



עפ"ג 59096/05/15 - נינו אלקיים נגד מדינת ישראל, באמצעות מחלקה משפטית מכס ומע"מ

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים
עפ"ג 59096-05-15 אלקיים נ' מדינת ישראל 08 אוקטובר 2015

בפני הרכב השופטים:
כב' השופט יגאל גריל, שופט בכיר [אב"ד]
כב' השופטת שושנה שטמר, שופטת בכירה
כב' השופטת ברכה בר-זיו
המערער: נינו אלקיים ע"י ב"כ עוה"ד בועז ראובן
נגד
המשיבה: מדינת ישראל באמצעות מחלקה משפטית מכס ומע"מ ע"י
ב"כ עוה"ד נעמה אוכמן-עציון

פסק דין

א. בפנינו ערעורו של המערער, יליד שנת 1948, על גזר דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופטת רקפת סגל מוהר) מיום 19.4.15 בת"פ 39354-12-13 לפיו נדון המערער לארבעה חודשי מאסר בפועל וכן הופעל מאסר מותנה בן ששה חודשים מתוכם חודשיים בחופף וארבעה במצטבר ובסה"כ שמונה חודשי מאסר בפועל.

כן נדון המערער לשמונה חודשי מאסר על תנאי לתקופה של שלוש שנים, קנס בסך 40,000 ₪ או ששה חודשי מאסר תמורתו, וזאת לאחר שהוא ובנו (הנאשם מס' 1) הורשעו לפי הודאתם ב-18 עבירות על סעיף 117(א)(6) של חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: "**החוק**"), דהיינו: "לא עשו את המוטל עליהם לענין הגשת דו"חות במועד".

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

נאשם מס' 1 (בנו של המערער) עסק באספקת פועלים לנקיון ולאבטחה והיה "עוסק מורשה".

המערער שימש מנהל פעיל בעסקו של הנאשם מס' 1.

המערער ובנו חייבים היו בהגשת דו"חות תקופתיים כנדרש בחוק, אך הם לא הגישו 18 דו"חות תקופתיים במועד הנדרש (נעיר שלמעשה מדובר ב-19 דו"חות) כדלקמן:

תשעה מן הדו"חות הוגשו באיחור, אך שולמו.

ששה מן הדו"חות טרם דווחו, אך לפי הצהרת המערער אילו היו דו"חות אלה מוגשים היה מס העסקאות מסתכם ב-179,075 ₪ נטו.



ארבעה דו"חות (לתקופה מאי 2011 - מרץ 2012) הוגשו באיחור וללא התשלום הנובע מהם.

קרן מס העסקאות לגבי ארבעה דו"חות אלה מסתכם ב-124,384 ₪. נערך לגביהם הסדר תשלומים עם המערער, אך הוא לא עמד בהסדר אשר בוטל. נותרה לגבי דו"חות אלה יתרת חוב של 89,183 ₪.

לפיכך סכום המס הכולל מגיע לכדי 268,258 ₪. ככל שתוכרנה התשלומים (שעד כה לא הוכרו) יעמוד הסכום המגיע על כ-183,000 ₪ (עיינו בטיעוני ב"כ המשיבה מיום 10.9.15 עמ' 5 לפרוט' בפנינו והסכמת הסנגור לסכומים שצויינו).

ג. בגזר הדין מיום 19.4.15 דן בית משפט קמא הן בעניינו של הבן (הנאשם מס' 1) והן בעניינו של המערער. הנאשם מס' 1 נדון לארבעה חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, וכן ששה חודשי מאסר על-תנאי וקנס של 20,000 ₪ תוך שצוין כי הוא נעדר כל עבר פלילי, והוא שיתף פעולה עם אביו (המערער) שהיה הרוח החיה בעסק ועל כך אין בפנינו ערעור.

ד. באשר למערער עמד בית משפט קמא על חומרת עבירות המס כשהערך החברתי הנפגע כתוצאה מהן הוא השוויון בנטל המס. התחמקות מתשלום מס משמעותה שציבור משלמי המסים נדרש לשלם מס נוסף. העלמת מסים גורמת נזקים כלכליים כבדים למשק המדינה ונפגעת יכולתה של המדינה לספק שירותים ראויים לאזרח.

עוד ציין בית משפט קמא שהעבירות נשוא כתב האישום קלות לביצוע וקשות לחשיפה.

ה. בית משפט קמא הוסיף שמן הפסיקה הרלוונטית עולה, כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים בעבירות מסוג זה מאסרים בפועל החל ממאסר שיבוצע בעבודות שירות ועד מאסר בפועל לתקופה של ממש.

ו. בעניינו ציינה שופטת קמא, שהנאשמים הצהירו על רצונם להסיר את מחדליהם או לפחות חלק מהם, ובית המשפט נעתר למספר בקשות דחיה שהועלו מטעם הנאשמים תוך הצהרה על רצונם להסיר את מחדליהם, אך בסופו של דבר המחדלים לא הוסרו ולפיכך הודו הנאשמים בעובדות כתב האישום והורשעו.

ז. בנוסף ציינה שופטת קמא, שלחובתו של המערער מאסר מותנה בן ששה חודשים שהינו חב הפעלה בתיק זה, ואשר הוטל על המערער ב-ת.פ. 1560/07 + 7801/08 בית משפט שלום חדרה.

ח. עוד ציין בית משפט קמא, ששיקול מרכזי בעבירות מס נוגע להסרת המחדלים כתיקון תוצאות העבירה ופיצוי המדינה בגינה. המחדל, כך מציינת שופטת קמא, הוא סכום הכסף אשר שייך למדינה והנאשמים גזלו אותו מקופת המדינה ומן הציבור בכללותו. הסרת מחדלים והשבת גזילה מעידה בדרך כלל על



חרטה כנה ומהווה שיקול משמעותי לקולא בעבירות מס. מכיוון שלא כך נהגו הנאשמים קבע בית משפט קמא, כי שיקול זה ייזקף לחובתם.

לפיכך ניתן גזר הדין כמפורט כבר לעיל.

ט. מונח בפנינו ערעורו של המערער הממאן להשלים עם עונש המאסר בפועל שהוטל עליו, וביצועו מעוכב.

המערער עותר לביטול עונש המאסר בפועל, ולחלופין, להסתפק בתקופת מאסר קצרה יותר שתרוצה בעבודות שירות, וכן להקטין את הקנס ובכל מקרה לאפשר פריסה של הקנס לאורך זמן.

י. נטען בערעור שמדובר בעבירות מסוג עוון שהינן עבירות "טכניות" שלא נעשו כדי לרמות ומדובר ביסוד נפשי נמוך של התרשלות באי-הגשת דו"חות, והדבר ארע משום שהעסק הפסיד כספים רבים ובסופו של דבר קרס, תוך יצירת חובות כלפי "השוק האפור", ופשיטת רגל של המערער.

י"א. נטען בערעור, שבדעת המערער לעשות כל מאמץ להיפרע ממחדלו באמצעות הלוואות שנוטלים בני משפחתו. עוד נטען, שהעבירות מתייחסות לתקופת דיווח שבין השנים 2010 - 2012, ויש ליתן את המשקל הראוי לחלוף הזמן. שיקול זה, כך נטען, לא הובא בחשבון בגזר דינו של בית משפט קמא.

י"ב. עוד נטען בערעור, שהעונש שהוטל על המערער אינו פרופורציונלי לטווח העונשים המקובל ומהווה פגיעה בעקרון אחדות הענישה ואפליה כלפי המערער. קיימים מקרים רבים דומים בפסיקה בהם העונש שהוטל הינו לכל היותר מאסר בן ששה חודשים לריצוי בעבודות שירות.

י"ג. עוד מוסיף המערער, שהוא הודה כבר בתחילת ההליך המשפטי וחסך מזמנו של בית המשפט והתנהלותו מעידה כי הפנים את המצב, נטל אחריות על מעשיו, ואין חשש להישנות המקרים מצדו בעתיד.

המערער עובד כיום כשכיר ומשפחתו עושה מאמצים להסרת המחדל או להפחית חלק משמעותי ממנו.

נטען עוד, שבית המשפט לא נתן דעתו לסוגיית השיקום לאחר ריצוי העונש.

י"ד. בישיבה שהתקיימה בפנינו ביום 9.7.15 ביקשו סנגוריו של המערער לאפשר דחייה כדי שהמערער יוכל להסיר את המחדל או לפחות חלק משמעותי ממנו, והכל בהתחשב בכך שהוא בהליכי פשיטת רגל ובני משפחתו פנו למוסדות שונים כדי לקבל הלוואות.



הסנגורית אף טענה באותה ישיבה ש"המערער במצב כלכלי אנוש" (עמ' 1 לפרוט'), והוסיפה, שהסכום לתשלום שהמערער יוכל לשלמו הינו כ-70,000 ₪ וציינה, כי מדובר בתיק של "עבירות טכניות".

ט"ו. בהחלטתנו מיום 9.7.15 הורינו על הזמנת חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות וכן רשמנו בפנינו שבתוך 15 יום ישלם המערער בקופת מע"מ את הסכום של 70,000 ₪ על חשבון המגיע.

ביום 29.7.15 הגיש ב"כ המערער לבית המשפט אישור בדבר ביצוע ההפקדה ע"ס 70,000 ₪ לזכות מע"מ מיום 16.7.15.

ביום 10.8.15 הומצאה חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות לפיה כשיר המערער לביצוע עבודות שירות.

ט"ז. בישיבה הנוספת שהתקיימה בפנינו ביום 10.9.15 טען הסנגור, שהמערער מצוי בהליכי פשיטת רגל, מצבו הכספי רעוע ביותר ולכן לא הצליח לשלם את הדו"חות התקופתיים.

עוד טען הסנגור, שמדובר בתיק "טכני" של אי הגשת דו"חות במועד וכי המערער נכה צה"ל, כבן 68, סובל מבעיות רפואיות שונות העובד כיום כשכיר בחברת נקיון ומשתכר 4,300 ₪ לחודש, שמתוכם מיועדים 1,000 ₪ לתיק הפש"ר, אין לו נכסים, והמשפחה מסובכת כלכלית כשחלק מן ההסתבכות נובע מהלוואת כספים ב"שוק האפור".

הסנגור ביקש שעונש המאסר ירוצה בעבודות שירות.

י"ז. ב"כ המשיבה ביקשה לדחות את הערעור והוסיפה, שהעונש שהוטל על המערער ראוי ומאוזן, אינו חורג ממדיניות הענישה וגזר הדין מנומק כראוי, לאחר שבית משפט קמא בחן את התיק לעומק, תוך התחשבות באינטרס הציבורי ובמדיניות הענישה אל מול נסיבותיו של המערער. מדובר ב-18 עבירות שביצע המערער על פני תקופה ארוכה של כשנתיים ומחצה ומכאן שאין המדובר במעידה חד פעמית אלא ברצף עבירות.

כן ציינה ב"כ המשיבה, שלסכום המחדל יש למעשה להוסיף הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

י"ח. המערער, כך נטען, גזל את כספי המחדל מקופת המדינה לאחר שנטל מלקוחותיו את כספי המס בפועל, אך בחר שלא להעבירם למע"מ אלא לעשות בהם כרצונו. למרות הזמן הרב שעמד לרשות המערער מאז הוגש כתב האישום נגדו הסיר המערער סך של 70,000 ₪ בלבד ומכאן שלדעת ב"כ המשיבה לא הביע המערער חרטה על מעשיו ומה גם שלחובתו הרשעה קודמת בעבירת מע"מ ועונש מאסר מותנה חב הפעלה.



ב"כ המשיבה אף הגישה לעיונו פסיקה רלוונטית.

י"ט. לאחר שנתנו דעתנו לעובדות כתב האישום שבהן הודה המערער ולפיהן הורשע, לנימוקי גזר דינו של בית משפט קמא, לנימוקים שהועלו בהודעת הערעור, לטיעוניהם של ב"כ הצדדים בשתי הישיבות שהתקיימו בפנינו, ולפסיקה הרלוונטית שהובאה לעיונו, החלטנו, לא בלי היסוס, להיעתר לערעור ולהעמיד את תקופת המאסר הכוללת שעל המערער לרצות על ששה חודשים שהמערער יוכל לרצותם בעבודות שירות.

כ. נקדים ונציין, שלא נפלה שגגה כלשהיא בגזר דינו המנומק והמאוזן כראוי של בית משפט קמא ואלמלא ההסרה (החלקית בלבד!) של המחדל היה מקום לדחות ערעור זה מכל וכל.

כ"א. לא ראינו כל ממש בטענות השונות שהועלו בערעור, וחלקן אף מקוממות. כוונתנו לטיעון שמדובר ב"עבירות טכניות" (סעיף 2.1 של הערעור), וכן בישיבה מיום 9.7.15 (עמ' 1 לפרוט'): **"מדובר בתיק טכני של אי הגשת דו"חות במועד"**.

ראוי לעקור מן השורש השקפת עולם זו. מקובל עלינו, שיש עבירות חמורות, ואף חמורות בהרבה, מאלה בהן הורשע המערער, אך בשום פנים ואופן לא ניתן להגדיר תיק פלילי בגין 18 דו"חות מע"מ שלא הוגשו במועד כ"תיק טכני" או כ"עבירות טכניות".

ראשית, נוכח הקלות בה ניתן לבצע עבירות מס והקושי שבחשיפת העבירה קיימת חשיבות ראשונה במעלה להגשת הדיווח התקופתי הנדרש כחוק ובמועד, שהרי בהעדר דיווח מסודר תתקשה המערכת הפיננסית לפעול.

שנית, המשמעות של אי-הגשת דו"חות תקופתיים כנדרש או אי הגשתם במועד משמעותה המעשית היא שסכומי מע"מ שגבה הנישום מלקוחותיו נשארו בידיו ולא הועברו לידי אוצר המדינה והרי בגביית כספי המע"מ פועל הנישום כנאמן מטעם המדינה לצורך גביית המס והעברתו לאוצר המדינה.

האם את כל אלה ראוי לכלול במינוח "תיק טכני של אי הגשת דו"חות במועד" והכל כדי למזער את חומרת העבירה?

כ"ב. לפיכך, כל הטענות שבערעור המנסות לגמד את העבירות בהן הורשע המערער אינן מקובלות עלינו. כך גם הטענה כאילו מחמיר גזר הדין עם המערער יתר על המידה או כאילו מהווה גזר הדין אפליה כלפי המערער, טענה שאינה מבוססת כלל. אדרבא, גזר הדין משקף מדיניות משפטית נכונה ומאוזנת. כל שנגזר על המערער בתיק זה אינו אלא ארבעה חודשי מאסר בפועל. המאסר המותנה בן ששה חודשים בגין עבירת מע"מ קודמת התלוי ועומד כנגד המערער הינו עונש **חב הפעלה** ובית משפט קמא לא



הפעילו כולו במצטבר אלא בחלקו בלבד.

מכאן התוצאה של שמונה חודשי מאסר בפועל, והרי על כך שהמערער ביצע את העבירות בהן הורשע בתיק הנוכחי, על פני תקופה של כשנתיים ביוזעו שמאסר מותנה תלוי לעומד כנגדו, אין למערער להלין אלא על עצמו בלבד.

גם את העובדה שהמערער נאלץ, כטענתו, לחיות לאורך שנים "תחת העננה והחרב המתהפכת של המשפט הפלילי הרובץ מעל ראשו" (סעיף 3.3 של הודעת הערעור) עליו לזקוף לחובת התנהלותו בלבד.

כ"ג. חרף כל האמור לעיל, ולא בלי היסוס, הגענו למסקנה, שיש להתחשב בעובדה שבסופו של דבר, ובעוד הערעור תלוי ועומד, הפקיד המערער בקופת מע"מ את הסכום של ₪ 70,000 על חשבון המגיע, וזאת בנסיין לפחות לצמצם את המחדל.

אכן, **לא** ניתן לומר שבכך הוסר המחדל, שכן מדובר בהסרה חלקית בלבד, אעפ"כ לא נוכל להתעלם ממצבו הכלכלי הקשה של המערער אשר עשה ניסיון, לפחות בשלב הערעור, לסלק למצער חלק מן המחדל.

לכך אנו מוסיפים את גילו של המערער (כבן 67), ואת העובדה שהורשע לפי הודאתו ללא צורך בניהול התיק.

כ"ד. משכך, אנו מקבלים את הערעור במובן זה שעונש המאסר המותנה בן ששת החודשים שהפעיל בית משפט קמא ירוצה בשלמותו בחופף לארבעת חודשי המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא בתיק הנוכחי, כך שבסה"כ יהא על המערער לרצות ששה חודשי מאסר וזאת על דרך של עבודות שירות לפי חוות דעתו של הממונה.

כ"ה. נוסף, שבהודעת הערעור (עמ' 2 רישא) אף נתבקשה הקטנת סכום הקנס ובכל מקרה פריסת הקנס לאורך זמן, אך לעתירה זו אין בנסיבות הענין כפי שתוארו לעיל הצדקה כלשהיא, ויש לדחותה.

כ"ו. התוצאה מכל האמור לעיל היא שאנו מקבלים את ערעורו של המערער במובן זה שאנו מורים שאת ששת חודשי המאסר המותנה שבית משפט קמא הורה על הפעלתם ירצה המערער בחופף לארבעת חודשי המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא על המערער בתיק הנוכחי כך שבסה"כ ירצה המערער ששה חודשי מאסר על דרך של עבודות שירות לפי חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות.

כ"ז. על המערער להתייצב ביום **13.1.2016** שעה 08:00 בבקר ביחידת עבודות שירות, מפקדת מחוז צפון, רחוב הציונות 14, טבריה, לתחילת ביצוע עבודות השירות.

המערער מוזהר בזאת, שאין לשתות אלכוהול במהלך העבודה ואין להגיע בגילופין. התנהגות מסוג זה תהווה



עילה להפסקה מינהלית וריצוי העונש במאסר בפועל.

כמו כן אנו מזהירים את המערער, כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים וכל חריגה מכללים אלה יש בה כדי להביא להפסקת עבודות השירות וריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

אנו דוחים את הערעור על כל שאר חלקי גזר דינו של בית משפט קמא שעומדים בעינם ללא כל שינוי.

למזכירות: יש להמציא את העתק פסק דינו לממונה על עבודות שירות.

ניתן היום, כ"ה תשרי תשע"ו,
08 אוקטובר 2015, במעמד
כל הנוכחים.

י. גריל, שופט בכיר
[אב"ד]
ש. שטמר, שופטת
ב. בר-זיו, שופטת