



רע"פ 8491/15 - משה אחרק נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 8491/15

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקש: משה אחרק

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 10.11.2015, בע"פ 10291-12-14, שניתן על-ידי כב' השופטים: ד"ר א' סטולר; ש' בורנשטיין; ו-מ' ברק נבו

בשם המבקש: עו"ד גלעד כצמן

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטים: ד"ר א' סטולר; ד"ר ש' בורנשטיין; ו-מ' ברק נבו), בע"פ 10291-12-14, מיום 10.11.2015, בגדרו נדחה ערעורו של המבקש על פסק דינו של בית משפט השלום בפתח תקווה (כב' השופטת ד' עטר), בת"פ 30841-08-13, מיום 2.9.2014.

רקע והליכים קודמים

עמוד 1



2. נגד המבקש הוגש כתב אישום מתוקן, ממנו עולה כי בתחילת שנת 2010, פגש המבקש ב-מ' (להלן: המתלוננת), ילידת 1961, הסובלת מפיגור שכלי קל, והציע לסייע לה במשיכת כסף ממכשיר הכספומט. על רקע זה, נוצר קשר בין המבקש לבין המתלוננת, במסגרתו הם נפגשו מספר פעמים, במרכז המסחרי שבראש העין. באותם מפגשים, כך נטען, נהג המבקש לקחת את כרטיס האשראי של המתלוננת, כשהוא מציג בפניה מצג שווא, באומרו כי בכוונתו לשמור ברשותו את הכרטיס, ולמשוך עבורה כסף, כל אימת שתבקש זאת. המבקש ביצע משיכות רבות באמצעות כרטיס האשראי, בסכומים המצטברים לכדי עשרות אלפי שקלים. עוד נטען, כי המבקש ניצל את תמימותה של המתלוננת, וביקש ממנה להעביר לו כספים, אשר מצויים אצלה בתכניות חיסכון, בסכום כולל של 77,663 ₪. בנוסף, בדרך זו, גרם המבקש למתלוננת ליטול הלוואה בסך 6,000 ₪, ולהעבירה אליו. בסך הכל, העבירה המתלוננת לידי המבקש סכום של כ-95,700 ₪.

כתב האישום ייחס, אפוא, למבקש עבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

3. לאחר ניהול משפט הוכחות, החליט בית משפט השלום לזכות את המבקש, מחמת הספק, מן העבירה שיוחסה לו בכתב האישום, ולהרשיעו, תחת זאת, בעבירת עושק, לפי סעיף 431 לחוק העונשין. בית משפט השלום הדגיש, כי לקותה השכלית של המתלוננת "ניכרת לעין כל", באשר היא נזקקה, לאורך עדותה, להפשטת השאלות, לצורך הבנתן. תשובותיה של המתלוננת, כך נקבע, היו דלות בתוכן; היא לעתים עשתה שימוש בהדגמות, במקום לתאר במילים את הפעולות; ובמקרים מסויימים היא הגיבה בצחוק, באופן שאינו תואם את הסיטואציה ואת השאלה שהיא נשאלה. יחד עם זאת, מצא בית משפט השלום את עדותה של המתלוננת כעדות מהימנה וכנה, וניכר עליה כי לא ניסתה להגזים ולהחמיר עם המבקש. בהמשך, קבע בית משפט השלום כי המשיבה לא השכילה להוכיח, מעבר לספק סביר, את אשמתו של המבקש בעבירת המרמה. ואולם, לגישתו של בית משפט השלום הוכח כי המבקש ניצל את לקותה השכלית של המתלוננת, על מנת להפיק טובות הנאה באמצעות הקשר עימה. לפיכך, נקבע כי התקיימו במבקש יסודותיה של עבירת העושק.

4. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם את מעשיו של המבקש, נתן בית משפט השלום את דעתו לנסיבות ביצועם של מעשים אלה, ובכלל זאת לעובדה שהמבקש ניצל "באופן ציני" את לקותה השכלית של המתלוננת; ולעובדה שאין מדובר במעשה חד פעמי, אלא במנגנון מתוכנן ושיטתי אותו הפעיל המבקש, על פני תקופה ארוכה, לשם הפקת רווחים. בית משפט השלום קבע, אפוא, כי מתחם הענישה נע בין 9 ל-24 חודשי מאסר בפועל. לצורך קביעת עונשו של המבקש בתוך המתחם, נשקלו לזכותו עברו הפלילי הנקי; נסיבותיו האישיות; ומצבו הבריאותי והכלכלי הקשה. על יסוד שיקולים אלה, דן בית משפט השלום את המבקש ל-12 חודשי מאסר בפועל. עוד הושתו על המבקש 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור, במשך 3 שנים, את העבירה שבה הורשע; פיצוי כספי למתלוננת, בסך 100,000 ₪; וקנס כספי, בסך 2,000 ₪ או 20 ימי מאסר תמורתו.

5. המבקש לא השלים עם תוצאה זו, וערער עליה לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד. בערעורו טען המבקש, בין היתר, כי שגה בית משפט השלום בכך שהרשיעו בעבירת העושק, חלף עבירת המרמה, וזאת למרות שעבירת העושק לא הוזכרה כלל בכתב האישום שהוגש נגדו. יצויין, כי בסיום הדיון שנערך בפניו, המליץ בית המשפט המחוזי לצדדים "להגיע להסדר בתיק זה", דבר אשר לא צלח בסופו של דבר. משכך, ביום 10.11.2013, ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, בו הוחלט לדחות את ערעורו של המבקש.



נקבע, כי על אף שעבירת העושה לא יוחסה למבקש בכתב האישום, לא נפל פגם בהרשעת המבקש בעבירה זו. בית משפט השלום, כך נקבע, הרשיע את המבקש בעבירת העושה, על בסיס עובדות שהופיעו, הלכה למעשה, בכתב האישום, אותן השכילה המשיבה להוכיח. מכל מקום, לשיטתו של בית המשפט המחוזי ניתן היה להרשיע את המבקש בעבירת העושה, גם באמצעות שימוש בסעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח חדש], התשמ"ב-1982 (להלן: "החסי"פ). זאת שכן, למבקש ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן מפני עבירה זו, באשר יסודות עבירת העושה היו "מונחים על השולחן". בהמשך, דחה בית המשפט המחוזי גם את ערעורו של המבקש על חומרת העונש. נקבע, בהקשר זה, כי מתחם הענישה שנקבע בעניינו של המבקש היה מתחם נכון וראוי; וכי העונש אשר הושת על המבקש, בסופו של יום, איזן כהלכה בין כלל השיקולים הצריכים לעניין.

הבקשה לרשות ערעור

6. בבקשה שלפני טען המבקש, כי עובדת הרשעתו, בנסיבות העניין, בעבירת העושה מעוררת שאלה משפטיות עקרוניות. זאת שכן, לטענתו של המבקש, המשיבה ייחסה לו בכתב האישום עבירת מרמה בנסיבות מחמירות, ובכך היא "זנחה", הלכה למעשה, את יסודות עבירת העושה. ביתר שאת אמורים הדברים, כך נטען, לאור העובדה שהעובדות הנוגעות למצגי השווא שהמבקש, לכאורה, ביצע, הוספו לכתב האישום רק לאחר שבית משפט השלום הורה למשיבה לעשות כן. המבקש טען, בהקשר זה, כי אין דומה להתגוננות מפני עבירת המרמה בנסיבות מחמירות להתגוננות מפני עבירת העושה. עוד נטען, כי העובדות העוסקות במצבה השכלי של המתלוננת "הינן עובדות המותנות בהוכחת עבירת המרמה עצמה", ולכן אין תחולה, במקרה דנא, לסעיף 184 לחסי"פ. לכך יש להוסיף, כך לגישתו של המבקש, כי היה על בית משפט השלום להזהירו מיד כאשר הוחלט לשקול להרשיעו בעבירת העושה. המבקש הוסיף וטען, כי גם לגופו של עניין לא הוכח כי קיים קשר סיבתי בין לקותה השכלית של המתלוננת לבין הסכמתה למתן הכספים. לבסוף, השיג המבקש על חומרת העונש אשר הושת עליו, בציינו כי מדובר בעונש המאסר הראשון, אי פעם, בגין ביצוע עבירת עושה בלבד. לכן, סבור המבקש כי יש לקבוע פסיקה עקרונית באשר לרמת הענישה המקובלת בעבירות כגון דא.

בד בבד עם הבקשה לרשות ערעור, הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר, אשר הושת על המבקש, ולכך אדרש בהמשך.

דיון והכרעה

7. הלכה היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד, בהם מתעוררת שאלה משפטית כבדת משקל או סוגייה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים להליך, או כאשר מתעורר חשש מהותי מפני עיוות דין או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 8366/15 חמוד נ' מדינת ישראל (10.12.2015); רע"פ 8167/15 נעימה נ' מדינת ישראל (6.12.2015); רע"פ 8237/15 בן זקן נ' מדינת ישראל (2.12.2015)). חרף הנופך העקרוני שמנסה המבקש לעטות מעל לבקשתו, נחה דעתי כי היא אינה נמנית על אותם מקרים חריגים המצדיקים עריכת דיון ב"גלגול שלישי", ומטעם זה, כשלעצמו, דינה להידחות.

8. אוסיף, למעלה מן הצורך, כי איני מקבל את טענותיו של המבקש גם לגופו של עניין. המבקש השיג, כאמור, על הרשעתו בעבירת העושה, וזאת על אף, שלטענתו, לא ניתנה לו הזדמנות סבירה להתגונן מפניה, באשר העובדות המבססות עבירה זו לא נטענו כלפיו בכתב האישום. דא עקא, שהעובדות הנוגעות בסעיפים 5 ו-10 לכתב האישום המתוקן, אכן מבססות את יסודותיה של עמוד 3



עבירת העושה. על-פי סעיף 5 לכתב האישום המתוקן: "במהלך התקופה הרלוונטית, לקח [המבקש] את כרטיס האשראי של המתלוננת [...], תוך ניצול תמימותה ומצוקתה השכלית [...]" (ההדגשות שלי - א.ש.). בהתאם לכך, נטען בסעיף 10 לכתב האישום המתוקן, כי "במעשיו האמורים לעיל, קיבל [המבקש] דבר במרמה בנסיבות מחמירות, וזאת בהתחשב בניצול אישיותה ותמימותה של המתלוננת" (ההדגשות שלי - א.ש.). עולה, אפוא, כי למבקש יוחסו בכתב האישום העובדות המבססות גם את עבירת העושה, אשר קובעת כי: "המנצל את המצוקה, החולשה הגופנית או השכלית, חוסר הנסיון או קלות הדעת של הזולת לאחת מאלה, דינו - מאסר שלוש שנים [...]" (סעיף 431 לחוק העונשין). משאלה הם פני הדברים, צדק בית המשפט המחוזי בקובעו כי איננו נדרשים, כלל ועיקר, לסעיף 184 לחסד"פ, לצורך הרשעתו של המבקש בעבירת העושה. ואולם, אציין כי גם אם היינו נזקקים לסעיף זה, כי אז, בהתחשב בעובדה שהמבקש התגונן מפני עבירת המרמה בנסיבות מחמירות, מתחייבת המסקנה כי למבקש ניתנה הזדמנות להתגונן גם מפני עבירת העושה.

9. אשר לטענותיו של המבקש בנוגע לחומרת העונש אשר הושת עליו, אציין כי לא מצאתי להתערב בקביעותיהן של הערכאות הקודמות, אשר סברו, ובצדק, כי מתחם הענישה שנקבע בעניינו של המבקש, כמו גם העונש אשר הושת עליו, בתוך המתחם, היו ראויים. משכך, לטעמי, לא מתקיימות, במקרה דנא, אמות המידה המחמירות להתערבות בחומרת העונש, קל וחומר כאשר מדובר בסוגייה אשר נדונה ב"גלגול שלישי" (רע"פ 7398/15 רחמימוב נ' מדינת ישראל (6.11.2015); רע"פ 5658/15 סמירנוב נ' מדינת ישראל (24.8.2015); רע"פ 5205/15 טנוס נ' מדינת ישראל (9.8.2015)).

10. הבקשה לרשות ערעור נדחית, אפוא.

לפיכך, מתייתר הצורך לדון בבקשה לעיכוב ביצוע העונש. המבקש יתייצב לריצוי עונש המאסר בבית סוהר הדירים, ביום 27.12.2015, עד השעה 09:00, או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את כניסתו למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, א' בטבת התשע"ו (13.12.2015).

ש ו פ ט