



ע"פ 47845/03/22 - אברהם אלקיס נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 47845-03-22 אלקיס נ' מדינת ישראל

עפ"ג 8865-04-22 מדינת ישראל נ' אלקיס

לפני כב' השופט בני שגיא, סג"נ-אב"ד, כב' השופטת דנה אמיר, כב' השופטת מיכל רוזן-עוזר

המערער

אברהם אלקיס

על-ידי ב"כ עו"ד יואב ציוני ועו"ד קובי כהן

נגד

המשיבה מדינת ישראל

על-ידי ב"כ עו"ד דנה נקר ועו"ד טל תבור

פסק דין

השופטת דנה אמיר:

ערעור על הכרעת הדין והחלטת בית המשפט קמא (כב' הש' י. פרדלסקי) מיום 9.2.2022, שלא נעתרה לבקשת המערערים לחזור בהם מהודיה. לחילופין, המערער 1 (להלן: המערער) מערער על חומרת עונש המאסר בפועל בן 30 החודשים וגובה הקנס בסך 150,000 ₪ אשר נגזרו עליו. עתירתו של המערער היא כי סכום הקנס שהוטל עליו יופחת, ועונשו יועמד על 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. מנגד, ערערה המשיבה על קולת העונש - אך חזרה בה מהערעור בהמלצת בית המשפט בדיון שהתקיים ביום 27.6.2022.

רקע עובדתי

עמוד 1

1. המערערים הורשעו ביום 28.2.2021 על ידי בית משפט קמא בעובדות "כתב אישום מתוקן לצורך הסדר טיעון" (להלן: כתב האישום המתוקן) על יסוד הודאתם. באישום ראשון הורשעו המערערים 1-3 ב-5 עבירות של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה, במזיד ובכוונה להתחמק ממס לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: "הפקודה"). באישום השני הורשעו המערערים 1 ו-4 ב-3 עבירות של שימוש במרמה עורמה ותחבולה במזיד, ובכוונה להתחמק ממס לפי סעיף 220(5) לפקודה.

2. הסדר הטיעון בין הצדדים נערך ונחתם לאחר שהסתיימה פרשת התביעה. במסגרתו הוסכם כי כתב האישום יתוקן, המערערים יודו במיוחס להם ויורשעו, והצדדים יטענו לעונש באופן חופשי. הוסכם כי הטיעונים לעונש ידחו לתקופה בת 6 חודשים, על מנת לאפשר למערערים להסיר את המחדלים בגין ההכנסות מושא כתב האישום להנחת דעתו של פקיד השומה עד מועד הטיעון לעונש, וככל שהסרת המחדלים תתעכב מטעמים שאינם תלויים במערערים, הצדדים יעתרו במשותף לדחיית מועד הטיעון לעונש בשלושה חודשים נוספים (להלן: ההסדר הדיוני).

3. ברוח ההסדר הדיוני, לאחר הודאת המערערים והרשעתם ביום 28.2.2021, דחה בית משפט קמא את מועד הטיעון לעונש ליום 29.09.2021, ובהמשך ליום 26.12.2021, על מנת לאפשר למערערים להסיר את המחדל. לאחר שמיעת הטיעון לעונש נקבע מועד מתן גזר הדין ליום 13.1.2022. ביום 4.1.2022 נדחה המועד לבקשת המערערים ליום 21.2.2022, על מנת לאפשר הזדמנות נוספת לכך.

4. ביום 27.1.2022 הוגשה בקשת המערערים לחזרה מהודיה, אשר נדחתה על ידי בית משפט קמא ביום 9.2.22.

5. גזר הדין ניתן על ידי בית משפט קמא ביום 21.2.2022, ולפיו נגזרו על המערער 30 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים, שלא יעבור על כל עבירה מסוג פשע על פי פקודת מס הכנסה, וקנס בסך ₪ 150,000 או 12 חודשי מאסר תמורתו. נקבע שהקנס ישולם ב-20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 1.6.22. על המערערת שאינן פעילות נגזר קנס סמלי בסך ₪ 100 כל אחת.

עובדות כתב האישום המתוקן

6. על פי כתב האישום המתוקן בו הודה, המערער פעל בין השנים 2005-2014 (להלן: התקופה הרלבנטית) בתחום המסחר בצמיגים, והיה הבעלים בפועל ומנהלן הפעיל של המערערות 2-4 אשר עסקו ביבוא ושיווק צמיגים. המערער החזיק והפעיל עסק לתיקון ומכירת צמיגים בתל אביב עד שנת 2009 (להלן: "הפנצ'ריה"). המערערות 2 ו-3, חברות פרטיות, הוקמו בשנות ה-90 של המאה הקודמת, היו בתקופה הרלבנטית בבעלותו וניהולו הפעיל של המערער ועסקו במסחר בצמיגים. המערערות 4, חברה פרטית, הוקמה בשנת 2009, עסקה במסחר בצמיגים והייתה בתקופה הרלוונטית בבעלותו וניהולו הפעיל של המערער למרות שבעל המניות הרשום בה היה אביו.



על פי כתב האישום המתוקן המערערים פעלו בצורה שיטתית ומתוכננת ולא דיווחו על הכנסות בסך כולל שאינו קטן מ- 13,921,070 ₪ במשך עשור מתוך כוונה להפיק רווח כלכלי, והסבו נזק של מיליוני שקלים לקופה הציבורית.

7. על פי האישום הראשון, בשנים 2005-2009 לא דיווחו המערערים 1-3 על הכנסות שהפיקו ממסחר בצמיגים בסך של 4,325,570 ₪ וכן על הכנסה שנצמחה להם בסך 5,005,000 ₪ שנתקבלה ממנהל מקרקעי ישראל בגין עסקת פינוי פיצוי על שטח הפנצ'ריה.

על מנת להתחמק ממס פעלו הנאשמים בדרכים הבאות: המערערים 1 ו-2 לא הגישו דוחות שנתיים של המערערת 2 לשנים 2007 ואילך; בשנים 2005-2007 הגישו המערערים 1 ו-3 דוחות בהם נכתב כי המערערת 3 אינה פעילה ולא צמחה לה הכנסה, ובשנים 2008-2009 לא הגישו דוחות שנתיים של המערערת 3; המערערים קיבלו חשבוניות על שם המערערת 2 כאשר רכשו צמיגים, והוציאו חשבוניות על שם המערערת 3 כאשר מכרו צמיגים; המערערים 1-3 פעלו במערערת 2 ו-3 כך שיוכרו כולן כמותג "אלקיס" ויזוהו עם המערער, בין היתר, מכיוון שלמערערת 2 לא היה באותה העת אישור ניהול ספרים וניכוי במקור.

בשנת 2009 קיבלו המערערים 1-3 סך של 5,005,000 ₪ ממנהל מקרקעי ישראל בגין עסקת פינוי פיצוי על שטח הפנצ'ריה (להלן: "הכסף מהמנהל"). בגין קבלת הכסף מהמנהל הנפיקו המערערים חשבוניות של המערערת 3, אך לא רשמו הכנסה זו בספרי הנהלת החשבונות ולא דיווחו עליה לרשויות המס. בהוראתו של המערער, הכסף מהמנהל הופקד בחשבון נאמנות על שם אשתו ובהמשך הוצא מהחשבון בהוראתו.

על פי האישום, במעשיהם קיימו המערערים 1-3 פנקסי חשבונות כוזבים, השמיטו הכנסה שיש להכלילה בדו"ח ונקטו במרמה, עורמה ותחבולה, והכל במזיד ובכוונה להתחמק מתשלום מס על הכנסה בסך 9,330,570 ₪.

8. על פי האישום השני, בשנת 2009 העביר המערער את פעילותו במסחר בצמיגים למערערת 4. בשנים 2012-2014 הפיקו המערער ומערערת 4 שבשליטתו הכנסות ממסחר בצמיגים בסך של 4,590,500 ₪ ועל מנת להתחמק מתשלום מס פעלו בדרכים הבאות: לא הגישו דוחות של המערערת 4 למס הכנסה בין השנים 2012-2014; המערער רשם את אביו כבעלים של המערערת 4, אך בפועל היה הוא בעליה ומנהלה. המערער פעל כאמור על מנת להרחיק את פעילות המערערת 4 ממנו ומההגבלות שהוטלו על החברות שבשליטתו. בגין מעשים אלה הורשעו המערערים 1-4 בכך שנקטו בכל במרמה, עורמה ותחבולה, והכל במזיד ובכוונה להתחמק מתשלום מס על הכנסה בסך 4,590,500 ₪.

החלטת בית משפט קמא בבקשה לחזרה מהודיה

9. לאחר הטיעונים לעונש, ובחלוף כמעט שנה ממועד הודאתו בכתב האישום המתוקן ביקש המערער לאפשר לו לחזור מהודייתו, אשר ניתנה במסגרת ההסדר הדיוני, וכן לשחרר את עו"ד שגב, מייצגו דאז. בהחלטתו, דחה בית משפט קמא את הבקשה וקבע שלא מתקיימים בעניינו של המערער נימוקים מיוחדים המצדיקים את קבלתה בהתאם להוראת

סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 (להלן : החסד"פ) ולמבחנים שנקבעו בדיון. בית המשפט קמא קבע כי בקשתו של המערער היא "מהלך טקטי, שנועד להשיג עבורו תועלת משפטית", ולא הוכח שלמערער "רצון כן להוכיח חפותו, או כי קיים חשש ממשי שהודאתו ניתנה בניגוד לרצונו האמיתי או בניגוד לאמונתו בחפותו".

10. בית המשפט קמא דחה את טענת המערער לפיה כשהודה בביצוע העבירות לא הבין שהוא מודה בכוונה לרמות את רשות המסים, ורק לאחר הטיעונים לעונש הבין זאת. נקבע כי הטענה אינה עולה בקנה אחד עם המפורט בהסדר הדיוני בין הצדדים אותו אישר המערער בחתימתו לאחר שהוסברו לו פרטיו ומשמעות החתימה עליו על ידי בא כוחו דאז, עו"ד שגב, ועם דברי עו"ד שגב בדיון בו הודה המערער, לפיהם הקריא למערער את כתב האישום המתוקן, הסביר לו את תוכנו, והמערער הבין אותו. בנוסף נקבע שהנטען אינו עולה בקנה אחד עם דברי המערער עצמו בדיון ביום 28.2.21 לפיהם הבין את כתב האישום המתוקן. בית המשפט קמא אף ציין את התרשמותו מהמערער, ואת דברי עו"ד שגב בדבר מעורבות המערער בהליך, וציין את עיתוי הבקשה ואת השיהוי הלא מוסבר בהגשתה. בנוסף קבע כי טענת המערער לפיה הוא מבקש להוכיח את חפותו נטענה בעלמא, וכן כי לא מצא כשל בייצוגו.

עיקרי גזר הדין

11. בגזר דינו עמד בית המשפט קמא על הערכים המוגנים החשובים שנפגעו מביצוע העבירות וציין את הפגיעה הרבה בהם מהעבירות שביצע המערער. זאת לאור ביצוע על פני כ-9 שנים, תוך תכנון מוקדם, ולאור הנזק הפוטנציאלי לצידן, משהיקף ההכנסות שהשמיט הנאשם הוא בסך של כ- 14,000,000 ₪. בהקשר זה צוין כי הגם שעל בית המשפט הגוזר את הדין להתחשב בגובה חוב המס, סכום ההשמטה הוא הרכיב המרכזי בענישה. בית המשפט קמא הדגיש את החומרה לצד העבירות הנדונות וכי בפסיקה עקבית לאורך שנים נקבע שהעונש הראוי לעברייני מס הוא מאסר מאחורי סורג ובריאח וקנסות ממשיים, ובעת גזירת הדין יש להעדיף את האינטרס הציבורי על פני נסיבות אישיות. לאחר סקירת הענישה הנוהגת, הנסיבות ומידת הפגיעה בערכים המוגנים קבע בית המשפט קמא את מתחם הענישה בין 24 ו- 50 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית.

12. בית המשפט קמא לא מצא שמתקיימים במקרה זה נימוקים לסטייה לקולא ממתחם הענישה שנקבע. בעת גזירת עונשו של המערער בתוך המתחם נשקלו כלל נסיבותיו האישיות לרבות מצבו הרפואי שלא פורט מטעמי צנעת הפרט, תרומתו למדינה בעת השירות הצבאי, פציעתו במלחמה, מצבו הכלכלי, חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות וכן הפגיעה במשפחת המערער ובמערער, שמעולם לא ריצה עונש מאסר, ככל שעונשו ייגזר למאסר בפועל. בנוסף, נשקלה הסרת המחדלים של מערערות 3 ו-4 והעובדה שלמערער 2 נותר חוב מס ריאלי בסך 2,200,255 ₪ שטרם הוסר, תוך שצוין שבעבירות כלכליות חרטה אמיתית וכנה ונטילת אחריות מלאה באות לידי ביטוי רק באם הוסרו המחדלים.

13. בסופו של יום נגזרו על המערער 30 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת פשע על פי הפקודה למשך שלוש שנים וקנס בסך 150,000 ₪ בפריסה ל- 20 תשלומים או 12 חודשי מאסר תמורתו. על המערערות שאינן פעילות נגזר קנס בסך 100 ₪ כל אחת.

14. בהודעת הערעור ובעת הדיון טען בא כוחם של המערערים, עו"ד ציוני, כי בית המשפט קמא שגה בדחיית בקשת המערער לחזור בו מהודאתו, וכי הודאת המערער ניתנה שלא מרצון חופשי. לטענתו, ההודיה ניתנה בעת שהיה המערער במצוקה נפשית חמורה, לאחר שעבר שני ניסיונות התאבדות, וחרף היותו מיוצג על ידי סנגור לא הבין כי הוא מודה בכך שפעל בכוונה לרמות ובהשמטת הכנסות בסך של 14,000,000 ₪, ולא בעבירה טכנית של אי הגשת דוחות. לטענתו, בא כוחו של המערער דאז ובית המשפט לא הבהירו לו זאת. לטענת ב"כ המערערים, לאחר הטיעון לעונש ולאחר שהתייעץ עם עורכי דין אחרים הבין המערער שהאישומים נגדו אינם מתמקדים באי הגשת דוחות, אז פעל באופן מידי וביקש לבטל את הודאתו ואת ההסדר ולהחליף את עורך דינו, ובית המשפט קמא שגה באופן בו התייחס לעיתוי בקשתו.

15. ב"כ המערער הדגיש את מצבו הנפשי הנטען של המערער, ובעת הדיון בערעור התקבלו לתיק בהסכמת המשיבה מסמכים רפואיים עדכניים ביחס למצבו. לדבריו, המערער סובל מזה זמן מבעיות נפשיות, נמצא בטיפול פסיכיאטרי ונוטל תרופות, וההסדר הדיוני נחתם בבוקר בו היה עליו להעיד בפתח פרשת ההגנה, משבא כוחו דאז, עו"ד שגב, אשר היה מודע למצבו חשש לו, דחק בו לחתום עליו ואף אמר לו שככל שהמשפט ימשך בני משפחתו יחויבו להעיד. לטענתו, האמור יצר אצל המערער לחץ משמעותי נוסף והביא לכך שחתם על ההסדר הדיוני והודה, ובנסיבות אלה יש לאפשר לו חזרה מההודיה.

16. לטענת בא כוח המערער היה מקום להיעתר לבקשת המערער לחזור בו מהודיה לאור השלב בו ביקש זאת, לפני מתן גזר הדין וללא הסכמה עונשית, לטענתו ללא כל "תועלת טקטית משפטית". כמו כן טען לסיכוי ניהול ההליך על ידי המערער, וכי דחיית הערעור תגרום למערער עוול כבד. לטענתו, כתב האישום הסב בצורה מלאכותית עבירות טכניות לעבירות שבבסיסן כוונה להעלים מס, והמערער לא נחקר על האישומים בהם הואשם, לא הודה בחקירתו בהעלמת הכנסות ובכוונה לרמות, ולא נחקר על דוחות 2012-2014 של המערער 4, מה שמקים לו לטענתו גם טענת הגנה מן הצדק. בפני ב"כ המערער טענות נוספות כנגד האישומים ולגבי האופן בו ניתן להתגונן מפניהם, ובין היתר ביחס לכסף שהתקבל מהמנהל ולבעלות בו.

17. עתירתו החלופית של המערער היא להקלה בעונש שנגזר עליו בגזר הדין, כך שיעמוד על מספר חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ולהפחתה בסכום הקנס. לטענת בא כוח המערער, בית המשפט קמא שגה בעת קביעת מתחם הענישה ומיקום עונשו של המערער בגדרי המתחם. עוד לטענתו, מחדל המס הנובע מהעבירות נמוך בהרבה מהסכום שציין בית משפט קמא, ולדבריו, קיימים מקרים חמורים יותר בהם הסתפקו בתי המשפט בעונש של מאסר בעבודות שירות. עוד טען כי בית משפט קמא לא נתן משקל מתאים לשיקולי שיקום וכי עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות יגשים מטרה זו, משהמערער הוא אדם נורמטיבי שחיו נהרסו בגין פינוי העסק וקריסת עסקיו, הוא איש משפחה נעדר עבר פלילי, ועונש מאסר בפועל יגרום נזק רב לו ולמשפחתו העולה על התועלת החברתית שבו.

18. לטענתו, בית המשפט קמא לא נתן משקל מתאים לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות ולשיהוי שבהגשת כתב האישום ביוני 2018, כשחקירת המערער התבצעה במרץ 2015 כשלשיטתו, המדיניות הברורה של בית המשפט העליון



היא כי במקרים מסוג זה אין להטיל עונש של מאסר בפועל ועל כן יש להפחית את תקופת המאסר שנגזרה על המערער כך שיוכל לרצותה בעבודות שירות. בנוסף, עתר ב"כ הנאשם להפחתת עונשו של המערער מכוח טענת הגנה מן הצדק, משלא הוגש כתב אישום כנגד רואה החשבון של המערער שנטען ששיתף פעולה עמו, ונגד אחיו שהיה שותפו במערער 2 ואביו שהיה בעליה של המערער 4, אשר לא נחקרו.

19. ב"כ המערער הפנה למצבו הנפשי של המערער השרוי בדיכאון וטען למצבו הכלכלי הקשה, לכך שהתגרש, אינו עובד וגר בשכירות, ועתר להפחתת סכום הקנס ופריסתו על פני תקופה ארוכה לאחר ריצוי העונש.

תמצית טיעוני המשיבה

20. בנוגע לערעור על החלטת בית משפט קמא בבקשה לחזרה מהודיה, ביקשה המשיבה לאמץ את קביעותיו של בית המשפט קמא על נימוקיו.

21. בכל הנוגע לגזר הדין, הפנו באי כוח המשיבה לחומרת העבירות ולסכום החריג והגבוה של ההכנסה שהועלמה על ידי המערער, בסך של כ- 14,000,000 ₪. לטענת המשיבה בערעור ממנו חזרה כאמור, העונש שגזר בית המשפט קמא אינו הולם את הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות ואת חומרתן בנסיבותיהן. באי כוח המשיבה טענו כי בית משפט קמא טעה בכך שבהסתמכו על הענישה הנוהגת התייחס לפסיקה הנוגעת לתיקים עם סכומי העלמת הכנסות נמוכים משמעותית מסכום ההעלמה בעניינו של המערער, ואף הדגישו כי העבירות בעניינו בוצעו על פני 9 שנים בשלוש חברות שונות.

22. עוד טענו כי בעת קביעת עונשו של המערער בית המשפט קמא לא נתן משקל מתאים לאי סילוק המחדל על ידי המערער, ובעת הדיון הדגישו כי המערער אף אינו בגדר מי שעשה כל שלעיל ידו כדי להסיר את המחדלים, ובתקופת הדחייה הממושכת שניתנה לו עד למועד מתן גזר הדין אף לא הגיש דוחות מבוקרים על שם המערער 2. בנוסף נטען כי בית המשפט קמא נתן משקל יתר לנסיבות אישיות והעדד עבר פלילי, ולא נתן משקל לחשיבות הרתעת היחיד והרבים. בסופו של יום, במהלך הדיון בערעור כאמור, על פי המלצתנו, הסכימה המשיבה לחזור בה מערעורה על קולת העונש.

דיון והכרעה

הערעור על החלטת בית המשפט קמא בבקשה לחזרה מהודיה

23. על פי סעיף 153(א) לחסד"פ:

"הודה הנאשם בעובדה, אם בהודיה שבכתב לפני המשפט ואם במהלך המשפט, רשאי הוא בכל שלב של המשפט

לחזור בו מן ההודיה, כולה או מקצתה, אם הרשה זאת בית המשפט מנימוקים מיוחדים שיירשמו".

24. בקשר לבקשה לחזרה מהודיה לפני מתן גזר הדין, בע"פ 3754/91 מדינת ישראל נ' סמחאת, פ"ד מה(5) 799 (1991) (להלן: הלכת סמחאת) החיל בית המשפט העליון בדעת רוב גישה מקלה ובה נקבע:

"בבוא בית המשפט לשקול, אם לתת לנאשם רשות לחזור בו מהודאתו לפני גזר הדין, לא די, לדעתי בבירור השאלה, אם ההודאה ניתנה בשעתה מרצונו הטוב והחופשי של הנאשם...אם סובר הנאשם, כי טעה בשיקוליו בעת שהודה, והמטרה האחת והיחידה העומדת ביסוד בקשתו היא כי תינתן לו ההזדמנות להוכיח את חפותו, כי אז נכון וראוי הוא שלא להכביד תמיד במשקלם של אותם 'נימוקים מיוחדים', הנדרשים בסעיף 153(א) ה"ל" (כב' השופט גולדברג, עמ' 802).

25. המבחן הרלבנטי בנסיבות אלה הוא מבחן המניע, האם מדובר ברצון כן ואמיתי של נאשם לחזור בו מהודיית שווא שמסר ולהוכיח חפותו, או שמא מדובר במהלך טקטי על מנת לגרוף תועלת משפטית, ועיתוי הבקשה מהווה כלי עזר לבחינתו. כך גם נקבע בפסיקה מאוחרת להלכת סמחאת (ע"פ 6028/13 פלוני נ' מדינת ישראל (27.2.2014), ע"פ 6349/11 שניידר נ' מדינת ישראל (10.6.2013), ע"פ 2005/20 פלוני נ' מדינת ישראל (11.8.2020)(להלן: ע"פ 2005/20)).

26. בפסיקה נקבעו שלוש עילות מרכזיות בגין יתיר בית המשפט לנאשם לחזור בו מהודיה: פגם ברצון החופשי; כשל בייצוג המשפטי; ורצון כן מצד הנאשם בחשיפת האמת העובדתית (ע"פ 7931/18 פלוני נ' מדינת ישראל (30.9.2020) וע"פ 2005/20). בע"פ 2005/20 קבע והבהיר כב' השופט הנדל: "המונח 'נימוקים מיוחדים', המופיע בסעיף 153 לחסד"פ, מלמד כי אין די בכך שנאשם רוצה לחזור מהודייתו משום שהגיע למסקנה שמוטב בכך. לו זה היה מצב, הרי שדרישת הנימוקים המיוחדים הופכת למיותרת". על פי קביעתו, העילה השלישית שעניינה רצון כן בחשיפת האמת העובדתית עשויה להיות רלבנטית למקרים בהם מבקש נאשם לחזור מהודיה לאחר שהודה ולפני שנגזר דינו, תוך שהפנה לדברי כב' השופט גולדברג בהלכת סמחאת. על פי קביעת כב' השופט הנדל, הנטל הוא על נאשם לשכנע שהוא חפץ "בגילוי האמת העובדתית, שלכאורה אינה תואמת את ההודאה שמסר" ויהיה עליו לפרטה לפרטיה על מנת לשכנע בכך. בע"פ 9292/20 מחאמיד ואח' נ' מדינת ישראל (18.5.2021) אף תואר הנטל על ידי כב' השופט שטיין כ"נטל כבד".

27. מן האמור עולה כי להודית נאשם בהליך פלילי משמעות ממשיה ולא פרוצדורלית גרידא, כשלעיתוי הבקשה לחזרה מהודיה חשיבות ומשמעות ללמד על המניע בבסיסה לאור חשיבותו. הגם שניתן לבחון בקשה לחזרה מהודיה באופן מקל במידת מה ככל שבאה עוד טרם ניתן גזר הדין, גם בנסיבות אלה דרישת הנימוקים המיוחדים אינה מתייתרת, ועל כתפי הנאשם הנטל, שהוא נטל כבד, לשכנע כי רצונו הכן הוא לעמוד על חפותו ולחשוף את האמת העובדתית.

28. כפי שהדגיש בית המשפט בע"פ 3227/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.1.2011): "הנאשם אינו בגדר 'סוחר בשוק' המשפט הפלילי. הוא אינו רשאי לשמור את כל הקלפים באמתחתו ואינו בן חורין לעבור מהודאה לכפירה בכל

עת שיחפוץ...לנוכח מורכבות הסוגיה אין מנוס מכך כי העניין ייבחן גם על פי מכלול הנסיבות הנלוות להודיה..." (פסקה 4 לפסק דינו של כב' השופט הנדל).

29. מן הכלל אל הפרט: מבחינת החלטת בית המשפט קמא אל מול הנסיבות והכללים המשפטיים שלעיל עולה כי לא נפלה בה כל טעות.

30. במקרה זה לא בוססה על ידי המערער טענתו כי נפל פגם ברצונו החופשי בעת הודייתו, שהודה מבלי שהבין את מהות ההודיה, או כי לא הבין שבהודייתו הודה בכך שפעל על מנת לרמות ולהשמיט הכנסות בסך של כ- 14,000,000 ₪. טענתו זאת של המערער אינה עולה בקנה אחד עם המפורט בהסדר הדיוני עליו חתם, עם נסיבות עריכתו, ועם השלב הדיוני בו נחתם, בתום פרשת התביעה ולאחר שנשמעו עדיו.

ההסדר הדיוני נחתם בעת שהיה המערער מיוצג על ידי סגור ובין היתר, מסעיף 3 להסדר עולה כי בחתימתו על ההסדר הצהיר המערער שכתב האישום המתוקן הוצג והוסבר לו לפני החתימה, והוא נותן את הסכמתו המלאה לפרטיו. כמפורט בהחלטת בית משפט קמא, לדברי בא כוחו של המערער דאז, המערער היה מעורב בהליך ובעריכת ההסדר הדיוני, והוסבר לו היטב במה הוא מודה. המערער לא ביסס כשל בייצוגו על ידי הסגור, והטענות בהקשר זה נטענו בעלמא. טענת המערער אף אינה עולה בקנה אחד עם הודאתו בכתב האישום בפני בית המשפט קמא, בהיותו מיוצג על ידי הסגור, לאחר שהבהיר בבית המשפט כי הבין את המיוחס לו, ואף לא עם העובדה שהכרעת הדין אשר ניתנה בנוכחותו מפרטת את העבירות בביצוען הורשע, וכי אלה כוללות מרמה וכוונה להתחמק מתשלום מס. הטענה אף אינה עולה בקנה אחד עם התרשמותו הבלתי אמצעית של בית משפט קמא מהמערער וממידת מעורבותו בהליך.

31. העיתוי והשיהוי בהגשת הבקשה לחזרה מהודיה תומכים גם הם במסקנה זאת, ואף יש בהם כדי ללמד על המניע בבסיס הבקשה. המערער ביקש לחזור בו מהודייתו רק ערב מתן גזר הדין, קרוב לשנה לאחר ההודאה. בקשתו באה לאחר שלא הצליח להגיע להסדר אותו ביקש עם פקיד השומה להסרת המחדל, ולאחר שלא הסיר חלק ארי מתוך המחדל שהיקפו נקבע על ידי פקיד השומה, חרף בקשות דחייה לשם כך מטעמו, להן נעתר בית המשפט. רק לאחר הטיעונים לעונש ושמיעת עתירתה של המשיבה לעונש של מאסר ממושך, ולאחר בקשת דחייה נוספת שהגיש, לה נעתר בית המשפט קמא על מנת שיפעל להסרת המחדלים, ביקש לחזור בו מההודיה. כשאלה הן הנסיבות, לא ניתן לקבל את טענתו לפיה נפל פגם ברצונו החופשי ולא הבין את מהות ההודיה ואף אין בנטען ביחס למצבו הנפשי של המערער ולמצוקה שחש, כדי לשנות את התמונה. בנוסף, לא בוסס בכל ראייה ממשית קשר סיבתי כלשהו בין מצבו הנפשי ומצוקתו של המערער והעובדה שהוא נוטל תרופות לבין ההודיה (ראו והבחינו ע"פ 70720/01 סילברמן נ' מדינת ישראל (13.9.2001) ביחס לעיתוי בו הביע המערער רצונו לחזור בו מההודיה ולמניע בבסיסה על פי קביעת בית המשפט).

32. לא היה בטיעונו של ב"כ המערער כנגד האישומים ו/או ההתנהלות בחקירה, לגביהם הרחיב בהודעת הערעור ובעת הדיון, כדי לשכנע ולבסס רצון כן מצד המערער בחשיפת האמת העובדתית, או ללמד כי המדובר ברצון כן של המערער לעמוד על חפותו, אף לא תוך החלת המבחן המקל על פי הלכת סמחאת. העיתוי והשיהוי בהגשת הבקשה תומכים במסקנה לפיה המדובר בשינוי טקטי ולא ברצון כן ואמיתי. בנוסף, מטענות המערער עולה כי המדובר בטענות

בעלות גוון משפטי בעיקרן ואין בהן כדי לשכנע כי מטרת המערער היא בחשיפת אמת עובדתית. המערער למעשה אינו חולק על ביצוע המעשים בהם הודה אלא על משמעותם, וטוען שלא פעל בכוונה לרמות, ולא הבין כי הוא מודה בהשמטת הכנסות בסך 14,000,000 ₪ ומעלה טענות בקשר לגובה מחדל המס שנגרם הלכה למעשה ממעשיו. כמו כן, מעלה המערער טענות בקשר לבעלות בכסף שהתקבל מהמנהל, וכן טענות הנוגעת לחקירתו וטענת הגנה מן הצדק.

33. הרושם העולה מהמפורט לעיל הוא כי כאמור המניע בבסיס בקשת המערער לחזרה מהודיה במקרה זה אינו רצונו הכן לבסס אמת עובדתית, אלא שהמדובר בטקטיקה משפטית בה נקט, לאחר שלא הגיע להסכמה עם פקיד השומה ולא הסיר את מלוא מחדלי כתב האישום להנחת דעתו, ולאור המשמעויות הנלוות לכך, ככל הנראה על יסוד עצה משפטית וגיבוש קו הגנה חלופי על ידי עורך דין אחר (ראו והשוו ע"פ 7964/13 רובינשטיין נ' מדינת ישראל (31.12.2013) שנסיונותיו דומות לעניינו). כשאלה הן הנסיבות, הרי שהעילות לחזרה מהודיה אינן מתקיימות במקרה דנן, ולא נפל כל פגם בהחלטת בית המשפט קמא - אשר על כן, ערעור המערער נדחה.

הערעור על גזר הדין

34. אין עילה להתערבות בעונש שנגזר על המערער או במתחם הענישה שנקבע ואין המדובר בעונש החורג ממדיניות הענישה הראויה באופן המצדיק זאת (ע"פ 2733/20 אבו זיאד נ' מדינת ישראל (24.10.2021). נסיבות ביצוע העבירות במקרה זה מלמדות על פגיעה ממשית בערכים המוגנים, בהן: המערער ביצע את העבירות תוך שימוש במרמה עורמה ותחבולה, באופן שיטתי, במהלך ניהול עסקיו על פני תקופה ממושכת בת כ- 9 שנים ובאמצעות שלוש המערערות, בתכנון ותחכום לא מבוטלים כמתואר בכתב האישום, ובכוונה להתחמק ממס על הכנסה בסך 8,916,070 ₪. בנוסף, אף לא דיווח כלל על הכנסה בסך של 5,005,000 ₪, כספי הפיצוי מהמנהל, וגם בהקשר זה התנהל באופן מרמתי ומתוחכם, הפקידים בחשבון נאמנות על שם אשתו, ולאחר מכן משך את הכספים. המדובר בביצוע עבירות בסכום כולל חריג וגבוה בסך של 13,921,070 ₪.

35. במקרה זה בפי בא כוח המערער טענות שונות כנגד פקיד השומה ומחדל המס שנגרם מביצוע העבירות על פי קביעתו. טענתו היא שהיקף הנזק שנגרם לקופה הציבורית מביצוע העבירות נמוך בהרבה מזה שנקבע על ידי פקיד השומה, ונכון להיום נותר סך של 28,000 ₪ לתשלום ביחס לדוחות מערערת 2 (לפי קביעת פקיד השומה סכום המס הריאלי שנותר לתשלום כיום עומד על סך של מעל 2,000,000 ₪). לא ניתן לתת לטענותיו אלה של המערער, שלא התקבלו על ידי פקיד השומה, משקל ממשי בעת בחינת נסיבות ביצוע העבירות, מה גם שמשך שנים ובמהלך תקופת הדחייה שניתנה למערערים לשם הסרת המחדלים, לא הגישו המערערים דוחות מבוקרים כנדרש על מנת לנסות ולשכנע באמור.

בהקשר זה יש להדגיש כי בית המשפט קמא ציין בצדק שבסוג זה של עבירות מבחן ההכנסה הוא המבחן הקובע. החומרה לצד העבירות אינה בשל כך שהעבריון לא שילם את המס אלא בשל התנהלותו המרמטית להעלים את הכנסתו ובית המשפט הפלילי לא שם עצמו בנעלי פקיד השומה לשם חישוב מחדל המס שיצר במעשיו (ראו עפ"ג (מרכז)

29130-05-14 אהרון נ' מדינת ישראל (30.11.2014) וההפניות שם). זאת, מבלי להתעלם מרלבנטיות הנזק שנגרם מביצוע העבירות בין שיקולי הענישה.

36. כלל האמור מדגים כאמור פגיעה ממשית בערכים המוגנים החשובים בעבירות אלה שביצוען פוגע במשק ובכלכלה, בערך השוויון ובאמון הניתן בנישומים, ומצדיק בהחלט את מתחם הענישה שנקבע. בנסיבות הנדונות, מתחם הענישה שנקבע אינו מחמיר יתר על המידה, ועולה בקנה אחד עם הענישה הנוהגת ופסיקת בית המשפט העליון המדגישה את חומרת העבירות מהסוג הנדון ואת חשיבותה של ענישה מרתיעה בגין (רע"פ 2638/13 עובדיה נ' מדינת ישראל (28.4.2013)). זאת גם אם נניח שיתכן וגובה מחדל המס שנגרע מהקופה הציבורית נמוך מזה שנקבע על ידי פקיד השומה, ותוך שיינתן משקל ממתן גם לעובדה שהמערער דיווח למע"מ על ההכנסות מניהול עסקיו אותן העלים מפקיד השומה, כך שלא ניהל את עסקיו השוטפים מתחת לרדאר.

37. גם מיקום עונשו של המערער בגדרי מתחם הענישה על ידי בית משפט קמא אינו מצדיק התערבות. המדובר בעונש ההולם את הנסיבות. העונש נגזר תוך התחשבות מידתית במצבו הנפשי של המערער, בחששו מעונש מאסר והדיכאון ממנו הוא סובל כעולה מהמסמכים (וזאת אף לאחר שקילת המסמכים הרפואיים העדכניים אשר התקבלו לתיק בעת הדיון בערעור), בקושי עבור המערער ובני משפחתו ככל שייגזר עליו עונש מאסר, בהיותו נעדר עבר פלילי, בגילו ומצבו המשפחתי. בנוסף, בתרומתו למדינה במסגרת שירותו הצבאי, בחיסכון הזמן השיפוטי שלצד הודאתו ואף בחלופי הזמן הלא מבוטל מאז ביצוע העבירות ובשיהוי מסוים בהגשת כתב האישום, כשחקירת העבירות בוצעה בשנת 2015 וכתב האישום הוגש בשנת 2018.

בקשר לחלופי הזמן ומשמעותו יש לזכור כי הגם שבמקרים מתאימים חלופי הזמן נשקל לקולא בין שיקולי הענישה בתוך מתחם הענישה שנקבע, מידת השפעת חלופי הזמן על העונש שנגזר נבחנת בכל מקרה בהתאם לנסיבותיו (רע"פ 9004/18 יצחקי נ' מדינת ישראל (31.12.2018)) (להלן: רע"פ יצחקי), וודאי שחלופי הזמן מאז ביצוע העבירות אינו מקנה הקלה אוטומטית עד כדי קביעת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות כטענת בא כוח המערער (רע"פ 1929/18 אריאלי נ' מדינת ישראל (26.4.2018)). כך גם ביחס לשיהוי בהגשת כתב אישום. יש אף לתת את הדעת לקורבן השקט בעבירות אלה, הציבור בכללותו, ולכך שביסודן של העבירות מרמה, מה שמקשה פעמים רבות על גילויין וחקירתן. טענות ב"כ המערער בדבר שיקולי שיש לשקול בעניינו של המערער וטענותיו להגנה מן הצדק נטענו בעלמא ואינן מתקבלות.

38. עונשו של המערער משקף נכונה את העובדה שחרף דחיות ממושכות להן נעתר בית המשפט קמא, המערער לא הסיר את חלקו הארי של המחדל להנחת דעתו של פקיד השומה, גם אם יינתן משקל מסוים לטענתו לפיה מחדל המס נמוך מהסכום אותו קבע פקיד השומה. חשיבות הסרת המחדל ידועה בסוג זה של עבירות, ובעלת משמעות בעת קביעת העונש. ללא הסרת המחדל לא בא הנזק שנגרם לקופה הציבורית על תיקונו, ובהסרת מחדל רצונית, בפרט לפני הטיעון לעונש, יש אף כדי להצביע על חרטה כנה ונטילת אחריות (רע"פ 7851/13 עודה נ' מדינת ישראל (25.10.2015)).

39. בנוסף, העונש עולה בקנה אחד עם קביעותיו הנחרצות של בית המשפט העליון לאורך שנים לפיהן יש לגזור



על מבצעי עבירות מהסוג הנדון, אף בנסיבות חמורות פחות מענייננו, עונשי מאסר ממשיים וקנסות ממשיים. זאת לשם הרתעה, ובכללה הרתעת הרבים, על חשיבותה הרבה לאור מאפייני העבירות ומבצעיהן, וחשיבותו של האינטרס הציבורי המקבל בכורה על פני נסיבות אישיות (רע"פ יצחקי, רע"פ 4684/12 גחלי נ' מדינת ישראל (14.6.2012), רע"פ 7773/16 חננאל נ' מדינת ישראל (26.10.2016). כדברי כב' השופט רובינשטיין ברע"פ 2135/10 חן נ' מדינת ישראל (3.11.2010)

"יש המתפתים לראות עבירות מס, שאין הנגזל האינדיבידואלי בהן ניצב לנגד העיניים והרי הוא הציבור כולו, "חסר הפנים" כביכול - במבט מקל. לא ולא. אדרבה, בית משפט זה, עוד משכבר הימים, ראה אותן בחומרה וקבע "כמדיניות רצויה, שלא לאפשר ריצוי עונש מאסר בעבודות שירות כשהמדובר בעבירות פיסקליות" (ע"פ 4097/90 בורסקי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] מיסים ה(1); שציטטה המשיבה). אכן, רבים מעברייני המס הם אנשים שייראו כנורמטיביים ביסודם, אשר לא ישלחו יד לכיס הזולת - אך אינם נרתעים משליחת יד לכיס הציבורי. לכך מחיר בענישה."

40. גם דין ערעורו של המערער על גובה הקנס להידחות. הקנס שנגזר על ידי בית המשפט קמא נקבע גם תוך התחשבות בנסיבותיו הכוללות של המערער, ומשקף נכונה את הכלל לפיו יש להטיל קנסות ממשיים על מבצעי עבירות מהסוג הנדון, בהיותו ממין העבירה, ועל מנת ללמד שאין תועלת כלכלית לצדן ולשם הרתעה.

41. סוף דבר, על יסוד הנימוקים המפורטים לעיל -הערעור על חומרת עונש המאסר והקנס שנגזרו על המערער נדחה.

42. על המערער להתייצב בתאריך 16.10.22 בשעה 10:00 במתקן ניצן, או במתקן אחר עליו יורה שב"ס בהליך המיון המוקדם, ככל שיערך כזה. הערבויות הקיימות ישמשו להבטחת התייצבותו למאסר.

השופט בני שגיא, סג"נ-אב"ד:

אני מסכים.

בני שגיא, שופט

סגן נשיא

השופטת מיכל עוזר-רוזן:

אני מסכימה.



מיכל רוזן עוזר, שופטת

ניתן היום, י"ד אב תשפ"ב, 11 אוגוסט 2022, במעמד הצדדים.

בני שגיא, שופט

סגן נשיא-אב"ד דנה אמיר, שופטת מיכל רוזן עוזר, שופטת