

התחזות לדמות פיקטיבית – התראות כאחר או מירמה

(ע"פ 499/72 אל שעבי נ' מדינת ישראל, פד"י כ"ז (1) 602)

דרווי נשוי הציג עצמו בפני בחורה יהודיה כיהודי רווק והבטיח לה לשאתה לאישה. על סמך הבטחה זו התמסרה לו הבחורה ואף הרתה לו. בית-המשפט זיכה את הנאשם מעבירת ההתחזות לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי, 1936, אך הרשיעו בעבירה של קבלת דבר במרמה לפי סעיף 2 לחוק לתיקון דיני עונשין (עבירות מירמה, סחיטה ועושיק), תשכ"ג-1963.

גישת בית-המשפט ביחס לעבירת ההתחזות

בית-המשפט צמצם את הקף תחולתה של העבירה הכללית של התראות כאחר, המוגדרת בסעיף 374 לפקודת החוק הפלילי, בקבעו ש"אין אדם עובר עבירה זו אלא אם הוא מתחזה כאדם אחר מסוים, פלוני או אלמוני, קיים או מי שהיה קיים ונפטר לעולמו"¹. מאחר שהמערער הציג עצמו כאדם שלא היה ולא נברא, נקבע שאין עבירה זו חלה עליו. לקביעתו זו הגיע בית-המשפט בהתבססו הן על הניסוח הלשוני של הסעיף והן על יסודות העבירה.

א. מבחינת לשון הסעיף

סעיף 374 קובע: "כל אדם שמתוך כוונה להונות אדם אחר מציג עצמו בשקר כאיש אחר, ח י א ו מ ת , י א ש מ ב ע ו ו ן " (ההדגשה שלי). ולדעת בית-המשפט "המילים 'ח י א ו מ ת' נותנות תוקף רב לדעה שעניין לנו עם אדם מסוים שהינו קיים במציאות או שהיה קיים ואיננו עוד"². שכן, אם המחוקק היה רוצה לפרוש כנפיו גם על המתחזה לאדם שאיננו קיים במציאות, היה בוחר בנוסח "המציג עצמו בשקר כאיש אחר, קיים או לא קיים". ומשלא עשה זאת משמע, שהתכוון לאסור על התחזות לאדם ש"אתה יכול להצביע עליו באצבע ולומר 'זהו' אף שאיננו עוד בחיים"³.

ב. מבחינת יסודות העבירה

בית-המשפט אמנם גימק את מסקנתו גם בהתבסס על יסודות העבירה, אולם נראה כי את עיקר ההצדקה לגישתו מצא דווקא בניסוח הלשוני של העבירה.

1 ע"פ 499/72 אל שעבי נ' מדינת ישראל, פד"י כ"ז (1) 602, בעמ' 605.

2 שם, בעמ' 605.

3 שם, בעמ' 606.

בית-המשפט מציין שני יסודות של העבירה :

1. "היסוד הנדרש הוא התחזות כאדם אחר : לא סתם אדם, ולא אדם בדוי, ולא אדם הנמנה על חוג אנשים, אלא אדם 'חי או מת'".⁴

2. "יסוד אחר של העבירה הוא הכוונה להונות אדם אחר על-ידי ההתחזות. כוונה זו יש לה בדרך-כלל משמעות מעשית על קורבן ההונאה, כאשר המתחזה מציג עצמו בדמותו של אדם מסוים ידוע ומוכר. מה שאין כן בדרך-כלל כשהוא מציג עצמו בשם בדוי שאינו אומר ולא כלום לקורבן ההונאה".⁵

מגישתו זו של בית-המשפט משתמשת כי קיימת זיקה בין הדרישה, שלתחזות תהיה משמעות מעשית כלפי קורבן ההונאה, ובין קיומו הפיזי של האדם שאליו מתחזים. אולם, האם לא יכולה להיות השפעה מעשית על קורבן ההונאה כאשר המתחזה מציג עצמו בדמות מסוימת, למרות שאינה קיימת באופן פיזי ? ומאידך, האם כל אימת שאדם מתחזה לאדם פיזי, קיים, יש בכך השפעה מעשית כג"ל, אפילו אם הקורבן איננו מכיר את נשוא ההתחזות ?

בדיקת גישתו של בית-המשפט לאור מהות העבירה

א. כללי

בהיות העבירה לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי עבירה של התנהגות, שאיננה תלויה בהתרחשות התוצאות המזיקות, אסר המחוקק התנהגות ספציפית – התראות כאיש אחר. עם זאת, אין הוא מסתפק ביסוד הנפשי של ערנות להתנהגות זו, אלא דורש כוונה מיוחדת. התחזות סתם איננה מספיקה, ואדם יתחייב בעבירה רק אם על-ידי התחזותו זו התכוון להונות אדם אחר.

ב. השלכת היסוד הנפשי על מהות העבירה

כדי שיתקיים הסוד של "כוונה להונות" נדרש כי המתחזה יאמין שלהתחזותו עלולה להיות השפעה על קורבן ההונאה.⁶ באופן מעשי השפעה כזו יכולה להיות באחד משני המקרים הבאים :

1. קורבן ההונאה מכיר את האדם, שאת דמותו אימץ לעצמו המתחזה, והכרות זו היא שהשפיעה עליו או שהיתה עלולה להשפיע עליו. במקרה זה השפעת ההתחזות על קורבן ההונאה נובעת מעצם ההכרות בין הקורבן ובין נשוא ההתחזות.

2. הדמות שאימץ לעצמו המתחזה נחונה באיפיונים מסויימים, שביכולתם להשפיע על הקורבן, ואילו היה המתחזה מציג עצמו באיפיוניו הוא לא היה בהם כדי להשפיע על הקורבן. במקרה זה נובעת ההשפעה מהאיפיונים שאימץ לעצמו המתחזה.

4 שם.

5 שם, בעמ' 607.

6 בית המשפט מדבר, בעמ' 607, על "משמעות מעשית כלפי הקורבן".

המצדדים בחלופה הראשונה, אלה הטוענים כי העבירה מתהווה רק אם נשוא ההתחזות ידוע או מוכר לקורבן, מצמצמים את כלליות העבירה ומכניסים לתוכה הגבלות שאינן מצויות בהגדרתה. אם אכן היה המחוקק מעוניין להגביל את נשוא ההתחזות לאדם, המוכר לקורבן ההונאה, היה עליו לציין זאת במפורש. משלא עשה זאת, ניתן להניח שהתכוון לאסור על התחזות לכל איש אחר, בין אם הוא מוכר לקורבן ובין אם איננו מוכר. ומאחר שההתחזות צריכה להיות מלווה בכוונה להונות – שמבחינה מעשית משמעותה: אמונה בהשפעת ההתחזות על הקורבן – לא נותר לנו אלא לקבוע שהשפעתה של ההתחזות על קורבן ההונאה תלויה באיפיונים שאימץ לעצמו המתחזה – בהתאם לחלופה השנייה.

אם כך, האם יהיה הבדל בין המקרה שבו המתחזה התראה כאדם, הנחון באיפיונים מסוריימים, שקיים וחי במקום כלשהו אך איננו מוכר לקורבן, ובין המקרה שבו המתחזה אימץ לעצמו דמות מסוימת בעלת אותם איפיונים, שאותה בדה מליבו מבלי שתהיה לו דוגמא פיזית, מוחשית, הקיימת במציאות? האם יהיה זה הגיוני לומר שהתחזות העבירה תלויה בקיומו של אדם כלשהו, שעצם קיומו אינו מוסיף ולא כלום לגבי קורבן ההונאה? ואם ניקח את המקרה שלפנינו, האם מבחינת הבחורה – שהיא קורבן ההונאה – יהיה הבדל בין המקרה שבו אותו אבי מזרחי, המאופיין ביהדותו וברווקותו, ושאליו התחזה המערער, היה קיים במציאות מבלי שהיה מוכר לה, ובין המקרה שבו אמנם לא היה קיים אדם כזה במציאות, אך המערער החליט לאמץ את האיפיונים של יהדות ורווקות ולהציג עצמו בשם אבי מזרחי במטרה לקיים עימה יחסי מין? ועוד יותר מזה, נניח שבזמן ההתחזות המערער אמנם לא התכוון להתחזות לאדם פיוי קיים בשם אבי מזרחי, אך בינתיים הסתבר כי אמנם קיים במציאות אדם בשם זה, העונה על האיפיונים שנטל לעצמו המערער. האם אז היה בית המשפט מהסס להרשיעו בעבירת ההתראות כאחר? כמדומני שלא, שכן לא היה ניצב בפניו המכשול הלשוני – הוא התחזה לאדם שקיים במציאות, והרי לא נדרש שהאדם שאליו התחזה יהיה מוכר לקורבן ההונאה ואף לא למתחזה.

ג. היסוד העובדתי והיחס אל עבירת המירמה

יש לזכור, שלא כל מצג, הנעשה מתוך כוונה להונות, מספיק כדי לחייב אדם בעבירה של התראות כאחר, אפילו די היה במצג זה כדי להשפיע על קורבן ההונאה. שכן המחוקק דורש מצג מיוחד בהגדירו את ההתנהגות המרכיבה את העבירה כ"המציג עצמו ככ"איש אחר" (ההדגשה שלי).

ביסוד עובדתי זה טמון עיקר ההבדל בין העבירה של התראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי ובין עבירת המירמה, הקבועה בסעיף 2 לחוק לתיקון דיני עונשין (עבירות מירמה, סחיטה ועושה), תשכ"ג–1963 (להלן חוק המירמה). העבירה לפי חוק המירמה הינה עבירה תלויה בתוצאות – "המקבל דבר במירמה", ולפיכך ההתנהגות עצמה מוגדרת בצורה רחבה ביותר⁷, וכל מצג שעושה אדם מספיק כדי למלא אחר היסוד העובדתי של העבירה.

7 בסעיף ההגדרות של חוק המירמה מוגדרת המירמה כ"סענה עובדתית בענין שבעבר בהווה או בעתיד, הנסענת בכתב בעל פה או בהתנהגות אשר הטוען לה יודע שאינה אמת או שאינו מאמין שהיא אמת".

לעומת זאת, עבירת ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודה הינה עבירה של התנהגות, שאיננה תלויה בהתרחשות התוצאות המזיקות, ולפיכך יתחייב אדם בעבירה זו רק אם יבצע את ההתנהגות הספציפית – יציג עצמו בשקר כאיש אחר.

ניתן, אם כך, לומר כי ההבדל בין עבירת ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי ובין עבירת המירמה לפי סעיף 2 לחוק המירמה, בא לידי ביטוי בשלושה מישורים שונים.

המישור האחד הינו הקף היסוד העובדתי – מה שעלול להוות עבירה מושלמת לצורך סעיף 374 לפקודה הינו בגדר נסיון לצורך עבירת המירמה; שכן, עבירת ההתראות כאחר הינה עבירה של התנהגות גרידא ואילו עבירת המירמה תלויה בתוצאות. המישור השני קשור בטיב היסוד העובדתי – בעוד שלצורך עבירת המירמה כל התנהגות של מצג שווא מספיקה, הרי לצורך עבירת ההתראות כאחר נדרש מצג ספציפי, התחזות.

המישור השלישי קשור דווקא ביסוד הנפשי ולכן ייוחד לו פרק נפרד; אך למען שלמות התמונה ראוי לציין כי לצורך עבירת המירמה לא מספיקה כוונה להונות, המספיקה לצורך עבירת ההתראות כאחר, ונדרשת כוונה להשיג באמצעות המירמה תוצאה רכושית כלשהי.⁸

ומבחינה מעשית מתבטא ההבדל בין שתי העבירות בכך: אם מדובר במצג כלשהו, הרי במקרה והוא נכשל ולא התרחשו התוצאות המזיקות, יתחייב המבצע בעבירה של נסיון לקבל דבר במירמה לפי סעיף 2 לחוק המירמה בצירוף סעיפים 29–30 לפקודת החוק הפלילי, וזאת בתנאי שהתכוון להשיג על ידי מצג זה תוצאה רכושית.⁹ ואילו רק במקרה שמדובר במצג הספציפי של התחזות, יתחייב המבצע בעבירה לפי סעיף 374 לפקודה. כך, אדם המציג עצמו בשקר כמיליונר לא יתחייב בעבירה של התראות כאחר, אפילו די היה במסירת פרט כוזב זה כדי להשפיע על קורבן ההונאה. שכן, כמות הכסף שיש לו לאדם אינה הופכת אותו לאיש אחר. אדם זה יכול ויהיה מואשם בעבירה לפי סעיף 2 לחוק המירמה אם הצליח על יד מצגו זה להשיג רכוש או זכות ברכוש; ובנסיון לקבל דבר במירמה באם מצגו לא הצליח.

מת, אם כן, יחשב אדם כ"מציג עצמו בשקר כאיש אחר"?

אליבא דבית המשפט ניתן לומר על אדם שהוא מציג עצמו בשקר כאיש אחר רק אם בכוונתו לבוא במקום "אדם מסויים" שניתן "להצביע עליו באצבע ולומר 'זהו'".¹⁰ את המינוח "אדם מסויים" פירש בית המשפט כאקויוולנטי ל"אדם קיים, או שהיה קיים ואיננו עוד".¹¹ אולם, האם באמת הדרישה ל"מסוימות" של אדם מותנית בעצם קיומו? טול את המקרה שבו המתחזה הציג עצמו בשקר כאיש מסויים שהיה קיים במציאות ונפטר לעולמו, ממה נובעת "מסוימותו" של זה, האם מעצם קיומו, והלא אדם שמת כבר אין לו קיום?

ניתן לומר על אדם שהוא מסויים ברגע שיש קריטריונים, המגדירים אותו והמייחדים

8 ומבחינה זו עבירת ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי הינה כללית יותר מעבירות המירמה לפי חוק המירמה, המוגבלת לעבירות נגד הרכוש. אך על כך בסוף הדיון.

9 ראה לעיל הפרק הדין בגישת בית המשפט לעבירת המירמה.

10 בעמ' 604.

11 ראה דברי בית המשפט בעמ' 605.

אותו מאחרים; אם כך, האם לא יתכן לומר שאדם בעל זהות מוגדרת ונבדלת הינו אדם מסוים, אפילו אין לו קיום במציאות?

ולכן, כדי לקבוע מתי אדם הופך לאדם אחר ניתן אולי להציע את המבחן הבא: האם במצב שעשה אימץ לעצמו המציג זהות מסויימת, השונה מזהותו הוא והמייחדת אותו מאחרים. והיה אם יתברר שהמציג אימץ לעצמו זהות מסויימת כזו, ניתן יהיה לומר עליו שהוא הציג עצמו בשקר כאיש אחר.

אולם עדיין נותר לנו לקבוע זהות מהי, ומתי היא הופכת למסויימת. מכיוון שמושג הזהות הינו מושג אבסטרקטי, בבואנו לבדוק זהות כלשהי עלינו להעזר במדדים אופרטיביים, האמורים לשקף מושג אבסטרקטי זה. אפשר אולי להציע את חוק מרשם האוכלוסין, תשכ"ה-1965, כאמצעי למציאת המדדים האופרטיביים לבדיקת זהותו של אדם. סעיף 2 לחוק מונה את הפרטים שאותם יש לרשום בנוגע לכל תושב, וחלק מהם אף מופיע בתעודת הזהות של כל אדם ואדם. בין פרטים אלה: שם, לאום, דת, מצב אישי, מקום ותאריך לידה, מען וכדומה. אך ראוי לציין כי מידת חשיבותו של כל אחד מפרטים אלה, המשמשים מדדים לקביעת הזהות, שונה על פי החוק המקנה חשיבות יתר ללאום, לדת ולמצב האישי.¹²

הקומבינציה של סך כל המדדים האופרטיביים האלה היא זו שהופכת את הזהות למסויימת, כך שניתן יהיה להצביע על בעל הזהות "ולומר זהו".

עם זאת, קיים הבדל כלשהו, באשר לשאלת "הזהות המסויימת", בין המקרה שבו נשוא ההתחזות הינו אדם קיים המוכר לקורבן, ובין המקרה שבו נשוא ההתחזות איננו קיים ואיננו מוכר. אם אדם מציג עצמו כאדם אחר, הקיים במציאות והמוכר הן לו והן לקורבן ההונאה, כי אז די בשימוש בשמו של האדם האחר, המוכר, כדי להפוך את זהותו למסויימת; שכן נקיבת שמו של אדם מוכר כמוה כאימוץ זהותו על כל מדדיה, ולפיכך די בכך כדי להפוך את המצב להתראות כאחר. אולם אם אדם מציג עצמו בשם בדוי סתם, השם הבדוי כשלעצמו אינו מספיק כדי להפוך את זהותו למסויימת.¹³

ואם נבדוק את המקרה שלפנינו נראה שהמערער לא הסתפק בנקיבת שם בדוי, אלא טרח לאמץ לעצמו זהות מסויימת אחרת, כשהוא משנה את סך כל המדדים האופרטיביים לקביעת זהותו של אדם. הוא שינה את שמו, את מצבו האישי, את לאומיותו, את מקום הולדתו ואף את מקום מגוריו, והציג עצמו בשקר כ"יהודי בשם אבי מזרחי, רווק, עולה מעירק וגר בכפר אתא".¹⁴ ובהיותו מודע לחשיבות השאלה של הזהות הלאומית במדינת ישראל – שלגבי יהודי הינה גם הזהות הדתית – טרח להדגיש פרט זה במיוחד בעשותו "כל מיני תעלולים כדי להוכיח את יהדותו".¹⁵

12 סעיף 19(א) לחוק מאפשר לפקיד הרישום לשנות פרטי רישום שלא נרשמו או החייבים תיקון, אך סעיף 19(ב) מוציא מתחולה זו את הפרטים לגבי לאום, דת או מצב אישי, וקובע שהשינוי בהם ייעשה "בהסכמת מי שהפרט מתייחס אליו, או על פי פסק דין הצהרתי של בית המשפט המחוזי שניתן לבקשתו של פקיד הרישום".

13 ובנקודה זו ניתן להסכים עם בית המשפט, שאמר כי אדם המציג עצמו בשם בדוי לא מתחייב בעבירת ההתראות כאחר – ראה עמ' 605, 607.

14 ראה עמ' 603 לפסק-הדין.

15 שם.

ד. לסיכום מהות העבירה

משילוב היסוד הנפשי והיסוד העובדתי של העבירה נובע, כי העבירה של התראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי מתהווה כאשר אדם מאמץ לעצמו זהות מסויימת, השונה מזהותו הוא, והנהוגה באיפיונים שביכולתם להשפיע על קורבן ההונאה. עם זאת, היותה של הוזהות המסויימת איננה מותנה בקיומו הפיזי – בהווה או בעבר – של בעל אותה זהות.

בדיקת גישתו של בית המשפט לאור היחס בין עבירות ההתחזות השונות

לחיוזק דעתו כי "צריך להיות במציאות אדם שמתראים כמותו"¹⁶, הסתמך בית המשפט, בין השאר, על התגדרה המפורטת המובאת ב"Corpus Juris Secundum"¹⁷, שלפיה "ברור בתכלית כי אין עבירה אלא אם אדם מציג עצמו כאדם אחר על מנת לזכות במשהו השייך לאותו אדם"¹⁸ (ההדגשה של בית המשפט).

אולם, האם באמת ניתן ללמוד מהגדרה זו לגבי העבירה הכללית של התראות כאחר, המוגדרת בסעיף 374 לפקודת החוק הפלילי? והלא הערך המוגן על-ידי עבירת ההתראות כאחר שונה מזה המוגן על ידי העבירות הספציפיות של התחזות במטרה לזכות במשהו השייך לנשוא ההתחזות.

בית המשפט אף ציין את עבירות ההתחזות לבעל מקצוע מסויים, שבהן "ההתחזות כשלעצמה אף שאיננה לאיש מסויים היא עבירה"¹⁹. גם עבירות התחזות אלו באות להגן על ערך שונה. לפיכך, רצוי להבהיר מהו היחס בין עבירות ההתחזות השונות, ולראות האם גישתו של בית המשפט עומדת במבחן לאור יחס זה. יתכן לסווג את עבירות ההתחזות לשלושה סוגים, כשבכל סוג הערך המוגן שונה:

א. עבירות המגנות על מקצוע או מעמד מסויים

דוגמאות: התחזות לעורך דין – עבירה לפי סעיף 97 לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א – 1961²⁰; התחזות למתעסק ברפואה – עבירה לפי סעיף 3(1) לפקודת המתעסקים ברפואה, 1947, וכדומה²¹.

במקרים אלה, מטפיקה ההתחזות עצמה כדי להתחייב בעבירה; ואדם שהתחזה כרופא, למשל, יתן את הדין על כך, אפילו לא היה מי שנפגע ישירות מהתחזותו. לא נדרש שנשוא ההתחזות יהיה אדם מסויים שמקצועו הוא עורך-דין, רופא וכדומה, וברור שאין צורך שההתחזות תהיה לאדם מיוחד הקיים במציאות.

16 בעמ' 606.

17 כרך 35, עמ' 791.

18 דברי בית המשפט בעמ' 606.

19 שם.

20 סעיף 97 לחוק לשכת עורכי הדין קובע: "מי שמתחזה כעורך דין... דינו מאסר...".

21 ראה גם, התחזות כרואה חשבון לפי סעיף 6(ב) לחוק רואי חשבון, תשט"ו-1955, הקובע: "לא יתחזה אדם רואה חשבון העוסק בראיית חשבון".

ב. עבירות המגנות על זכותו של אדם לרכוש, לכסף וכדומה

במקרים אלה, נשוא ההתחזות חייב להיות לא רק מסוים אלא גם מיוחד – העבירה מתבצעת רק אם המבצע מתחזה לאדם ספציפי, הזכאי לרכוש, ורק לו. מאחר שאדם שלא היה ולא נברא איננו זכאי לשום דבר, אין לדבר במקרים אלה על התחזות לאדם החסר קיום.

על רקע זה יש להבין את הפסיקה האנגלית, המובאת בפסק-הדין נשוא דיונונו, והשאובה מספרו של רססל²². אומר השופט ברנוון: "בכל המקרים שהוא (רססל) מביא חיפשתי ולא מצאתי מקרה של אדם שהורשע בעבירת ההתחזות לפי המשפט המקובל ולא העמיד פנים שהוא אדם מסוים, פלוגי או אלמוני"; עם זאת מציין כבוד השופט: "רוב העניינים שהוא (רססל) מביא מתייחסים לעבירות מיוחדות של התחזות, שנבעו בחוק החרות"²³.

מבט חטוף על החוקים החרותיים באנגליה יראה כי המדובר בהתחזות לאדם הזכאי לדבר מסוים, כשמטרת ההתחזות היא לזכות באותו דבר. אם כך, אין כל פלא שבת-המשפט האנגליים דרשו כי ההתחזות תהיה לאדם מסוים הקיים במציאות. כך, כשדן בית המשפט באנגליה בעבירה של התחזות כיווד ים במטרה לזכות במשכורת של איש ים²⁴, קבע כי יש להביא ראיות שקיים אדם אשר היה זכאי, או ניתן להניח שהיה זכאי, למשכורת שאותה מגסים לקבל²⁵.

מקרים מסוג זה נשלטים אצלנו על-ידי סעיף 374 סיפא לפקודת החוק הפלילי, הקובע: "אם העבריין מתראה כאיש הזכאי בתוקף צוואה או חוק לרכוש מיוחד, והוא עובר את העבירה כדי לקבל אותו רכוש או כדי לקנות חוקה בו, דינו...".²⁶

ג. עבירה הבאה לחג על כל אדם מפני חונאה הנעשית באמצעות התחזות

כדוגמת העבירה הכללית, הקבועה בסעיף 374 לפקודת החוק הפלילי.

עבירה זו מצוייה, מבחינת הדרישות להתחזותה, בין שני סוגי העבירות האחרות. מחד, התחזות בלבד, המספיקה לצורך העבירה של התחזות כבעל מקצוע, איננה מספיקה, ונדרש, באמצעות היסוד של כוונה להונות, שלהתחזות תהיה השפעה כלשהי על קורבן ההונאה. מאידך, אין נשוא ההתחזות מוגבל לאדם ספציפי הזכאי לרכוש מסוים, אלא כל דמות, שיש לה, או שעלולה להיות לה, השפעה על קורבן ההונאה מספיקה²⁷.

²² Russell, *On Crime*, 12th ed., Vol. 2, Ch. 79, p. 305.

²³ ע"פ 499/72 הנ"ל בעמ' 606.

²⁴ עבירה על סעיף 6 ל-Admiralty Powers Act, 1865.

²⁵ *R. v. Brown* (1800) המצוטט ברססל, שם, עמ' 1304.

²⁶ במקרים מסוימים, שגם עליהם תחול הוראת סעיף 374 סיפא לפקודת החוק הפלילי, ניתן לסווג את ההוראה, מבחינת הדרישות להתחזות העבירה, כשייכת לסוג השלישי של עבירות ההתחזות – ראה להלן הערת שוליים 27.

²⁷ יש ואדם זכאי מכח חוק לרכוש מסוים בשל היותו בעל תכונות מסוימות, נכה צה"ל למשל. התחזות לבעל תכונות אלו, במטרה לזכות ברכוש שהוא זכאי לו מכח החוק, תיפול בגדר סעיף 374 סיפא לפקודת החוק הפלילי. במקרה זה התחזות בלבד איננה מספיקה ונדרשת כוונה להשיג רכוש באמצעותה; מאידך לא נדרש שההתחזות תהיה לאדם ספציפי הקיים או שהיה קיים במציאות, ומספיק שהמתחזה יאמץ לעצמו את התכונות שדי בהן, בהתאם לחוק, כדי לזכות ברכוש. ולפיכך, במקרים אלה ניתן לראות את הוראת סעיף 374 סיפא לפקודה כמשתייכת לסוג השלישי של עבירות ההתחזות.

ולפיכך, בעוד שלגבי עבירות ההתחזות מהסוג השני, הדרישה לקיומו של נשוא ההתחזות הינה מובנת ונובעת מעצם טיבעה של העבירה; הרי שלגבי העבירה הכללית בה אנו דנים, הגבלה כזו ביחס לנשוא ההתחזות אינה נובעת כלל מעצם טיבעה של העבירה, והיא אף מנוגדת למטרתה – להגן על כל אדם מפני הונאה הנעשית באמצעות התחזות.

ניסוח סעיף 374 איננו מהווה מכשול לשוני

בהגדירו את עבירת ההתראות כאחר בסעיף 374 לפקודת החוק הפלילי, לא הסתפק המחוקק בקביעה "כל אדם..." (ה) מציג עצמו בשקר כאיש אחר", אלא בחר להוסיף את המילים "חי או מת".

בית המשפט ראה בתוספת מילים זו קביעה משמעותית, הבאה להצביע על שתי חלופות לגבי נשוא ההתחזות – אדם יתחייב בעבירה באם יתחזה לאדם חי, או לאדם מת; אך לא יתחייב באם יתחזה לאדם שאיננו קיים במציאות. אולם, ניתן להסביר תוספת זו של מילים גם בדרכים אחרות, באופן שיתאים למטרת העבירה לאור מהותה ולאור מיקומה ביחס לשאר עבירות ההתחזות.

א. הסבר היסטורי

כידוע, בבוא המחוקק המנדטורי לחוקק חוקים לארץ-ישראל עמד לנגד עיניו המצב המשפטי באנגליה על התפתחות ההלכתית שבו, אותו ניסה להתאים לתנאי הארץ. וטבעי הדבר, שבבואו להגדיר את עבירת ההתראות לאחר, בחר להכניס לסעיף מילים שיורו במפורש את ההלכה כפי שהתפתחה באנגליה, לגבי עבירות ההתחזות. אולם, המחוקק לא היה ער לעובדה כי התפתחות ההלכה באנגליה היתה באשר לעבירות ההתחזות המוכרות שם, ועבירות אלו היו בעלות אופי שונה מהעבירה הכללית אותה בא לקבוע בסעיף 374.

אבהיר את דברי: במשפט המקובל האנגלי העבירה הכללית של ההתחזות כאחר איננה מוכרת כעבירה עצמאית, והיא נבלעת בעבירות המירמה או גלוזית לעבירות הקשר²⁸. אולם, בחוקים החרוטים השונים החלו להבחין בין עבירות המירמה השונות וליצור עבירות חדשות של השגת רכוש או כסף על ידי התחזות. כל החוקים החרוטים הללו דנים בהתחזות לשם השגת מטרות מסויימת, כשמבחינת הערך המוגן הם נכללים בקטגוריה השניה של עבירת ההתחזות לפי הסיווג שהוצע לעיל. ובאשר לחוקים חרוטים אלה, ורק ביחס אליהם, הרחיבה הפסיקה במשך הזמן את העבירה והחילה אותה גם במקרים, שבהם התברר כי נשוא ההתחזות היה כבר מת בזמן ההתחזות. כך בפסק-דין מ-1817²⁹ הוחלט שניתן להרשיע אדם בעבירה של התחזות כיורד ים במטרה לזכות במשכורתו, אפילו מסתבר שאותו יורד ים כבר נפטר לעולמו.

לגבי העבירות, האוסרות התחזות במטרה לזכות ברכוש השייך לנשוא ההתחזות, יתכן והיה אמנם צורך בהוספת המילים "חי או מת", כדי להראות כי למרות שבהגדירו את נשוא ההתחזות מדבר המחוקק על "אדם הזכאי לרכוש", הרי שהעבירה מתבצעת

²⁸ ראה: Russell, *On Crime*, op. cit., 1302; Corpus Juris Secundum, op. cit., 791.

²⁹ R. v. Martin, המצוטט ברססל, שם, 1304.

גם אם מדובר באדם שהיה זכאי לרכוש בהיותו בחיים, אך בינתיים נפטר לעולמו. אולם, כשמדובר בעבירה הכללית של התראות כאחר, אין כל נפקות לעובדה שנשוא ההתחזות הינו חי, מת או שמא לא היה ולא נברא.

ב. ניסוח הסעיף לאור היחס בין עבירות ההתחזות

חיאורטית, במצב של התחזות יכול ויהיו מעורבים שלושה גורמים: המתחזה, נשוא ההתחזות והאדם שנפגע. אולם לא בכל עבירות ההתחזות מעורבים כל שלושת הגורמים האלה, ואפילו מעורבים כל הגורמים, לא תמיד פורש החוק את כנפיו על כולם. אם נחזור למיון העבירות, בהתאם לסיווג שהוצע לעיל, ניתן יהיה לראות כי בכל אחד מהסוגים מעורב מספר אחר של גורמים.

בעבירות ההתחזות לבעל מקצוע מעורב גורם אחד בלבד – המתחזה, ואין כל נפקות אם בצידו קיימים גם גורמים נוספים, כגון: אדם שנפגע כתוצאה מההתחזות, או אדם מסוים בעל המקצוע נשוא ההתחזות.

בעבירות ההתחזות לאדם, הזכאי לרכוש מסוים, מעורבים שני גורמים – המתחזה ונשוא ההתחזות, כשנשוא ההתחזות הוא בדרך-כלל גם האדם שנפגע, וברור שהחוק פורש כנפיו גם עליו.

לעומת זאת, בעבירה הכללית של התחזות מתוך כוונה להונות מעורבים שלושה גורמים: המתחזה, נשוא ההתחזות וקורבן ההונאה. במקרה זה היתה עלולה להתעורר השאלה באשר ליחס החוק אל נשוא ההתחזות. אך המחוקק בא ואומר לנו כי כל כוונתו היתה להגן על קורבן ההונאה ואין הוא מעוניין כלל בנשוא ההתחזות. כדי לומר זאת אין הוא מסתפק בדרישה, שההתחזות תיעשה מתוך כוונה להונות, כך שהתחזות סתם ולו גם בודעין איננה מצדיקה את התערבותו, אלא מוסיף גם את המילים "חי או מת". המילה "מת" מורה, שאפילו אין קיום פיזי לנשוא ההתחזות – לפחות לא בזמן ההתחזות – יתחייב המתחזה בעבירה, שכן לנשוא ההתחזות אין כל תפקיד.

וכאן יבוא המקשה ויטען: אם כך, היה על המחוקק לומר "המציג בשקר כאדם אחר, קיים או לא קיים", ומשלא עשה זאת משמע שהתכוון כי נשוא ההתחזות יהיה בעל קיום פיזי, בעבר או בהווה.

תשובה לקושיה זו ניתן למצוא דווקא בדברי בית המשפט, שהוא היה זה שהקשה אותה. לדבריו: "לא נאמר: 'המציג עצמו בשקר כאדם אחר קיים או לא קיים'. לו נאמר כך יתכן שמספיק היה היצוג בשם בדוי של אדם שלא היה ולא נברא"³⁰ (ההדגשה שלי).

אך כאמור, המציג עצמו בשם בדוי איננו "מציג עצמו בשקר כאיש אחר", שכן אדם הופך לאיש אחר רק כשהוא מאמץ לעצמו זהות מסויימת אחרת, ואין די בשם בדוי כדי להפוך את זהות המשתמש בו לזהות מסויימת אחרת. אמנם לא נדרש קיום פיזי של נשוא ההתחזות, אך נדרש שזהותו תהיה מוגדרת ונבדלת מזהותם של אחרים. ואם היה המחוקק מדבר על אדם שלא קיים, היינו עלולים להסיק שאין צורך אפילו שהזהות האחרת תהיה מסויימת – מוגדרת ונבדלת, כך שגם יצוג בשם בדוי היה מספיק לשם היווצרות העבירה.

בדיקת גישתו של בית-המשפט ביחס לעבירות המירמה

מן הראוי לעמוד בקצרה על גישתו של בית המשפט ביחס לעבירות המירמה, הקבועה בסעיף 2 לחוק לתיקון דיני-עונשין (עבירות מרמה, סחיטה ועושיק), תשכ"ג-1963 (להלן חוק המירמה); שכן, לגישתו זו יש השלכה על היחס שבין עבירות המירמה ובין עבירות ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי.

בית המשפט דחה את טענת המערער ש"חוק המירמה, סחיטה ועושיק, הוא חוק של עבירות כנגד הרכוש ואינו חל על מעשים בשטח המוסר"³¹, וקבע כי הדבור "טובת הנאה", המגדיר את המונח "דבר" שבהגדרת העבירה כולל "כל דבר הגורם הנאה לאדם או נוח לו סיפוק גופני או נפשי"³².

לחיווק דעתו הסתמך בית המשפט על פסק-דין קדמ' מדינת ישראל³³ שבו נקבע כי הדבור "טובת הנאה", שבסעיף 4(א) לחוק לתיקון דיני-עונשין (עבירות שוחד), תשי"ב-1952 (להלן חוק שוחד), חל גם על קיום יחסי מין, הגורמים הנאה לאדם. לדעת בית המשפט, למרות שבאותו פסק דין "הורשע המערער בקבלת שוחד, אפשר להקיש ממנו לעניינו בקשר למשמעות המושג "טובת הנאה"³⁴.

אולם, בגישתו זו התעלם בית המשפט ממיון העבירות שבפקודת החוק הפלילי, 1936, כשהקריטריון למיון הוא הערך המוגן על ידי העבירות.

חוק המירמה יועד להחליף את פרק ל"ד לפקודה, הכלול במסכת ה' שמגדירה עבירות כנגד הרכוש, ולפיכך גם הוא מוגבל לעבירות כנגד הרכוש. מבט על סעיפי החוק השונים יראה כי אכן מדובר ברכוש – סעיף 6 לחוק אוסר על זיוף מסמך המשפיע על עסקאות, סעיף 10 אוסר על העלמת "מסמך או נכס" בכוונת מירמה, וכדומה.

ואכן בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר במפורש כי "החוק המוצע בא להחליף את הוראות החוק הפלילי, הדנות בעבירות של קבלת כספים בטענות שווא על תולדותיה, ובעבירות סחיטה וזיוף. המשותף לכל העבירות האלה הוא הנעת אדם לשלם כסף או שוה כסף באמצעי פסול" (ההדגשה שלי)³⁵.

אם כך, גם את הביטוי "טובת הנאה" שבסעיף 1 לחוק המירמה – המגדיר את המונח "דבר" כ"מקרקעין, מטלטלין, זכות וטובת הנאה" – יש לפרש כמתייחס לרכוש – למקרקעין ולמטלטלין. ובהקשר זה, "טובת הנאה" משמע כל הנאה מנכס ושימוש בו; אולם גם טובת הנאה זו ניתנת עקרונית למדידה במושגי ממון, ואין היא כוללת טובת הנאה מוסרית³⁶.

31 עמ' 607.

32 שם.

33 ע"פ 538/71, פד"י כ"ו (2) 234.

34 ע"פ 499/72 הנ"ל בעמ' 607.

35 ה"ח תשכ"ב, 514 עמ' 200, בעמ' 202.

36 סעיף 1(ב) לחוק השומרים, תשכ"ז-1967 משתמש גם הוא במונח "טובת הנאה", בהגדירו שומר חינוך כ"השומר נכס שאין לו בשמירתו טובת הנאה לעצמו...". ועל משמעות המונח "טובת הנאה" בהקשר זה, ככולל "כל הנאה מנכס ושימוש בו", ראה: חשין, "שמירה ושומרים – לפרוש סעיף 1 לחוק השומרים", טשטשים ג' (תשל"א) 137. לדבריו: "כעקרון, טובת הנאה היא טובה הניתנת למדידה במושגי ממון. טובת הנאה 'מוסרית' אין די בה" (164).

לעומת זאת, חוק השוחד בא להחליף את פרק י"ב לפקודת החוק הפלילי, שאינו מוגבל לעבירות כנגד הרכוש בהיותו שייך למסכת ב' לפקודה, בה הערך המוגן הינו ההנהלה של רשות חוקית.

בסעיף 4(א) לחוק השוחד מדובר על "כסף, שווה כסף, שירות או טובת הנאה", וכשם שהדיבור "שירות" איננו מוגבל ביחס למקרקעין או למטלטלין, ויכול להיות גם שירות אישי כלשהו, כך גם הדיבור "טובת הנאה" איננו מוגבל ליחס כלפי הרכוש, ויכול להתפשט גם על "כל דבר הגורם הנאה לאדם או גותן לו סיפוק גופני או נפשי".³⁷ ואם אכן חוק המירמה מוגבל לעבירות כנגד הרכוש, כי אז ניתן לראות בעבירה המיוחדת של התראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי גם כעבירה כללית יותר מעבירת המירמה לפי סעיף 2 לחוק המירמה, מבחינה זו שאין היא מוגבלת למעשים כנגד הרכוש.

לסיכום היחס בין עבירת ההתראות כאחר ובין עבירת המירמה

מבחינת ההתנהגות הנדרשת להיווצרות העבירה, עבירת ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי הינה מיוחדת לעומת עבירת המירמה לפי סעיף 2 לחוק המירמה, שכן נדרשת התנהגות מיוחדת של התחזות. אולם מבחינת הערך המוגן, עבירת ההתראות כאחר הינה כללית לעומת עבירת המירמה, שכן אין היא מוגבלת לעבירות כנגד הרכוש.

ולפיכך, אם מדובר במצג שווא כלשהו, שאיננו מגיע כדי התחזות, לעולם לא יתחייב המציג בעבירת ההתראות כאחר. הוא עלול להתחייב במירמה, או בנסיון לעבור את עבירת המירמה, אם על ידי מצגו זה השיג, או ניסה להשיג, רכוש כלשהו או זכות כלשהי ברכוש. אולם, אם על ידי המצג שעשה, ושאינו מגיע כדי התחזות, התכוון להשיג טובות הנאה מחוץ לתחום הרכושי, ואף השיגו, לפי השיטה המשפטית שלנו דינו לצאת זכאי, שכן מעשהו נשאר בתחום שאיננו מוגדר על ידי אחת משתי העבירות הללו.³⁸

לעומת זאת, אם מדובר במצג שווא מיוחד של התחזות, המציג יתחייב בעבירה של התראות כאחר אף אם ניסה או הצליח להשיג טובות הנאה שמחוץ לתחום הרכושי. עם זאת, יתכן מצב שבו, למרות שההתנהגות היתה בבחינת התחזות, יתחייב המבצע בעבירת המירמה דווקא, וזאת כאשר על ידי התחזותו זו הצליח המתחזת להשיג רכוש מסוים או זכות בו. שכן במקרה זה, ורק במקרה זה, גבלת עבירת ההתראות כאחר בעבירת המירמה.

כלומר, כשמדובר בהתנהגות מיוחדת של התחזות, כל עוד לא התרחשו תוצאות המזיקות, יתחייב המתחזת בעבירת ההתראות כאחר, בין אם מטרתו היתה להשיג זכויות בתחום הרכושי ובין אם התכוון להשיג טובות הנאה בתחומים אחרים. אולם, במקרים שבהם התרחשו תוצאות מזיקות אלו, יתחייב המבצע בעבירת המירמה באם השיג דבר שברכושי, ובעבירת ההתראות כאחר באם השיג טובות הנאה שאינן רכושיות. מאחר שבמקרה הנדון בפסק הדין נשוא דיונונו, השיג המערער טובת הנאה שבתחום

37 להבדיל משיטות משפט אחרות בהן מוכרת עבירה עצמאית של הונאה סתם – Seduction.

המוסרי, אין הוא נופל בגדר עבירת המירמה; אך מאחר, כפי שהוסבר לעיל, ניתן לראות בהתנהגותו כ"מציג עצמו בשקר כאיש אחר", ניתן היה לחייבו בעבירת ההתראות כאחר לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי.

סיכום

בצמצמו את תחולת העבירה לפי סעיף 374 לפקודת החוק הפלילי למקרים בהם נשוא ההתחזות הינו אדם קיים, או שהיה קיים, במציאות, נאלץ בית המשפט לזכות את המערער מעבירה זו של התראות כאחר, למרות שהרגיש כי "במקרה שלפנינו התוצאה שהגענו אליה איננה מניחה את הדעת"³⁸.

מאחר שסבר כי "המערער עשה מעשה חמור ושפל מאין כמוהו בתחום יחסי האנוש"³⁹ ולפיכך מן הראוי שיתן את הדין על מעשהו, הרחיב את תחולת עבירת המירמה, הקבועה בסעיף 2 לחוק לתיקון דיני־עונשין (עבירות מירמה, סחיטה ועושיק), תשכ"ג–1963, וכלל בה עבירות שאינן רכושיות – דבר העומד בניגוד למיון העבירות.

ולכן, כדי שהתוצאה תניח את הדעת בכל אותם המקרים מסוג המקרה נשוא דיונונו, עדיף היה אולי לקבל את הפירוש המוצע לסעיף 374 לפקודה, והתואם – כפי שהובהר לעיל – את מהות העבירה ואת מיקומה ביחס לעבירות ההתחזות השונות. פירוש זה יאפשר לכלול בגדר העבירה את כל מקרי ההתחזות במטרה להשיג טובות הנאה שאינן רכושיות, שכאמור אין הם נכללים בגדר עבירת המירמה.

לגבי טובות הנאה בתחום המוסרי, שנרכשו באמצעות מירמה שאינה עולה כדי התחזות, עניין הוא למחוקק לענות בו, ואם הוא סבור שמן הראוי לאסור על מעשים אלו באמצעות סנקציה פלילית, עליו לקבוע עבירה מיוחדת לשם כך, כדוגמת עבירת ה־Seduction המוכרת בשיטות משפט אחרות.

מרים גור אריה*

38 בעמ' 607.

39 בעמ' 601.

* תלמידת השנה השלישית בפקולטה למשפטים.