



ע"פ 42483/07/16 - חסן אבו הדואן, נדים אבו ניג'מה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

לפני:
כב' השופט אהרן פרקש, נשיא
כב' השופט משה דרורי, סגן נשיא
כב' השופט עודד שחם
המערער בע"פ 42483-07-16
המערער בע"פ 47162-07-16
1. חסן אבו הדואן
ע"י ב"כ עו"ד רמי עותמאן
2. נדים אבו ניג'מה
ע"י ב"כ עו"ד חוסין איוב

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד גלית שוהם ועו"ד עמית לוין
מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

נגד
המשיבה

פסק דין

בפנינו ערעורים אשר הדיון בהם אוחד.

1. תחילה נדון בע"פ 42483-07-16. ערעור זה מופנה נגד הכרעת דין (31.3.16) וגזר דין (14.6.16) של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט י' מינסקיביץ') בת.פ. 13411-12-12.

2. בהכרעת הדין, הורשע המערער בעשרים ותשע עבירות של הוצאת חשבונית מס או מסמך הנחזה לחשבונית מס מבלי שעשה או התחייב לעשות עסקה שלגביה הוציא את החשבונית או המסמך האמור, והכל על פי חוק מס ערך מוסף, התשל"ה - 1975. כן הורשע, כי השתמש במקרים אלה בעורמה ובתחבולה. עוד הורשע בארבע מקרים של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה, לפי פקודת מס הכנסה [נוסח חדש].

3. אשר להכרעת הדין. לא מצאנו עילה להתערב בהכרעת הדין של בית משפט קמא, ואף לא ביקשנו את תשובת המדינה ביחס לחלק זה של הערעור. הכרעת הדין מעוגנת במספר נדבכים השלובים זה בזה. בית המשפט נשען על עדותו של מר מוחמד תמימי (הנאשם 2 בבית משפט קמא), אשר בחלק הארי של התקופה הרלוונטית, נחזה להיות בעלי החברה אשר ביצעה את העבודות נשוא כתב האישום. אף כי בית המשפט היה ער לקשיים בעדות זו, קבע כי ניתן לסמוך על ליבת העדות, אשר עולה בקנה אחד עם מסמכים שהוצגו לו. בית המשפט עמד, בהקשר זה, על התרשמותו הבלתי אמצעית ממר תמימי, לפיה קיים פער ממשי בין יכולותיו, ובין הנדרש מאדם המתיימר להיות בעלים של חברה קבלנית מן הסוג הנדון.

4. במקביל, בית המשפט דחה את עדותו של המערער, אשר טען כי היה אך עובד שכיר בחברה. המערער הציג תלושי שכר ספורים, אשר לא התייחסו לחלק הארי של התקופה הנדונה. בית המשפט גם עמד על עדותו ועל עדות מר



סלנסקי, מהן עולה כי בהתנהלות מול הלקוח ועובדי החברה, המערער, ולא מר תמימי, היה זה שקבע את עלות העבודה, קיבל את הכספים, נתן חשבוניות, וחילק שכר. בית המשפט עמד על פער יכולות ברור ממנו התרשם בין מר תמימי, ובין המערער. בית המשפט עמד על אי התאמות בין עדותו של המערער, ובין הודעתו בחקירה הפלילית, בנקודה מהותית. בתוך כך, עמד בית המשפט על קשיים דומים בעדותו של מר אבו נג'מה, מעורב נוסף בפרשה.

5. גם לאחר ששמענו את טיעוניו של מר עותמאן, בא כוחו המלומד של המערער, אשר טען בשמו כל שניתן לטעון, לא מצאנו עילה להתערב בקביעות אלה. קביעות בית משפט קמא מעוגנות היטב הן בחומר הראיות, הן בהתרשמותו הבלתי אמצעית מן העדים שעמדו בפניו. לא הונחה תשתית ראייתית של ממש, העשויה ללמד, ולו כדי ספק סביר, כי מר תמימי אכן ניהל את החברה. לא ניתנו נימוקים, העשויים להצדיק סטייה מן ההלכה המושרשת, לפיה אין זה מדרכה של ערכאת ערעור לסטות מקביעות עובדתיות של הערכאה המבררת, המבוססות בין היתר על יתרונה בהתרשמות מן העדים.

בנסיבות אלה, אנו דוחים את הערעור על הכרעת הדין.

6. אשר לגזר הדין. כשלעצמו, העונש שהושת על המערער, 18 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר על תנאי וקנס, אינו מצדיק התערבות. הוא עומד ביחס סביר לחומרת העבירות בהן מדובר, להיקף המס שהועלם, ולמשך התקופה בה מדובר. הוא עולה בקנה אחד גם עם מדיניות הענישה המחמירה שנקבעה בפסקי דין רבים של בית המשפט העליון, לפיה ככלל העונש בגין עבירות אלה הוא הטלת מאסר משמעותי לריצוי בפועל בין כותלי הכלא. מדיניות זו מתחייבת על מנת להציב בצידן של עבירות אלה מחיר הולם, אשר ישקף את קלות ביצוען, את טובת ההנאה הניכרת העומדת בצידן, ואת סיכויי התפיסה הנמוכים של מבצעה. בצדק ניתן בהקשר זה משקל גם לכך, שהמחדל לא הוסר. העונש אינו חריג לחומרה, גם בהינתן התמשכות ההליכים בעניינו של המערער (כשלוש שנים אשר חלפו מתום החקירה הפלילית ועד להגשת כתב האישום, וכארבע שנים של ניהול הליך). חלק מהתמשכות ההליכים במהלך המשפט יש לזקוף לחובת הנאשם, כפי שפירט בית המשפט בהכרעת הדין.

7. לעניין זה נעיר, כי לא נעלם מעינינו שבית משפט קמא סטה לחומרה, בכל הנוגע לתקרת מתחם הענישה שקבע בעניינו של המערער, ביחס למתחם לו עתרה המאשימה. מדובר, אכן, במהלך חריג. עם זאת, במסגרת הדיון בערעור, במרכז עומד העונש שהוטל, והיותו מידתי ביחס למכלול נסיבות העניין. לכן, גם אם היינו מקבלים כי במתחם שנקבע סטה בית המשפט מן הסביר (ואיננו קובעים כך), לא היה בכך, כשלעצמו, כדי להצדיק התערבות בעונש.

8. בכך לא מסתיים הדיון. במקרה זה מדובר בכתב אישום שהופנה נגד מספר נאשמים. ביחס למערער, נתבקש העונש הנמוך ביותר על ידי המאשימה. המאשימה גם נקבה לגביו במתחם קל מזה בו נקבה ביחס למעורבים אחרים. אנו מביאים בחשבון, כי המערער שבפנינו יוצא דופן, במובן זה שניהל הוכחות ולא עומד לזכותו שיקול לקולא אשר עניינו נטילת אחריות וחיסכון מזמנו של בית המשפט, כפי שעשו המעורבים האחרים. גם במצב זה, קשה להשתכנע כי הייתה הצדקה עניינית להחמיר עם המערער ביחס לנאשמים האחרים, ולהטיל עליו עונש מאסר ארוך יותר (על הנאשמים האחרים הוטלו עונשי מאסר לריצוי בפועל לפרקי זמן של 14 ו - 15 חודשים). הדברים אמורים ביתר שאת נוכח העובדה, שסכומי המס שהועלמו על ידי הנאשמים האחרים היו גבוהים יותר, במידה משמעותית, ממה שיוחס למערער.



9. בנסיבות אלה, נוכח עיקרון אחדות הענישה בלבד, הגענו למסקנה כי יש להפחית בעונשו של המערער, ולהעמידו על 15 חודשי מאסר לריצוי בפועל. בהקשר זה, לא ייחסנו משקל של ממש לטענת המערער כי בית משפט קמא דחה את בקשתו להכין תסקיר שירות מבחן. אכן, משנעתר בית המשפט לבקשתם של נאשמים אחרים (ומה גם כאלה שלהם עבר פלילי, בניגוד למערער) להכין תסקיר, מוטב היה כי יורה על הכנת תסקיר גם בעניינו. ברם, אי הכנת תסקיר לא מנעה מן הנאשם להציג את מכלול נסיבותיו האישיות, ככל שחפץ בכך. לא הוצגו בהקשר זה, הן בבית משפט קמא, הן בפנינו, נסיבות בעלות משקל, אשר היו עשויות להטות את הכף לעניין העונש. בנסיבות אלה, הפגם הנטען בהקשר זה לא פגע במערער באופן העשוי להצדיק התערבות בגזר הדין.

10. הערער על גזר הדין מתקבל, אפוא, במובן זה שעונש המאסר לריצוי בפועל שהוטל על המערער יקוצר, ויועמד על 15 חודשים. שאר חלקי העונש שהוטל על המערער יישארו בעינם.

11. נדון עתה **בעפ"ג 47162-07-16**. ערער זה מופנה כלפי חומרת העונש שהוטל על מר אבו נג'מה, הנזכר לעיל, ובעיקר כלפי עונש המאסר לריצוי בפועל (15 חודשים). מר אבו נג'מה הורשע בבית משפט קמא, על פי הודאתו, במסגרת הסדר בגדריו תוקן כתב האישום בעניינו, ב - 16 עבירות של הוצאות חשבונית מס או מסמך הנחזה כחשבונית מס מבלי שעשה או התחייב לעשות עסקה שלגביה הוציא חשבונית או מסמך, בכוונה להביא לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס שאותו אדם חייב בו, והכל בניגוד לחוק מס ערך מוסף. כן הורשע ב - 16 עבירות של שימוש במרמה או תחבולה במטרה שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס שאותו אדם חייב בו; ב - 16 עבירות של ניהול או הכנה של פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות, במטרה להביא לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס; 3 עבירות של שימוש במרמה עורמה ותחבולה במטרה להביא לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס שאותו אדם חייב בו, בניגוד לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש]; 3 עבירות של הכנה או קיום של פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות במטרה לעזור לאדם אחר להתחמק ממס; 14 עבירות של ניכוי מס תשומות בלא מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מס ערך מוסף, בנסיבות מחמירות; 14 עבירות של שימוש במרמה או תחבולה לפי חוק מס ערך מוסף, בנסיבות מחמירות; 14 עבירות של הכנה או ניהול פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס בנסיבות מחמירות, לפי חוק מס ערך מוסף; ותשע עבירות של מסירת ידיעה כוזבת או דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור, גם כאן, לפי חוק מס ערך מוסף.

12. עובדתית, מדובר בהוצאת 16 מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס, על סך כולל של קרוב ל 450,000 ₪, בין מאי לדצמבר 2005, בלא שסופקו עבודה או שירות בגין, ובלא שבוצעו עבודות הקבלנות והשיפוז הנזכרות בחשבוניות. עוד מדובר בשימוש ב - 14 מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס, בסכום כולל של כ - 5 מיליון ₪, במהלך תקופה דומה. בהקשר זה נטען, כי הנאשמים ניכו מס תשומות בסך של כ - 860,000 ₪, הנובע מן החשבוניות הכוזבות, בלא מסמכים כנדרש. יוער, כי הסכומים הנזכרים הם פרי תיקון של כתב האישום, שנעשה לאחר שהצדדים הגיעו להסדר.

13. בנסיבות אלה, אין כל מקום להתערב בעונש שנגזר על הנאשם. בעונש ניתן ביטוי הולם לחומרת העבירות, על רקע נסיבות ביצוען, הכול כמפורט בכתב האישום. תסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המערער שלילי בעיקרו, ועולים ממנו בבירור אי נטילת אחריות, כמו גם גורמי סיכון שונים להישנות מעורבות עבריינית. אשר לטענה בדבר אכיפה בררנית, אשר הועלתה בהודעת הערער, הרי לעניין זה לא הונחה תשתית של ממש, העשויה להצדיק התערבות בגזר



הדין. סוף דבר, ערעור זה נדחה.

14. המערערים יתייצבו לריצוי עונשיהם ביום 15.2.17 שעה 10:00 בבית המעצר ניצן. המערערים יתאמו כניסתם למאסר עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר בטלפונים 08-9787336, 08-9787377.

15. פסק דין זה נשלח לצדדים בדואר, על פי בקשתם.

נציין, כי מועד כניסת הנאשמים לכלא, נקבע בהסכמתם של הנאשמים (המערערים). על כן, לא הטרחנו אותם להתייצב למעמד הקראת פסק הדין (אף שמדובר בפסק דין שתוצאתו היא קביעה כי המערערים ירצו עונש מאסר בפועל), והוא נשלח לצדדים בדואר.

המזכירות תשלח העתקים לבאי כוח הצדדים.

ניתן היום, י"ד כסלו תשע"ז, 14 דצמבר 2016, בהעדר הצדדים.

עודד שחם, שופט

משה דרורי, סגן
נשיא

אהרן פרקש, נשיא
[אב"ד]