



עפ"ג 39284/04/22 - מדינת ישראל נגד יהונתן דוכן

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 39284-04-22 מדינת ישראל נ' דוכן

לפני:
כבוד השופטת העמיתה זרהבה בוסתן - אב"ד כבוד השופט שמואל בורנשטיין כבוד השופט עמית
מיכלס
המערערת
מדינת ישראל

נגד
המשיב
יהונתן דוכן

פסק דין

1. לפנינו ערעור על קולת העונש כפי שנקבע בגזר דינו של בית המשפט השלום בפתח תקווה בת"פ 24247-08-19 מיום 8.3.2022 (כבוד השופט עודד מורנו), במסגרתו הורשע המשיב, על פי הודאתו, בביצוע העבירות הבאות: אי הגשת דו"ח במועד לפי ס' 216 (4) לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש) התשכ"א-1961 ("**הפקודה**"); אחריות מנהלים - לפי ס' 224 א' לפקודה; אי העברת מס שנוכה לפי ס' 219 לפקודה בקשר עם סעיפים 117, 116 ו-166 לפקודה והתקנות שהותקנו מכוחם, ובקשר עם סעיף 222 (ג) לפקודה; אי הגשה במועד - לפי ס' 117 (א) (6) לחוק מע"מ תשל"ו-1975 ("**החוק**") בקשר לסעיף 67 ולתקנה 20 לתקנות מס ערך מוסף, תשל"ו-1975.
2. על המשיב נגזרו העונשים הבאים: 4 חודשי מאסר בפועל; הפעלת מאסר על תנאי בן 3 חודשים מת"פ 15641-01-17 בחופף ובמצטבר כך שסך הכל ירצה המשיב 5.5 חודשי מאסר בפועל אשר ירוצו בדרך של עבודות שירות; 3 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יבצע כל עבירת מס מסוג עוון; 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יבצע כל עבירת מס מסוג פשע; קנס בסך ₪ 3,000 או 7 ימי מאסר תמורתו.
3. יחד עם המשיב הורשעו חמש חברות שהאשמו יחד עמו בכתב האישום, עליהן גזר בית המשפט קמא קנס כספי בסך ₪ 100, בהתחשב בין היתר בכך שהן אינן פעילות.
4. כמתואר בכתב האישום המשיב היה מנהלן הפעיל של חמש חברות שהאשמו והורשעו יחד עמו בביצוע עבירות מס בין השנים 2015 ועד 2018. המשיב עצמו הורשע בביצוע 11 עבירות של אי הגשת דו"ח במועד, 12 עבירות של אחריות מנהלים, 17 עבירות של אי העברת מס שנוכה, ו-9 עבירות של אי הגשה במועד של 9 דוחות תקופתיים.

עמוד 1



5. טרם גזר הדין התקבל תסקיר שירות מבחן בעניינו של המשיב, ממנו עלה כי מדובר במי ששירת שנים רבות בצבא, אב לחמישה, שנמצא בהליך פשיטת רגל לאחר שחוזה קריסה כלכלית. בתסקיר פורטו נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המשיב וצוין כי הוא לוקח אחריות על המימוש לו. לצד זאת, מאחר שהמשיב סירב להשתלב בתוכנית טיפולית במסגרת שירות המבחן, לא הובאה בעניינו המלצה טיפולית או המלצה עונשית חלופית, ונקבע שלא ניתן לשלול סיכון להישנות ביצוע עבירות דומות בעתיד.

6. בית המשפט קמא ציין בגזר דינו כי הוסכם על הצדדים שייקבע מתחם ענישה אחד בגין אירוע פלילי אחד והמחלוקת הייתה ממוקדת בשאלה מהם גבולותיו של אותו המתחם.

בית המשפט קמא הדגיש כי המשיב לא הגיש דוחות למס הכנסה בדבר הכנסות בהיקפים של מיליוני שקלים וכי בנוסף מדובר בהיקף מחדל של כ-300,000 ₪ בעבירות לפי חוק מס ערך מוסף. בהתחשב במכלול השיקולים הרלוונטיים, קבע בית המשפט קמא כי מתחם הענישה לעניין המאסר בפועל ינוע בין חודשיים מאסר ועד 9 חודשי מאסר בפועל.

באשר למיקומו של המשיב בתוך המתחם ובאשר להפעלת המאסר המותנה אשר תלוי ועומד כנגד המשיב, התחשב בית המשפט קמא בקשיו האישיים והמשפחתיים של המשיב, בחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה, בעברו הפלילי, ובלקחת האחריות והחיסכון בזמן השיפוטי.

עוד שקל בית המשפט קמא כנסיבה מקלה את הסרת המחדל, הגם שהיא חלקית.

7. המערערת בנימוקיה טענה כי בית המשפט קמא ציין בשגגה כי הוסכם על הצדדים שייקבע מתחם ענישה אחד בגין אירוע פלילי אחד, וכי יש לראות באירועים כנפרדים. אמנם הוסכם כי המתחם יכלול עבירות לפי פקודת מס הכנסה וחוק מס ערך מוסף במשותף, אך עמדת המערערת הייתה, ועודנה, כי כל עבירה של אי הגשת דוח מהווה אירוע נפרד שיש לקבוע בגינו מתחם ענישה נפרד. לטענת המערערת שגגה זו הובילה לענישה מקלה יתר על המידה.

לטענתה, בית המשפט קמא סטה ממדיניות הענישה הנוהגת והשית על המשיב עונש מקל באופן משמעותי. המערערת הדגישה כי המשיב הורשע ב-37 עבירות מס שמתפרסות על פני 5 שנים, במחזור עסקאות של מעל 20 מיליון ש"ח, כי הוא לא הסיר את מחדליו במלואם, וכי לחובתו עבר פלילי רלוונטי ומאסר מותנה חב הפעלה.

בנוסף ציינה המערערת כי בחינת מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות בהיקפם דומים ואף נמוכים מאלו בהם המשיב הורשע, מצביעה על ענישה מחמירה בהרבה, וזאת הן ביחס לרכיב המאסר והן ביחס לרכיב הקנס.

כמו כן טענה המערערת כי בית המשפט קמא לא נתן די משקל להתרשמות שירות המבחן, שקבע שהמשיב לא לוקח אחריות על מעשיו ונדרשת ענישה קונקרטיה מרתיעה בעניינו.

אשר לחלוף הזמן, נטען כי בית המשפט קמא שגה כשלא ציין כי מדובר בנימוק מוגבל וזאת לאור הקושי המוכר בפסיקה בחשיפת עבירות כלכליות.

לגבי הסרת המחדל, הודגש כי מדובר בהסרה חלקית, שכן המשיב לא הגיש את מלוא הדו"חות נשוא כתב



האישום למס הכנסה, לא העביר מס שנוכה בסך של כ-21,000 ₪ ולא שילם את חובו בסך של יותר מ-284,000 ₪ למע"מ.

בנוסף הטעימה המערערת כי העובדה שלמשיב עבר פלילי בעבירות דומות מלמדת כי הוא לא הורתע ואף מטעם זה שגה בית המשפט קמא עת קבע כי מחצית מהמאסר המותנה ירוצה בחופף ולא כולו במצטבר לעונש המקל ממילא שהטיל על המשיב.

8. המשיב טען, מנגד, כי יש לדחות את הערעור. המשיב הדגיש כי הוא שירת עשר שנים בשירות קבע בתפקיד משמעותי, ולאחר מכן רכש זיכיונות לרשת מאפים, שתפקדה כ-12 שנים בהצלחה יחסית, אך החל משנת 2013 חוותה קשיים, עד אשר הוגש נגדו בשנת 2014 כתב אישום בגין איחור בהגשת דוחות בסניף אחד, בגינו הושת עליו מאסר על תנאי. בחלוף מספר חודשים קרסו גם שאר הסניפים והמשיב, שהיה ערב לטובתם, פשט רגל. לאחר שהוגש נגדו כתב האישום בו עסקינן, שכן באותן השנים הוא התקשה לשלם את חובות החברות לרשויות המס ולהגיש דוחות, הוא הודה ונטל אחריות. המשיב הוסיף כי במאמץ עצום הוא גייס כספים ועם זאת עדיין נותרו לו חובות לרשויות המס.

לטענת המשיב, גזר הדין של בית המשפט קמא מאוזן, מנומק היטב, הולם את נסיבות המקרה, ותואם את ההלכה הנוהגת. בהתחשב במכלול הנסיבות, לרבות הודייתו המידית, החיסכון בזמן שיפוטי והסרת המחדלים (לרבות הגשת דוח משנת 2016 שאותו ביקש לצרף לערעור), אין דינו של המשיב להישלח למאסר מאחורי סורג ובריה, אלא ניתן להסתפק בעניינו בעבודות שירות.

על פי המשיב, צדק בית המשפט קמא עת קבע כי מדובר ב"אירוע אחד". כל עבירות המס המדוברות הן טכניות, ללא יסוד של מרמה, וכולן נובעות מקריסתה הכלכלית של הרשת של המשיב על סניפיה השונים, בין השנים 2015-2018.

עוד נטען כי המתחם שקבע בית המשפט קמא הולם ותואם את הפסיקה הנוהגת, וזאת בהתחשב בנסיבות העבירות, במספר הדו"חות, בסמיכות הזמנים ובסכומים המדוברים.

אשר לתסקיר שירות המבחן, המשיב הדגיש כי הוצע לו על ידי קצינת המבחן להשתלב במסגרת טיפולית לעוברי חוק בתחום המרמה, אלא שמאחר שהוא לא עבר עבירה שיש בה יסוד מרמה, הוא סבור שאין לכך מקום, ואין לזקוף זאת לחובתו.

עוד טען המשיב כי "העבר הפלילי הרלוונטי שלו", מהווה למעשה חלק מאותו אירוע במסגרתו קרסו הסניפים בזה אחר זה כאמור, ומכאן שהחלטת בית המשפט קמא לחפוף את מחצית עונש המאסר המותנה היא ראויה.

אף בשיעור הקנס אין הצדקה להתערב שכן מדובר בסכום מידתי והוגן בהתחשב בעובדה שהמשיב פושט רגל.

9. לאחר שעיינו בגזר דינו של בית המשפט קמא ושמענו את טענות הצדדים, הגענו למסקנה כי אכן שגה בית המשפט קמא בכל אלה:

א. בקביעתו כי מדובר באירוע אחד כמו גם בקביעתו כי כך הוסכם על ידי המערערת. ברי כי בהתאם



למבחן "הקשר ההדוק" שנקבע בפסיקה (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014) לא ניתן לכרוך יחד לכדי אירוע אחד, עבירות מס מסוג אי הגשת דו"ח, המתייחסות לאישיות משפטיות שונות, והנוגעות לשנות מס נפרדות.

ב. בקביעתו, שאינה עולה בקנה אחד עם הפסיקה הנוהגת, לרבות זו שהובאה על ידי בית המשפט קמא בגזר דינו, כי מתחם העונש נע בין חודשיים מאסר לתשעה חודשי מאסר. עיון בפסיקה הנוגעת לעבירת אי הגשת דו"חות מס, בוודאי כאשר מדובר במספר רב של פעמים ועל פני מספר שנים, הן דוחות למס הכנסה והן למע"מ, מלמד על מתחם שתחילתו לכל הפחות ב-6 חודשי מאסר, כאשר במקרים רבים הוטל מאסר בפועל ממש (ראו למשל רע"פ 4275/21 כהן נ' מדינת ישראל (5.7.2021) בו נגזרו על המערער 7.5 חודשי מאסר בפועל, וכן רע"פ 1066/21 יגמור נ' מדינת ישראל (10.3.2021) בו נגזרו על המערער 8 חודשי מאסר בפועל).

ג. בקביעתו כי יש למקם את המשיב קרוב לתחתית המתחם (השגוי) שקבע. מדובר במי שלא הסיר את מלוא המחדלים כמו גם במי שלחובתו עבר פלילי בעבירות מס, לרבות מאסר על תנאי שריחף מעל ראשו אך לא הרתיעו לשוב ולבצע עבירות.

ד. בקביעתו כי יש לחפוף (באופן חלקי) את המאסר על תנאי. איננו סבורים כי נסיבותיו האישיות של המשיב, עליהן עמד בית המשפט קמא ואף אנו איננו מתעלמים מהן, מצדיקות לחפוף מחצית מעונש המאסר על תנאי שהוטל עליו. בהתחשב בהיקף העבירות בהן מדובר כמו גם בעובדה כי עונש המאסר על תנאי הוטל זה לאחרונה, לא היה מקום לחפוף את המאסר על תנאי.

10. איננו מתעלמים מנסיבותיו האישיות של המשיב, לרבות מצבו הכלכלי והמשפחתי שאינו פשוט, כמו גם שאיננו מתעלמים משירותו הצבאי ותרומתו לקהילה. ועם זאת, וכידוע, בעבירות מס יש להעדיף את האינטרס הציבורי על פני האינטרס האישי, לאור הצורך הן בהרתעת הרבים, והן - ובמקרה דנן באופן מיוחד נוכח עברו הפלילי של המשיב והאמור בתסקיר באשר לסיכון להישנות עבירות דומות בעתיד - בהרתעת היחיד.

11. לאור כל האמור, אנו מטילים על המשיב 6 חודשי מאסר שאליהם יתווספו 3 חודשי המאסר על תנאי שיופעלו במצטבר, כך שבסך הכל המשיב ירצה 9 חודשי מאסר, וזאת חלף עונש בן 5.5 חודשים שהוטלו עליו בבית משפט קמא.

12. אשר לדרך ריצוי עונש המאסר ראשית דבר נציין כי ראוי היה שהמשיב ירצה את מאסרו מאחורי סורג ובריה, וזאת נוכח ריבוי העבירות והיקפן, ובעיקר, נוכח עברו הפלילי. עם זאת, בסופו של יום מצאנו כי יש ממש בטענתו של המשיב כי עברו הפלילי הינו חלק מאירוע "מתגלגל" אחד במסגרתו קרסו הסניפים שהקים, כך שבמובן זה ניתן להתייחס לעבר הפלילי כחלק מצבר העבירות הנוכחי.

13. בנסיבות מיוחדות אלה, כמו גם בהתחשב בזכויות העומדות למשיב במישורי חייו השונים, הגענו למסקנה, לא בלי התלבטות, כי ראוי ליתן במקרה דנן משקל משמעותי לכלל לפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם מי שהחליטה להחמיר בעונשו, ולא להטיל על המשיב עונש מאסר מאחורי סורג ובריה.



14. לפיכך אנו קובעים כי עונש המאסר בן 9 החודשים ירוצה בדרך של עבודות שירות. מקום ביצוע עבודות השירות יהא בהתאם לאמור בחוות דעת הממונה שהוגשה לבית משפט קמא.

15. כמו כן, ומבלי להתעלם ממצבו הכלכלי, אנו משיתים על המשיב קנס בסך של 6,000 ₪ או 14 ימי מאסר תמורתו, וזאת חלף הקנס של 3,000 ₪ שהוטל עליו בבית משפט קמא. הקנס ישולם ב-10 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.12.2022. לא ישולם תשלום כלשהו במועדו, תעמוד יתרת הקנס לפירעון מיידי.

יתר חלקי גזר הדין של בית המשפט קמא יישארו בעינם.

16. המשיב יתייצב אצל הממונה על עבודות שירות לקליטה והצבה ביום 22.1.2023 עד השעה 08:00. התנאים שנקבעו לעיכוב ביצוע העונש יעמדו בתוקפם עד מועד סיום עבודות השירות.

17. המזכירות תעביר העתק מפסק הדין לממונה על עבודות השירות ולשירות המבחן.

ניתן היום, כ"ו חשוון תשפ"ג, 20 נובמבר 2022, במעמד הצדדים.

זהבה בוסתן, שופטת עמיתה שמואל בורנשטיין, שופט עמית מיכלס, שופט