



ת"פ 16693/04/17 - בית המכס ומע"מ ירושלים נגד מגדלי שאול בע"מ, מרדכי יהושע קרויזר

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 16693-04-17 בית המכס ומע"מ ירושלים נ' מגדלי שאול בע"מ ואח'

בפני
בעניין: כבוד השופט איתן כהן
בית המכס ומע"מ ירושלים

המאשימה

נגד

1. מגדלי שאול בע"מ
2. מרדכי יהושע קרויזר

הנאשמים

גזר דין

כללי

1. הנאשם-2 הורשע על פי הודאתו בכתב האישום ובמסגרת הסדר טיעון, באי הוצאת חשבוניות מס למרות שהיה חייב להוציאן, 12 עבירות לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו - 1976 (להלן: "**חוק המע"מ**"); ובמסירת דוחות תקופתיים הכוללים ידיעות כוזבות, במטרה להתחמק מתשלום מס בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיפים 117(ב)(1) ו- 117(ב)(2)(3) לחוק המע"מ.

הנאשמת-1 הורשעה אף היא באותן עבירות על פי הודאתו של הנאשם-1 שהוא בעליה ומנהלה.

2. בהסדר הטיעון שנכרת בין הצדדים הוסכם שהנאשמים יודו ויורשעו בכתב האישום.

אשר לעונש, נקבעו החלופות שלהלן:

א. **אם ישלם הנאשם את מלוא חובו למע"מ:** המאשימה תגביל את עצמה בטיעוניה לעונש בן 9 חודשי מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי, בעוד שהנאשם יהיה חופשי בטיעונו. כן הוסכם שהצדדים יעתרו במשותף להשית על הנאשם קנס בסך 300,000 ₪, ועל הנאשמת קנס סמלי בהיותה לא פעילה. הוסכם, שהקנס ישולם לאחר שהנאשם יישא את עונש המאסר, ככל שייגזר עליו.

עמוד 1



ב. **אם לא ישלם הנאשם את קרן המס** העומדת על סך 1,518,081 ₪, בתוך שבעה חודשים מיום הכרעת הדין, הסדר הטיעון יבוטל והמאשימה תהיה חופשית בטיעוניה לעונש. לצורך כך יידחה מועד הטיעונים לעונש בשבעה חודשים ובמהלך תקופה זו יתבקש בעניינו של הנאשם תסקיר מבחן.

ג. **אם מלוא השומה האזרחית לא תשולם בתוך 4 חודשים ממועד הטיעונים לעונש**, הסדר הטיעון יבוטל, והמאשימה תוכל לשנות את עמדתה העונשית ולהשלים את טיעוניה לעונש במועד שנקבע למתן גזר הדין, ולצורך כך יידחה מועד גזר הדין בארבעה חודשים.

3. משעמד הנאשם בתשלומים שנטל על שכמו במסגרת הסדר הטיעון, תחול אפוא חלופה א'.

כתב האישום

4. בתקופה הרלוונטית לכתב האישום היה הנאשם 2 (להלן: "**הנאשם**") הבעלים ומנהלה הפעיל של הנאשמת 1, חברת "מגדלי שאול בע"מ" (להלן: "**הנאשמת או החברה**"). החברה נרשמה כעוסק מורשה בענף "שיפוץ מבנים ועבודות בנין" לפי חוק המע"מ בחודש ינואר 2006. הנאשם, באמצעות החברה, רכש קרקע ברחוב גבעת שאול 27 בירושלים, שעליה נבנו שני בנייני מגורים המחוברים ביניהם, הכוללים 89 יחידות דיור. בהמשך, מכר הנאשם את יחידות הדיור לרוכשים והעביר להם את החזקה בהן. הנאשם באמצעות החברה לא הוציא חשבוניות מס לגבי מלוא התשלומים שנתקבלו מרוכשי הדירות, כמתחייב על פי חוק. כתוצאה מכך, בשנים 2010 עד 2012 הוגשו מטעם החברה דוחות תקופתיים למע"מ בלי שדווח בהם על מלוא העסקאות שנעשו בפועל. הנאשם לא דיווח על עסקאות בסך 11,006,090 ₪, שסכום המע"מ הכלול בהן עומד על סך 1,518,081 ₪.

הנאשם הורשע על שבמעשיו, הגיש דוחות הכוללים ידיעות כוזבות במטרה להתחמק מתשלום מס בנסיבות מחמירות, ולא הוציא 12 חשבוניות מס למרות שהיה חייב להוציאן וכך גם החברה שבבעלותו.

תסקיר שירות המבחן

5. תסקיר שירות המבחן הוגש ביום 19.02.2019. מטבע הדברים וכדי לשמור על צנעת הפרט של הנאשם אפרט את עיקרי הדברים בלבד. התסקיר סוקר את הרקע האישי, המשפחתי, והתעסוקתי של הנאשם. על פי התסקיר, הנאשם בן 54, נשוי ואב לשישה ילדים, מתגורר בירושלים עם בני משפחתו. החל משנת 2016, עובד כעוזר למנהל בחברת יזמות נדל"ן. הנאשם ללא הרשעות קודמות. אשר לעבירות, צוין שהנאשם נטל



עליהן אחריות והודה שהתנהל באופן שגוי. הנאשם ייחס את התנהלותו לחוסר שיקול דעת ואי חשיבה אודות תוצאות מעשיו, והביע צער וחרטה על המעשים. לצד זאת, הביע עמדה פאסיבית וביטא חוסר אונים, תוך שהוא משליך חלק מהאחריות על גורמים חיצוניים. לדבריו, הרקע לביצוע העבירות כלל אי סדר בניהול הכלכלי של הפרויקט, בעיות בליווי הבנקאי, וחובות כספיים שצבר עקב עלויות הבניה שהיו יקרות מכפי שציפה. להתרשמות שירות המבחן, הנאשם משתדל לנהל אורח חיים נורמטיבי ושומר חוק. כגורמי סיכון להישנות עבירות, צוין שלנאשם קושי בוויסות דחפים סביב נושאים עסקיים ועשיית רווחים, וכי הנאשם משליך חלק מאחריותו על גורמים חיצוניים. כגורמי סיכוי להימנעות מהתנהגות דומה בעתיד, צוין שהנאשם תופס את ההליך הפלילי הנוכחי כמרסן ומעמיד גבול, מביע צער וחרטה על מעשיו, וכי משפחתו מהווה גורם ממתן עבורו. מעבר לכך, הנאשם ממשיך לעבוד בתחום עיסוקו במשרות ניהול בחברות יזמות ונדל"ן, חשוף לטיפול בעניינים כספיים ותקבולים מול הרשויות ואף על פי כן, לא הסתבך בעבירות נוספות.

שירות המבחן המליץ לבדוק את התאמתו של הנאשם לשאת מאסר בעבודות שירות, שכן, להתרשמותו - ענישה הכוללת מאסר ממש עלולה להרע את מצבו הרפואי ולחשוף אותו לדפוסי עבריינות.

ראיות לעונש וטיעוני הצדדים

6. מטעם ההגנה העידו חמישה עדי אופי.

מעדותם עלה שהנאשם אדם בעל רגישות חברתית יוצאת דופן, לב רחב, אהוד על כל סובביו, מוערך, אכפתי, ישר והגון, מתנדב במשטרה, ודמות מובילה בסיוע לתושבים נזקקים ואוכלוסיות מוחלשות.

העדותות לימדו על תרומתו יוצאת הדופן של הנאשם לקהילה. הרב פנחס צנוירט העיד שהנאשם היה **"כמו יו"ר השכונה"**, וסיפר על מספר מקרים שבהם תרם הנאשם מכיסו לנזקקים ולשכונה. לדבריו, **"אנשים אצלנו מראים לבניהם את מוטי כדוגמה לעשיית חסד. הוא סמל ודוגמה בציבור"**.

עו"ד דורון לנגה, שעוסק בתחום הנדל"ן ובחברות בחדלות פירעון ואשר טיפל במקרה, העיד על השתלשלות העניינים בפרויקט הנדל"ן של הנאשם, שבסופו של יום הביאה את החברה למצב של חוסר תפקוד. בעדותו הדגיש שהנאשם ראה מול עיניו את רוכשי הדירות ודאג להם. וכך נשמעו הדברים מפיו:

"חשוב להדגיש את העניין הזה כי המשמעות היא מחד שיהיה ברור, הוא לא לקח כסף מכיסו, הוא הביא כסף מהבית כדי לגמור את הדירות כדי של-90 משפחות יהיה מקום מגורים. אני מודה שמשפטית אני לא יכול לתת את הייעוץ הזה כשמדובר פה בתיק מע"מ. אנושית, מוסרית, בוודאי שאני מבין אותו כדי לפתור את הבעיה של 90 משפחות... כסף למוטי לא יצא... המצוקה הובילה אותו לאן שהובילה והוא לא הרוויח מזה. הדיירים הרוויחו, הם קיבלו את הדירות".



נוסף על אלה, הגישה ההגנה אסופת מסמכים הכוללת: דוחות כספיים של החברה המעידים על הפסדיה, חוות דעת שמאית- "דוח אפס" הנוגעת לפרויקט הבניה, חוות דעת שמאית- דו"ח מעקב לפרויקט, פרוטוקול ישיבת דירקטורים של החברה, ואישור נהיגה ברכב משטרתי למתנדב ע"ש הנאשם.

7. באת-כוח המאשימה עתרה להשית על הנאשם עונש בן תשעה חודשי מאסר בפועל לצד קנס מוסכם. אשר למתחם העונש ההולם, טענה שזה נע בין 9 חודשי מאסר בפועל ועד שלוש שנות מאסר בפועל, לצד מאסר על תנאי וקנס. בטיעוניה הדגישה שעל פי פסיקה עקבית של בית המשפט העליון, הענישה בעבירות מס מחייבת מאסרים ממושכים בפועל מאחורי סורג ובריה לצד קנסות כבדים משיקולי גמול והרתעה, ולא ניתן להסתפק בעבודות שירות. לקולה, ציינה את הודאת הנאשם, העדר עבר פלילי, ותשלום קרן המס במלואה. לחומרה, ציינה שעל פי התסקיר, משליך הנאשם חלק מהאחריות על גורמים חיצוניים.

8. באת-כוח הנאשם עתרה להסתפק בקנס המוסכם, ולהטיל על הנאשם ענישה מקלה בדרך של עבודות שירות. אשר למתחם העונש ההולם, טענה שזה נע מעונש שאינו כולל מאסר בפועל ועד לשישה חודשי מאסר בעבודות שירות. בטיעוניה הדגישה את הודאת הנאשם ונטילת האחריות כבר מעת חקירתו הראשונה; הסרת המחדל; מצבו הבריאותי והכלכלי הקשה, והיות הנאשם אדם נורמטיבי "מלח הארץ". עוד הדגישה שהנאשם סירב להכריז על פשיטת רגל חרף מצבו הקשה, וזאת כדי למסור את הדירות לרוכשים בפרויקט וכי העבירות נעברו על רקע אנדרלמוסיה וקריסה כללית בחברה וללא יסודות של מרמה.

דברי הנאשם

9. הנאשם ניצל את זכותו למילה האחרונה. בדבריו לפניי אמר בדמעות שהוא אינו מושחת ואינו גנב, ולא לקח כסף לכיסו. סיפר שמיד עם פתיחת החקירה הכין טבלת אקסל מדויקת עם פירוט כל החשבונות שאותה הגיש לחוקרים וכי ברשויות מע"מ התרשמו מהדיוק והסדר בחברה. נוסף על כך, טען ששילם את כל חובו למע"מ על אף שאלה הערימו עליו קשיים שונים ועיקולים. והוסיף שלמרות כל המשברים שעבר הוא דאג ללקוחותיו, רוכשי הדירות, והוא אינו מתחרט על כך.

דין והכרעה

היחס בין הסדר הטיעון לתיקון 113

10. כאמור נכרת בין הצדדים הסדר טיעון מסוג המכונה "רף עליון". המאשימה הגבילה את טיעוניה להטלת 9 חודשי מאסר בפועל בצד מאסר על תנאי וקנס, מנגד הוסכם שההגנה תהיה חופשית בטיעוניה. כיוון שמדובר בהסדר טיעון, יש לתת את הדעת לשאלת היחס בינו ובין תיקון 113 - הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה.



בפסיקת בית המשפט העליון עלו קשיים ביישום מתווה הבניית הענישה על הסדרי טיעון. קשיים אלה נובעים מההבדלים העמוקים שבין שני המתווים.

ודוק - הנימוקים העומדים, דרך כלל, בבסיס הסדרי טיעון ומשמשים אמת מידה לבחינתם ואימוצם, כגון: קשיים בניהול המשפט, קשיים ראייתיים, מניעת עדותם של עדים, אי יכולת להעיד עדים, ומניעת חשיפת חומרים רגישים, אינם חופפים בהכרח לשיקולי הענישה שאותם נועד תיקון 113 להסדיר לצורך קידום עיקרון אחידות הענישה.

למעשה, מדובר בשתי מערכות שיקולים נבדלות זו מזו המוליכות לעיתים למסקנות שונות באשר לעונש הראוי לנאשם.

עוד אוסיף שיישום מתווה הבניית הענישה על הסדרי טיעון עלול להוביל בנסיבות מסוימות להטיה של העונש שייגזר כלפי מעלה עת עסיקנן בהסדר מסוג טווח או רף עליון (עיין בע"פ 8109/15 **אביטן נגד מדינת ישראל** (09.06.2016), ע"פ 2524/15 **שפרנוביץ נגד מדינת ישראל ואח'** (19.07.2016) וע"פ 6943/16 **גלקין נגד מדינת ישראל** (28.01.2018)).

בהקשר זה יש להוסיף שטרם נקבעה הלכה מחייבת בנושא ובפסיקת בית המשפט העליון קיימת גם גישה אחרת - מובילה, שעל פיה לצורך בחינת סבירותו של הסדר טיעון ולצורך בדיקת טובת ההנאה שהוענקה לנאשם בגדרו, מחויב בית המשפט לבדוק את מידת הסטייה של העונש המוסכם מהעונש הראוי שהיה נגזר אלמלא נכרת הסדר. דהיינו יש להשוות את העונש המוצע במסגרת ההסדר לעונש שהיה נגזר בהתאם למתווה הבניית הענישה (ראה למשל ע"פ 512/13 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (04.12.2013) וע"פ 5953/13 **מדינת ישראל נגד אהרון** (06.07.2014)).

כשלעצמי אני סבור שמדובר בשני מתווים המבוססים על מערכות שיקולים שונות ועל כן אין צורך לפסוע בדרך הבניה בבואו של בית המשפט לבחון הסדר טיעון.

עם זאת למעלה מן הצורך, אתייחס למעשה ולעושה תוך שימוש בכלים שגובשו בתיקון 113 תוך שאדון במתחם העונש ההולם ובעונש המתאים.

קביעת מתחם העונש ההולם

11. כתב האישום מתאר 12 עבירות זהות, ועבירה נוספת שנעברה באותן נסיבות. העבירות נעברו בשנים עוקבות על רקע זה ועל כן יש להשקיף עליהן כמסכת עבריינית אחת ולקבוע בגין **מתחם עונש הולם אחד**, בהתאם למבחן הקשר ההדוק שגובש בפסיקה (ע"פ 4910/13 **ג'אבר נגד מדינת ישראל** (29.10.2014)).



12. **הערכים החברתיים שנפגעו** במקרה זה הם ערך השוויון בנטל המס, ערך השמירה על הקופה הציבורית וערך ההגנה על מנגנון גביית המס.

על פי פסיקה עקבית של ביהמ"ש העליון, עבירות המס מגלות חומרה רבה ומצדיקות ענישה מרתיעה (ראו לדוגמה: רע"פ 977/13 **אודיז נגד מדינת ישראל** (20.02.2013), רע"פ 1717/14 **ליזרוביץ נגד מדינת ישראל** (30.03.2014)).

13. לעניין **מידת הפגיעה בערך המוגן**, מצאתי שהאירוע ממוקם ברף חומרה לא מבוטל, לאור סכום העסקאות שלא דווח העומד על כ-11 מיליון ₪ וסכום המס שהועלם מרשויות המע"מ העומד על סך כ-1.5 מיליון ₪.

14. אשר **לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות** נתתי דעתי לנסיבות הבאות:

א. **חלקו של הנאשם בביצוע העבירות**; מכתב האישום עולה חומרה כפולה. לא זו בלבד שהנאשם לא הוציא 12 חשבוניות מס עבור עסקאות מכר בפרויקט נדל"ן, אלא שהוסיף חטא על פשע ודיווח דיווחי מס כוזבים שמטרתם הייתה להסתיר את המעשים.

הנאשם פעל באופן זה אף שהרוכשים שילמו לו את סכום המע"מ כנדרש בחוק כדי שיעבירו לרשויות המס. הנאשם החזיק בכסף כנאמן הציבור ומשלא העבירו כנדרש, מעל בנאמנותו וגזל כסף ששייך לציבור.

בהיותו בעליה ומנהלה הפעיל של החברה, היה חלקו של הנאשם בעבירות, מרכזי.

עם זאת, לא התרשמתי שהנאשם פעל מתוך תאוות בצע. אדרבא, התרשמתי שהעבירות שעבר הנאשם לא היו פרי של תכנון מוקדם קר ומחושב, אלא מדובר במעשים פסולים ונפסדים שנעשו בתגובה לקריסה כלכלית, קריסה שהייתה תוצאה של ניהולו הכושל. ברי שאין בדברים אלה כדי להצדיק את המעשים, לא מיניה ולא מקצתיה, אולם סבורני שיש להתחשב ברקע לעבירות בבואו של בית המשפט להעריך את רף החומרה הרלוונטי להן. שכן לא הרי מרמה שיטתית ומתוכננת לאורך תקופה ארוכה וממניעים של בצע כסף גרידא, כהרי מרמה שנבעה ממצוקה בעטיה של קריסה כלכלית. והתוצאה אכן מדברת בעד עצמה, הנאשם נותר חסר כל לאחר שאיבד את כל רכושו.

ב. **הנזק שנגרם כתוצאה מהעבירות**; מדובר במעשים חמורים, החותרים תחת העקרונות של גביית מס אמת ואשר גרמו לנזק ישיר ועקיף לקופה הציבורית ולמערכת גביית המס.



15. אשר **למדיניות הענישה הנוהגת**, בחינת פסקי דין הנוגעים לעבירות דומות, מעלה שבתי המשפט נוהגים לגזור מאסר ממש, שלצדו מאסר מותנה וקנס. משך המאסר נע במנעד שבין מספר חודשים בודדים ועד למספר שנים, וזאת בהתאם להיקף הכספי של עבירות, כמות העבירות, נסיבות ביצוען, הסרת המחדל או אי הסרתו, ונסיבותיו הספציפיות של כל מקרה.

ב"כ המאשימה הפנתה לפסקי דין שבהם הוטלו עונשי מאסר מאחורי סורג וברית בגין עבירות מס, כלהלן: עפ"ג (י-ם) 31757-11-17 אבו כף נגד מדינת ישראל (17.04.2018), עפ"ג (י-ם) 37629-07-15 שויקי נגד בית המכס ירושלים (07.10.2015), רע"פ 3857/13 יצחקיאן נגד מדינת ישראל (30.07.2013), עפ"ג (י-ם) 2072-11-10 אוריאל נגד היועץ המשפטי לאגף מס הכנסה (28.02.2011), עפ"ג (מרכז) 2321-11-07 שמחוני-לופו חברה לבניין בע"מ נגד מדינת ישראל (02.09.2008) ופסקי דין נוספים.

16. עם זאת, נמצא מספר רב של פסקי דין בעבירות דומות שבהם הוטל על הנאשמים מאסר בדרך של עבודות שירות.

ב"כ הנאשם הפנתה לפסקי דין שבהם הוטלו עונשי מאסר בעבודות שירות בגין עבירות מס, כלהלן: ת"פ (ת"א) 2068-04-10 מדינת ישראל נגד אלקיעאן (08.05.2017), ת"פ (ת"א) 32690-06-10 (25.12.2017), ת"פ (פ"ת) 30901-02-11, 44536-09-12 מדינת ישראל נגד חמוי (08.03.2017), עפ"ג (חיפה) 59820-01-14 לוי נגד מדינת ישראל (14.05.2015), ת"פ (ת"א) 26239-12-14 מדינת ישראל נגד קסטרו (06.12.2017), ופסקי דין נוספים.

17. לאחר שבחנתי את הערכים החברתיים שנפגעו ואת מידת הפגיעה בהם, את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, את מידת אשמו של הנאשם ואת הפסיקה הנוהגת בעבירות דומות, מצאתי **שמתחם העונש ההולם את המקרה נע בין שנה לשלוש שנות מאסר בפועל**.

אציין שלצורך קביעת המתחם הסתמכתי בעיקר על פסקי הדין שיפורטו להלן שבהם נקבעו מתחמי עונש הולם דומים, שלא לומר זהים, לזה שקבעתי אני, ובנוגע להיקפי עבירות דומים. כידוע, עניין הסרת המחדל אינו רלוונטי לקביעת מתחם העונש ההולם אלא ראוי להתחשבות ומשפיע על העונש המתאים במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

ואלה הם פסקי הדין שהוזכרו לעיל:

רע"פ 8359/16 ג'ראיש נגד מדינת ישראל (22.11.2016): ביהמ"ש העליון אישר עונש של **12 חודשי מאסר בפועל** לצד עונשים נלווים, לנאשם שהורשע בניכוי מס תשומות שלא כדין בסכום מס כולל של 1.5 מיליון ₪. מתחם העונש שנקבע בבימ"ש השלום, ואשר אושר ע"י ביהמ"ש המחוזי, היה **שנה עד שלוש שנות מאסר בפועל**. בנסיבות המקרה, הנאשם הסיר את המחדל באופן מלא.



רע"פ 7779/15 חברת כץ עבודות צבע בע"מ נגד מדינת ישראל (31.01.2016): ביהמ"ש העליון אישר עונש של **20 חודשי מאסר בפועל** לצד עונשים נלווים, לנאשם שהורשע בעבירות לפי סעיף 117(ב) לחוק המע"מ בסכום מס כולל של כ-1.5 מיליון ₪. מתחם העונש שנקבע בערכאה הדיונית עמד על **שנה עד שלוש שנות מאסר בפועל**. בנסיבות המקרה, לא הייתה הסרת מחדל.

רע"פ 3995/15 זלבני נגד מדינת ישראל (19.06.2015): ביהמ"ש העליון אישר עונש של **28 חודשי מאסר בפועל** לצד עונשים נלווים, לנאשם שהורשע בניכוי מס תשומות שלא כדין בסכום מס כולל של 1.3 מיליון ₪. מתחם העונש ההולם שנקבע בערכאה הדיונית, היה **10-36 חודשי מאסר בפועל**. בנסיבות המקרה, לא הייתה הסרת מחדל.

עפ"ג (מרכז) 39990-02-15 מודן נגד מדינת ישראל (12.05.2015): ביהמ"ש המחוזי אישר עונש של **30 חודשי מאסר בפועל** לצד עונשים נלווים, לנאשם שהורשע בניכוי מס תשומות שלא כדין בסכום מס כולל של 1.5 מיליון ₪. מתחם העונש שנקבע בערכאה הדיונית, היה **שנה עד שלוש שנות מאסר בפועל**. בנסיבות המקרה, לא הייתה הסרת מחדל.

העונש המתאים - נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות

18. בגזירת העונש המתאים לנאשם, רשאי בית המשפט להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה ולתת להן משקל, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

בהתאם לכך נתתי דעתי לנסיבות הבאות:

א. **הפגיעה של העונש בנאשם**; הנאשם אב ל-6 וסב ל-18, קרם כלכלית וירד מנכסיו ומטבע הדברים מצבו הכלכלי כיום קשה ודחוק וכך גם מצב בריאותו מעורער. הנאשם כיום עובד בתחום הנדל"ן כשכיר. ברי שעונש מאסר מאחורי סורג ובריש שנתק את הנאשם מסביבתו לתקופה ממושכת, יפגע בו קשות ויפגע בשיקומו הנפשי והתעסוקתי וכפועל יוצא מכך תיפגע גם משפחתו התלויה בו.

הפגיעה הקשה בנאשם, עולה גם מתסקיר שירות המבחן שהמליץ שלא לגזור עליו מאסר בפועל ממש שכן ענישה שכזו עלולה להרע את מצבו הרפואי ולחשוף אותו לדפוסי עבריינות.

ב. **נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו, וחזרתו למוטב**; הנאשם הודה במיוחס לו ועל כן ניתן להניח לטובתו הנחות מקלות שנוהגים להניח ביחס לנאשם שהודה ובכללן: נטילת אחריות, חרטה, צער, הפנמה וקבלה לעתיד. אמנם, בדבריו לשירות המבחן השליך הנאשם חלק מהאחריות על גורמים חיצוניים, ברם לא הסיר את



לגמרי את האחריות מעצמו והתרשמתי שהוא מצר על מעשיו ומתחרט עליהם חרטה כנה וגמורה.

ג. **הדאגה לרוכשי הדירות;** למרות קריסתו הכלכלית הקשה, עד כדי שהגיע לפת לחם ממש - כך על-פי העדויות, לא פגע הנאשם ברוכשי הדירות ודאג שאלה יקבלו את דירותיהם כפי שהתחייב להם בעת כריתת העסקאות. דאגתו לרוכשים מצאה ביטוי גם בדבריו לפני עת אמר מתוך שכנוע פנימי שהוא אינו מתחרט על כך שדאג לעשרות רוכשי הדירות. התנהלות שכזו מקפלת בתוכה גרעין ערכי של אחריות, יושר, מוסריות וכבוד לזולת. למרבה הצער לא מדובר בהתנהגות נפוצה בקרב קבלנים ויזמים שנקלעים למצבים דומים ועל כן מצאתי שראויה היא להתחשבות בבוא בית המשפט לדון בעונשו של הנאשם.

ד. **מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה - הסרת המחדל במלואו;** חרף הקשיים הכלכליים הניכרים שעמם התמודד ועודנו מתמודד, עשה הנאשם מאמצים כבירים ושילם את כל חובו למע"מ בסך 1,518,081 ₪. בכך הסיר את מחדלו באופן מלא. הסרת המחדל נזקפת לזכותו של הנאשם ומעידה אף היא על נטילת אחריות והבעת חרטה.

ה. **חלוף הזמן;** על פי כתב האישום הנאשם עבר את העבירות בשנים 2010-2012, קרי, לפני 7-9 שנים. כתב האישום הוגש באפריל 2017. לא נטען ולא הובאו ראיות לכך שהמאשימה השתתה בהגשת כתב האישום שיהיו שאינו מוצדק, ואניח לטובתה שכתב האישום הוגש במועד שצוין בשל התמשכות החקירה. ברם, אתחשב בחלוף הזמן במובן זה שמאז שעבר את העבירות, לא חטא הנאשם בעבירות נוספות למרות שהמשיך לעבוד במשרות ניהול בחברות יזמות ונדל"ן, עבודות שהיו כרוכות בטיפול בעניינים כספיים ותקבולים מול הרשויות.

ו. **היעדר עבר פלילי;** הנאשם נעדר עבר פלילי מכל סוג שהוא וזו לו המעידה הראשונה בפלילים.

ז. **תרומתו של הנאשם לקהילה ולחברה;** מעדותם של עדי האופי נחשף הנאשם כאיש רב פעלים המאופיין ברגישות חברתית גבוהה לזולתו ואשר עסק במשך שנים רבות בסיוע לנזקקים. לא זו בלבד שהנאשם ניהל אורח חיים נורמטיבי, הוא התבלט בקרב הציבור כדמות חיובית ותורמת שנכונה לסייע לכל נזקק שפנה בעצמו או באמצעות אחרים. תמונה דומה עולה גם מהתנדבותו של הנאשם במשטרת ישראל. בנסיבות אלה, ראוי שתרומתו של הנאשם לחברה תעמוד לימינו בעת גזירת דינו.



19. בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ואילולא הסדר הטיעון, היה הנאשם ממוקם **בחלק התחתון של מתחם העונש ההולם**, ומשיקולי הרתעת הרבים הייתי מחמיר קמעא בעונשו.

הסדר הטיעון

20. כאמור, החלופה הרלוונטית לענייננו מתוך החלופות שהוסכמו בהסדר הטיעון היא זו הכוללת תנאי מקדים - תשלום חובותיו של הנאשם למע"מ ותשלום השומה האזרחית. בהתייחס לחלופה זו הוסכם שהמאשימה תגביל את עצמה בטיעוניה ל- 9 חודשי מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי, בעוד שהנאשם יהיה חופשי בטיעונו. כן הוסכם שהצדדים יעתרו במשותף להטיל על הנאשם קנס בסך 300,000 ₪, ועל הנאשמת קנס סמלי - הצהרתי, בהיותה לא פעילה. עוד הוסכם, שהקנס ישולם לאחר שהנאשם יישא את עונש המאסר, ככל שייגזר עליו.

21. המאשימה טענה שהסדר הטיעון סוטה לקולה ממתחם העונש ההולם שהיה נקבע אלמלא ההסדר ונימקה זאת בכך שהיה צורך לאזן את תקופת המאסר עם סכום הקנס הגבוה שנקבע בהסדר.

נוסף על כך ציינה בטיעוניה לקולה את הודאת הנאשם אשר חסכה זמן, היעדר עבר פלילי, תשלום קרן המס במלואה ותשלום יתרת השומה האזרחית.

22. על פי פסיקה עקבית וברורה של בית המשפט העליון, ככלל ייטה בית המשפט לכבד הסדרי טיעון המובאים לפניו זולת במקרים חריגים שבהם לא מתקיים איזון ראוי בין טובת ההנאה שמעניק הסדר הטיעון לנאשם, ובין התועלת שיש בעונש המוצע במסגרת ההסדר, לאינטרס הציבורי (להלן: "**נוסחת האיזון**") (ע"פ 1958/98 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (25.12.2002)).

ודוק, נקודת המוצא בבחינת הסדר טיעון היא העונש המוצע בו. במסגרת הבחינה יבדוק בית המשפט האם העונש המוצע במסגרת ההסדר הוא פרי של איזון נכון בין טובת ההנאה המוענקת לנאשם - בהשוואה לנורמה הענישה המקובלת ובהתחשב בחומרת העבירה, נסיבותיה ונסיבותיו של הנאשם - ובין התועלת שיש בעונש לאינטרס הציבורי - בהתחשב במטרה שלשלמה גובש ההסדר.

בע"פ 7757/11 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (13.02.2013) הדגיש בית המשפט העליון את השיקול הקשור בפגיעה שתיגרם לנאשם אם יידחה הסדר הטיעון נוכח החלטתו להודות ולוותר על ניהול הליך מלא. ובלשון פסק הדין נאמרו הדברים כך:

"אנו סבורים כי סטייה מהסדר טיעון תיעשה במקרים חריגים ונדירים בלבד, וזוהי המגמה המסתמנת בשנים האחרונות בפסיקתו של בית משפט זה [ראו: ע"פ 2871/07 חייא נ' מדינת ישראל (17.12.07); ע"פ 3836/08 ורטיק נ' מדינת ישראל (6.10.08) וכיו"ב]."



בבוא בית המשפט קמא לבחון את הסדר הטיעון עליו לשקול, בין היתר, את מידת הפגיעה שתיגרם לנאשם נוכח החלטתו להודות במיוחס לו בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר הטיעון ושלא להמשיך בניהול הליך מלא בעניינו"

23. בחנתי את "טווח" העונש המוצע במסגרת הסדר הטיעון כעולה מטיעוני הצדדים ואת נימוקי ההסדר, ולאחר ששקלתי את כל השיקולים הרלוונטיים בהקשר זה, מצאתי שהסדר הטיעון סביר, מאוזן, מבוסס על שיקולים ראויים, ומקיים את נוסחת האיזון דלעיל ועל כן החלטתי לאמצו.

24. כאמור אלמלא הסדר הטיעון, בליט ברירה, הייתי גוזר על הנאשם מאסר מאחורי סורג ובריה הן בשל מתחם העונש ההולם את המעשים אשר כולל תקופות מאסר שלא ניתן להמירן בעבודות שירות, והן בהיעדר עילה המצדיקה סטייה לקולה ממתחם זה. ברם, המאשימה עתרה לגזירת עונש בן תשעה חודשי מאסר בלבד. כידוע, בית המשפט אינו משים עצמו קטגור יותר מן התובע, ומסיבה זו ובשל הסדר הטיעון, לא יעלה עונשו של הנאשם על תשעה חודשי מאסר.

25. לאחר שנתתי דעתי אפוא לנסיבות כולן ובפרט לרף העליון שהוצב בהסדר הטיעון, הגעתי לכלל מסקנה שיש לגזור על הנאשם עונש בן תשעה חודשי מאסר לצד קנס מוסכם ומאסר על תנאי.

אוסף, שייתכן שהיה מקום להעמיק את ההתחשבות בנאשם מטעמים הקשורים בהסדר הטיעון, אולם נימוקים מיוחדים המצדיקים הקלה נוספת בתקופת המאסר, לא שמעתי, ועל כן דנתי את הנאשם בהתאם לנתונים שהונחו לפניי.

כיצד יישא הנאשם את מאסרו - האם במאסר ממש או בעבודות שירות?

26. משהחלטתי לגזור על הנאשם 9 חודשי מאסר, נשאלת השאלה כיצד יישא הנאשם את עונשו זה, האם במאסר מאחורי סורג ובריה או בדרך של עבודות שירות?

מטבע הדברים חלוקים הצדדים בשאלה זו. המאשימה טענה שלא ניתן להסתפק בעונש מאסר בדרך של עבודות שירות משיקולי גמול והרתעה ואף המציאה פסיקה התומכת בטענתה. מנגד טענה ההגנה שיש לגזור על הנאשם לכל היותר מאסר בעבודות שירות ואף היא תמכה את טענותיה בפסיקה.

לאחר שנדרשתי לכלל השיקולים הרלוונטיים, החלטתי שהנאשם יישא את המאסר בעבודות שירות.

הנימוקים שעומדים בבסיס החלטתי הם אלה:



27. ראש וראשון לנימוקים אלה עניינו נחיצות המאסר דווקא מאחורי סורג וברית. בהקשר זה אומר ששליחת אדם למאסר בין כותלי הכלא היא מוצא אחרון ולא ראשון. ועל כן אימת שקיימת התלבטות בין הטלת מאסר קצר להטלת מאסר בדרך של עבודות שירות, יש לבחון בכובד ראש את נחיצות המאסר ואת השפעתו על הנאשם ובני משפחתו ובפרט כשעסקין בנאשם ללא עבר פלילי שזה לו מאסרו הראשון.

28. דברים ברוח זו נאמרו בראשית חודש נובמבר 2015 עת פורסם דו"ח הוועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים, בראשות כב' השופטת (בדימוס) דליה דורנר.

הוועדה מצאה שאין בגזירת עונשי מאסר כדי להרתיע הרתעה של ממש, הן בהיבט של הרתעת הפרט והן בהיבט של הרתעת הכלל. על כן מרכז הכובד ביצירת הרתעה אפקטיבית מוסט בשנים האחרונות במדינות המערב מהחמרת הענישה אל הגברת סיכויי התפיסה. על כן אין טעם בניסיון לקדם את ההרתעה באמצעות הרחבת השימוש במאסרים או באמצעות שימוש במאסרים ממושכים יותר. הוועדה הצביעה על ההשלכות השליליות של המאסר על האסיר ועל הנזק הכבד שנגרם לאסיר כתוצאה מכך. הוועדה המליצה על שימוש בשיקום בקהילה באמצעות ענישה שנעה בין עבודות שירות לצווי מבחן ושל"צ שצפויים להפיק תוצאות טובות יותר בהשוואה לשימוש נרחב במאסרים. אשר להטלת מאסרים ממש, נקבע בדוח שברי שמאסרים מצמצמים את הפגיעה באמצעות הרחקת עבריינים מסוכנים מהציבור. עם זאת, שימוש יעיל במאסר ככלי למניעת עבירות חייב להבחין בין עבריינים שצפויים לחזור ולבצע עבירות ובין אלו שלא. כך ששימוש יעיל במאסר מחייב את התאמת המאסר למסוכנות העברין. נוסף על כך, יש להתחשב באפקט הקרימינוגני של המאסר, דהיינו בכך שמאסר בכלל, ומאסר ממושך בפרט, מעודד נטייה לעבריינות ומגדיל את הסיכוי שהאסיר יעבור עבירות עם שחרורו. על רקע זה סברה הוועדה שיש לפעול לצמצום השימוש במאסרים מאחורי סוג וברית מקום שבו המאסר אינו הכרחי משיקולי הלימה או לשם הרחקת עבריינים שמסוכנותם גבוהה, ולהרחיב את השימוש בעונשים זולים ויעילים יותר העומדים בעקרון ההלימה. לפיכך המליצה הוועדה על המרת מאסרים קצרים בין כותלי הכלא בעונשים אחרים כגון עבודות שירות.

נכון, צודקת המאשימה בטענתה שנקבע בפסיקת בית המשפט העליון לעניין שיקולי ההרתעה בעבירות כלכליות, שהמסקנות שניתן להסיק מדוח ועדת דורנר הן מוגבלות (ע"פ 1656/16 דוידוביץ נגד מדינת ישראל (20.03.2017)). בפסק דין זה שעניינו עבירות על חוק ההגבלים העסקיים, ערך כב' השופט י' דנציגר הבחנה בין עבירות אינסטרומנטליות ורציונליות ובכלל אלה עבירות כלכליות, ובין עבירות אימפולסיביות הנעברות בלהט הרגע, וקבע שיעילותה של ההרתעה רבה יותר עת עסקין בסוג הראשון הכולל כאמור עבירות כלכליות.

ועדת דורנר לא סייגה את ממצאיה והמלצותיה ביחס לעבירות מסוימות, אולם נכון אני להניח שלעניין יעילות ההרתעה, יש לסייג עבירות מסוימות כגון עבירות כלכליות.

ברם, הנזקים הכבדים הצפויים לאסיר כתוצאה מן המאסר חלים גם חלים בעבירות כלכליות וכך גם האפקט הקרימינוגני של המאסר. מסיבות אלה, מסקנתי בדבר בחינת נחיצות המאסר והטלתו רק כמוצא אחרון נותרה על כנה.

29. חוק העונשין (תיקון 133 - הוראת שעה), התשע"ח - 2018 (ס"ח 1742 מיום 26.07.2018), נחקק



בעקבות המלצת ועדת דורנר ומאפשר כיום לגזור על נאשם מאסר בעבודות שירות לתקופה מקסימלית בת תשעה חודשים.

30. לנימוקים אלה בדבר הנזק הצפוי לנאשם מהמאסר והסכנה שבחשיפתו לעבריינות, נזקים שעלו במפורש מתסקיר שירות המבחן, מצטרפים שורה של נימוקים נוספים וכבדי משקל ובהם: הודאת הנאשם וההנחות המקלות הנגזרות ממנה, הפגיעה הצפויה במשפחתו של הנאשם, הסרת מחדליו של הנאשם במלואם, התנהגותו של הנאשם במהלך הקריסה הכלכלית ודאגתו לרוכשי הדירות, חלוף הזמן, היעדר עבר פלילי וניהול אורח חיים נורמטיבי, ותרומתו של הנאשם לקהילה ולחברה.

דומני שמשקלם המצטבר של כל אלה מטה את הכף אל עבר מידת הרחמים דהיינו מיתון הענישה שיש לגזור על הנאשם. בכך ניתן יהיה לאזן נכונה בין האינטרס הציבורי במיצוי הדין עם הנאשם לנסיבותיו האינדיבידואליות של הנאשם.

בטרם אחתום גזר דין זה מצאתי להידרש לדברים שנאמרו בסוגיה תלמודית שעניינה מידת הרחמים - שהיא כידוע אחת ממידותיו של הקדוש ברוך הוא (תלמוד בבלי, מסכת ברכות דף ז' עמ' א-ב). הסוגיה פותחת בדברי רבי יוחנן שאמר משמו של רבי יוסי שאף האל עצמו מתפלל, והביא לכך ראייה מפסוק בספר ישעיהו.

ונשאלה השאלה מהי אפוא תפילתו של הקדוש ברוך הוא?

התשובה שהובאה היא כדלקמן: **"אמר רב זוטרא בר טוביה אמר רבי: יהי רצון מלפני, שיכבשו רחמי את כעסי ויגולו רחמי על מדותי, ואתנהג עם בני במידת הרחמים ואכנס להם לפני משורת הדין"**

כך לימדונו רבותינו. ואם כך נוהג הקדוש ברוך הוא בעצמו, ראוי לו לשופט בשר ודם ללמוד הימנו, ואידך זיל גמור.

סוף דבר

31. לאחר ששקלתי את רכיבי הענישה - סוגם ומידתם ואת השפעתם ההדדית, **החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים כדלקמן:**

א. **מאסר בן תשעה חודשים שאותו יישא הנאשם בעבודות שירות,**

זאת על פי קביעת הממונה על עבודות שירות בשב"ס. הנאשם שובץ במפעל חיים בירושלים בימים ובשעות שנקבעו בחוות הדעת. הממונה יוכל לשנות את מקום ההשמה ואת שעות העבודה לפי שיקול דעתו. הנאשם יתייצב לצורך קליטה והצבה ביום 01.09.2019 בשעה 08:00 במשרדי הממונה במפקדת מחוז דרום שב"ס.



הנאשם מוזהר בזאת שעליו לעמוד בדרישות ובתנאים של מסגרת המאסר בעבודות שירות ואם יפר אותם, יהיה צפוי לנקיטת צעדים כלפיו לרבות הפסקה מנהלית של עבודות השירות ונשיאת יתרת הימים במאסר ממש. על הנאשם מוטלת חובה להודיע למשרד עבודות השירות על כל שינוי בפרטי ההתקשרות מולו.

ב. **מאסר בן ארבעה חודשים שאותו לא יישא הנאשם אלא אם יעבור בתוך שלוש שנים מהיום את אחת העבירות שבהן הורשע, ויורשע בה בדין בתוך התקופה או לאחריה.**

ג. **קנס בסך 300,000 ₪** שישולם עד ליום 01.08.2020.

על נאשמת (החברה) החלטתי לגזור קנס בסך 10,000 ₪.

מזכירות בית המשפט תמציא את העתק גזר דין לשירות מבחן למבוגרים ולממונה על עבודות שירות.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, כ' תמוז תשע"ט, 23 יולי 2019, במעמד הצדדים.