

עפ (חיפה) 74558-08-25 - עלי מחאג'נה ת"ז 034787192 נ' רשות המיסים - מס הכנסה-תביעות-פקיד שומה חקירות חיפה והצפון

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 74558-08-25 מחאג'נה ואח' נ' רשות המיסים- חיפה ואח'
לפני הרכב כבוד השופטים:
השופט אברהים בולוס [אב"ד]
השופט מאזן דאוד
השופט ניצן סילמן
המערערים

1. עלי מחאג'נה ת"ז 034787192
 2. מיג'אנה בע"מ ח.פ. 514766674
 3. י.מ.ס.ס. שיפוצים ובנייה בע"מ ח.פ. 515307536
- ע"י ב"כ עו"ד חיים חרוב

רשות המיסים - מס הכנסה-תביעות-פקיד שומה
חקירות חיפה והצפון
ע"י ב"כ עו"ד יערה שמחון

נגד
המשיבה

פסק דין

לפנינו ערעור המופנה כנגד ההרשעה ולחילופין חומרת העונש בפסק דינו של בית המשפט השלום
בחדרה (כב' השופט קפלן).

תחילה נציין כי בכותרת הערעור הופיעו כמערערות שתי חברות שהן נאשמות נוספות בהליך קמא,
ואולם בפועל הערעור ממוקד אך ורק בהשגותיו של המערער עלי מחאג'נה (להלן: **המערער**).

המערער הורשע לאחר ניהול הוכחות בביצוע 91 עבירות של ניכוי מס תשומות שאין לגביו מסמך -
סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975; ועל יסוד הודאתו גם בשתי עבירות של **אי
הגשת דו"ח מס הכנסה במועד** - סעיפים 216(4)+224א לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש],
התשכ"א-1961.

בהתאם לנטען בכתב האישום המערער באמצעות החברות עשה שימוש ב-91 חשבוניות פיקטיביות תוך
ניכוי מס תשומות בסך כ-4 מיליון ₪, כדי להגדיל הוצאות החברות ובכך להתחמק מתשלום מס, וגם
נמנע מהגשת דוחות מס במועד.

לאחר מתן הכרעת הדין המרשיעה נשמעו טיעוני הצדדים לעונש, וניתן גזר דינו של בית המשפט קמא בגדרו הוטל על המערער 42 חודשי מאסר בפועל, מאסרים על תנאי וגם קנס בסך 30,000 ₪.

עיינו בהודעת הערעור ושמענו את טענות הצדדים לפנינו היום, ואנו סבורים כי במקרה דנן נכון לקבל את הערעור באופן חלקי באשר להרשעה וכפועל יוצא מכך גם לעניין לעונש.

המערער טען כי בית המשפט קמא נקלע לטעות שעה שהרשיע את המערער בזיקה לחלק מהחשבונית על שם חברה בשם טורנדו (החל מחודש 2/17-4/17) שמס התשומות הגלום בהן עומד על סך כ- 800,000 ₪. נטען, כי המשיבה לא הביאה לעדות את מנהל ובעל מניותיה של חברה זו ששמו אמיר אלסוח (להלן: **אמיר**) אשר רכש מלוא המניות בחברה זו ביום 29.1.17, ובכך לא נשללה האפשרות כי חשבוניות אלו הוצאו ונמסרו כדין.

אכן מעיון בהכרעת הדין עולה קושי בהרשעת המערער בזיקה לכלל חשבוניות אלו על יסוד הנימוק לפיו "החשבוניות שלה צורפו באסופה בת/9 והספק לגבי אמינות חשבוניות אלה עדיין קיים וגבוה לאור ההתנהלות הכללית של הנאשמים כפי שנסקרה לעיל" (פסקה 37 להכרעת הדין). נימוק זה, לכשעצמו, אין בו כדי לבסס הרשעה על יסוד ספק באמינות החשבוניות, שכן עסקינן בפלילים והרשעה דורשת הסרת כל ספק סביר בדבר חפותו של המערער ולא ההפך מכך. נדגיש כי מסקנתנו זו נכונה ביחס לתקופה שלעיל ולא לתקופה קודמת בה אחמד סרסור היה המנהל והבעלים של חברה זו, שכן ביחס לתקופה זו התשתית העובדתית איתנה.

עוד נראה, כי בית המשפט קמא טעה עת זקף את המחדל באי הבאת העד אמיר לחובת המערער (פסקה 42 להכרעת הדין), שכן עסקינן בעד תביעה מהותי המופיע ברשימת עדי התביעה אשר בכתב האישום (עד מס' 15), הגם שנטלי ההוכחה רובצים לפתחה של המשיבה. בהתאם לסעיף 178 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 ניתן לזמן מטעם ההגנה גם עד תביעה שלא העיד, כן יתכן ובמקרים מיוחדים ניתן לזקוף הימנעות מהזמנת עד זה גם לחובת ההגנה; ואולם הדבר אפשרי רק שעה שהתביעה כן עמדה בנטל השכנוע ללא העדת אותו העד ובעקבות כך נטל הראיה עבר לשכמי הנאשם, כן כאשר העדות רלוונטית להגנתו:

"בנסיבות דנן, בהן העדים עשויים, על-פי הנטען, להיות רלוונטיים לתביעה ולהגנה, ההימנעות מהבאתם לעדות, על השלכותיה הראייתיות, מוטלת לפתחו של הצד הנושא בנטל הבאת הראיה בסוגיה שלשמה נדרשת העדות. זאת, ללא קשר לנטל השכנוע המוטל, בסופו של ההליך הפלילי, על המשיבה [...]. בנסיבות שלפנינו, מאחר שהמשיבה עמדה בנטל הבאת הראיות להוכחת אשמת המערערים על-פי השיחות המוקלטות, גם מבלי להעיד את המנהלים, יכולה אי-העדתם לפעול לחובת המערערים, אשר אליהם עובר נטל הבאת הראיות מטעמם, על אף שבדין אינם נושאים בנטל השכנוע" (ע"פ 4603/17 דוד אדרי נ' מדינת ישראל, פסקה 68 (16.7.19)) - ולא כך בענייננו.

ועוד, נוכח הזהירות המתחייבת בפלילים ורמת ההוכחה הדרושה, לא נראה כי הוסר כל ספק סביר בזיקה לחשבונות אלו. מסקנה זו זוכה לחיזוק בראיות מהן עולה האפשרות לביצוע תשלומים ע"י המערער והחברות לטובת חברת טורנדו באותה התקופה (נ/5) - ראיות שבית המשפט קמא לא נדרש בהכרעת דינו לתוכן ולנפקותן.

באשר לטענות המערער לעניין יתר החשבוניות, הרי הובאו ראיות משמעותיות ומוצקות מהן עלה בבירור ומעבר לכל ספק סביר כי הן פיקטיביות - חשבוניות בהן עשה המערער והחברות שבשליטתו שימוש כדי לנכות מס תשומות, וכל זאת בידיעה. אלה היו קביעותיו של בית המשפט קמא על יסוד הראיות שהובאו לפניו והתרשמותו הבלתי אמצעית מהעדים שהעידו לפניו לרבות דחיית עדותו של המערער שנמצאה לא אמינה. כידוע אין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה ובקביעת מהימנות של הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בלבד, זאת לנוכח היתרון הנתון לערכאה המבררת להתרשם באופן ישיר ובלתי אמצעי מהעדויות שהובאו לפניה (ע"פ 6174/23 אברהים אבו עג'עג' נ' מדינת ישראל, פסקה 11 לחוות דעת כב' השופט גרוסקופף (6.8.24)). לאחר בחינה מעמיקה לא מצאנו טעם שיצדיק התערבותה של ערכאת הערעור.

בניגוד לטענתו של המערער היסוד הנפשי כן הוכח. בהתאם לראיות והעדויות הרי הוכח כי חשבוניות אלה הן פיקטיביות (נפנה לפסקאות 41-42 להכרעת הדין) ובהן המערער עשה שימוש. המשיבה הציגה ראיות למכביר מהן עולה בבירור כי החשבוניות הוצאו שלא כדין מבלי שבוצעו עבודות, ללא תשלום כלשהו והמערער עשה בהן שימוש כדי לזכות בניכוי מס תשומות. מנגד, המערער לא הצליח להוכיח ביצוע העבודות אשר לטענתו בגינן הופקו חשבוניות אלו, לא תשלום הסכומים הנקבים בהן וגם לא לסדוק ולו במעט את המסכת הראייתית המשכנעת שהמשיבה הניחה. די בכך כדי להוכיח התקיימות היסוד הנפשי "... אשר ליסוד הנפשי בעבירה זו, חזר בית משפט זה וקבע כי "הלכה פסוקה בדיני המס היא כי אדם המסתמך על חשבונית שאינה משקפת עסקת אמת לניכוי תשומות, מתכוון להקטין בדרך זו, שלא כדין, את סכום המע"מ שעליו לשלם, ובכך יש משום כוונה להתחמק מתשלום מס" (ע"פ 5783/12 נסים גלם נ' מדינת ישראל, פסקה 97 (11.09.14); ראו גם: רע"פ 1054/07 צמרת אויאשן 1988 בע"מ נ' מדינת ישראל (06.02.07); רע"פ 7779/15 חברת כץ עבודות צבע בע"מ נ' מ"י (31.1.2016)).

ועוד: "כוונה להתחמק מתשלום מס יכולה להיות מוכחת באמצעות ראיות נסיבתיות, נסיבות המעשה והתנהגות הנישום. ניתן להסיק על מחשבתו הפלילית של מבצע העבירה גם על פי מבחנו של סעיף 20(ב) לחוק העונשין" (ע"פ 2724/17 דוד מורגנשטרן נ' מ"י-רשות המיסים, פסקה 35 (24.4.2018); ראו גם: ע"פ 74/13 ניסים חלידו נ' מדינת ישראל (17.3.2013)).

באשר לעונש, בהינתן קבלת הערעור בחלקו לעניין הכרעת הדין וזיכוי המערער מחלק מהעבירות, וכפועל יוצא מכך ההפחתה במס התשומות, נכון לקבל את ערעור המערער גם במישור זה. לאור זאת

ולאחר שנתנו את דעתנו למדיניות הענישה (רע"פ 2787/22 אברהים אטרש נ' מדינת ישראל (2.5.22); רע"פ 3203-22 מאג'ד עפאנה נ' מדינת ישראל (17.5.22); רע"פ 1383-22 אבו כאשף גאבר נ' מדינת ישראל (8.3.22)), מקבלים את הערעור חלקית בכך שרכיב המאסר שהוטל על המערער (מחאג'נה עלי) יעמוד על 32 חודשים חלף 42 חודשי מאסר שנקבעו בגזר דינו של בית המשפט קמא.

יתר רכיבי הענישה ישארו על כנם.

ניתן היום, כ"ו טבת תשפ"ו, 15 ינואר 2026, בנוכחות הצדדים.



ניצן סילמן, שופט



מאזן דאוד, שופט



אברהים בולוס, שופט
[אב"ד]