא. ביום 19/2/14 הגיע המערער לעסק של תמיר, והזדהה בפניו בכזב כעובד מחלקת רישוי עסקים בעיריית אור עקיבא. המערער טען בכזב בפני תמיר שהוא דאג בעבר לעסקו בעירייה, ושגם בעתיד ידאג לביטול הודעת תשלום קנס שקיבל העסק מהעירייה, ומיד לאחר מכן ביקש מתמיר הלוואה על סך 22,000 ₪, ואכן קיבל שלושה שיקים בסכום הנ"ל, אך במהלך רישום השיקים, ובנוכחות המערער, התקשר תמיר לעיריית אור עקיבא, כדי לברר אם המערער מועסק שם, והמערער עזב מבלי שיקבל לידיו את השיקים.

בהמשך אותו יום הגיע המערער לעסק נטלי והזדהה בכזב, בפני סרג', כפקח בעיריית אור עקיבא. המערער טען בכזב שהוא חייב לבית העסק פעולטון סך של 22,000 ₪ וביקש מסרג' הלוואה. בנוסף טען המערער בכזב בפני סרג' שהוא יסייע בענייני עסק נטלי בעיריית אור עקיבא. בהאמינו שמדובר בעובד עיריית אור עקיבא, מסר סרג' לנאשם שיק על סך 5,000 ₪ כהלוואה שמועד פירעונה ביום 1/3/14, והמערער משך את הסכום ולא החזירו לסרג'.



### האישום הרביעי:

אדוארד בס (להלן: "אדוארד") הוא הבעלים של בית העסק "ישראלפט בע"מ", שנמצא בחיפה. ביום 12/6/14 הגיע המערער לעסק הנ"ל, הזדהה בכזב בפני אדוארד, כעובד באגף רישוי ופיקוח בעיריית חיפה, וטען שאדוארד חייב לשלם רטרואקטיבית תוספת מיסים לעיריית חיפה בגין חריגות בנייה בעסק, אך הוא דאג לביטולו, וימשיך לדאוג לפתרון כל בעיה שתעלה בנושא זה. מיד לאחר מכן, ביקש המערער מאדוארד הלוואה על סך 13,800 ₪. בהאמינו כי מדובר בעובד אגף הרישוי והפיקוח בעירייה, מסר אדוארד למערער סך של 280 אירו במזומן.

### האישום החמישי:

גיורא שער הוא הבעלים של בית העסק "שער גיורא בע"מ", שנמצא בקריית ביאליק; אשר מולכו הוא הבעלים של עסק "מחסני ביגוד" שנמצא באזור התעשייה צור שלום בקריית ביאליק, והוא מספק ביגוד והנעלה לעובדי קריית ביאליק; ואל מזרחי הוא הבעלים של עסק "אליאב מדרסים" שנמצא באזור התעשייה צור שלום קריית ביאליק.

בתאריך 15/6/14 הגיע המערער לעסק שער גיורא, הזדהה בכזב בפני גיורא שהוא עובד במחלקת רישוי עסקים בעיריית קריית ביאליק, וכי הוא ערך מדידות של שטח העסק ורשם שטח קטן משטחו האמיתי, כדי שגיורא ישלם פחות מיסים לעירייה. מיד לאחר מכן ביקש המערער מגיורא הלוואה על סך 5,000 ₪, ובהאמינו שמדובר בעובד עירייה, מסר גיורא למערער שיק על סך 5,000 ₪. המערער משך את הסכום ולא החזירו.

בתאריך 17/6/14 הגיע המערער לעסק מחסני ביגוד, והזדהה בפני אשר בכזב, כעובד עיריית קריית ביאליק. מיד לאחר מכן ביקש המערער מאשר הלוואה על סך 2,000 ₪, ומשסירב אשר למבוקשו, עזב המערער את העסק.

בתאריך 18/6/14 הגיע המערער לעסק אליאב, והזדהה בכזב בפני יואל, כעובד במחלקת רישוי עסקים בעיריית קריית ביאליק, ושהוא דואג לענייני עסקו בעירייה. המערער ביקש הלוואה מיואל, ומשהנ"ל סירב, עזב המערער את העסק.

### האישום השישי:

שמעון חי זאדה הוא הבעלים של נגרייה הנמצאת בראשון לציון. בתאריך 11/3/15 הגיע המערער לנגרייה, והזדהה בכזב בפני שמעון, כעובד מחלקת פיקוח בעיריית ראשון לציון. מיד לאחר מכן ביקש המערער משמעון הלוואה על סך 2,000 ₪, ובהאמינו שמדובר בעובד עירייה, מסר שמעון למערער סך של 2,000 ₪ במזומן, והמערער לא החזיר סכום זה.

### האישום השביעי:

בני בן סימון הוא הבעלים של מפעל לייצור אלומיניום, שנמצא בעטרות, וסימון הוא אביו של בני; יהושע פרימן



הוא הבעלים של סטודיו שנמצא בירושלים; יאיר עמנואל הוא הבעלים של בית עסק לייצור מוצרי יודאיקה, וגם הוא נמצא בירושלים.

ביום 14/7/15 הגיע המערער למפעל האלומיניום, והזדהה בכזב בפני סימון, כעובד מועצה אזורית עטרות. המערער טען, בכזב, שהוא בדק את המטפים במפעל ומצא אותם תקינים, ומיד לאחר מכן ביקש מסימון הלוואה כספית. סימון אמר לנאשם שהוא לא אחראי על הכספים במפעל והפנה אותו לבני.

המערער נכנס למשרדו של בני, והזדהה בפניו, בכזב, כעובד מחלקת היתרים במועצה אזורית עטרות, ומיד לאחר מכן ביקש ממנו הלוואה כספית על סך 14,800 ₪. בהאמינו שמדובר בעובד עירייה, מסר בני למערער שיק בסכום הנ"ל, והמערער משך את הסכום ולא החזירו.

ביום 20/7/15 הגיע המערער לסטודיו, והזדהה בפני יהושע, בכזב, כעובד אגף לאישורים ורישיונות בעיריית ירושלים, וטען שהוא עזר בעבר ליהושע בקבלת רישיון עסק, ומיד לאחר מכן, ביקש המערער מיהושע הלוואה כספית על סך 6,000 ₪, אך יהושע מסר לו שיק ע"ס 1,000 ₪.

ביום 21/7/15 הגיע המערער לעסק יודאיקה, והזדהה, בכזב, בפני יאיר, כעובד מחלקת רישוי עסקים בעיריית ירושלים, והוסיף שבעבר הוא סייע להם בקבלת אישורים עבור העסק מהעירייה, ומיד לאחר מכן ביקש הלוואה על סך 17,000 ₪. יאיר ביקש מהמערער ארכה של שעתיים, על מנת לחשוב על ההלוואה, המערער עזב את העסק, ובינתיים התקשר יאיר לעירייה, והוברר לו שהמערער לא מועסק שם, על כן הגיש נגדו תלונה במשטרה.

3. בכל האישומים שפורטו לעיל יוחסה למערער עבירה של קבלת דבר במרמה (סעיף 415 רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977, להלן: "החוק"). האישום הראשון ייחס למערער גם עבירת התחזות(סעיף 441 רישא לחוק), ובאישום השלישי, החמישי, והשביעי - יוחס למערער גם ניסיון לקבלת דבר במרמה (סעיף 415 רישא + 25 לחוק העונשין).

4. בהתאם לכל האישומים במצטבר קיבל המערער במרמה סך כולל של 48,300 ₪ ו - 280 אירו, וכן ניסה לקבל במרמה סך של 47,000 ₪ נוספים.

5. במסגרת ההליך בבית המשפט קמא הגיעו הצדדים להסדר טיעון, בו הודה המערער במיוחס לו בכתב האישום המתוקן, והוא הופנה לשירות מבחן לשם קבלת תסקיר.

מתסקיר שירות המבחן מיום 14/9/17 (להלן: "התסקיר הראשון") עולה כי המערער נעדר הרשעות קודמות, גרוש, אינו עובד ונעדר הכנסות. המערער שכל את בנו הבכור בשנת 2007, כאשר הבן שם קץ לחייו בהיותו בן 16. המערער טען כי גרושתו האשימה אותו במות בנם, והדבר הוביל לגירושים.

עוד עולה כי בשנת 2002 נפצע המערער בפיגוע חבלני, במהלכו הפעיל מחבל מתאבד מטען חבלה, ורסיסים פגעו במערער בכל חלקי גופו, הוא היה מאושפז למשך שבועיים, ולאחר מכן טופל במרפאה לבריאות הנפש בבית החולים "הלל יפה", שם אובחן כסובל מפוסט טראומה מורכבת שהביאה לקושי תפקודי בכל תחומי החיים: שינויים התנהגותיים, חוסר יכולת ליצור קשרים חברתיים, ירידה בריכוז, חשיבה פרסברטיבית, אפקט לבילי, בין אווילי לבין דיכאוני. יצוין כי המערער נוטל טיפול תרופתי גם נוכח מצבו הבריאותי הלקוי הכולל סוכרת



מסוג 2 ויתר לחץ דם.

כן עלה מהתסקיר כי המערער נמצא בהליך פשיטת רגל, והסביר כי מעשיו נעשו על רקע קשייו הכלכליים, וחששו בעקבות איומים שקיבל מגורמים בשוק האפור מהם נטל הלוואות.

בתסקיר צוין כי המערער הביע חרטה על מעשיו, אך עם זאת הוא בעל יכולת מופחתת להפגין אמפתיה כלפי נפגעי עבירותיו. המערער הביע מוכנות לשאת בעונש בעקבות מעשיו, אך ביטא חשש מפני ענישה של מאסר בפועל אותה, לדבריו, יתקשה לשאת.

מסקנת התסקיר הראשון הייתה כי הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק מצד המערער הינה נמוכה - בינונית, וכי אין בטיפול במסגרת הקהילה משום גורם שיפחית את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק מצידו זאת מאחר והטיפול שניתן אינו טיפול יעודי לעברייני מרמה.

6. מתסקיר מבחן נוסף מיום 14/1/18 (להלן: "התסקיר השני") עלה כי המערער החל לקחת חלק בטיפול קבוצתי במסגרת המרפאה לבריאות הנפש בבית החולים "הלל יפה", וכי טיפול זה נותן מענה לקשיים היום יומיים אותם חווה, אולם, כאמור, אין מדובר בטיפול ייעודי לעברייני מרמה ולאנשים המיוחסות להם עבירות פליליות.

7. בית המשפט קמא קבע בגזר דינו כי יש לראות את כל האירועים שפורטו בכתב האישום כאירוע אחד, וכי מתחם הענישה ההולם את מעשי המערער הוא מאסר בין 18 חודשים ל- 36 חודשים. עם זאת החליט בית המשפט לחרוג לקולא ממתחם הענישה מטעמי שיקום.

בית המשפט קמא קבע כי יש לזקוף לטובת המערער את שפורט בתסקירי המבחן (הראשון והשני), את העולה מהמסמכים הרפואיים, הפגיעה של העונש במערער ומשפחתו, עברו הנקי של המערער ונטילת אחריות מלאה מצידו על מעשיו. כן נקבע כי יש לזקוף לטובתו של המערער את הודאתו המיידית לאחר תיקון כתב האישום וחסכון של זמן שיפוטי יקר וחסכון בהעדת הקורבנות.

כן לקח בית המשפט קמא בחשבון את פגיעתו של המערער באירוע חבלני והשפעת אירוע זה על מהלך חייו, וכן את השפעת האירוע הטררגי של התאבדות בנו.

עוד נקבע כי על אף מסקנתו של שירות המבחן כי אין בטיפול שעובר המערער כדי להביא להפחתת הסיכון להישנות ביצוע עבירות בעתיד, יש בהליך הטיפול שעובר המערער לפתוח אפיק לשיקומו וקיום סיכוי של ממש שהמערער אכן ישתקם.

עם זאת, קבע בית המשפט קמא כי לא השתכנע כי בנתוני תיק זה יש להפחית את העונש עד כדי ריצוי מאסר בעבודות שירות (כלומר הפחתה מהרף התחתון שנקבע: 18 חודשים, ל- 6 חודשי מאסר), זאת על אף ששקל את האפשרות ואף הפנה את המערער לקבל חוות דעת מטעם הממונה על עבודות השירות (אם כי כתב בהחלטתו כי הסיכוי שישתקם בעונש מעין זה נמוך).



לאור מצבו הכלכלי של המערער אף נמנע בית המשפט קמא מחיוב המערער בתשלום קנס כלשהו, וגזר את דינו של המערער כדלקמן:

**א. מאסר בפועל למשך 12 חודשים כאמור לעיל.**

**ב. 6 חודשי מאסר מותנה, שיופעלו אם יעבור המערער אחת או יותר מהעבירות בהן הורשע תוך 3 שנים מיום שחרורו.**

**ג. הנאשם יפצה כל אחד מקורבנותיו בסכומים שנתנו לו: אוריאל גולדשמיט - סך של 1,500 ₪; ראובן גרבר סך של 14,000 ₪; אסתר אלרון-סך של 6,000 ₪; סרג' בנימיני - סך של 5,000 ₪; אדוארד בס-סך של 1,200 ₪; גיורא שער - סך של 5,000 ₪; שמעון זאדה - סך של 2,000 ₪; בני בן סימון - סך של 14,800 ₪.**

**8. במסגרת הערעור בפנינו, ובשים לב לזמן הרב שחלף מהמועד בו הוגשו תסקירי שירות המבחן, הוחלט לשוב ולהפנות את המערער על מנת לקבל תסקיר עדכני על מצבו של המערער.**

מתסקיר שירות המבחן מיום 28/4/19 (להלן: "התסקיר השלישי") עולה כי במהלך חודש 5/2018 עבר המערער ניתוח לכריתת הטחול, זאת בעקבות טראומה בטנית שאירעה לו. בעקבות מצבו הרפואי היה המערער מאושפז למשך 12 יום במהלך חודש 5/2018.

כן צוין כי המערער נוטל טיפול תרופתי על בסיס יומי, כך לדבריו, על רקע מצבו הנפשי.

מתיאור המערער בתסקיר עלה כי הוא מנהל אורח חיים נורמטיבי (עובד בשליחויות ואף נמצא בזוגיות), אם כי צוין שהמערער תיאר את מצבו הבריאותי המורכב ואת החשש לרצות עונש מאסר בשל מצב בריאותי זה.

כן צוין בתסקיר כי למערער אושרה קצבת נכות מטעם המל"ל וכי הוא הוכר כבעל נכות רפואית בשיעור של 46% ודרגת אי כושר בשיעור של 100%, וכי מאישור הכרה בנפגעי איבה עולה כי הוא בעל נכות צמיתה של 7%.

עוד עולה מהתסקיר העדכני כי המערער הפסיק את השתתפותו בטיפול במסגרת המרפאה לבריאות הנפש (לאחר שהיה בטיפול שם בתקופה 20/9/17-13/3/18), זאת בשל תחושת מיצוי מצידו מהתהליך הטיפולי, ולאחר שחש כי הטיפול תרם לו וגרם לו ליטול אחריות על מצבו וחיו, וסייע לו לשוב לניהול חיים תקינים.

כן צוין כי מספר חודשים לאחר שעזב המערער את קבוצת הטיפול, התייצב מיוזמתו ביום 23/10/18 במרפאה לבריאות הנפש ונבדק ע"י פסיכיאטרית. במהלך פגישה זו תיאר המערער את מצבו הרפואי בעקבות ניתוח כריתת הטחול, והומלץ לו להמשיך ליטול טיפול תרופתי, הרגעת- פסיכיאטרי.

הוברר כי כנגד המערער תלויים 4 תיקי מב"ד: 3 מהם משנת 2016 ואחד משנת 2018 (לא הוברר טיבם).

כעולה מהתסקיר המערער הביע נכונות לשיתוף פעולה עם אפשרות של פיקוח ארוך טווח עליו מצד שירות המבחן, זאת מתוך הבנה כי הדבר עשוי למנוע ענישה של מאסר בפועל.

יחד עם זאת ההתרשמות הסופית של שירות המבחן היתה כי המערער פועל באופן מחושב ומגמתי והוא מונע



משיקולי רווח והפסד לאור ההליך המשפטי המתנהל, כאשר יש לו קושי ליטול אחריות על מעשיו, והינו בעל יכולת מוגבלת להפגין אמפתיה כלפי נפגעי עבירותיו.

שירות המבחן שב על מסקנות קודמות לפיהן אין מקום להמלצה שיקומית.

## **ב. טענות הצדדים (בתמצית):**

### **המערער:**

9. המערער מבקש להפחית עונש המאסר בפועל, כך שיאפשר לו לבצע עונשו בדרך של עבודות שירות למשך 6 חודשים.

נטען כי יש להעדיף את האינטרס השיקומי של המערער ולשקול לקולא את הנתונים הבאים: הטרגדיות שעבר המערער בחייו - פגיעה באירוע חבלני והיותו סובל מפוסט טראומה בעקבות אירוע זה והתאבדות בנו; המערער הודה בהזדמנות הראשונה במעשיו ובכך חסך זמן שיפוטי יקר; המערער נטל אחריות על מעשיו והביע חרטה; המערער שינה את דפוסי חייו; רמת המסוכנות של המערער היא רמה נמוכה- בינונית; גילו המבוגר של המערער; חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירות.

כן נטען כי המערער לא נקט בהונאה מתוככמת ומתוכננת מראש, אלא בכניסה אקראית לבתי עסק בבקשה לקבלת הלוואה.

ב"כ המערער אף הפנה לסעיף 40ד(א) לחוק העונשין, וטען כי בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם הענישה כאשר קיים סיכוי של ממש לשיקום הנאשם, כאשר על בית משפט זה ללכת כברת דרך נוספת לקראתו של המערער, לא רק בחריגה לקולא ממתחם הענישה כפי שעשה, אלא גם על ידי התערבות דרך ריצוי הענישה, קרי - ביצוע העונש בדרך של עבודות שירות.

10. באשר לעולה מהתסקיר האחרון נטען כי המערער אכן סיים את הטיפול שהוצע לו, כאשר כפי שגם נכתב בתסקיר אין בנמצא טיפול יעודי לסוג העבירות שבצע (מרמה), ועל כן אין טעם בהמשך טיפול. יחד עם זאת עמד ב"כ המערער על מצבו הרפואי העדכני של המערער בעקבות האירוע שעבר לפני מספר חודשים, דבר שאף הוביל להכרה בו כנכה על ידי המוסד לביטוח לאומי.

### **המשיבה:**

11. אין מקום לסטות מפסק הדין המקל של בית המשפט קמא אשר עשה כברת דרך ארוכה לקראת



המערער בשים לב לעבירות החמורות, משכן, טיבן, כמותן וכו', ואף שקל את כל הנסיבות המקלות, ובכלל זה, מצבו הנפשי, מצבו הבריאותי, ונסיבות חייו של המערער.

בפרט נטען כי אין בגזר הדין סטיה קיצונית מרף הענישה המצדיקה התערבות ערכאת הערעור.

באשר לתסקיר המעודכן נטען כי הוא רק מחזק את הטענה שאין מקום להתערב בפסק דינו של בית המשפט קמא, בפרט נוכח העובדה שאין קשר רציף במסגרת הטיפולית, ועל רקע המלצת שירות המבחן שאין מקום לענישה שיקומית או חינוכית.

## ג. דין והכרעה:

12. הלכה פסוקה היא כי אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים מיוחדים וחריגים בהם הייתה סטיה ממדיניות הענישה המקובלת או כאשר מדובר בטעות מהותית שנפלה בגזר הדין (ראה ע"פ 2358/14 פלוני נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 21/5/14); ע"פ 4518/12 מדינת ישראל נ' מחמוד סראחין (ניתן ביום 11/6/13)).

המקרים החריגים שהוכרו הם כאשר האיזון בין חומרת העבירות לבין שיקולים פרטניים הנוגעים לעברין עצמו (כגון נסיבות חייו, עברו הפלילי וסיכויי השיקום) מטים את הכף לגזירת עונש קל יותר או חמור יותר מזה שגזרה הערכאה הדיונית (ראה ע"פ 6347/12 מדינת ישראל נ' שי שרה (ניתן ביום 13/5/13)).

13. אין ספק כי העבירות בהן הורשע המערער: שבעה אישומים הכוללים עבירות התחזות, קבלת דבר במרמה, וניסיון לקבלת דבר במרמה - עבירות שבוצעו לאורך זמן, ובמספר מקומות שונים, הן עבירות משמעותיות, במסגרתן נדרש תכנון, ומחשבה תחילה, ומכאן שמתחם העונש שקבע בית המשפט קמא ראוי ונכון.

באשר לחריגה מהמתחם - מצא בית המשפט קמא, ובצדק, לחרוג לקולה ממתחם הענישה שקבע על בסיס כלל הנסיבות, שאינן קשורות בביצוע העבירות, והמפורטות בתסקירים (הראשון והשני), ובמסמכים הרפואיים, כאשר ההפחתה שבוצעה ל - 12 חודשים (מהרף התחתון שנקבע על 18 חודשים), אותה נימק בית המשפט קמא בשיקולי שיקום, אינה חורגת ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים.

ואולם בנסיבות מקרה זה, ולאחר ששקלנו את מצבו הנפשי והרפואי של המערער, שהחמיר מאז מתן גזר הדין, בין היתר, בעקבות ניתוח שעבר להוצאת טחול, ואת חוויות חייו המורכבות והקשות כפי שפורטו לעיל, סבורים אנו כי זהו אחד המקרים החריגים בהם ראוי לתת לנסיבותיו האישיות של המערער משקל משמעותי גדול יותר מזה שניתן לו על ידי בית המשפט קמא, באופן המצדיק להעמיד את תקופת המאסר על 9 חודשים (דהינו - הפחתה של 9 חודשים מהרף התחתון שנקבע), ולקבוע כי בהתאם לתיקון 133 לחוק העונשין יבוצע העונש בדרך של עבודות שירות, כאשר לכך תיתווסף העמדת הנאשם בפיקוח שרות המבחן למשך 24 חודשים.





נציין כי בעת מתן גזר דינו של בית המשפט קמא טרם פורסם תיקון 133 (התיקון פורסם ביום 26/7/18), ומקריאת מנימוקי בית המשפט קמא, והקושי שהביע בית המשפט בהפחתת העונש ל-6 חודשים, דומה כי לו היה ניתן גזר הדין לאחר פרסום התיקון, גם בית המשפט קמא היה צועד בדרך של הפחתת תקופת המאסר ל-9 חודשים, כך שיתאפשר לבצעה בדרך של עבודות שירות.

14. בטרם נזכיר שוב את הנסיבות הקונקרטיות החריגות של המערער בגין ראוי לטעמנו לצעוד כברת דרך נוספת בהפחתת תקופת המאסר ל-9 חודשים נאמר עוד כי הפסיקה הרחיבה את אפשרות החריגה מן המתחם לקולא במקרים חריגים גם לצרכים שאינם צרכי שיקום, בע"א 4456/14 קלנר נ' מדינת ישראל ניתן ביום 29/12/15, שם הוכר חריג רפואי בגינו ניתן להקל מעבר לתחתית המתחם עם מי שלקה במחלה קשה או כזה שהמאסר עלול לגרום לו סבל רב ויחודי, כאשר צוין כי מדובר בחריג כללי המבוסס על שיקולי צדק: **"...מלומדים הציעו לקבוע כי בית המשפט רשאי להטיל עונשים שאינם במסגרת מתחם העונש ההולם, תוך קביעה כי השיקולים לחריגה מהמתחם...אינם בגדר רשימה סגורה, ועל כן יש לקרוא לצדם חריג נוסף - חריגה מהמתחם בשל "שיקולי צדק"...קביעת חריג מטעמי צדק היא גם פתרון הרצוי לטעמי"**.

במקרה דנן עמדו לנגד עינינו הן נסיבות חייו הקשות של המערער, וכן העובדה כי בהתחשב במצבו הנפשי ותפקודו הירוד עקב כך, כמו גם עקב מצבו הרפואי (אשר, כאמור, הוחמר לאחר מתן גזר הדין), יסב לו המאסר סבל רב ויחודי.

המערער נפצע בשנת 2002 בפיגוע חבלני שבעקבותיו לקה בתסמונת פוסט טראומה מורכבת אשר בגינה חלה ירידה בתפקודו שכללה שינויים התנהגותיים, חוסר יכולת ליצור קשרים חברתיים, ירידה בריכוז, זיכרונות חודרניים של האירוע וכיו"ב.

בנוסף שכל המערער את בנו בכורו, כשזה התאבד בהיותו בן 16 בלבד בקפיצה ממגדלי עזריאלי.

המערער נעדר עבר פלילי, והרקע למעשיו היה נעוץ בהסתבכותו הכלכלית הקשורה בקשר הדוק למצבו הנפשי נוכח ההתדרדרות התפקודית שלו. כמו כן הביע המערער חרטה על מעשיו.

בתסקירי המבחן הקודמים שהיו בפני בית המשפט קמא צוין כי ניהול ההליך הפלילי נגד המערער היווה עבורו גורם הרתעה משמעותי, וכי קיים סיכון נמוך-בינוני להישנות התנהגות עוברת חוק מצידו, כאשר המערער אף נטל חלק בטיפול קבוצתי במסגרת המרפאה לבריאות הנפש בבית החולים הלל יפה והתייצב לטיפול זה באופן עקבי ושיטתי פעולה.

אומנם מהתסקיר השלישי שנעשה לאחרונה עולה כי המערער הפסיק בחודש 3/2018 את השתתפותו בטיפול הקבוצתי במסגרת המרפאה לבריאות הנפש, זאת לאחר שלטענתו חש כי מיצה את הטיפול הנפשי והצליח לשוב למסלול חיים תקין, עם זאת צוין בתסקיר כי מספר חודשים לאחר הפסקת הטיפול, התייצב המערער ביום 23/10/18 במרפאה לבריאות הנפש מיוזמתו ושיטת את הפסיכיאטרית במצבו הרפואי בעקבות הניתוח להוצאת הטחול. בפגישה זו הומלץ למערער ע"י הפסיכיאטרית להמשיך ליטול טיפול תרופתי, הרגעי-פסיכיאטרי.



לאור כל האמור לעיל, ובפרט בהתחשב בנסיבות חייו הקשות של המערער, מצבו הנפשי, מצבו הרפואי שהוחמר לאחר מתן גזר הדין בבית המשפט קמא, קושי בתפקוד בכל מישורי החיים, היעדר עבר פלילי, הודאתו והבעת חרטה מצידו, הננו מורים כי עונש המאסר יופחת ל - 9 חודשים, וירוצה בעבודות שירות, כאשר לעונש זה יתווסף פיקוח שירות המבחן למשך שנתיים.

15. מתן האפשרות למערער לרצות עונשו בעבודות שירות, תחת מאסר בפועל, בנסיבות חייו הטרגיות של המערער בצירוף מצבו הנפשי והרפואי הנוכחי, משקפת גם את רצון המחוקק כפי שבא לידי ביטוי בתיקון מס' 133 בגדרו ביקש המחוקק לצמצם את השימוש במאסרים על דרך הרחבת השימוש בענישה בקהילה כתחליף לעונשי מאסר קצרים ועל מנת לאפשר לנאשמים לחזור לחיים תקינים, כפי שעולה מדברי ההסבר לתיקון החוק (ראה הצעות חוק הממשלה 1091, מיום 14/11/16):

**"בהחלטת ממשלה מס' 3767 מיום כ"ה בתשרי התשע"ב (23 באוקטובר 2011) מינתה הממשלה ה-32 את הוועדה לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים בראשות שופט בית המשפט העליון (בדימוס) דליה דורנר. כחלק מהמלצות הוועדה שעסקה, בין השאר, בענישה בדרך של ריצוי מאסר בעבודות שירות, הוצע להרחיב את השימוש בענישה בקהילה כתחליף לעונשי מאסר קצרים, תוך שמירה על עקרון ההלימה בין חומרת העבירה לעונש הקהילתי שיוטל על העבריין. בהתאם לכך, מוצע לקבוע, בהוראת שעה למשך שנתיים, כי משך המאסר שבית המשפט רשאי להמירו בעבודות שירות יהיה תשעה חודשי מאסר. תיקון החוק צפוי להביא לצמצום השימוש במאסרים במקרים שבהם המאסר אינו הכרחי לצורך הגבלת יכולתו של העבריין לביצוע עבירות וכן לגבי עבריינים שהמסוכנות שלהם לחברה אינה גבוהה. כמו כן, מטרת השימוש בחלופת מאסר זו היא לשקם את הנאשם ולאפשר לו לחזור לחיים תקינים".**

כן נציין כי הוספת הרכיב של העמדת המערער בפיקוח שירות המבחן, כפי שאנו מורים, מאפשרת להחזיר את עניינו של המערער לדיון מחודש ככל שימעד ו/או לא ישתף פעולה עם גורמי הטיפול.

16. **סיכום:**

לסיכום האמור לעיל יש להעדיף בנסיבות המיוחדות את החריגה הנוספת ממתחם הענישה, כאמור לעיל, כאשר מובהרת למערער משמעות ביצוע עבירות נוספות בתקופת הפיקוח.

סוף דבר - הנני מורים על העמדת רכיב המאסר לפרק זמן של 9 חודשים שירוצה בעבודות שירות. לא ריאנו לנכון ימי מעצר מתקופת ריצוי העונש (יוער כי גם בבית משפט השלום לא ניתנה הוראה בהתאם).

בהתאם לחוות דעת הממונה על עבודות שירות ירצה המערער את מאסרו בעבודות שירות בקרן למפעלי שיקום בחדרה שכתובתה רח' מנאי 5, איזור התעשייה חדרה. הובהר למערער כי בסמכות הממונה על עבודות השירות לשנות את מקום העבודה.



המערער יתייב לצורך הסדרת קליטתו לעבודות שירות ביום 2.6.19 עד השעה 9:00 במפקדת עבודות השירות, בימ"ר עמקים המצוי במתחם תחנת משטרת טבריה בכתובת דרך הציונות 14 טבריה. טלפונים: 04-6728405, 04-6728421, 08-9775099.

הובהר למערער כי אם יפר את הוראות הממונה על עבודות השירות ו/או יבצע עבירה נוספת בתקופת ריצוי עבודות השירות כי אז ניתן יהיה להפקיע את עבודות השירות ולהורות כי ירצה את יתרת מאסרו במתקן כליאה.

בנוסף אנו מעמידים את המערער בפיקוח שירות המבחן לתקופה בת 24 חודשים. הובהר למערער כי אם לא ישתף פעולה עם שירות המבחן ולא יבצע את הוראות קצין המבחן, לרבות השתלבות בתכניות שיקום וטיפול כפי שיורה לו קצין המבחן, ואן אם יבצע עבירה נוספת בתקופת הפיקוח, כי אז ניתן יהיה להחזיר את עניינו לדין בבית המשפט ולגזור עליו עונש נוסף.

יתר חלקי גזר דינו של בית משפט קמא, לרבות המאסר המותנה וחויב והנאשם בפיצוי נפגעי העבירות, יישארו בעינם ללא שינוי.

ניתן היום, יח' אייר תשע"ט, 23 במאי 2019, במעמד המערער וב"כ הצדדים.

ע. חן-ברק, שופטת

ב. טאובר, שופטת

ר. שפירא, ס. נשיא  
[אב"ד]