



רע"פ 1136/17 - חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ, ביג בטחון בע"מ, עטא אלסייד נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 1136/17

כבוד השופט א' שהם
1. חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ
2. ביג בטחון בע"מ
3. עטא אלסייד

לפני:
המבקשים:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי בבאר שבע, מיום 18.1.2017, בע"פ
4367-09-16, שניתן על ידי כב' השופטים: נ' זלוצובר -
סג"נ; י' עדן; ו-ג' שלו
עו"ד קרן ארבל

בשם המבקשים:

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופטים: נ' זלוצובר - סג"נ; י' עדן; ו-ג' שלו), בע"פ 4367-09-16, מיום 18.1.2017. בגדרו של פסק הדין, נדחו ערעוריהם של המבקשים על הכרעת דינו של בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט ג' אמוראי), בת"פ 2053-09, מיום 14.3.2016, ועל גזר הדין, מיום 14.7.2016.

2. בד בבד עם הבקשה לרשות ערעור, הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבקש 3 (להלן: המבקש). בהחלטתי מיום 2.2.2017, הוריתי על עיכוב ביצוע עונש המאסר, עד אשר תוכרע הבקשה לרשות ערעור.

רקע והליכים קודמים



3. נגד המבקשים הוגשו שני כתבי אישום, אשר הדיון בהם אוחד בבית משפט השלום, המייחסים להם ביצוע עבירות מס. במסגרת זו, הוגש כתב אישום נגד חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ, אשר נרשמה כעוסק מורשה (להלן: המבקשת 1), ונגד המבקש, ששימש כבעליה, כדירקטור, וכמנהלה הפעיל של המבקשת 1 (להלן: כתב האישום הראשון); וכן, כתב אישום נגד ביג בטחון בע"מ (להלן: המבקשת 2), אשר נרשמה כעוסק מורשה, ונגד המבקש, ששימש כמנהלה הפעיל של המבקשת 2 (להלן: כתב האישום השני).

במסגרת כתב האישום הראשון, נטען כי המבקשת 1 והמבקש, ביצעו עבירות של ניכוי מס תשומות, מבלי שהיו לגבי מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(5), בצירוף סעיף 117(ב)(3) לחוק מס ערך מוסף התשל"ו-1975 (להלן: החוק) (11 עבירות); וכן, מסירת דו"ח הכולל ידיעה כוזבת במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(1), בצירוף סעיף 117(ב)(3) לחוק (8 עבירות). מעובדות כתב האישום הראשון עולה, כי בתקופה שבין חודש יולי 2007 לבין חודש מאי 2008, מסרו המבקשת 1 והמבקש למנהל המכס והמע"מ 8 דוחות תקופתיים, במסגרתם ניכוי מס תשומות בסך של 905,053 ₪. זאת, בהסתמך על 11 חשבוניות מס, על שם עסקים שונים, מבלי שהוצאו להם כדין.

כתב האישום השני מייחס למבקשת 2 ולמבקש ביצוע עבירות של ניכוי מס תשומות מבלי שהיו לגבי מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(5), בצירוף סעיף 117(ב)(3) לחוק (28 עבירות); וכן מסירת דו"ח הכולל ידיעה כוזבת במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(1), בצירוף סעיף 117(ב)(3) לחוק (20 עבירות). על פי עובדות כתב האישום השני, בתקופה שבין חודש ינואר 2005 לבין חודש יולי 2007, מסרו המבקשת 2 והמבקש למנהל המכס והמע"מ 20 דוחות תקופתיים, במסגרתם ניכוי מס תשומות בסך של 1,232,014 ₪. זאת, בהסתמך על 28 חשבוניות מס על שם עסקים שונים, מבלי שהוצאו להם כדין.

בשני כתבי האישום, נטען על ידי המשיבה, כי העבירות בוצעו על ידי המבקשים בניסיונות מחמירות, בהתחשב בסכומים הגבוהים שהוצאו במרמה, בהיקף העבירות, בתכיפותן, ובתקופה הארוכה בה בוצעו העבירות.

ביום 14.3.2016, לאחר ניהול משפט הוכחות, נתן בית משפט השלום את הכרעת דינו, והרשיע את המבקשים בכל העבירות שיוחסו להם בשני כתבי האישום. בית משפט השלום ציין בהכרעת דינו, כי הוצגו בפניו ראיות נסיבתיות מצטברות, אשר לאורן, ולאור הקשר הדברים והגיונם, הוכח כי החשבוניות שנמסרו על ידי המבקשים, כנטען בכתבי האישום, הינן כוזבות ואינן משקפות עסקאות אמת. בתוך כך, פירט בית משפט השלום את הראיות הנסיבתיות, ובכללן: שימוש בחשבוניות שאינן מפורטות ובניגוד לדין; העדר תשתית אמינה להוכחת מתן תמורה כספית בעבור ביצוע העבודות. זאת, בהינתן טענת המבקשים, כי הם שילמו סכומים של כ-16 מיליון ₪ במזומן לקבלני המשנה, אך טענה זו לא גובתה בפעילות בנקאית, ובתיעוד פנימי או חיצוני לגבי הסכומים אשר שולמו, לכאורה; פעילות עסקית בתחום כוח האדם, בהעדר תיעוד פנים של רשימות עובדים, יומנים, או מסלול הכסף, וכן סתירה בגרסאות המבקש, בהקשר זה; התנהלות פיננסית על ידי המבקשים במזומן, ביוזעין ובניגוד לחוק; אי דיווח פרטי תקבולים בספרי החשבוניות של המבקשים, המהווה התנהלות בעייתית, אשר מקשה על היכולת לפקח על הכנסותיהם, ומטשטשת את היקף פעילותם; התנהלות זהה של המבקש במסגרת שתי החברות, והעברת פעילות מחברה אחת לחברה השנייה, שלה אותם תחומי העיסוק; וכן, רישום מוטעה בדבר המבקשות 1 ו-2 במרשם רשם החברות. בהמשך, ציין בית משפט השלום, כי אל מול ראיות אלה, המבקשים לא הציגו כל הסבר חלופי, שיש בו כדי להקים ספק סביר בדבר אשמתם. בית משפט השלום קבע, בהקשר זה, כי המבקשים לא הציגו ראיות פיזיות, כגון חוזי התקשרות, מסמכים, או פרטים בנוגע לפעילות השוטפת בינם ובין קבלני המשנה; לא הביאו עדים לשם הוכחת התמורה, היקף הפעילות, והפעילות השוטפת של החברות; ואף נמנעו



מחקירה נגדית של נותני החשבוניות. בכל אלו, כך הבהיר בית משפט השלום, יש כדי לחזק את ראיות המשיבה. על יסוד האמור, שוכנע בית משפט השלום, כי המבקשים ביצעו את העבירות המיוחסות להם בכתבי האישום, והרשיע אותם בביצוען.

ביום 14.7.2016, גזר בית משפט השלום את עונשם של המבקשים. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם בגין העבירות שביצעו, התייחס בית משפט השלום לחומרתן של עבירות המס ולפגיעתן הקשה בכלל הציבור, לצד קלות ביצוען והקושי שבחשיפתן. בית משפט השלום הוסיף עוד, כי עבירות המס מחייבות ענישה מרתיעה וממשית, הכוללת מאסרים לריצוי בפועל, לצד קנסות משמעותיים. זאת, לעומת המשקל המועט שיש לייחס לנסיבות אישיות, בעבירות מסוג זה. עוד הפנה בית משפט השלום לריבוי העבירות ולמידת חומרתן במקרה דנן; לביצוען באופן שיטתי ותוך שימוש בשתי חברות; להתמשכות העבירות על פני תקופה ארוכה; למידת התכנון שהיה כרוך בביצוען; לחלקו הבלעדי של המבקש בביצוען; ולבסוף, לנזק הרב שנגרם בעטיין של העבירות לקופת המדינה. בית משפט השלום הוסיף והטעים, כי המבקש פעל "ללא מורא", והמשיך בביצוע עבירות דומות, גם לאחר שנחקר בעניין כתב האישום הראשון, וכי המחדלים לא הוסרו, "ולו בחלקם". על כן, קבע בית משפט השלום, כי מתחם העונש ההולם לעבירות שביצע המבקש ינוע "בין 20 ל-40 חודשי מאסר, מאסר על תנאי וקנס שבין 100,000 ₪ ל-200,000 ₪".

לצורך קביעת העונש בתוך מתחם הענישה, התייחס בית משפט השלום לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה. בית משפט השלום ציין, בהקשר זה, ביחס למבקש, כי הוא נעדר עבר פלילי, וכי אין תיקים פתוחים נגדו. נוסף לכך, התייחס בית משפט השלום לקולה, לפגיעה שיגרם העונש למבקש ולמשפחתו; לזמן הרב שחלף מעת ביצוע העבירות ועד למועד מתן גזר הדין; וכן, להתמשכותו היתרה של ההליך המשפטי. עם זאת, קבע בית משפט השלום, כי אין ממש בטענת ההגנה, לפיה יש ליתן משקל לקולה, לעובדה כי ההרשעה נסמכה על ראיות נסיבתיות. עוד נקבע, כי המבקש לא הצליח להציג תשתית עובדתית לקיומה של אפליה, על בסיס שיקולים זרים או מטרה פסולה, לעומת אחרים שלא הועמדו לדין. באשר לקנס, בית משפט השלום הדגיש, כי בשל הנזקים הישירים והעקיפים שגרמו מעשי המבקשים לקופת המדינה ולציבור, ועל רקע המניע הכלכלי שבבסיס ביצוע העבירות והקושי שבחשיפתן, יש צורך בהטלת קנס מרתיע ומשמעותי, שייגזר, בין היתר, ממספר העבירות, סיווגן, נסיבות ביצוען, סכום המס שנגרע, וכן ממצבו הכלכלי של הנאשם. בנוגע למבקשות 1 ו-2, ציין בית משפט השלום, כי הן אינן פעילות, וכי תיקיהן במע"מ סגורים.

לאחר זאת, השית בית משפט השלום, על המבקשות 1 ו-2, קנס בסך של 5,000 ₪, ועל המבקש הושתו העונשים הבאים: 20 חודשי מאסר, לריצוי בפועל; 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המבקש כל עבירה בניגוד לסעיפים 117(ב) לחוק, במשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר; 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המבקש כל עבירה בניגוד לסעיפים 117(א) לחוק, במשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר; וכן, קנס בסך 150,000 ₪ אן 6 חודשי מאסר תמורתו.

המבקשים הגישו ערעור לבית המשפט המחוזי, אשר נסב הן על הכרעת דינו של בית משפט השלום, והן על גזר הדין. בפסק דינו, מיום 18.1.2017, דחה בית המשפט המחוזי את הערעור, על שני חלקיו. אשר לערעור על הכרעת דינו של בית משפט השלום, ציין בית המשפט המחוזי, כי מרבית טענותיהם של המבקשים חרגו ממסגרת הערעור, בכך שלא עסקו בטעות שנפלה בהכרעת הדין, אלא התבססו על ראיות שכלל לא הובאו בפני בית משפט השלום, ולפיכך נקבע, כי יש לדחות טענות אלו על הסף. כך, בית המשפט המחוזי קבע, בהקשר לטענות המבקשים אודות עברו הפלילי של רו"ח נדלר, שהיה עד תביעה (להלן: נדלר), כי אין לאפשר למבקשים להסתמך על ראיות אשר לא עמדו בפני בית משפט השלום, וזאת כאשר לא התבקשה רשות להוסיף כראיות חדשות במסגרת הערעור. בית המשפט המחוזי הדגיש,



כי גם לגופו של עניין, אין במידע זה כדי לשנות את הכרעת הדין, או להצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות של הערכאה הדיונית. זאת, משום שבית משפט השלום התרשם מעדותו של נדלר באופן בלתי אמצעי, ומצא אותה כאמינה ומשתלבת עם יתר הראיות, וכן, בשל העובדה, כי משקל עדותו של נדלר בהכרעת הדין היה "מוגבל", והיא לא שימשה כראיה מרכזית להרשעת המבקשים. בנוסף, הבהיר בית המשפט המחוזי, כי אין בהתבססות של בית משפט השלום על ראיות נסיבתיות, כדי להפחית ממשקלה של הכרעת הדין, משום שלשיתו, מארג הראיות הנסיבתיות שהוצגו בפני בית משפט השלום, והצטברותן יחד, מובילים להנחה מפלילה נגד המבקשים. בית המשפט המחוזי הוסיף, כי המבקשים לא הצליחו לעמוד בנטל, להראות כי המס שנוכה, הוא על פי חשבוניות מס אשר הוצאו כדין, וכן לא הצליחו לספק הסבר מניח את הדעת לשלל הראיות הנסיבתיות שהוצגו נגדם. על יסוד האמור ויתר הראיות שעמדו בפני בית משפט השלום, החליט בית המשפט המחוזי לדחות את הערעור על הכרעת הדין.

אשר לטענות המבקשים בדבר חומרת גזר הדין, הטעים בית המשפט המחוזי, כי בית משפט השלום "שקל את כל השיקולים לקולא העומדים לזכות המערער [המבקש], לרבות עברו הנקי, נסיבותיו האישיות וחלופי הזמן הרב מאז ביצוע העבירות, ולכן העמיד את עונשו של המערער [המבקש] על הרף התחתון של המתחם שנקבע". על כן, סבר בית המשפט המחוזי, כי לאור חומרת העבירות; הנזק הרב שנגרם לקופת המדינה; מדיניות הענישה הנוהגת; וכן, ריבוי העבירות והתמשכותן על פני מספר שנים, תוך תכנון, שיטתיות ושימוש בשתי חברות, העונש שהוטל על המבקשים הינו "סביר וראוי בנסיבות העניין". בית המשפט המחוזי התייחס לעניין הקנס שהוטל על המבקש, בציינו כי בית משפט השלום "התחשב מאוד במערער [במבקש]", וזאת למרות סכום המס שנוכה במקרה דנן שלא כדין, ועל אף אי הסרת המחדלים על ידו.

הבקשה לרשות ערעור

4. בבקשת רשות הערעור שלפניי, משיגים המבקשים הן על הרשעתם בדין, והן על חומרת העונש שנגזר עליהם. בכל הנוגע להכרעת הדין, המבקשים חוזרים על טענותיהם, לפיהן הערכאות הקודמות התעלמו מעברו הפלילי "המכביד" של נדלר; כי לא הוכח בעניינו של המבקש היסוד הנפשי הנדרש בעבירות מע"מ, של כוונה לרמות; וכי לא ניתן לטעון לחובת המבקשים כי חשבוניות, אשר הוכרו כחוקיות במסגרת כתב האישום בעניין אבו קשק, הן פיקטיביות בעניינם של המבקשים. כמו כן, טוען המבקש בשנית, כי יש מקום להתחשב, לצורך הקלה בעונשו, בזמן הרב שחלף מעת הגשת כתב האישום ועד למועד מתן גזר הדין, וכן בנסיבותיו האישיות, היות שהוא נשוי ואב ל-14 ילדים, מתוכם תשעה קטינים, הוא נעדר עבר פלילי, ומאז ביצוע העבירות דנן הוא נמנע מביצוע עבירות נוספות.

דין והכרעה

5. לאחר עיון בבקשת רשות הערעור ובנימוקיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. הלכה היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" שמורה אך למקרים חריגים, המעוררים שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים להליך; או במקרים בהם מתעורר חשש ממשי מפני עיוות דין מהותי או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.3.2017); רע"פ 10059/16 בדיר נ' מדינת ישראל (14.3.2017); רע"פ 226/17 מסיקה נ' מדינת ישראל (6.3.2017); רע"פ 9171/16 כלבונה נ' מדינת ישראל (5.1.2017)). הבקשה דנן אינה עומדת באמות המידה האמורות, ומסיבה זו בלבד דינה להידחות. הבקשה נסובה, כל



כולה, על עניינם הפרטי של המבקשים, הא ותו לא, ואין עולה ממנה כל חשש, כי נגרם למבקשים אי-צדק או עיוות דין כלשהו. נוסף לכך, טענות המבקשים כבר הועלו בפני בית המשפט המחוזי, אשר התייחס אליהן בפסק דינו המנומק, ומשכך, נראה כי הבקשה מהווה ניסיון לערוך "מקצה שיפורים" לתוצאת הערעור, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 7665/16 א. סביח למסחר כללי בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד התמ"ת (14.11.2016)(להלן: עניין א. סביח); רע"פ 9632 מקוריה נ' מדינת ישראל (15.12.2016)(להלן: עניין מקוריה)). די בטעמים אלו, על מנת לדחות את הבקשה.

6. למעלה מן הדרוש, אתיחס בקצרה לטענותיהם המרכזיות של המבקשים, גם לגופו של עניין. בכל הנוגע להכרעת הדין, טענותיהם של המבקשים משיגות, הלכה למעשה, על ממצאי מהימנות וקביעות שבעובדה אשר נעשו על ידי הערכאות הקודמות. זאת, שעה שידוע, כי התערבות ערכאת ערעור בממצאים מעין אלו, אשר נקבעו על ידי הערכאה הדיונית, תיעשה במקרים חריגים ומצומצמים בלבד, לא כל שכן עת עסקינן ברשות ערעור "בגלגול שלישי" (רע"פ 372/17 ח'ורי נ' מדינת ישראל (18.1.2017); עניין מקוריה; עניין א. סביח). בענייננו, הבהיר בית משפט השלום, כי יש במכלול הראיות הנסיבתיות שהובאו בפניו כדי להציג תמונה מרשיעה, מבלי שעלה בידי המבקשים להביא ראיות המעוררות ספק בדבר אשמתם. בית המשפט המחוזי קבע, כי אין בטענות המבקשים בעניין עדותו של נדלר, ובעניין עמדת המשיבה בכתב האישום שהוגש נגד העד אשרף אבו קשק, כדי להביא לשינוי בהכרעת הדין; וכן, כי אין ממש בטענת המבקשים, לפיה לא הוכח היסוד הנפשי הנדרש להרשעתם בעבירות מע"מ שיוחסו להם. בכך, לא מצאתי טעם מבורר להתערב.

7. בנוגע לטענותיהם של המבקשים בעניין גזר הדין, בית משפט זה פסק, לא אחת, כי בקשת רשות ערעור הנסבה על חומרת העונש לא תתקבל, אלא אם מדובר במקרים בהם ניכרת סטייה קיצונית מרף הענישה הנוהג והמקובל בעבירות דומות (רע"פ 10116/16 דסוקי נ' מדינת ישראל (24.1.2017); רע"פ 4512/15 הרוש נ' מדינת ישראל (6.7.2015); רע"פ 4265/15 דדון נ' מדינת ישראל (22.6.2015)). סבורני, כי עונשם של המבקשים, אינו סוטה ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות מסוג זה. אשר לעונשו של המבקש, נחה דעתי, כי נסיבותיו האישיות, ויתר הנסיבות המקלות שפורטו על ידו, לא נעלמו מעיני בית משפט השלום, אשר התחשב כראוי בכלל השיקולים האפשריים לקולה, תוך איזון אל מול חומרת העבירות שביצע המבקש. על יסוד האמור, נראה בעיני, כי העונש שהושת על המבקש הינו ראוי ומאוזן, ובצדק נדחה ערעורו לבית המשפט המחוזי.

8. סוף דבר, הבקשה לרשות ערעור נדחית בזאת. המבקש יתייצב לריצוי עונשו, ביום 19.4.2017 עד השעה 10:00, בימ"ר דקל, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון, ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, א' בניסן התשע"ז (28.3.2017).

ש ו פ ט