

רע"פ 957/18 - שאדי סלטאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

רע"פ 957/18

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקש: שאדי סלטאן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, מיום 05.01.2018, בעפ"ג 11331-02-17, שניתן על ידי כב' השופטים: ר' כרמל, כ' מוסר, ש' רנר

בשם המבקש: עו"ד יעקב שבת

בשם המשיבה: עו"ד חן אבידוב

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' הרכב השופטים: ר' כרמל, כ' מוסר, ש' רנר), בעפ"ג 11331-02-17, מיום 05.01.2018. בגדרו של פסק הדין, נדחה ערעורו של המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט י' מינטקוביץ), בת"פ 27818-05-15, מיום 22.12.2017.

רקע והליכים קודמים

עמוד 1

2. נגד המבקש הוגש כתב אישום מתוקן לבית משפט השלום בירושלים, המייחס לו את העבירות הבאות במסגרת שני אישומים: האישום הראשון כולל 32 עבירות של הוצאת חשבוניות מס בלי שהיה זכאי לכך, לפי סעיף 117(א)(5) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: חוק מע"מ), ועבירה של הבאה לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס, לפי סעיף 177(ב) לחוק מע"מ; האישום השני כולל עבירה של ניכוי מס תשומות בלא שיש לו לגביו מסמך, כאמור בסעיף 38 לחוק מע"מ, וזאת במטרה להתחמק מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מע"מ, ו-8 עבירות של מסירת דו"ח כוזב, לפי סעיף 117(ב)(1) לחוק מע"מ.

3. מעובדות האישום הראשון של כתב האישום עולה, כי בתקופה שבין החודשים מרץ 2010 לבין מרץ 2011, הוציא המבקש 32 חשבוניות מס פיקטיביות לחברת "עופר אהרון" בסכום של 4,187,840 ₪, כאשר סכום המס הגלום בהן הוא 577,632 ₪. זאת, מבלי לבצע עסקה חוקית עם החברה ובמטרה לסייע לה להתחמק מתשלום מס. מהאישום השני בכתב האישום עולה שעל מנת להימנע מתשלום המס הכלול בחשבוניות שניפק המבקש לחברת "עופר אהרון", הוא הגיש דו"חות כוזבים למע"מ ביחס לחודשים יוני 2010 עד אוגוסט 2010. במסגרת הדו"חות, ניכה המבקש, שלא כדיון, מס תשומות על סך 278,568 ₪. ניכוי המס בוצע על סמך חשבוניות מס פיקטיביות של חברת "י.ק. דורין בע"מ", אשר לא ביצעה ולא תכננה לבצע כל עסקה עם המבקש. כמו כן, הגיש המבקש דו"חות כוזבים בגין שמונה חודשים בטווח שבין חודש אפריל 2010 ועד חודש מרץ 2011, תוך ניכוי מס תשומות בסכום 520,492 ₪, וזאת מבלי שבידו חשבוניות כדיון.

4. ביום 02.05.2016, הורשע המבקש, על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן. בגדרי הסדר הטיעון הוסכם, כי המאשימה תעתור לעונש של 14 חודשי מאסר בפועל, בנוסף למאסר מותנה וקנס, ואילו המבקש יבקש להסתפק בעונש של 7 חודשי מאסר. הצדדים הסכימו, לצורך הטיעונים לעונש, כי המבקש "הופעל על ידי אחרים".

5. ביום 09.11.2016, הגיש שירות המבחן תסקיר בעניינו של המבקש, שהוא נשוי ואב לשלושה ילדים. התסקיר מעלה, כי המבקש שרוי בחובות כלכליים כלפי בני משפחתו וגופים אחרים, וכן, כי חשבונו בבנק עוקל. לחובתו של המבקש אין הרשעות קודמות. שירות המבחן התרשם, כי המבקש הוא "בעל מערכת ערכים נורמטיבית" ואינו מחזיק ב-"נורמות ודפוסי התנהגות בעייתיים ועברייניים", ולפיכך העריך, כי קיימת סבירות לא מבוטלת לשיקומו של המבקש. יחד עם זאת, ציין שירות המבחן, כי המבקש "נוטה להתנהג בצורה אימפולסיבית, ללא שיקול דעת הולם, וללא חשיבה מעמיקה על השלכות מעשיו", ובכך יש משום סיכון להישנות מעשיו. במפגש עם נציגי שירות המבחן, הביע המבקש צער וחרטה על מעשיו, אשר שירות המבחן העריך ככנים. שירות המבחן ציין בנוסף, כי העבירות מהוות "אירוע חריג וחד פעמי" מבחינתו של המבקש. עם זאת, התרשם שירות המבחן, כי המבקש "התקשה לקבל אחריות על מעשיו", ופירט שורה של טעמים לקרות העבירה, כגון: חוסר הבנתו את נהלי העבודה אל מול רשויות המס; השימוש שעשה המבקש בשירותיו של רואה חשבון מאזור יהודה ושומרון, שאינו בקיא במערכת המס הישראלית; קשיי המבקש בהבנת השפה העברית וכן ניצולו על ידי עופר אהרון, אשר השתמש בחשבוניות מושא האישום הראשון. בסיומו של התסקיר, המליץ שירות המבחן על עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות.

6. ביום 22.12.2016, ניתן גזר דינו של המבקש בבית משפט השלום בירושלים. בבואו לקבוע את מתחם

הענישה ההולם בעניינו של המבקש, התייחס בית המשפט לנסיבות הקשורות בעבירה, וביניהן: חומרת מעשיו של המבקש שבאו לידי ביטוי בהפצת חשבוניות פיקטיביות ובניכוי תשומות שלא כדון, אשר בית משפט השלום הגדיר כעבירות "אשר הפיתוי לבצען גדול, בצדן רווחים גבוהים וסיכויי התפיסה נמוכים"; סכום המס הגלום בחשבוניות שהפיץ המבקש; סכום התשומות שניכה שלא כדון המבקש אשר עומד על למעלה מ-800,000₪; ומשך הזמן שבו בוצעו העבירות. בית משפט השלום נתן דעתו לעובדה, כי המבקש "הופעל על ידי אחרים", נתון אשר מקל מעט מחומרת מעשיו של המבקש ביחס ל"עבריו העיקרי אשר נהנה משלל העבירות". ואולם, הוסיף וקבע בית משפט השלום, כי למרות נתון זה, אין להקל ראש במעשי המבקש, שכן השימוש השכיח ב"אנשי קש", בכדי לחצוץ בין עבריינים לבין הרשויות, מונע תפיסה והעמדה לדין של העבריינים העיקריים, כאשר גם בעניינו, "בשל מעשי הנאשם [המבקש], הם [העבריינים העיקריים] חמקו מהדין". לאור האמור, קבע בית משפט השלום מתחם עונש הולם במנעד שבין 10 חודשי מאסר ועד שתי שנות מאסר לריצוי בפועל; מאסר מותנה וקנס. בקובעו את מתחם העונש ההולם, לא התעלם בית משפט השלום מהעובדה, כי במסגרת הסדר הטיעון בעניינו של המבקש, הגבילה המשיבה עצמה לעונש מאסר של עד 14 חודשים, ואילו המבקש עתר לעונש מאסר שלא יעלה על 7 חודשים. המשמעות היא, לשיטתו של בית משפט השלום, כי טווח הענישה עליו הוסכם בהסדר, חורג מעט לקולה ממתחם העונש ההולם שקבע בית משפט השלום, ועם זאת, לטעמו של בית המשפט, מדובר ב-"הסדר סביר".

7. לצורך קביעת עונשו של המבקש, התייחס בית משפט השלום לנסיבות שאינן קשורות לעבירה, ובין היתר עמד על כך שהמבקש נשוי ואב לשלושה ילדים ללא הרשעות קודמות. בנוסף, נתן בית משפט השלום את דעתו להערכת שירות המבחן, כי המבקש הוא "בעל עולם ערכים תקין", אשר מסוגל לנהל "אורח חיים נורמטיבי ויצרני", וכי האירוע הפלילי מושא דיונו מסתמן בתור מקרה חריג, אשר התרחש בשל ניצולו של המבקש על ידי אחרים. בנוסף, ציין בית המשפט את התרשמות שירות המבחן, כי המבקש מביע "חרטה וצער כנים", והמלצת שירות המבחן להשית עליו עונש שירוצה בדרך של עבודות שירות. מנגד, התייחס בית המשפט להערכת שירות המבחן כי "קיים סיכון להתנהלות אימפולסיבית של הנאשם [המבקש] ללא חשיבה על תוצאות מעשיו, והדבר מהווה גורם סיכון להשנות עבירות". כנסיבה לחומרה, ראה בית משפט השלום את אי-הסרת מחדלי האישום השני, למרות חסרון הכיס שלו טען המבקש, דבר המקשה עליו להשיב את החוב. לאחר זאת, גזר בית משפט השלום על המבקש את העונשים הבאים: 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל; שני עונשי מאסר על תנאי של 7 ו-4 למשך שלוש שנים מיום שחרורו של המבקש מהמאסר, לבל יעבור עבירה על חוק מע"מ או על פקודת מס הכנסה [נוסח חדש]; וקנס בסכום 15,000₪ או שלושה חודשי מאסר תחתיו.

8. המבקש הגיש ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים, אשר כוון כלפי חומרת העונש. לטענת המבקש, שגה בית משפט השלום עת קבע מתחם עונש הולם חמור מהטווח עליו הוסכם על ידי הצדדים, במסגרת הסדר הטיעון, דבר שלשיטתו של המבקש גורם, הלכה למעשה, לדחייה של הסדר הטיעון. עוד נטען, כי בקובעו את עונשו של המבקש, לא נתן בית משפט השלום משקל מספק לשיקולים לקולה, בעוד שהוא נתן משקל מופרז לנסיבות לחומרה. ביום 02.01.2018, דחה בית המשפט המחוזי את הערעור, בקובעו כי אין עילה להתערבות בעונש שנגזר. בית המשפט המחוזי ציין בפסק דינו, כי "בית משפט קמא כיבד את הסדר הטיעון בגזירת העונש וקבע את מתחם העונש ההולם לפי שיקול דעתו". בית המשפט המחוזי ציין כי נשקלו לקולה בעניינו של המבקש הנסיבות הבאות: הודאתו שהביאה לחסכון בזמן שיפוטי; הבעת החרטה שהפגין; היעדר הרשעות קודמות; מצבו הכלכלי, האישי והמשפחתי, כפי שעולה מתסקיר המבחן; וכן העובדה המוסכמת כי הוא הופעל על ידי אחרים ולא נהנה מפירות מעשיו. בצד זאת, נשקלו השיקולים לחומרה כמפורט להלן: חומרת העבירות שבצידן פיתוי רב למבצעים ואכיפתן קשה; העובדה שהמעשים נמשכו תקופה

של כשנה; הפגיעה בקופה הציבורית ובאמון הציבור; הסכומים הנכבדים שנמנעו מקופת המדינה; אי-הסרת מחדלי האישום השני; קשיי המבקש לקחת אחריות מלאה על מעשיו; וכן, התרשמות שירות המבחן מנטיית המבקש להתנהגות אימפולסיבית, נעדרת שיקול דעת, או חסרת מודעות להשלכות מעשיו. לאור האמור, קבע בית המשפט המחוזי, כי נעשה איזון ראוי כלל השיקולים לקולה ולחומרה, וכי אין מקום להתערב בגזר דינו של בית משפט השלום.

הבקשה לרשות הערעור

9. בבקשה לרשות הערעור המונחת לפניי, משיג המבקש על חומרת עונשו, ובפרט על חומרת עונש המאסר בפועל שהושת עליו, כמו גם על הקנס והמאסר חלף הקנס שהוטל על המבקש. המבקש טוען, כי בית משפט השלום לא כיבד את הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים, היות שקבע מתחם ענישה חמור יותר מטווח הענישה המוסכם, וכתוצאה מכך העונש שגזר בית משפט השלום, נמצא בחלקו התחתון של מתחם העונש ההולם אך בחלק העליון של הטווח המוסכם. לטענת המבקש, היה על בית המשפט לקבוע את העונש לפי "מתחם הענישה המוסכם, תוך נטישת מתחם הענישה יציר כפיו של ביהמ"ש". עוד נטען, כי בקביעת מתחם ענישה מחמיר יותר, לא התייחס בית המשפט להיותו של המבקש "בורג' שמעשיו נשאו אופי טכני", אשר לא נהנה מפירות מעשיו, ולא הבין את חומרתם. המבקש הוסיף וטען, כי בבואו לקבוע את עונשו, שקל בית משפט השלום בעיקר שיקולים לחומרה ולא נתן דגש מספיק לשיקולים לקולה. המבקש טען בנוסף, כי בית המשפט לא שקל במסגרת גזר הדין את שיקולי השיקום. המבקש גורס, כי שגה בית המשפט המחוזי בקובעו כי הוא התקשה לקחת אחריות על מעשיו, שכן אין מחלוקת כי הוא הופעל על ידי אחרים ולא הבין את מלוא טיבם של מעשיו. עוד נטען, כי לא היה מקום להשית על המבקש עונש של קנס ו-3 חודשי מאסר תמורתו, שכן המבקש דל באמצעים, ולדבריו העונשים הללו "יפרצו בהכרח את מתחם הענישה המוסכם".

תגובת המשיבה לבקשה לרשות הערעור

10. לגישת המשיבה, בקשתו של המבקש אינה עומדת בתנאים לקבלת רשות ערעור, שכן היא אינה מעלה כל שאלה משפטית רחבה, החורגת מעניינו הפרטי של המבקש. לטענת המשיבה, העונש שהושת על המבקש אינו חמור ובוודאי שאינו חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות. אשר לטענת המבקש, לפיה שגה בית משפט השלום בקביעת מתחם ענישה שאינו חופף באופן מלא לטווח הענישה, הצביעה המשיבה על העובדה כי העונש שגזר בית משפט השלום נמצא בגדרי טווח הענישה המוסכם. עוד טענה המשיבה, כי במסגרת הסדר הטיעון לא סוכם על "טווח ענישה כי אם על מסגרת טיעון". המשיבה חולקת על טענת המבקש, כי בית משפט השלום פעל בגזירת העונש באופן החורג מהוראות תיקון 113 לחוק העונשין. לטענת המשיבה, "בית-המשפט בחן את נסיבות ביצוע העבירה, את הנתונים שאינם קשורים לעבירה, לרבות המלצת שירות המבחן ואת שאלת הסרת מחדלי המס. גזירת הדין התבצעה תוך שקלול מכלול זה של נתונים". אשר לטענת המבקש, כי אין הצדקה להשית עליו קנס ועונש מאסר חלף הקנס, בשל היותו דל באמצעים, והאפשרות להחמרה בעונשו מעבר לטווח העונש המוסכם, נטען על ידי המשיבה, כי הקנס מהווה כאחוז אחד מסכום עבירות המס. לשיטת המשיבה, בית המשפט הסתפק בקנס בשיעור שאינו גבוה, חרף מדיניות הענישה בעבירות כגון דא, לפיה יש להטיל קנסות בסכומים משמעותיים. בנוסף, הבהירה המשיבה, כי המבקש הסכים להטלת רכיב של קנס במסגרת הסדר הטיעון. לסיכום, הטעימה המשיבה, כי לא נפל כל פגם בקביעותיהן של הערכאות הקודמות, ובתוצאה העונשית אליה הגיעו בנידון דיין.

11. כידוע, רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במשורה והיא שמורה למקרים חריגים, בהם מתעוררת שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים להליך; או במקרים בהם מתעורר חשש מפני עיוות דין מהותי או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 2054/18 רבאיעה נ' מדינת ישראל (12.03.2018); רע"פ 10059/16 בדיר נ' מדינת ישראל (14.3.2017)). **לאחר שבחנתי את הבקשה שלפניי, כמו גם את נספחיה, הגעתי לכלל מסקנה** כי היא אינה מגלה כל שאלה משפטית רחבה או סוגיה עקרונית, המצדיקה עריכת דיון ב"גלגול שלישי". טענותיו של המבקש, רובן ככולן, סבות סביב עניינו הפרטי של המבקש, ולאמיתו של דבר מדובר בהשגות על חומרת העונש שהוטל עליו. ידועה ההלכה כי טענות הנוגעות למידת העונש, לא יצדיקו, ככלל, מתן רשות ערעור, אלא במקרים בהם העונש חורג באורח קיצוני ממדיניות הענישה המקובלת והראויה בעבירות דומות (רע"פ 1910/18 ארז חבושה נ' מדינת ישראל (20.3.2018); רע"פ 501/16 **ראובן פישמן נ' מדינת ישראל (24.1.2016)**). לאחר שבחנתי את כלל הנסיבות, סבורני, כי העונש שהושת על המבקש אינו סוטה כהוא זה ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות, ובודאי שאין מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות זו. בנוסף, לא מצאתי כי עניינו של המבקש מעלה חשש לעיוות דינו או כי קיימים שיקולי צדק המצדיקים היענות לבקשה. די בטעמים אלו, בכדי לדחות את הבקשה לרשות הערעור.

12. למעלה מן הצורך, אוסיף כי לאחר שבחנתי את כלל הנסיבות, הגעתי לידי מסקנה כי דין הבקשה להידחות אף לגופו של עניין. טענת המבקש, לפיה שגה בית משפט השלום בקובעו מתחם ענישה הולמת מחמיר יותר מטווח הענישה שהוסכם בהסדר הטיעון, דינה להידחות. ראשית, על פי פסיקתו של בית משפט זה (ראו, למשל, ע"פ 1323/13 חסן נ' מדינת ישראל (5.6.2013)), אין מניעה לקבוע מתחם עונש הולם גם כאשר הוסכם בין הצדדים על טווח ענישה. בית המשפט רשאי לקבוע, בשלב הראשון, את מתחם הענישה הנוהגת, ולאחר מכן לתת את דעתו לטווח הענישה, עליו הסכימו הצדדים, תוך בחינת טווח הענישה לפי אמות המידה המקובלות ולשיקולים המתחייבים מקיומו של הסדר הטיעון. ככל שטווח הענישה המוסכם מקובל על בית המשפט, ייקבע העונש בהתחשב בהסדר הטיעון (רע"פ 8992/14 אברהם רפאל נ' מדינת ישראל (20.1.2015); ע"פ 5953/13 מדינת ישראל נ' דוידי אהרון (06.07.2014)). כך עשה בית משפט השלום, ואין מקום להתערב בשיקול דעתו בהקשר זה. שנית, בית משפט השלום גזר על המבקש עונש אשר מצוי בגדרי טווח העונש המוסכם, ומבחינה זו אין כל חריגה מהסדר הטיעון. נזכיר, בהקשר זה, את ההלכה, לפיה "בהסכמה לטווח ענישה מגולמת גם הסכמה לכך שכל ענישה בתוך הטווח המוסכם לא תחשב, ככלל, כחורגת ממתחם הסבירות" (ע"פ 6356/16 כנג'ו נ' מדינת ישראל (11.12.2016); ע"פ 2221/16 טיגבה נ' מדינת ישראל (1.9.2016)). אשר על כן, אינני סבור כי שגו הערכאות הקודמות לעניין קביעת מתחם הענישה ההולמת.

13. אשר לטענת המבקש, כי לא היה מקום להשית עליו עונש של קנס ומאסר חלף הקנס בשל קשייו הכלכליים, אציין כי אף שיכולת כלכלית מהווה שיקול אם להטיל רכיב של קנס וקביעת שיעורו, היא אינה שיקול יחיד בהחלטה (ע"פ 4919/14 אזולאי נ' מדינת ישראל (6.3.2017)). לטעמי, לאור חומרת מעשיו של המבקש והפגיעה בערכים המוגנים הגלומה בה, לצד אי-הסרת מחדלי האישום השני, צדק בית משפט השלום בהטלת רכיב של קנס ומאסר תמורתו. לא למותר הוא להוסיף, לעניין חוסר יכולתו הכלכלית של המבקש לשלם את הקנס שהושת עליו, כי פתוחה בפניו האפשרות לפנות אל המרכז לגביית קנסות בבקשה לפרוס את תשלום הקנס, בהתאם לסעיף 5ב(א) לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה-1995.

14. לבסוף, לא ראיתי לקבל את טענת המבקש, לפיה היה על בית המשפט לאמץ את המלצת שירות המבחן

ולהשית עליו עונש של עבודות שירות, תוך חריגה לקולה ממתחם הענישה ההולמת משיקולי שיקום. בית המשפט אינו מחויב לאמץ את המלצות שירות המבחן, הגם שיש ליתן להן את המשקל הראוי. ראייתו של בית המשפט רחבה יותר, וכוללת התייחסות למכלול נסיבות ושיקולים, אשר אינם נמנים, בהכרח, על מערכת השיקולים המנחים את קצין המבחן (רע"פ 9316/17 נדא שאער נ' מדינת ישראל (25.12.2017); רע"פ 16/9460 גרנבי נ' מדינת ישראל (12.3.2017)). בית משפט השלום, בגוזרו את עונשו של המבקש, שקל את כלל השיקולים הצריכים לעניין, ולא ראה לאמץ את ההמלצה העונשית של שירות המבחן, ובכך אין כל עילה להתערב.

15. בסופו של יום, נראה בעיניי כי העונש שהושת על המבקש הינו ראוי ומאוזן, ומבטא התחשבות בכלל השיקולים לקולה ולחומרה, ולא מצאתי כי יש בסיס להתערבותו של בית משפט זה ב"גלגול שלישי".

16. לפיכך, הנני דוחה את הבקשה למתן רשות ערעור.

ניתן היום, א' באייר התשע"ח (16.4.2018).

שׁוֹפֵט