

## ע"פ 1816/18 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 1816/18

ע"פ 2610/18

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז  
כבוד השופטת ע' ברון  
כבוד השופטת י' וילנר

המערער בע"פ 1816/18  
והמשיב בע"פ 2610/18

פלוני

נגד

המשיבה בע"פ 1816/18  
והמערער בע"פ 2610/18

מדינת ישראל

שני ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי נצרת  
(כב' השופט ג' אזולאי) בת"פ 16-02-40356 מיום  
13.2.2018

תאריך הישיבה: כ"ו באלול התשע"ח (6.9.2018)

בשם המערער בע"פ 1816/18  
והמשיב בע"פ 2610/18  
בשם המשיבה בע"פ 1816/18  
והמערער בע"פ 2610/18  
בשם שירות המבחן למבוגרים:  
עו"ד יעל אולמן; עו"ד טארק נעאמנה;  
עו"ד שחף אולמן  
עו"ד חן אבידוב; עו"ד תובל דורי  
הגב' ברכה וייס

### פסק-דין

השופטת י' וילנר:

1. שני ערעורים על גזר דינו של בית המשפט המחוזי נצרת מיום 13.2.2018 (כב' השופט ג' אזולאי) בת"פ 16-02-40356, בגדרו הוטלו על מחמוד חילו, הוא המערער בע"פ 1816/18 והמשיב בע"פ 2610/18 (להלן: חילו),

עמוד 1

העונשים הבאים: 24 חודשי מאסר בפועל, 18 חודשי מאסר על תנאי במשך שלוש שנים, קנס בסך 500,000 ש"ח, או 12 חודשי מאסר תמורתו, וחילוט בסך של 600,000 ש"ח מהתפוסים המצויים בידי המדינה, היא המערערת בע"פ 2610/18, והמשיבה בע"פ 1816/18 (להלן: המדינה).

רקע ועיקרי כתב האישום

2. ביום 5.6.2017 הוגש נגד חילו כתב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון. מעובדות כתב האישום המתוקן עולה כי חילו, סוחר טבק, פעל יחד עם אדם נוסף (להלן: דלאל) ושותפים נוספים (להלן כולם יחד: השותפים), להברחת סך כולל של 46 טונות טבק לנרגילות ממפעל ירדני לשטח ישראל לשם הפצתו. המעשים האמורים בוצעו תוך הצגת מצג שווא כי הטבק נועד לייצוא - זאת, בין היתר, באמצעות ייצוא של טבק מזויף והוצאת חשבוניות פיקטיביות. על-פי העולה מכתב האישום, חילו ושותפיו עשו כאמור על-מנת להתחמק מתשלום מס על ייבוא הטבק לפי דיני המכס. לפי האמור בכתב האישום, התשלום עבור הטבק מומן בחלקו על-ידי חילו, ולאחר הברחתו מרבית הטבק נרכש על-ידי חילו, שדאג לעיבודו ולהפצתו בשטחי ישראל ובאזור יהודה ושומרון מבלי שדיווח על כך לרשויות. כמו כן, הרווחים שהופקו ממכירת הטבק חולקו בין השותפים. מכתב האישום עולה כי מס הקניה ומס הערך המוסף בהם חבו השותפים בגין ייבוא הטבק עומד על סך של כ-16 מיליון ש"ח, וכי שווי השוק של הטבק נושא העבירה עומד על כ-21 מיליון ש"ח.

יצוין כי תחילה הוגש כתב אישום משותף נגד חילו ונגד דלאל, אך הוא פוצל ותוקן במסגרת הסדרי הטיעון עם השניים. מעובדות כתב האישום המתוקן לפיו הורשע דלאל, עולה כי עוד לפני המועדים הרלוונטיים לכתב האישום הועברה הבעלות בחברה ששימשה את השותפים לייבוא הטבק (להלן: החברה) לשמו של דלאל, זאת על-מנת להסתיר את הבעלות האמתית בה. עוד עולה, כי סוכם עם דלאל כי זה יפעל בהתאם להוראות שיקבל, וכי ממועד זה והלאה ישמש דלאל למעשה כעובד שכיר של החברה לצורך ביצוע פעולות בחברה ורישום במסמכיה, בתמורה לשכר חודשי קבוע. דלאל הורשע במסגרת הסדר הטיעון עוד בטרם נגזר דינו של חילו, ובגדרו הוטל עליו, בין היתר, עונש של 11 חודשי מאסר לריצוי בפועל וקנס בגובה 10,000 ש"ח.

3. חילו הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב האישום המתוקן, והורשע על-פי הודאתו בעבירות הבאות: הברחה לפי סעיף 211(א)(2) לפקודת המכס [נוסח חדש] (מספר מקרים) יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); מרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 117(ב)(8) יחד עם סעיף 117(ב)(2)(3) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין; מרמה לפי סעיף 220(4) וסעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה נוסח חדש, התשכ"א-1961 (מספר מקרים); וכן סיוע לאיסור הלבנת הון לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000 (מספר מקרים), יחד עם סעיפים 29 ו-31 לחוק העונשין. במסגרת הסדר הטיעון הוסכם על חילוט בסך של 600,000 ש"ח מהתפוסים המצויים בידי המדינה. עוד הוסכם כי הצדדים יטענו באופן חופשי בנוגע לעונש.

גזר הדין

4. במסגרת גזר הדין, שניתן ביום 13.2.2018, עמד בית המשפט המחוזי על החומרה הרבה הטמונה במעשיו של

חילו, אשר גזל כספים מהקופה הציבורית ופגע במשק ובאינטרס הציבורי שבהבטחת נשיאה שוויונית בנטל המס. עוד עמד בית המשפט המחוזי על הנסיבות המחמירות בהן בוצעו העבירות, ועל התכנון הקפדני שקדם לביצוען. בית המשפט המחוזי קבע כי חילו פגע באופן חמור בערכים חברתיים מוגנים, וזאת, בין היתר, בשל היקף העבירות, הימשכותן, גובה הסכום נושא העבירות, הפגיעה בקופה הציבורית, וכן, התחכום שנלווה להן – וכל זאת בשל בצע כסף. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי חלקו של חילו בפרשה משמעותי ביותר, וכי הוא אחד הנהנים העיקריים מהרווחים הגדולים שהופקו במסגרתה, ולפיכך הבחין בין חומרת מעשיו של חילו לבין החומרה הפחותה במעשיו של דלאל. לנוכח כל האמור, ולאחר שבחן את מדיניות הענישה הראויה והנוהגת בעבירות אלה, קבע בית המשפט המחוזי כי מתחם הענישה ההולם בעניינו של חילו נע בין 18-40 חודשי מאסר בפועל, ומתחם הקנס נע בין 300,000-1,000,000 ש"ח.

5. בבואו לגזור את העונש בתוך המתחם שנקבע, ציין בית המשפט המחוזי את השיקולים הבאים לקולא: הודאתו של חילו במיוחס לו; גובה הסכום שחולט במסגרת הסדר הטיעון; ונסיבותיו האישיות של חילו כפי שפורטו בתסקיר שירות המבחן. במסגרת השיקולים לחומרה, ציין בית המשפט המחוזי את השיקולים הבאים: חוסר נכונותו של חילו להכיר בדפוסי התנהגותו הבעייתיים ובחלקו בביצוע העבירות, כפי שזה בא לידי ביטוי בתסקיר שירות המבחן; חומרת העבירות בהן הורשע; עברו הפלילי – הרשעה קודמת בגין עבירות זיוף, שימוש במסמך מזויף, ניסיון לקבל דבר במרמה ושיבוש הליכי משפט; והאינטרס הציבורי בהרתעה ובגמול בעבירות מס.

6. נוכח האמור, גזר בית המשפט המחוזי על חילו את העונשים הבאים: 24 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 18 חודשי מאסר על תנאי במשך שלוש שנים; קנס בסך 500,000 ש"ח, או 12 חודשי מאסר תמורתו; וחילוט בסך של 600,000 ש"ח מהתפוסים המצויים בידי המדינה, בהתאם למוסכם בהסדר הטיעון.

ערעור חילו

7. במסגרת ערעורו טוען חילו כי בית המשפט המחוזי החמיר בעונשו יתר על המידה, בפרט ביחס לעונש המאסר לריצוי בפועל ולשיעור הקנס שהושתו עליו. חילו טוען, בעיקרו של דבר, כי שגה בית המשפט המחוזי עת קבע כי היה לו תפקיד מרכזי בפרשייה, ועת השית עונשים קלים יותר על מרבית השותפים, באופן הנוגד את עיקרון אחידות הענישה. טענה זו נטענה בעיקר ביחס לדלאל, שחלקו בפרשה, כך נטען, היה משמעותי בהרבה מחלקו של חילו. לעניין זה מדגיש חילו כי על אף כתב האישום המתוקן שהוגש נגד דלאל, אשר כולל אישומים רבים וחמורים יותר, נגזר עליו עונש קל באופן משמעותי. כן נטען כי לא ניתן משקל ראוי להודאתו, לשיתוף הפעולה שלו מול הרשויות, ולכך ששהה במשך תקופה ארוכה במעצר בית.

ערעור המדינה

8. במסגרת ערעורה טוענת המדינה כי רכיבי המאסר בפועל והקנס שהוטל על חילו בגזר הדין חורגים באופן משמעותי לקולא מרמת הענישה הנוהגת בעבירות מסוג זה, זאת, בפרט לנוכח חומרת האישומים בהם הורשע, מידת התכנון שהושקעה בביצוע העבירות ותפקידו המרכזי של חילו בפרשייה. בין היתר, המדינה נסמכה על ע"פ 9823/07

קטשויילי נ' מדינת ישראל (19.1.2009) (להלן: עניין קטשויילי), שם נגזרו על המערער ארבע שנות מאסר בגין עבירת הברחה בלבד. לטענת המדינה, מתחם הענישה ההולם את מעשיו של חילו עומד על 36-72 חודשי מאסר בפועל, זאת, בין היתר, מהטעמים הבאים: ההלכות בדבר החומרה היתרה שיש לייחס לעבירות כלכליות לאור פגיעתן הקשה באינטרס הציבורי; חומרת התוכנית העבריינית בענייננו; היקפן הכספי של העבירות וריבויין; הכדאיות הכלכלית שבביצוע העבירות; והשימוש, במסגרת העבירות, במחסני רישוי ובחברות עמילות מכס. לפיכך, כך נטען, היה על בית המשפט המחוזי להשית על חילו עונש מאסר בפועל לתקופה ארוכה יותר, וקנס בסכום גבוה במידה רבה.

9. מתסקיר משלים של שירות המבחן עולה כי חילו בן 42, נשוי ואב לשניים, וכי על-פי דיווח גורמי הטיפול בכלא הוא משתלב בתוכנית לימודים ובטיפול קבוצתי ייעודי לעברייני מרמה. עוד עולה מהתסקיר, כי להערכת גורמי הטיפול בכלא, חילו מבין כיום את חומרת מעשיו ואת הנזק שהסב לחברה, והוא מביע חרטה על כך.

#### דין והכרעה

10. לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי דין שני הערעורים להידחות, מהטעמים המפורטים להלן.

כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תמעט להתערב בגזר הדין שקבעה הערכאה הדיונית, ותעשה כן רק מקום בו נפלה בגזר הדין טעות מהותית בדין או כאשר העונש שנגזר על-ידה חורג באופן ניכר מרמת הענישה הראויה או המקובלת בנסיבות דומות (ראו: ע"פ 5559/16 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 12 (4.8.2016); ע"פ 1872/16 דז'לדטי נ' מדינת ישראל, פסקה 56 (18.5.2017); ע"פ 8479/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (30.5.2018)). לא מצאתי כי המקרה שלפנינו נופל בגדר מקרים חריגים אלה המצדיקים התערבות.

11. בערעורו, משליך חילו את עיקר יהבו על עיקרון אחידות הענישה, ועל העונש הקל יותר שנגזר על דלאל. ברם, בית המשפט המחוזי התייחס לסוגיה זו במסגרת גזר דינו, תוך שהדגיש כי עיקרון אחידות הענישה נגזר מעיקרון היסוד בדבר השוויון בפני החוק (ראו: ע"פ 6544/16 ניסנצויג נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (21.02.2017)), ונועד, למעשה, לשמור על יחס הולם בין נאשמים שונים באותה הפרשייה. בהמשך לכך, הבחין בית המשפט המחוזי באופן ברור ומנומק בין מידת מעורבותו של חילו, הרווחים שהפיק מהעבירות וחומרת הנסיבות בעניינו, לבין מידת מעורבותו של דלאל, שעבד כשכיר, "איש קש", אשר ביצע את הוראות הממונים עליו ותו לא. בשל ההבחנה האמורה, המבוססת בין היתר על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי - בהן אין להתערב - לא מצאתי כי העונש שנגזר על חילו חמור יתר על המידה בהשוואה לעונש שנגזר על דלאל. אשר ליתר טענותיו של חילו כנגד המשקל שנתן בית המשפט המחוזי לשיקולים השונים, הרי שהשיקולים לקולא אותם מונה חילו בערעורו הובאו בחשבון בעת גזירת העונש על-ידי בית המשפט המחוזי, והם אף פורטו במסגרת גזר הדין. כמו כן, כידוע אין בטענות בנוגע למשקל שניתן לשיקולים השונים כדי להצדיק התערבות בית משפט זה בגזר הדין (ראו: ע"פ 7997/15 פאהום נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (1.10.2017); ע"פ 5432/17 קשוע נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (24.1.2018); ע"פ 9830/17 חמודה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (8.3.2018)). לא זו אף זו, לא מצאתי כי בית המשפט המחוזי חרג ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים.

בהתאם לאמור, דין הערעור של חילו להידחות.

12. אשר לערעור המדינה על קולת העונש - אמנם נדמה כי העונש שהוטל על חילו הוא ברף הנמוך בהתחשב בחומרת מעשיו ובריבוי המעשים, אולם יש לשמור על עיקרון אחידות הענישה, שכאמור, אין משמעו שקילות בין עונשיהם של כלל הנאשמים באותה הפרשייה, אלא שמירה על יחס הולם בין עונשיהם, בהתאם למידת אשם, מעמד, תפקידם וחלקם היחסי בפרשה (ראו ע"פ 8345/15 אוחנה נ' מדינת ישראל, פסקה 35 והאסמכתאות שם (19.09.2017)). בהתאם לאמור, בענייננו, רמת הענישה שהמדינה מבקשת להשית על חילו אינה עומדת ביחס הולם לעונשים שהושטו על יתר השותפים בכלל, ועל העונש שהוטל על דלאל בפרט.

לעניין קטשויילי, עליו סמכה המדינה את עיקר טענותיה, אני סבורה כי אין הנדון דומה לראיה ומשכך אין לגזור מעניין קטשויילי את רמת הענישה ההולמת במקרה דנן. אמנם בעניין קטשויילי נגזר עונש חמור בגין הברחה "בלבד", אך כאמור, נסיבות המקרה שונות באופן מובהק מענייננו - בין היתר בשל עבודתו של הנאשם בעניין קטשויילי באגף המודיעין של המכס ומעילתו בתפקידו, ובשל היקף הסכום נושא העבירות שעמד על פי כמה וכמה מהיקף הסכום נושא העבירות בענייננו.

13. לאור כל האמור, ומאחר שהעונש שנקבע בענייננו אינו חורג לקולא באופן קיצוני ומשמעותי המצדיק את התערבות בית משפט זה, מצאתי כי אף דין ערעור המדינה להידחות.

14. בהתאם לכל האמור לעיל, לא מצאתי להתערב בגזר הדין. משכך, אציע לחברותיי לדחות את ערעורו של חילו מזה ואת ערעורה של המדינה מזה, ולהותיר את גזר הדין על כנו.

ש ו פ ט ת

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת י' וילנר.

ניתן היום, ז' בחשון התשע"ט (16.10.2018).

שופטת

שופטת

שופטת

---