

ת"פ 38477/07/17 - מדינת ישראל נגד איל משיח, ישי עובד, נובל קולקשן בע"מ

בית משפט השלום בתל אביב - יפו
ת"פ 38477-07-17 מדינת ישראל נ' משיח ואח'

לפני
המאשימה: כבוד השופט שאול אבינור
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אורנה גלבשטיין

נגד
הנאשמים: 1. איל משיח
2. ישי עובד
3. נובל קולקשן בע"מ
כולם ע"י ב"כ עוה"ד רותי ליטבק ודפנה וינברג

גזר דין

1. שלושת הנאשמים הורשעו לפניי, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות שונות בגין קבלת והוצאת חשבוניות כוזבות בניגוד להוראות פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן - הפקודה).

א. רקע כללי:

(1) כתב האישום:

2. כתב האישום שלפניי אוחז חלק כללי ושני אישומים. בחלק הכללי נטען, בתמצית, כלהלן:
- בשנת 2011 עסקה נאשמת 3 (להלן - הנאשמת) בסחר ביהלומים בבורסה ליהלומים ברמת-גן. נאשם 1 היה מנהל הנאשמת והחזיק 55% מהון המניות שלה, ונאשם 2 עבד בנאשמת והחזיק 30% מהון המניות שלה.
 - באותה עת עשו הנאשמים שימוש בשירותיו של עסק למתן שירותי מטבע במתחם הבורסה ליהלומים, שאותו ניהלו מנחם מגן ודורון אלעד (להלן - מגן ואלעד).
 - הנאשמת היתה חייבת בניהול ספרי החשבונות ובדיווח, בהתאם לדינים ולהוראות המיוחדים החלים על עוסקים בענף היהלומים, לרבות בניהול פנקסי החשבונות בדולרים.
3. באישומים שבכתב האישום נטען, בתמצית, כלהלן:

אישום ראשון

העובדות:

עמוד 1

- בשנת 2011 קיבלו הנאשמים, באמצעות מגן ואלעד, חשבוניות כוזבות של יהלומנים שונים בסך כולל 2,349,389 דולר (8,977,015 ₪), שלפיהן הנאשמים רכשו מהם יהלומים בסכומים המתוארים בחשבוניות.
- בפועל, הנאשמת לא ביצעה עסקאות עם היהלומנים שנתנו את החשבוניות אלא רכשה יהלומים מיהלומנים אחרים.
- הנאשמים כללו את החשבוניות הכוזבות בספרי החשבונות של הנאשמת ודיווחו עליהן בדו"ח השנתי שהגישה הנאשמת למס הכנסה בגין הכנסותיה לשנת 2011; והכל במרמה, עורמה ותחבולה בכוונה להתחמק ממס.

הוראות החיקוק:

- הכנה וקיום של פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות כוזבות אחרות בכוונה להתחמק ממס - עבירה לפי הוראות סעיף 220(4) יחד עם סעיף 224א לפקודה.
- שימוש במרמה עורמה ותחבולה בכוונה להתחמק ממס - עבירה לפי הוראות סעיף 220(5) יחד עם סעיף 224א לפקודה.

אישום שני

העובדות:

- בשנת 2011 הוציאו הנאשמים חשבוניות כוזבות של הנאשמת בסך כולל של 479,766 דולר (1,833,185 ₪), שלפיהן הנאשמת מכרה יהלומים ליהלומנים שונים בעוד שבפועל לא מכרה יהלומים ליהלומנים אלה אלא ליהלומנים אחרים; והכל במרמה, עורמה ותחבולה בכוונה להתחמק ממס.

הוראות החיקוק:

- הכנה וקיום של פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות כוזבות אחרות בכוונה להתחמק ממס - עבירה לפי הוראות סעיף 220(4) יחד עם סעיף 224א לפקודה.
- שימוש במרמה עורמה ותחבולה בכוונה להתחמק ממס - עבירה לפי הוראות סעיף 220(5) יחד עם סעיף 224א לפקודה.

הסדר הטיעון: (2)

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון. מדובר בהסדר טיעון "סגור" - דהיינו: הסדר טיעון דיוני ומהותי כאחד - שהוגש בכתב לבית המשפט ועיקריו הם כלהלן:
 - הנאשמים יודו בעובדות כתב האישום, כפי שהוגש, כאשר הצדדים מסכימים לכך שההסדר כפוף להסרת המחדל האזרחי להנחת דעתו של פקיד השומה.
 - הצדדים יעתרו להשית על כל אחד מנאשמים 1 ו-2 את העונשים הבאים: מאסר בפועל לתקופה של שישה חודשים, שניתן לשאתה בדרך של עבודות שירות, מאסר מותנה וקנס בשיעור של 750,000 ₪.
 - בעניין הנאשמת יעתרו הצדדים לקנס בשיעור של 200,000 ₪. הצדדים אף הגיעו להסכמות באשר להסדרי תשלום הקנסות.

(3) ההודאה וההרשעה:

5. בדיון הראשון שנערך לפניי הודו נאשמים 1 ו-2 בעובדות כתב האישום, בשמם ובשם הנאשמת. על יסוד הודאה זו הורשעו הנאשמים כולם בעבירות שבהן הם הואשמו בכתב האישום, כמפורט לעיל. לבקשת הצדדים הורה בית המשפט לממונה על עבודות השירות בשירות בתי הסוהר לערוך חוות דעת בעניינם של נאשמים 1 ו-2.

ב. הראיות לקביעת העונש ועיקר טיעוני ב"כ הצדדים:

(1) הראיות מטעם המאשימה ועיקר טיעוני באת-כוחה:

6. המאשימה לא הגישה ראיות לקביעת העונש. ב"כ המאשימה הרחיבה בטיעוניה בתיאור הרקע לכתב האישום, אשר מהווה חלק מפרשה רחבת היקף שבמסגרתה נחשפו עבירות מס והלבנת הון בבורסה ליהלומים, בהיקף גדול. בפרשה זו נחקרו עשרות בני אדם וחברות כחשודים והוגשו - עד היום - 22 כתבי אישום.

7. ב"כ המאשימה טענה כי עניינם של הנאשמים דנא מצוי בשולי הפרשה, להבדיל, למשל, ממגן ואלעד, שבמעטה של עסק לגיטימי לסחר ביהלומים סיפקו חשבונות כוזבות וביצעו עבירות חמורות נוספות. ב"כ המאשימה ציינה כי מגן כבר נשפט ודינו נגזר, בין השאר, לעונש של מאסר בפועל לתקופה של ארבע שנים. בנוסף הגישה ב"כ המאשימה חלק מגזרי הדין, שניתנו בפרשה במסגרת הסדרי טיעון שונים (ובניהם ת.פ. 18475-11-16 **מדינת ישראל נ' מנדלר ואח'**, גזר דין מיום 28.5.17).

8. ב"כ המאשימה הפנתה להלכה הפסוקה, המדגישה את חומרתן הרבה של עבירות המס והפגיעה הניכרת הנגרמת עקב ביצוען לערכים חברתיים חשובים - ובהם ההגנה על הקופה הציבורית ועל שוויון הנשיאה בנטל המס - אך נמנעה מלהתייחס לשאלת מתחם העונש ההולם.

9. את הסדר הטיעון המקל, אליו הגיעה המאשימה עם הנאשמים, נימקה ב"כ המאשימה בטעמים המצטברים הבאים:

ראשית, הודאת הנאשמים, נטילת האחריות והבעת החרטה. ב"כ המאשימה הדגישה כי במקרה הספציפי דנא מדובר בהודאה ובעריכת הסדר טיעון בד בבד עם הגשת כתב האישום ולכך משמעות-קולה רבה.

שנית, עסקינן במקרה זה בחשבונות "זרות" ובנוסף בקשיים ראייתיים בהם נתקלה המאשימה. ב"כ המאשימה ציינה, בהקשר זה, כי הנאשמים הוכיחו למאשימה במסמכים את מסלולם של היהלומים, כלומר את העובדה שמאחורי החשבונות אמנם עמדו עסקאות אמת.

שלישית, החיסכון בזמן השיפוטי, בפרט נוכח היקפו העצום של חומר הראיות בפרשה דנא.

רביעית, ההסכמה על קנס כספי בהיקף גבוה מאוד - בסך הכל 1.7 מיליון ₪ - כאשר עסקינן בעבירות פיסקליות שהרתעה לגביהן דורשת ענישה כלכלית מחמירה.

חמישית, הסרת המחדל האזרחי. ב"כ המאשימה ציינה כי הנאשמים הגיעו להסדר עם רשות המיסים לכיסוי כל חובותיהם וכבר הסירו חלק ניכר מהמחדל, בהתאם להסדר התשלומים שנקבע עמם.

ושישית, העובדה שלנאשמים אין עבר פלילי ונסיבותיהם האישיות.

(2) הראיות מטעם הנאשמים ועיקר טיעוני באות-כוחם:

10. כראיות לקביעת העונש הגישו ב"כ הנאשמים חוברת נספחים, שאליה התייחסו במהלך טיעוניהן (הוגשה וסומנה ס/1).

11. ב"כ הנאשמים טענו כי הענישה המוסכמת הינה מידתית ומאוזנת בהתחשב במכלול נסיבות העניין, לרבות העונשים שנגזרו על נאשמים אחרים בפרשה. ב"כ הנאשמים הצטרפו אפוא לכל טיעוני ב"כ המאשימה ועתרו לכיבוד הסדר הטיעון. לדבריהן, מדובר בהסדר טיעון שהינו תולדה של שימוע, שנערך כשנה עובר להגשת כתב האישום. יתר על כן, הנאשמים דנא היו הראשונים בפרשה שנטלו אחריות על מעשיהם, הודו והגיעו להסדר טיעון מקיף עם המאשימה, וכן להסכמות במישור האזרחי.

12. ב"כ הנאשמים הדגישו במיוחד את העובדה שמדובר במקרה דנא בחשבונות "זרות", שהכזב שבהן הוא ברישום אך חרף זאת הן משקפות עסקאות אמת. לטענת ב"כ הנאשמים, גם המאשימה וגם מס הכנסה השתכנעו מטענות הנאשמים ומראיותיהם כי מדובר בעסקאות אמת ובהוצאות אמת, והסבירו את ההתנהלות על רקע המקובל בענף היהלומים שבו - בין השאר במסגרת "שיטת הפתקים" - לא התקיימה בזמנו הקפדה על ציון זהות המוכר והקונה. עוד טענו ב"כ הנאשמים כי לא כל אלה שנחקרו כחשודים בפרשה הועמדו לדין - על-פי אמות מידה שנקבעו על-ידי המאשימה - ואף עובדה זו צריכה להיזקק לקולת העונש.

בנסיבות אלה - ובהתחשב בהודאת הנאשמים ובנטילת האחריות, על כל השלכותיהן, וכן בהסרת המחדל המלאה ובחלוף הזמן - הוסיפו ב"כ הנאשמים וטענו כי הענישה המוסכמת אף עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנהוגה בפסיקה; ועל כן עתרו לאמצה.

13. ב"כ הנאשמים הרחיבו גם בתיאור נסיבותיהם האישיות של נאשמים 1 ו-2, שעברם נורמטיבי לעילא וכולל בין השאר שירות צבאי מלא בצה"ל. נאשם 1 הינו כבן 57 שנים, אב לחמישה ילדים וסב לנכדים העוסק בתחום היהלומים מזה כשלושים שנה. נאשם 2 הינו כבן 52 שנים, אף הוא אב לחמישה ילדים.

עוד הדגישו ב"כ הנאשמים את פעילותם של הנאשמים, במשך שנים ארוכות, לטובת הציבור בכלל והנזקקים בפרט; וכל זאת הן בתרומות בהיקף של מאות אלפי ₪ והן בעשייה אישית. בהקשר זה הפנו ב"כ הנאשמים למסמכים שנכללו בחוברת ס/1, אשר מצביעים על עשייה מרשימה זו.

14. לבסוף הנאשמים, בדברם האחרון לעונש, הביעו חרטה. נאשם 1 הוסיף וציין כי הוא מתחייב לעשות כל הנדרש על מנת שלעולם לא יגיע למעמד של נאשם ומתחייב לסלק את המחדל שנותר, במלואו.

ג. דין והכרעה:

(1) גזירת הדין במסגרת הסדר טיעון - עקרונות כלליים:

15. על פי הוראות חוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין), כנוסחן דהיום, בעת גזירת

עונשו של נאשם על בית המשפט לקבוע, תחילה, את מתחם העונש ההולם לאירוע שבגיניו הורשע הנאשם, ורק לאחר מכן לגזור את עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם; והכל כאמור בהוראות סעיף 40ג יחד עם סעיף 40ג לחוק העונשין.

דא עקא, שהוראות חוק העונשין (תיקון מס' 113), תשע"ב-2012 (להלן - תיקון 113), אשר תיקנו את חוק העונשין והוסיפו לו את ההוראות הנ"ל, אינן כוללות התייחסות למצבים של הסדרי טיעון. זאת, חרף העובדה שהשיקולים העומדים ביסוד גזירת הדין במסגרת הסדרי טיעון הינם שונים מהותית מהשיקולים שעל בית המשפט לשקול בגזירת הדין לפי הוראות תיקון 113.

16. בתי המשפט נדרשו אפוא לשאלה אם יש מקום להיזקק לקביעת מתחם העונש ההולם גם במקרים בהם הצדדים הגיעו להסדר טיעון; ובמיוחד במקרים בהם מדובר, כבעניינינו, בהסדר טיעון "סגור", דהיינו: הסדר טיעון הכולל גם הסכמות מלאות לעניין העונש.

טרם התגבשה בפסיקה הסכמה כללית בשאלה זו, הגם שהדעה המקובלת היא שהוראות תיקון 113 חלות גם במקרים של הסדרי טיעון כאמור (ר' למשל ע"פ 2524/15 שפרנוביץ נ' מדינת ישראל (08.09.2016), בפסקה 18 לפסק הדין). יחד עם זאת, ההיזקקות לקביעת מתחם העונש ההולם מתחייבת, הלכה למעשה, רק כאשר סבירות הסדר הטיעון אינה ברורה על פניה (ר' ע"פ 4301/15 פינטו נ' מדינת ישראל (05.01.2016), בפסקה 31 לפסק הדין).

(2) סבירותו של הסדר הטיעון דכאן:

17. כידוע, הלכה היא כי סבירותו של הסדר טיעון נבחנת על-פי "מבחן האיזון", שנקבע בזמנו בע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל (25.12.2002)). במקרה דנא, בהתחשב במכלול השיקולים שפורטו על-ידי ב"כ המאשימה בטיעוניה - לרבות במישור הקשיים הראייתיים ובראייה הכוללת של העונשים שכבר נגזרו במסגרת הפרשה דנא - לא מדובר בהסדר טיעון שאינו סביר על פניו, הגם שההסדר נוטה לכף קולה. בנסיבות אלה אין מקום שבית המשפט יזקק לדיון בסוגיית מתחם העונש ההולם, בפרט כאשר ב"כ המאשימה נמנעה מלטעון למתחם כאמור.

18. ב"כ הנאשמים הדגישה מאוד בטיעוניה את הסכמת המאשימה לכך שהחשבוניות מושא כתב האישום הינן חשבוניות "זרות", להבדיל מחשבוניות כוזבות שאין כל עסקה מאחוריהן, וביקשה לגזור מכך השלכות עונשיות לכף קולה. ואולם, בפרט נוכח האמור לעיל אודות תוצאות הפעלת מבחן האיזון, אין מקום לערוך כאן דיון מקיף בשאלת המשמעויות העונשיות הנגזרות מקביעה כי חשבוניות שבמחלוקת הינן חשבוניות "זרות", לרבות השאלה אם יש מקום לערוך הבחנה - בהקשר לחשבוניות "זרות" - בין עבירות בניגוד להוראות הפקודה לבין עבירות מע"מ.

מכל מקום, כעולה מהאמור לעיל, בהתחשב במכלול הנסיבות והטעמים שפירטה ב"כ המאשימה מדובר בהסדר טיעון שהינו בגדר הסביר, ועל כן על בית המשפט לכבדו.

(3) סוף דבר:

19. אשר על כן ולאור כל האמור לעיל אני גוזר על הנאשמים את העונשים הבאים:

נאשם 1:

(א) 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

המאסר ירוצה בדרך של עבודות שירות, כאמור בחוות דעתו של הממונה על עבודות השירות בשירות בתי הסוהר מיום 1.10.17.

על הנאשם להתייבב לתחילת ריצוי עונשו במשרדי הממונה על עבודות השירות, ביום 19.12.17 עד השעה 08:00.

מובהר בזה לנאשם 1 כי בכל הקשור לעבודות השירות עליו לציית להוראות הממונה על עבודות השירות, או למי שהוסמך לכך מטעמו. עוד מובהר לנאשם 1, כי במידה ולא יציית להוראות כאמור, הוא עשוי לרצות את עונשו, או את יתרת עונשו, במאסר בבית סוהר.

(ב) מאסר על תנאי למשך 6 חודשים, אותו לא יישא נאשם 1 אלא אם כן יעבור, תוך שנתיים מהיום, עבירה לפי הוראות סעיף 220 לפקודת מס הכנסה.

(ג) קנס בסך של 750,000 ₪, או שישה חודשי מאסר תמורתו. מהקנס יש לקזז סך של 125,000 ₪, שהופקד מטעם נאשם 1 בתיק מ"י 61102-01-14.

יתרת הקנס תשולם בשישה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, החל מיום 30.11.17. היה ונאשם 1 לא ישלם את אחד התשלומים במועד תועמד כל יתרת הקנס לפירעון מידי.

נאשם 2:

(א) 6 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

המאסר ירוצה בדרך של עבודות שירות, כאמור בחוות דעתו של הממונה על עבודות השירות בשירות בתי הסוהר מיום 1.10.17.

על הנאשם להתייבב לתחילת ריצוי עונשו במשרדי הממונה על עבודות השירות, ביום 28.11.17 עד השעה 08:00.

מובהר בזה לנאשם 2 כי בכל הקשור לעבודות השירות עליו לציית להוראות הממונה על עבודות השירות, או למי שהוסמך לכך מטעמו. עוד מובהר לנאשם 2, כי במידה ולא יציית להוראות כאמור, הוא עשוי לרצות את עונשו, או את יתרת עונשו, במאסר בבית סוהר.

(ב) מאסר על תנאי למשך 6 חודשים, אותו לא יישא נאשם 2 אלא אם כן יעבור, תוך שנתיים מהיום, עבירה לפי הוראות סעיף 220 לפקודת מס הכנסה.

(ג) קנס בסך של 750,000 ₪, או שישה חודשי מאסר תמורתו. מהקנס יש לקזז סך של 125,000 ₪, שהופקד מטעם מר עוז משיח בתיק מ"י 61102-01-14.

יתרת הקנס תשולם בשישה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, החל מיום 30.11.17. היה ונאשם 2 לא ישלם את אחד התשלומים במועד תועמד כל יתרת הקנס לפירעון מידי.

נאשמת 3:

קנס בסך של 200,000 ₪.

עמוד 6

הקנס ישולם בארבעה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים, החל מיום 30.11.17. היה ונאשמת 3 לא תשלם את אחד התשלומים במועד תועמד כל יתרת הקנס לפירעון מידי.

זכות ערעור בתוך 45 יום מהיום.

המזכירות תשלח העתק גזר דין זה לממונה על עבודות השירות בשירות בתי הסוהר.

ניתן היום, י' חשוון תשע"ח, 30 אוקטובר 2017, במעמד הצדדים.