



ע"פ 7659/15 - רוני הרוש נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

ע"פ 7659/15

לפני: כבוד השופטת א' חיות

המערער: רוני הרוש

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 07.10.2015 בת"פ 30910-04-12 שניתן על ידי כבוד השופט ר' כרמל

תאריך הישיבה: ז' בכסלו התשע"ו (19.11.2015)

בשם המערער: עו"ד יעקב קמר

בשם המשיבה: עו"ד הילה גורני

החלטה

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט ר' כרמל) בת"פ 30910-04-12 מיום 7.10.2015 אשר גזר על המערער 30 חודשי מאסר בפועל ו- 8 חודשי מאסר על תנאי.

עמוד 1

רקע עובדתי ופסק-דין של בית המשפט המחוזי

1. נגד המערער הוגש ביום 22.4.2012 כתב אישום המייחס לו עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, ניסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, זיוף, שימוש בסמך מזויף והתחזות. על פי עובדות כתב האישום המערער ואדם נוסף, רפאל רבין שמו (להלן: רבין), קשרו קשר למכור במרמה חלקת קרקע בתל אביב (חלקה 328 בגוש 6632 - להלן: המגרש) השייכת לאחר בשם דניאל אלקושי (להלן: אלקושי). על פי הנטען, זיף המערער תעודת זהות על שם דניאל אלקושי שעליה הופיעה תמונתו של רבין ומספר זהות השייך לאדם בשם דניאל קלינסקי שנפטר בשנת 2003 (להלן: קלינסקי). כמו כן, זיף המערער אישור מאת משרד הפנים לפיו קלינסקי שינה את שמו לאלקושי. לאחר זאת הציעו המערער ורבין את המגרש למכירה למספר אנשים כאשר רבין מציג עצמו כאלקושי והמערער מציג עצמו כמתווך הפועל בשמו. בחודשים אפריל ומאי 2010 הציעו המערער ורבין את המגרש לשני אנשים שבסופו של דבר לא רכשו אותו. בניסיון למצוא רוכשים נוספים למגרש נפגש המערער בחודש יוני 2010 עם מתווך דירות בשם מיכאל תורג'מן (להלן: תורג'מן) ובתיווכו הציע את המגרש לאדם בשם ניסים בלפור (להלן: בלפור).

לאחר משא ומתן שניהלו המערער ובלפור סוכם ביניהם לשכור את עורך הדין שי שלמה (להלן: עורך הדין) על-מנת שייצג את שני הצדדים בעסקה לרכישת המגרש ובלפור שילם למערער מקדמה על חשבון עמלת התיווך של המגרש בסך 14,500 ש"ח. סמוך לאחר מכן העביר המערער לעורך הדין תמצית ממרשם האוכלוסין אותה זיף, הנושאת את פרטיו האישיים של קלינסקי וקבע להיפגש עם בלפור לשם השלמת העסקה. ביום 30.6.2010 נפגשו המערער ורבין עם בלפור במשרדו של עורך הדין שם הציג עצמו רבין כבעלים של המגרש וחתם עם בלפור הסכם לרכישתו תמורת 2,320,000 ש"ח. לאחר שנרשמה על המגרש הערת אזהרה לטובת בלפור נשלח לעורך הדין צילום של דרכון מזויף הנושא את מספר הדרכון של אלקושי ומספר הזהות של קלינסקי והוא נתן את אישורו להעברת חלק מכספי התמורה שהופקדו אצלו על ידי בלפור לרבין. כמו כן, שילם בלפור למערער סכומי כסף נוספים בעבור התיווך בעסקה. בסך הכל, הוציאו המערער ורבין מבלפור במרמה סכום של 408,000 ש"ח.

2. ביום 1.3.2015 הרשיע בית המשפט קמא את המערער בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום. בית המשפט קמא דחה את גרסתו של המערער לפיה הוא לא היה מודע לכך שרבין אינו הבעלים האמיתי של המגרש ולא היה שותף למעשי המרמה המתוארים בכתב האישום. את מסקנתו ביסס בית המשפט קמא על עדותו המפלילה של רבין שהעיד נגד המערער מטעם התביעה. בית המשפט קמא עמד על כך שלחובתו של רבין עבר פלילי עשיר וכי בעדותו ניסה לגמד את חלקו בפרשה. כמו כן, עמד בית המשפט קמא על כך שתחילה ניסה רבין לחפות על המערער והכחיש כי בוצעו על ידו עבירות כלשהן, אך במועד מאוחר יותר שינה את גרסתו וטען כי המערער היה הרוח החיה מאחורי המעשים המתוארים בכתב האישום. למרות דברים אלו ואף שרבין הוא שותף לדבר עבירה, מצא בית המשפט קמא את עדותו מהימנה ברובה. בית המשפט קמא קבע כי עדותו של רבין הייתה עקבית והגיונית, כי היא מתיישבת עם חומר הראיות בתיק, כי לא הובטחו לו טובות הנאה כלשהן תמורת עדותו וכי הוא אינו בחזקת עד מדינה. אשר לעובדה שרבין הכחיש תחילה כי בוצעו עבירות כלשהן על ידי המערער ורק במועד מאוחר יותר שינה את גרסתו, קבע בית המשפט קמא כי רבין שינה את גרסתו רק לאחר שנוכח לדעת כי המערער הפליל אותו בחקירתו במשטרה והטיל עליו את האחריות למעשי הזיוף והמרמה המתוארים בכתב האישום. על כן סבר בית המשפט כי בנסיבות אלה השינוי בגרסה של רבין אין בו כדי לפגום במהימנותו.



עוד קבע בית המשפט קמא כי עדותו של רבין לעניין מעורבותו של המערער במעשי המרמה מקבלת חיזוק מעדויותיהם של תורג'מן ובלפור מהן עולה כי המערער הסתיר מהם את העובדה שהוא מקבל דמי תיווך ממכירת המגרש גם מרבין, וזאת במטרה להוציא מבלפור כספים נוספים וכי נקט כלפיהם במעשי מרמה כדי להקדים את תשלום דמי התיווך לידיו. בית המשפט הוסיף וקבע כי גרסתו של רבין מקבלת חיזוק גם מעדותו של עורך הדין שהעיד כי המערער הוא זה שפנה אליו בקשר למכירת המגרש והציג לו את כל המסמכים הנוגעים לאימות זהותו של המוכר, כמו גם מהפרכות והסתירות שנתגלו בגרסתו של המערער. כך, למשל, קבע בית המשפט כי יש קושי רב לקבל את גרסתו של המערער לפיה לא היה מודע לכך שרבין אינו הבעלים האמיתיים של המגרש לאחר שבאחת הפעמים בהן ניסה למכור את המגרש, לפני המכירה לבלפור, חשפו הרוכשים את דבר היותו של רבין מתחזה. כמו כן, עמד בית המשפט קמא על חוסר סבירותה של גרסת המערער לפיה לאחר שהועלו טענות בנוגע להיותו של רבין מתחזה ביקש לדבר, לוודא את זהותו והוציא ממרשם האוכלוסין תמצית של פרטיו האישיים של קלינסקי אך לא שם לב כי נרשם בה כי הוא נפטר. בנוסף, עמד בית המשפט קמא על חוסר סבירותה של טענת המערער לפיה לא מסר את התמצית ישירות לעורך הדין, אלא נתן אותה לרבין וקיבל ממנו בחזרה עותק של המסמך אותו מסר לעורך הדין ושעליו לא הופיעה ההערה בדבר פטירתו של קלינסקי. בית המשפט קמא הוסיף ועמד על חוסר סבירותה של גרסת המערער לפיה הופנה לרבין על ידי מתווך אחר בשם "אבי" אשר מסיבה לא ברורה לא היה מעוניין לתווך במכירת המגרש, וקבע כי גרסה זו מחזקת אף היא את גרסתו של רבין. בהתבסס על מכלול הממצאים הללו קבע בית המשפט קמא כי למערער היה תפקיד מרכזי בפרשה וכי הוא היה זה שיזם, תכנן וביצע את מעשי המרמה המתוארים בכתב האישום. בית המשפט קמא דחה את טענות המערער לפיהן הופלה ביחס לעורך הדין ולמקורב של רבין בשם מבורך תשובה אשר לטענתו היו מעורבים אף הם במעשי המרמה. בית המשפט קמא קבע בהקשר זה כי לא נמצאו ראיות מספיקות להעמדה לדין של מעורבים אלו ועל כן לא ניתן לגזור גזירה שווה מעניינם לעניינו של המערער.

3. ביום 7.10.2015 גזר בית המשפט קמא את דינו של המערער בגין העבירות שבהן הורשע. בגזר דינו עמד בית המשפט קמא על חומרת העבירות וציין כנסיבות לחומרה את התחכום והתכנון שאפיינו את מעשיו של המערער, את העובדה שהניע וגייס אנשים נוספים לסייע לו במזימתו, את היקף הכספים הניכר שביקש להוציא במרמה מקורבנותיו ואת העובדה שעשה זאת מתוך תאוות בצע. כמו כן עמד בית המשפט קמא על כך שלמערער עבר פלילי עשיר הכולל הרשעה מסוף שנת 2005 [צ"ל 2010 - א.ח.]. בקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות (3 עבירות), שימוש במסמך מזויף, והתחזות בשל כך שהתחזה כעורך דין בפני מורה שלו בעבר והוציא ממנו במרמה 700,000 ש"ח עבור רכישת דירה אותה הציג ככזב כנמכרת בהליך כינוס נכסים. בית המשפט קמא ציין כי בסופו של יום המתלונן באותה פרשה לא קיבל לידיו את הדירה והפסיד את כל הכספים שמסר למערער. כנסיבות לקולה ציין בית המשפט קמא את העובדה שהמערער השיב לבלפור סכום של 40,000 ש"ח, את נסיבותיו האישיות של המערער, את הזמן שחלף מאז ביצוע העבירות וניסיונותיו של המערער לחזור למוטב. נוכח שיקולים אלו קבע בית המשפט קמא כי מתחם העונש ההולם במקרה דנן נע בין 22 חודשים ל- 5 שנות מאסר בפועל וכי אין מקום לחרוג ממנו וגזר עליו את העונשים המפורטים בפתח החלטה זו. בית המשפט קמא הוסיף ועיכב את ביצוע עונש המאסר עד ליום 22.11.2015.

טענות הצדדים

4. המערער הגיש ערעור לבית משפט זה הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין ועמו בקשה לעיכוב ביצוע העונש. בבקשתו טוען המערער כי נוכח הזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות (2010) והעובדה שבתקופה זו המערער לא ביצע עבירות נוספות ושיקם את חייו, אין אינטרס ציבורי המחייב את ביצוע המאסר טרם שיוכרע הערעור. כמו כן, נטען כי למערער ארבעה ילדים התלויים



בו לפרנסתם, כי רעייתו בהיריון וכניסתו למאסר בשלב זה תפגע קשות במשפחתו. המערער טוען כי טרם הגיש את נימוקי הערעור, והדבר נובע מקשיים כלכליים שעיקבו את הסדרת ייצוגו בערעור. במהלך הדיון בבקשה עדכן המערער כי בינתיים תבע בלפור את עורך הדין והושבו לו הכספים ששילם בעסקה. עוד ציין המערער כי בכוונתו להעלות טענת הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית לכאורה, שכן לגישתו המדינה הקלה עם רבין, אשר נפטר בינתיים בטרם הוכרע דינו, וכן עם עורך הדין אשר לגישתו של המערער היה דמות מרכזית בפרשה ולא היה מקום שלא להעמידו לדין פלילי. עוד טוען המערער כי העונש שנגזר עליו חמור והוא מציג חוות דעת פסיכיאטרית התומכת לטענתו במסקנה כי יש להקל בעונשו. לבסוף ציין בא-כוח המערער כי נימוקי הערעור המפורטים טרם הוגשו בשל עומס עבודה שהצטבר אצלו, אך התחייב כי יגיש נימוקי ערעור מפורטים 30 ימים לפני כל מועד דיון שייקבע בערעור ובכל מקרה לא יאוחר מחודש מרץ 2016.

5. המדינה מתנגדת לעיכוב ביצוע העונש וטוענת כי קביעותיו של בית המשפט המחוזי הן קביעות עובדה ומהימנות וסיכויי הערעור על כן נמוכים. אשר לטענת האכיפה הבררנית המועלית נגדה טוענת המדינה כי לאחר מתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי הוחלט על הגשת כתב אישום נגד עורך הדין בכפוף לשימוע, אך ביני לביני נפטר רבין שהיה אמור להיות עד התביעה המרכזי נגד עורך הדין ומשכך הוחלט שלא להגיש כתב אישום נגד עורך הדין. המדינה מדגישה כי העבירות בהן הורשע המערער בוצעו בעת שנשמע בבית המשפט המחוזי ערעור שהגיש על הרשעתו בעבירות דומות (ע"א (מחוזי ירושלים) 45733-07-11, ניתן ביום 22.12.2011) ובנסיבות אלו, נוכח העובדה כי הורשע בעבר בעבירות מרמה חמורות אותן שב וביצע כאמור, וכן בהינתן העובדה שלא השיב למתלונן את כל הכסף שהתקבל אצלו כתוצאה ממעשי המרמה, סבורה המדינה כי הסיכוי שבית משפט זה יקל בעונשו הם קלושים ומטעמים אלו אין לקבל את בקשתו לעיכוב ביצוע העונש.

דיון והכרעה

6. לאחר שבחנתי את טיעוני שני הצדדים, ולאחר שנתתי דעתי להלכה הפסוקה ולאמות המידה שהותוו בה לעניין עיכוב ביצוע עונש מאסר (ראו, בין היתר, ע"פ 111/99 שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241 (2000) (להלן: הלכת שוורץ)), באתי לכלל מסקנה כידין הבקשה להידחות.

המערער הורשע, כאמור, בכך שמילא תפקיד מרכזי בפרשת המרמה "כמי שיזם, תכנן, וביצע אותה על כל שלביה". באמצעות פעולות המרמה שביצע ניסה המערער, יחד עם אחרים, לקבל מליוני שקלים ואף קיבל סכום של כ-410 אלף ש"ח מבלפור. לכך יש להוסיף את עברו הפלילי של המערער ואת העובדה כי ביצע את העבירות בהן הורשע בפרשה דנן בזמן שערעורו נגד הרשעתו בעבירות דומות היה תלוי ועומד בבית המשפט המחוזי בירושלים. בכך יש כדי ללמד על רצידיביזם של המערער בעבירות מסוג זה ועל העדר מורא מפני הדין. חומרת העבירות, נסיבות ביצוען ועברו הפלילי של המערער תומכים, אפוא, בריצוי עונש המאסר לאלתר (הלכת שוורץ, בעמ' 277-280; ע"פ 5135/13 יגרמן נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (17.9.2015)).

7. אחד השיקולים המרכזיים לעניין עיכוב ביצוע העונש הוא סיכויי הערעור (הלכת שוורץ, עמ' 278-280; ע"פ 5949/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (17.10.2013)). בענייננו לא הגיש המערער את נימוקי הערעור ועל-כן קשה לאמוד את סיכוייו. עם זאת ובבחינת למעלה מן הצורך אציין כי לא שוכנעתי שהטענה המרכזית שהעלה המערער במהלך הדיון בבקשה - טענת ההגנה מן



הצדק בשל אכיפה בררנית - סיכוי גבוהים. כבר נפסק כי "על המבקש לחסות בצלה של הגנה מן הצדק בטענה של אכיפה בררנית, להוכיח כי ההבחנה בין המעורבים השונים מבוססת על שיקולים בלתי ענייניים של המאשימה" וכי עליו לתמוך טענה זו בתשתית עובדתית מבוססת (ע"פ 8204/14 זלום נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (15.4.2015) והאסמכתאות הרבות שם). תשתית כזו לא הוצגה בפני בית המשפט המחוזי, אשר דחה את הטענה (ראו פסקה 45 להכרעת הדין) ומנגד הציגה המדינה הסבר המניח את הדעת לכאורה לכך שלא הוגש כתב אישום נגד עורך הדין. אשר על כן, נראה כי בפני המערער ניצבת בהקשר זה משוכה גבוהה למדי.

8. לבסוף אציין כי לא נעלמו מעיניי נסיבותיו האישיות של המערער וכן משך המאסר שנגזר עליו (30 חודשי מאסר), אך בהינתן הטעמים שהובאו לעיל לא מצאתי כי די בשיקולים אלה על מנת להכריע את הכף לטובת קבלת הבקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שנגזר עליו.

הבקשה נדחת, אפוא. המערער יתייצב לריצוי עונש המאסר שנגזר עליו ביום 20.12.2015 עד לשעה 10:00 בבימ"ר ניצן או על פי החלטת שירות בתי הסוהר כשברשותו תעודת זהות או דרכון ועותק מפסק הדין של בית המשפט המחוזי ומהחלטה זו. על המערער לתאם את הכניסה למאסר עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים 08-9787377 או 08-9787336.

המזכירות תקבע את הדיון בערעור במהלך חודש מרץ 2016 והמועדים להגשת עיקרי טיעון ייקבעו על ידי כבוד הרשמים בהתחשב באילוצים של שני הצדדים.

ניתנה היום, י"ב בכסלו התשע"ו (24.11.2015).

ש ו פ ט ת