

ע"פ 541/02/15 - המערער בע"פ 541-02-15 המשיב בע"פ
20529-01-15, ויקטור פרדילוב נגד המשיבה בע"פ
541-02-15, המערערת בע"פ 20529-01-15, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"פ 541-02-15 פרדילוב נ' מדינת ישראל
ע"פ 20529-01-15 מדינת ישראל נ' פרדילוב

לפני:

כב' השופט אברהם טל, נשיא, אב"ד

כב' השופטת מיכל ברנט

כב' השופט ד"ר שמואל בורנשטין

ויקטור פרדילוב	המערער בע"פ 541-02-15 המשיב בע"פ 20529-01-15 נגד
מדינת ישראל	המשיבה בע"פ 541-02-15 המערערת בע"פ 20529-01-15

פסק דין

פתח דבר

1. לפנינו ערעורים על פסק הדין בת"פ 1169-03-09 (בית משפט השלום בפתח תקווה) בו הורשע המערער בע"פ 541-02-15 (להלן: "**המערער**") בעבירות כדלקמן:

א. הגשת רשימון כוזב, לפי סעיף 212(א)(4) לפקודת המכס (להלן: "**הפקודה**").

ב. מסירת אמרה שאינה נכונה או מסירת הצהרה שיש בה אמרה כוזב, 2 עבירות לפי סעיף 212(א)(6) לפקודה.

ג. הטעיית פקיד מכס בפרט מסוים העלול לפגוע במילוי תפקידו, 2 עבירות לפי סעיף 212(א)(6) לפקודה.

ד. ניסיון להגשת רשימון כוזב, עבירה לפי סעיף 212 (א) (4) לפקודה.

עמוד 1

ה. ניסיון למסירת אמרה שאינה נכונה או מסירת הצהרה שיש בה אמרה כזו, 2 עבירות לפי סעיף 212 (א) (6) לפקודה.

ו. ניסיון להטעיית פקיד מכס בפרט מסוים העלול לפגוע במילוי תפקידו, 2 עבירות לפי סעיף 212 (א)(9) לפקודה.

ז. החזקת טובין טעוני מס קניה שלא שולם עליהם המס המגיע מהם, 2 עבירות לפי סעיף 22(א)(3) לחוק מס קניה (טובין ושירותים) תשי"ב-1952.

ח. פעולה במטרה להביא לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס שאותו אדם חייב בו, 2 עבירות לפי סעיף 117 (ב1) לחוק מס ערך מוסף תשל"ו-1976.

ט. שיבוש מהלכי משפט, עבירה על סעיף 244 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

2. על המערער הוטלו 22 חודשי מאסר, 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור במשך 3 שנים אחת מהעבירות בהן הורשע, וכן קנס בסך של ₪ 180,000 או 10 חודשי מאסר תמורתו.

3. המערער זוכה מחמת הספק ממה שיוחס לו באישום הראשון ובאישום השני, מביצוע עבירה של הברחת טובין, אשר יוחסה לו באישומים השלישי והרביעי, וכן מביצוע עבירה של הפרת הוראה חוקית אשר יוחסה לו באישום הרביעי.

4. המערער ערער על הרשעתו בעבירות המפורטות באישומים השלישי והרביעי ובעבירת שיבוש מהלכי משפט וכן על העונש שהושת עליו בגזר הדין. המערער בע"פ 20529-01015 (המשיבה בע"פ 15-02-541 (להלן: **המשיבה**)) ערערה על זיכוי המערער מחלק מהעבירות נשוא כתב האישום וכן ביקשה להחמיר את העונשים שהוטלו עליו ככל שיורשע בעבירות הנוספות.

5. במעמד הדיון בפנינו, ובהמלצתנו, הסכימו הצדדים כי שני הערעורים על הכרעת הדין ימחקו, ואילו הדיון יתמקד בערעור על העונשים שהוטלו על המערער בגזר הדין של בית משפט קמא.

לפיכך, התייתר הדיון בכל הנוגע להכרעת הדין של בית משפט קמא, אשר ממילא מצאנו כי היא מבוססת ומנומקת היטב, ונשקלו במסגרתה כל השיקולים הנוגעים לעניין, הן בהתייחס להרשעתו של המערער בעבירות בהן הורשע, והן בהתייחס לזיכוי מהעבירות שמהן הוא זוכה.

תיאור עובדות המקרה

6. כפי המפורט בהכרעת הדין של בית משפט קמא, במהלך התקופה שבין 11/04 לבין 07/05 רכש המערער טבק מעובד מחברת דובק, שהיא חברה פרטית בעלת רישיון בית חרושת ליצור טבק (להלן: "**חברת דובק**" או "**דובק**" ולהלן: "**העסקה**"). טבק מעובד הוא טובין טעון מס קניה, שהוא מס בסכום קצוב עבור כל ק"ג טבק מעובד בתקופה הרלבנטית.

לצורך ביצוע העסקה, עמד המערער בקשר עם אלי אורן (להלן: "**אורן**"), מנהל הרכש ואחראי על טבק בדובק

ועם מנכ"ל דובק בתקופה הרלבנטית, אריה זייף (להלן: "זייף").

7. המערער הציג בפני אורן זייף, מצג שווא לפיו רכישות הטבק נערכות לצורך יצוא למפעל סיגריות באזבקיסטן וכי הרכישה נעשית ע"י חברה זרה בשם AGAT HOLDINGS (להלן: "אגאת") שמקום מושבה בקפריסין, והמערער הוא נציגה. בהניחה כי מדובר בעסקת יצוא, מכרה דובק למערער טבק מעובד ומוצרים נלווים (להלן: "הטובין") ללא חיובו במס קניה ומע"מ, כנדרש. המערער, אשר אמור היה לייצא את הטובין לחו"ל, ביצע בפועל הברחות של הטובין, בנסיבות מחמירות, בארבעה מועדים שונים, בתקופה שבין 11/04 - 7/05, ביחד עם אחרים, שזהותם לא ידועה, ובדרך של יצוא פיקטיבי לבלגיה, תורכיה ובולגריה.

בפועל, משנפתחו המכולות, נתגלו בהן אשפה, נסורת, שקי חול ואריחי אבן, ובמקרים מסוימים הטובין כלל לא נדרשו בנמל היעד. המכולה האחרונה, אשר הייתה אמורה לצאת ב- 07/05, נתפסה בנמל אשדוד וכשנפתחה התגלה כי היא מכילה עשבים וחול.

חברת דובק, שהניחה כי מדובר בעסקת יצוא, לא הנפיקה חשבוניות מס בגין העסקאות וכתוצאה מכך נגרעו מיסי קניה ומע"מ בגינם. ביום 24.07.2005, כשהגיע המערער לנמל אשדוד ביחד עם המכולה, הוא התבקש ע"י איש מכס שהזדהה לעצור לבדיקה; אך הוא סירב לענות לשאלות איש המכס, נכנס לרכבו ונמלט מהמקום.

גזר הדין

8. במסגרת גזר הדין שקל בית משפט קמא את הראיות שהובאו מטעם המערער לעניין העונש, בהם מסמכים בנוגע למצבו הבריאותי והכלכלי, עדות גרושתו של המערער לפיה פקד את משפחתם משבר כלכלי, אשר הביא לקץ נישואיהם, ואלה השפיעו לרעה על מצבם הנפשי של ילדיהם; עדות המערער לגבי הנזק האישי, המשפחתי והכלכלי שנגרם לו כתוצאה מההליך המשפטי נגדו עד כדי איבוד הטעם לחייו, קשייו למצוא תעסוקה בשל גילו, ניהול ההליך המשפטי נגדו והגבלות שהוטלו על יציאתו לחו"ל.

9. על אף זאת סבר בית משפט קמא כי בשל החומרה המשמעותית המיוחסת לעבירות כלכליות המבוצעות תוך פגיעה בקופה הציבורית, היה במסכת המעשים העברייניים שביצע המערער כדי לפגוע באופן מהותי בכלל הערכים המוגנים, הן באלה הנוגעים לשוויון בנטל המס ולפגיעה בקופה הציבורית, והן באלה הנוגעים ליחסי מסחר תקינים ומהימנים בגבולות המדינה ומחוצה לה, המושתתים, בין היתר, על מהימנותם של המסמכים המוגשים לרשויות.

היה אף במעשי המערער כדי לפגוע באינטרס הציבורי העומד בבסיס הקביעות הנוגעות להטלת מס הקניה, ובכל הנוגע לטובין מסוג טבק, גם לשם הגשמת תכליות נרחבות יותר, דוגמת השמירה על בריאות הציבור. עוד קבע בית משפט קמא כי נסיבות ביצוע העבירות חשפו תכנית עבריינית מסועפת, אשר בוצעה בקפידה ובשיטתיות במשך תקופה, כאשר כל נדבך בנוי על קודמו. הוצאת התכנית מן הכוח אל הפועל, הצריכה תכנון מדוקדק, משאבים בלתי נדלים וכן הפעלת גורמים רבים ובכללם נהגים, שירותי עמילות מכס ושירותי ספנות, כמו גם מקומות אחסון ומערך של חברות. כל זאת נעשה הן לשם השלמת המצג הכוזב מול חברת דובק והן לצורך החלפת הטובין במכולות, טרם יציאתן מהארץ. המערער פעל תוך שעניינו מקדשים את כלל האמצעים ובלי שנתן ליבו לנזק שהסב לחברת דובק או לסכום העצום שנגרע מהקופה הציבורית.

המערער לא חדל מביצוע המעשים ביוזמתו, אלא נתפס בכף הודות לפניית גורמים בדובק לרשויות החקירה כתוצאה מחשד שהתעורר באשר לביצוע עבירות, אשר לא גרם למערער להתעשת. המערער שיבש את הליכי החקירה בכך שנטל חלק בהזמנת מכולה נוספת והבאתה לנמל על מנת להסוות את דבר המרמה.

10. תוך שנתן דעתו לכלל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות והפגיעה הניכרת בערכים המוגנים, וכן בשים לב למדיניות הענישה על פי הפסיקה שהוצגה לעיונו, קבע בית משפט קמא כי מתחם העונש ההולם ברכיב המאסר נע בין 20 ל-48 חודשי מאסר בפועל.

11. לעניין קביעת הענישה בתוך המתחם נתן בית משפט קמא דעתו לנסיבות המחמירות שתוארו לעיל וכן לכך שהנאשם לא לקח אחריות על מעשיו ולא נקט בכל פעולה להסרת המחדל, תוך שציין כי דובק פעלה להסרתו, במסגרת הסכם פשרה שגובש בינה לבין הרשות.

בית משפט קמא סבר כי מעבר להלכה שאין בהטבת נזקה של הקופה הציבורית כדי להוות חזות הכל, אין ברכיב הכספי, כדי להיטיב את הפגיעה בכלל הערכים המוגנים שכן, בעטיו של אי שיתוף הפעולה של המערער, גורל הטבק טרם נודע, על כל ההשלכות הנוגעות בדבר.

12. בין השיקולים לקולא שקל בית המשפט קמא את חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, את השיהוי בהגשת כתב האישום וכן את זיכוי המערער ממחצית האישומים שיוחסו לו ומביצוע חלק מהעבירות נשוא האישומים בהם הורשע. כמו כן נתן דעתו להיות המערער נעדר כל עבר פלילי קודם או מאוחר, לכך שזה מאסרו הראשון, לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער ולמצב הנפשי בו שרויים הוא וילדיו, כמו גם למצבו הרפואי הבלתי שפיר ולמצבו הכלכלי הרעוע.

נימוקי הערעור

13. בית משפט קמא שגה בקביעת מתחם ענישה מחמיר לעבירת ההברחה מבלי לתמוך קביעתו בענישה הנוהגת, תוך שהוא מפנה למקרים אחרים בהם נגזרו עונשים שבין 13 ל-17 חודשי מאסר, ואשר עסקו בפרשיות הברחה בהן הורשעו הנאשמים בעבירות רבות יותר, בנסיבות מחמירות יותר, ובהיעדר נסיבות לקולא המתקיימות בענייננו. מנגד, במרבית גזרי הדין בפרשיות דומות הושטו עונשים המצויים במתחם שבין 4 חודשי מאסר ועד 20 חודשי מאסר. אף ב"כ המשיבה הציגה בפני בית משפט קמא דוגמאות לענישה של 12 חודשי מאסר בפועל וציינה כי הענישה בעבירות מכס היא בדרך כלל ענישה של 12 חודשי מאסר ומעלה.

14. לעניין עבירת המע"מ יש לגזור מתחם ענישה הולם לאירוע כולו ולגזור עונש כולל לכל העבירות בשל אותו אירוע, ואילו לעניין עבירת שיבוש הליכי משפט יש לגזור מתחם ענישה מקל מאוד, עד 6 חודשי מאסר בפועל, לאור קיומן של נסיבות מקלות, ביניהן התייצבות המערער לחקירותיו, העובדה כי לא נגרם נזק או שיבוש לחקירה והעובדה כי הוא עוכב על ידי איש מכס ללא מדים.

15. לעניין הקנס הוצגו לבית משפט קמא מסמכים המלמדים על מצב כלכלי קשה של המערער, יחד עם עדותו של המערער עצמו על מצבו הכלכלי, עבודתו כסבל ופיטוריו, ועדות גרושתו כי הידרדרות במצבם הכלכלי הובילה לגירושיהם.

16. בנוסף, קיימים שיקולים רבים לקולא, בהם חלוף הזמן, שיהוי, היעדר עבר פלילי, נסיבות אישיות חריגות, סילוק המחדל על ידי חברת דובק, אשר חתמה על הסכם פשרה עם רשויות המס לגבי תשלום המס האזרחי, והכשלים בהתנהלות החקירה, המצדיקים הקלת עונשו של המערער והפחתת הקנס שהושת עליו, באופן שייתן ביטוי לזיכויו מחלק ניכר מהעבירות שיוחסו לו ולמצבו הכלכלי הקשה.

תגובת המשיבה

17. לא נפלה כל טעות המצדיקה התערבות בגזר הדין של בית משפט קמא, אשר שקלל את כלל העבירות בהן הורשע המערער, שקל את מלוא השיקולים וקבע עונש מתון אשר הולם את נסיבות העניין, למרות טענת המשיבה למתחם ענישה גבוה יותר, הנע בין 24 ל-48 חודשים. לנגד עיניו של בית משפט קמא עמדו שיקולים רבים לחומרא, ביניהם מספר העבירות שבוצעו והעובדה שהמערער לא נטל אחריות על מעשיו ולא פעל להסרת המחדל.

18. בעניין הסרת המחדל אמנם חברת דובק שילמה לרשויות המס סכום של 6.2 מיליון שקלים בגין מס קניה ומע"מ על פי שומה שהוצאה בגין האירועים נשוא הרשעת המערער, ברם, אין לראות בכך הסרת מחדל על ידי המערער. הדברים נכונים ביתר שאת מקום שהמערער לא הסביר מה קרה לטובין שנותרו בארץ, שמא נמכרו בעסקה נוספת או שימשו לייצור סיגריות, אירועים בגינם לא שולם המס המגיע מהמערער.

לפיכך, גם אם שולמו סכומי המס לקופת המדינה במסגרת הסכם הפשרה עם דובק, אין לראות בכך ניסיון של המערער לתקן את הנזק הרחב יותר שגרם במעשיו.

המשיבה הפנתה לפסק הדין שניתן בת"פ 1357/00 **מדינת ישראל נ' אסאמה אבזאח** (13.7.08) בו הוטלו על הנאשם 40 חודשי מאסר - בנסיבות אותן הגדירה כדומות.

19. נסיבותיו האישיות של המערער אינן נסיבות חריגות המצדיקות הקלה בעונשו. מצבו הרפואי אינו חריג לאדם בגילו ועל המערער לשאת בכל ההשלכות הנובעות מהרשעתו.

דין והכרעה

20. בית משפט קמא הביע עמדתו לגבי מעשי המערער בפסקה 15 לגזר הדין. לדבריו, חומרת מעשי המערער נובעת ממידת התחכום והתכנון אשר הושקעו בביצוע העבירות במשך תקופה של כשמונה חודשים, ואף הושקעו בהוצאת התכנית אל הפועל, תוך הפעלת גורמים רבים ומשאבים רבים. המזימה שרקם המערער גרמה נזק רב ממדים לקופה הציבורית. ואם לא די בכך, הגדיל המערער לעשות כאשר בעת שנתפס בכף ברח מפני איש המכס, ואף שיבש את הליכי החקירה בהזמנת מכולות נוספות, על מנת להסוות את המכולה שנתפסה.

21. דברים אלה מקובלים עלינו ומשקפים היטב את חומרת העבירות בהן הורשע המערער, המחייבים לפיכך להטיל בגינן עונש מכביד, כאשר יש להעדיף באופן מובהק שיקולי הרתעה על פני שיקולים אחרים.

בע"פ 6474/03 יוסף מלכה נ' מדינת ישראל (19.2.2004) נקבע בהתייחס לחומרתן של עבירות המס:

"עבירות המס הכלכליות, הפכו בשנים האחרונות להיות רעה חולה ומכאן יש מקום ליתן לכך משקל בענישה על הפן ההרתעתי. כך שבבוא בית המשפט לגזור את דינו של אדם אשר הורשע בעבירות מסוג זה לא ייתן משקל לנסיבות אישיות ולמצוקה כלכלית (ראה ת"פ (נצרת) 7228/97 מדינת ישראל נ' דיב, תק-של 99(2), 130). ג בעניין דרכי הענישה בעבירות כלכליות עמד השופט ד. לוי במאמרו: "כאמור, גישת התגמול דהיום רואה להדגיש הסטיגמה שראוי להטביע בעברין למען יחוש בסלידת החברה כלפיו, על מנת שיוטבע בו אות קלון. הפסיקה חזרה והדגישה היבט זה, ככל שמדובר בעבירות פיסקליות, בעבירות מס-הכנסה, שבהן יש והחברה מתייחסת לעברין, לא כאל מי שחטא כלפיה, לא כמי שראוי לענישה של ממש, אלא כמי ש"התחלק", ובשל כך עליו לבוא על עונשו".

22. ועוד נאמר לעניין זה ברע"פ 512/04 אבו עביד נ' מדינת ישראל (15.4.2004) כי:

"בית-משפט זה חזר והדגיש לאורך השנים את החומרה שבה יש להתייחס לעבריינות כלכלית, ועבריינות מס בכלל זה, נוכח תוצאותיה ההרסניות למשק ולכלכלה ולמרקם חברתי, ונוכח פגיעתה הקשה בערך השוויון בנשיאת נטל חובות המס הנדרש לצורך מימון צרכיה של החברה ולפעילותן התקינה של הרשויות הציבוריות. העבריינות הכלכלית, ועבריינות המס בכללה, איננה מסתכמת אך בגרועת כספים מקופת המדינה. היא פוגעת בתודעת האחריות המשותפת של אזרחי המדינה לנשיאה שוויונית בעול הכספי הנדרש לסיפוק צרכי החברה, ובתשתית האמון הנדרשת בין הציבור לבין השלטון האחראי לאכיפה שוויונית של גביית המס - פגיעה הנעשית לרוב באמצעי מירמה מתוחכמים, קשים לאיתור".

23. מטעם זה נקבע בפסיקה כי בעבירות מס יש להעדיף שיקולי הרתעה וגמול על פני שיקולים הנוגעים לנסיבות אישיות, וכפי שנאמר ברע"פ 2638/13 עובדיה נ' מדינת ישראל (28.4.2013):

"כבר נפסק, לא אחת, כי יש להתייחס לעבריינות המס, בחומרת יתרה, הן לנוכח פגיעתה הישירה בכיס הציבורי, והן לנוכח פגיעתה העקיפה בכיסו של כל אזרח ואזרח (רע"פ 10699/07 קובן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.1.2008); רע"פ 5906/12 עזרא נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.9.2012); רע"פ 977/13 אודיז נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.2013). על יסוד גישה זו, הותוותה בפסיקה מדיניות ענישה, אשר לפיה יש לגזור את דינם של עברייני המס, תוך מתן עדיפות לשיקולי ההרתעה והגמול, ולבכרם על פני נסיבותיו האישיות של העברין."

24. בהתייחס לעבירת התחמקות ממכס, נקבע בע"פ (בית משפט מחוזי ת"א) 70747/06 חב' למיט יבוא ויצוא בע"מ נ' מדינת ישראל (21.10.2007) כי -

"כפי שנאמר בע"פ (מחוזי ת"א) 72110/04 יצחק אלקוביץ נ' מדינת ישראל, תק-מח 860 (2)2005: "מילוי רשימונים הוא תהליך שיש בו משום מתן אמון של שלטונות המכס

במי שממלא את הרשימון. מי שמפר אמון זה, צריך לדעת כי אם יתפס יהא עליו ליתן את הדין ולהענש בחומרה. כפי שציין בית משפט קמא, התנהגותו העבריינית של המערער עשויה היתה גם לפגוע בפרנסתם של יבואני סיגריות אשר נאלצים לשלם מסי יבוא כדין."

25. לאור הפסיקה שהובאה לעיל, אנו דוחים את עתירתו של המערער לקבוע מתחם ענישה בהתאם לפסיקה שהובאה על ידו, בה הוטלו עונשים המצויים במתחם שבין 4 חודשי מאסר ועד 20 חודשי מאסר שכן פסיקה זו מתייחסת לנסיבות שאינן מגיעות לדרגת החומרה המצויה בעבירות שבביצוען הורשע המערער, הן לאור סוג העבירות והיקפן, והן, ובעיקר, לאור התחכום הנלווה אליהן כפי שתואר לעיל.

26. מנגד, איננו מקבלים גם את עמדת המשיבה שהתבססה על ת"פ 1357/00 **מדינת ישראל נ' אסאמה אבזאח** (13.7.08), בו אמנם יוחסו לנאשם עבירות זהות לעבירות דנן, הכוללות מצג שווא של יצוא טובין, אך עבירות אלה בוצעו על ידי הנאשם שם פעמים רבות - בין 29 ל-31 עבירות שונות. לפיכך לא ניתן להסיק מהעונש של 40 חודשי מאסר בפועל, שהוטל על הנאשם באותו מקרה, לגבי מתחם הענישה הראוי במקרה שלפנינו.

27. עיינו בפסיקה שהוצגה לנו על ידי הצדדים, אשר בעיקרה הוצגה אף בפני בית משפט קמא, ואנו סבורים כי יש להפחית במעט את רף הענישה התחתון, בין היתר על מנת שניתן יהא להביא בחשבון נסיבות של הסרת מחדל (ראה עפ"ג (מרכז) 67050-12-14 **עמשה נ' מ"י** (19.5.2015)).

28. ברע"פ 7438/05 **שלווה שלום יוסבשוילי נ' מדינת ישראל** (7.11.05) נדון ערעורו של מי שהורשע בארבעה אישומים של הברחת סיגריות לישראל על מנת להתחמק מתשלום מע"מ, מס קניה ומכס בגינן. באותו עניין החמיר בית המשפט המחוזי את העונש שנגזר על המערער בבית משפט השלום והעמידו על 18 חודשי מאסר וכן על 100,000 ₪ קנס. בבית המשפט העליון נקבע כי העונש שהוטל על המבקש אינו חורג מרמת הענישה הראויה והמקובלת.

בע"פ 71712/02 **יגאל בינת נ' מ"י** הורשע המערער בעבירות הברחה, שהיה בהן מימד ממשי של תחכום, והוטלו עליו 15 חודשי מאסר בפועל.

בע"פ 9291-12-11 **סוויסה נ' מ"י** הורשע המערער בעבירות מכס רבות ועונשו הוחמר ל-17 חודשי מאסר. לכך יש להוסיף את דברי המשיבה עצמה, כפי שנטען על ידה בבית משפט קמא, לפיהם הענישה המקובלת בעבירות מכס נעה בין 12 חודשי מאסר ל-48 חודשי מאסר, כאשר הדבר תלוי בסכומי המס וביתר הנסיבות (עמוד 397 לפרוטוקול). אנו סבורים, איפוא, כי ראוי להעמיד את מתחם הענישה במקרה שלפנינו על עונש מאסר בין 15 חודשים לבין 40 חודשים, בצירוף קנס משמעותי.

29. אשר למיקומו של המערער בתוך המתחם, כבר הבענו לא אחת את דעתנו כי בעבירות מס ראוי לייחס משקל משמעותי לשאלת הסרת המחדל שכן אין דינו של מי שלא הסיר את מחדליו כדין מי שהסירם, אשר זכאי להקלה בעונשו, כפי שנקבע בפסיקת בתי המשפט פעמים רבות.

בעפ"ג 26177-05-14 **(מרכז) בהרב נ' מדינת ישראל** (22.2.2015) נקבע כי:

"הסרת המחדל, בדומה לכל מעשה של תיקון תוצאות העבירה ופיצוי הנזק, לא רק שעולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי, הן הערכי והן הכלכלי, אלא אף מלמדת באופן מובהק על נטילת אחריות והבעת חרטה. ברוח דומה נאמרו על ידי השופט ח' כהן בע"פ 395/75 צור נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2) 589 (1973) דברים אלה: "לגבי חובלים ומזיקים, גנבים וגזלנים, מועלים ורמאים למיניהם, חשובה החרטה שבמעשה מן החרטה שבלב ובדיבור. כבר לימדונו קדמונינו שהמתוודה על חטא ואינו חוזר בו לשלם את הגזל, כמוהו כטובל ושרץ בידו (תענית, ט"ז, א' ורש"י שם, ד"ה ואינו חוזר בו); אבל מי שעושה להשבת הגזילה, וידויו וידויו וחרטתו חרטה. ושוב: אפילו הניעו את העבריין מניעים תועלתיים ואנוכיים גרידא, אין בהם כדי לגרוע מערכה של החזרת הגזילה כעילה להמתקת דינו. עיקר תכליתם של דיני העונשין הוא להשליט את החוק; משהופר החוק במעשה גזילה, ראשית השלטתו היא בהשבת הגזילה.

נוטה אני לומר שדיני הנפשות הולכים אחר דיני הממונות, כמו שהיושר הולך אחר הדין. משבאו דיני הממונות על סיפוקם, שוב דיני הנפשות אינם תבענים ואינם תאוותניים כולי האי; לא באו על סיפוקם, יקומו דיני העונשין ויעשו את שלהם לגדור הפרצות ולחזק בדק החוק" (עמ' 599).

30. במקרה שלפנינו אמנם המערער עצמו לא הסיר את המחדל ואין כל טענה כי עשה כן. עם זאת, מהסכם פשרה שהוצג לפנינו, שנערך ונחתם בין חברת דובק לרשויות המס, עולה, לכאורה, כי חברת דובק שילמה את המסים (מע"מ ומס קניה) הנובעים מהאירועים נשוא הערעור שלפנינו, וזאת בהמשך לשומות מס שהוצאו לה ולערעור שהוגש על ידה. היתר, מהתייחסותה של המשיבה בבית משפט קמא לסכום המסים שנגרעו מאוצר המדינה בגין העבירות בהן הורשע המערער, דהיינו, כ-4.4 מיליון ₪, הנמוך מהסכום ששולם במסגרת הסכם הפשרה (ראה עמ' 394 לפרוטוקול).

31. אמת כי הסרת מחדל במובן של נטילת אחריות אין כאן. יתר על כן, סעיף 440א(5) לחוק העונשין עניינו ב"מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה" ולא במאמציו של אדם או גוף אחר.

עם זאת, דומה שלא ניתן להתעלם לחלוטין מהעובדה שבסופו של יום לא נגרם נזק כספי לאוצר המדינה, כך שאף אם הסרת מחדל זו אינה באה בשעריו של סעיף 40א לחוק העונשין, הדין בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, אפשר שראוי להביאה בשעריו של סעיף 40א(4) לחוק העונשין הדין בנסיבות הקשורות בעבירה ושעניינו "הנזק שנגרם מביצוע העבירה", באופן שיביא להפחתת הרף התחתון של מתחם הענישה. בין כך ובין כך, התוצאה הסופית היא כי ראוי ליתן הקלת-מה, לא מעבר לכך, לנאשם בעבירת מס, גם כאשר המס שולם לא מכיסו אלא מכיסו של אחר.

32. בקשר לכך טענה המשיבה כי אין לראות בתשלום האמור משום הסרת מחדל גם משום שדובק שילמה רק חלק מהמס המגיע וגם משום שהסכום ששילמה אינו כולל את חבות המס של המערער, דהיינו, המס המתחייב ממכירת הטובין שלא אותרו ושכמובן לא שולמו כל מסים בגינם.

אנו דוחים טענה זו מהנימוקים כדלקמן:

ראשית, על פני הדברים סכום הפשרה גבוה מהסכום הנטען על ידי המשיבה כסכום שנגרע מקופת המדינה בשל מעשי העבירה.

שנית, בכל הנוגע להסרת המחדל, אין, בדרך כלל, מקום לטענה כי ההסדר שערכה רשות המסים אינו משקף את מלוא המס ושאינו בו כשלעצמו כדי ללמד על הסרת מחדל. יפים כאן הדברים שנאמרו על ידינו אך לאחרונה בעפ"ג 67050-12-14 **עמשה נ' מדינת ישראל** (19.5.15), לאמור:

"משקבע פקיד השומה את חבות המס, חזקה עליו כי הסכמתו משקפת את המס הנוכח המגיע מהמשיב לקופת המדינה, ואין בידינו להתערב בכך. יש לזכור כי הסמכות לקביעת סכום המס לשם הסרת המחדל נתונה לפקיד השומה (ראה עפ"ג (מרכז) 15273-01-14 יעקב צבי נ' מדינת ישראל (9.9.2014). מטעם זה נקבע בת"פ 1005/06 מ"י נ' מולכו (14.12.2008) כי "לא יעלה על הדעת כי נאשם יקבע לעצמו שומה עצמית, ישלם את הסכום שקבע לעצמו, יכפה את פקיד השומה לקבל את קביעתו ויבקש מבית המשפט לראות בו כמי שסילק את כל חובו לרשויות המס". כמובן שאין זה המקרה שלפנינו. משהגיעו הנישום ופקיד השומה להסדר בדבר סכום המס ודרך תשלומו, יהיו טעמיו של פקיד השומה להסכמתו לאותו הסדר אשר יהיו, לא ניתן לומר כי מדובר במי ש"קבע לעצמו" את השומה, או במי ש"כפה" על פקיד השומה לקבל את קביעתו בדבר סכום המס. לפיכך, הסדר מס זה הוא העומד בפנינו בכל הנוגע לשאלה מהו היקפו של המחדל, וכפועל יוצא מכך - האם מחדל זה אכן הוסר."

שלישית, בכל הנוגע למסים הנוספים שעל המערער לשלם בגין אותם טובין שלא אותרו, דהיינו, בעת מכירתם, הרי שאנו סבורים כי בכל הנוגע ל"הסרת המחדל" אין להביא בחשבון אלא את אירועי המס הקשורים לעבירות המס שבהן הורשע הנאשם, ולא אירועי מס אחרים, אף אם יש להן זיקה לאותן עבירות.

יתר על כן, המסים הנוספים מתבססים על שומות אחרות ועל הנימוקים שעמדו ביסוד אותן שומות, ודין שלא אלה להתברר במסגרת ההליך המתאים. אין מקום להעלות במסגרת ההליך שבפנינו טענות שונות לגבי שומות אלה למשל, בנוגע לשאלת השפעתו של הסכם הפשרה והסכומים ששולמו במסגרתו על השומות האחרות, וכל כיוצא באלה היבטים הקשורים לאותן שומות שאינם עומדים בפנינו.

33. לאור האמור לעיל, אנו סבורים כי המערער ראוי להקלה מסוימת בעונש בשל "הסרת מחדל" הגלומה בהסכם הפשרה בין חברת דובק לרשויות המס, אף אם הוא עצמו לא שילם כספים אלה מכיסו.

34. לכך יש להוסיף כי חברת דובק הגישה כנגד המערער, עוד בשנת 2008, תביעה אזרחית בגין האירועים המתוארים בכתב האישום. כעולה מכתב התביעה שהועבר לעיונו, בו הוערך סכום התביעה הכולל בסכום של כ-1 מיליון ₪, הרי שחברת דובק תובעת מהמערער החזר הוצאות משפטיות שהיו לה בשל הליכי החקירה, וכן את ביטול העסקה והשבת הטובין. לא נמסר לנו מידע בדבר ההליכים שנוהלו או מנוהלים בקשר לאותה תביעה, כמו גם על השפעתו של הסכם הפשרה על הליכים אלה או על הליכים

אחרים, אך די בעובדה שהמערער חשוף לתביעה מעין זו, כדי להביאה במידה מסוימת בחשבון בעת שקילת עונשו.

35. מכל האמור לעיל עולה שצדק בית משפט קמא כשקבע שחומרת העבירות שביצע המערער מצדיקה הטלת עונש מאסר ממושך. עם זאת, ומהנימוקים שהובאו לעיל, שלא עמדו כולם בפני בית משפט קמא, ובהתחשב, בין היתר, בכך שהמערער, בסופו של יום, נטל אחריות, הגם שאחריות מאוחרת, כשהחליט למחוק את הערעור על הרשעתו, ראוי להקל במידת-מה בעונש המאסר שהוטל על המערער.

36. איננו מוצאים כל מקום להתערב בעונש הקנס שהושת על המערער. ענישה בעבירות פיסקאליות מחייבת הטלת רכיב כספי משמעותי כך שעבירות אלה לא תהיינה משתלמות בהיבט הכלכלי (ראה ע"פ 3829/13 שניידר נ' מ"י). בהתחשב בהיקף העבירות דנן, ובסכומי המס שנגרעו מאוצר המדינה, נראה לנו כי קנס בסכום של ₪ 180,000 אינו חורג מרמת הענישה ואינו מצדיק את התערבותנו.

37. סוף דבר - אנו מקבלים את הערעור במובן זה שעונש המאסר שיוטל על המערער יעמוד על 18 חודשים. יתר חלקי גזר הדין יותרו בעינם.

38. המערער יתייצב לריצוי מאסרו בבית סוהר הדרים, ביום 16.8.15 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות ופסק דין זה.

על ב"כ המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

התנאים שנקבעו לעיכוב ביצוע עונש המאסר יעמדו בתקפם עד להתייצבות המערער לריצוי עונשו.

ניתן והודע היום כ"ב סיוון תשע"ה, 09/06/2015 במעמד ב"כ הצדדים והמערער (המשיב).

ד"ר שמואל בורנשטיין,
שופט

מיכל ברנט, שופטת

אברהם טל, נשיא
אב"ד