

עפ"ג 14/10485 - שמעון לוגסי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעוורים פליליים

עפ"ג 14-03-10485 לוגסי נ' מדינת ישראל

בפני כב' הנשיאה דבורה ברלינר - אב"ד

כב' השופט ג'ורג' קרא, ס"נ

כב' השופטת מרים סוקולוב

המעורער:
שמעון לוגסי

ע"י ב"כ עו"ד נ' תל-צור, עו"ד ט' שפירא, עו"ד נ' לוי

מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד לי' מנור

נגד

המשיבה:

פסק דין

.1. בשנים 2001 - 2006 שימש המעורער במספר תפקידים בשותפות הקרויה "מובייל דרום".

העורער רשם את אשתו דאז כעובדת בספרי הנהלת החשבונות של "מובייל דרום", גם שמעולם לא עבדה שם. בימים אחרים, המעורער דיווח על משכורות פיקטיביות ששולם כביכול לאשתו.

סך המשכורות הפיקטיביות שמדדובר בהן מסתכם בכ- 580,000 ₪. הרישום של האישה נפקק בינואר 2007 בעקבותفاتיחה חוקירה של רשות המיסים.

(1) בגין מסכת עובדתית זו יוחסו לumaruer ארבע עבירות: השמתת הכנסתה מדו"ח, 5 עבירות על- פי סעיף 220(1) לפקוודת מס הכנסת (נוסח חדש) תשכ"א-1961 (להלן: "הפkodeה"), מסירת תרשומת כזבת בדו"ח, 5 עבירות לפי סעיף 220(2) לפkodeה, הכנה וקיים של פנקסי חשבונות כוזבים, 5 עבירות על סעיף 220(4) לפkodeה וכן שימוש במרמה, עורמה או תחבולה, 5 עבירות על סעיף 220(5) לפkodeה.

.2. בבית-משפט קמא הגיעו הצדדים להסדר טיעון. מדובר בהסדר טיעון בכתב שהוגש לבית-המשפט. הסדר הטיעון כלל שתי אופציות: האופציה האחת התיחסה לסתואציה שבה יסר המעורער את מלאו המחדל בגין כל התקופה שמדובר בה, או אז תטען המדינה להטלת 7 חודשי מאסר, קנס על-פי שיקול דעת בית-משפט. ההגנה תטען למאסר בעבודות שירות וקנס; האופציה השנייה התיחסה למצב שבו המחדל לא יוסר או אז תטען המדינה ל- 9 חודשים מאסר בפועל וקנס, וההגנה תטען למאסר בעבודות שירות. בדיעבד, יסר המעורער את המחדל, שעל-כן נתיחס להلن רק לאופציה הראשונה.

.3. עד שאנו מגיעים לפרט את גזר-הדין שהטיל בית-משפט קמא, אנו רואים להתייחס בקצרה גם לגלגלי התיק שכן יש לדברים השלכה מאוחרת לעניין הענישה.

בגדר גלגלי התיק אנו מתכוונים להתפתחויות הבאות:

מלכתחילה, לאחר שהתגלו העבירות בעקבות חקירה אחרת, הסכימה המדינה לסיום התיק בתשלום כופר, אלא שاز הסתבר למדינה כי לאחר שביצע את העבירות נושא התיק הנוכחי, ביצע המערער עבירות מע"מ. משום כך חזרה בה המדינה מהסכמה לתשלום כופר וכותב האישום בתיק הנוכחי הוגש.

לשאלתנו הבחירה המדינה, כי כאשר הגיעו הצדדים להסדר הטיעון, היה ידוע לה על תיק המע"מ ועדין, כאמור, הגיעו עם המערער להסדר הטיעון הנוכחי (ר' עמ' 3 לדין בפנינו מיום 2.7.14 שורות 11-2).

.4. עובדה נוספת שיש לה רלוונטיות בסוף הדרך עניינה קיומו של נאשם נוסף בפרשה זו, הכוונה היא לנאשם נוריאל שהורשע אף הוא בפרשת "מובيلي דרום". על נוריאל נגזר עונש מאסר של 6 חודשים בעבודות שירות.

כדי שהדברים יעדמו על דיווקם נציין כי נוריאל הורשע ב- 3 עבירות לפי סעיף 220, יחד עם זאת הסכם שמדובר בו בעניינו של נוריאל היה 695,000 ל"נ. גם לנושא זה נתיחס בהמשך.

.5. בית-משפט קמא (כב' השופטת ב' נבו) הטיל על המערער את העונשים הבאים:

7 חודשים מאסר בפועל, קנס בסך 50,000 ל"נ או 3 חודשים מאסר תמורה וכן מאסר על תנאי במשך 9 חודשים.

אליה הנדבכים המרכזיים בהנמקת גזר-דינו של בית-משפט קמא לעניין הענישה שהוטלה:

א. העבירות שמדובר בהן. בצדיה של העבירה על-פי סעיף 220 לפקוודה קבוע עונש מאסר בן 7 שנים. מדובר באחת העבירות החמורים בחוקי המס. הערך המוגן בעבירה זו כמעט אינו טעון פירוט.

הפגיעה היא בעיקרו השיוויון בנשיאות נטל המס על כל הכרוך בכך וגריעתו מהקופה הציבורית.

אליבא דעת-משפט קמא המערער פגע בערך המוגן במידה בינונית, שכן מצד אחד השמייט הכנסות במשך 5 שנים ברציפות, אך מצד שני הסכם שמדובר בו אינו גבוהה כמפורט לעיל.

ב. מדיניות הענישה הרואה היא מאסר בפועל. בימ"ש קמא הפנה לפסיקה רלוונטית בנושא זה.

ג. באשר הנסיבות הספציפיות של ביצוע העבירה במקרה זה, מדובר בעבירה מתוכנתת כאשר הנזק הפטנציאלי הנובע ממנו הוא רב. בית- המשפט ראה לנכון להתייחס לכל העבירות ככלל אחד לצורך קביעת המתחם.

עמוד 2

ד. המתחם שנקבע על-ידי בית-המשפט, במנוחת מהסדר הטיעון שלו הגיעו הצדדים הצדדים, עומד על עונש המתייחס - 5 חודשים מאסר שניtin לרצותם בעבודות שירות והרף העליון שלו הינו 15 חודשים מאסר בפועל לצד קנס ממשמעותי ומאסר מותנה.

6. באשר לנסיבות נוספות, בית-המשפט התייחס לעניינו של נוריאל ולענין זה שם את הדגש על העובדה, שהמערער שבפנינו ביצع את עבירות מע"מ לאחר שביצע את המעשים נושא התקיק הנוכחי ולאחר שנחקר בינם. נסיבה לחומרה זו אינה קיימת בעניינו של נוריאל ומכאן הפער ביניהם.

לענין הנسبות הנוספות התייחס בית-המשפט לחוף הזמן. אליבא דבית-משפט כאמור, לא ניתן לזקוף את חלוף הזמן בתיק זה לחובת מי מהצדדים, יחד עם זאת יש לתת משקל לכך שהמערער ניצל את הזמן לביצוע עבירות נוספת.

בית-המשפט התייחס גם לנטיותיו האישיות של המערער, העובדה שהפך להיות פושט רגל, היותו אב לילדים קטנים בינם הוא משלם דמי מזונות. עוד התייחס בית-המשפט להודיה, לנטילת האחריות, תרומתו של המערער לחברה, שירות בחברה ובעיקר להסרת המחדל. בהינתן כל אלה הגיעו כב' השופטת כאמור למסקנה, כי יש למקום את המערער קרוב לבסיס המתחם שנקבע על-ידה ולא מוץ את העונש אותו הציעה התביעה. העונש מצוי בתחום המתחם, שהרי התביעה עתרה להטלת 7 חודשים מאסר בפועל (כאשר המתחם הוא בין 5 ל- 15) שעלה-כן זהה העונש שהוטל על המערער.

על עונשה זו הערעור בפנינו.

7. בהודעת הערעור המפורטת, כמו גם בדיון בפנינו, מדגישה הסנגוריה את המשגים שלטענתה נפלו בשיקוליו וบทוצאה הסופית של בית-משפט כאמור.

אליבא דהсанגוריה, הפגיעה שפגע המערער בערך המוגן היא במידה מזערית; לא בכך הסכימה המדינה בתחלת הדרך לתשלום כופר, ללמדך שאף היא סקרה כי הפגיעה אינה רצינית. המערער הסיר את המחדל במלואו ולהסרת המחדל משמעות רבה. המערער כבר נפגע מכך שהמדינה חזרה בה מהסכם להסימן ההיליך בתשלום כופר. הפגיעה התבטאה בעצם הגשתו של כתוב האישום, שהרי אליבא דכל עולם, אל מללא העבירה הנוספת לא היה מוגש כתוב האישום.

לצד פגעה זו, הפער בין הטענה כי לא ניתן להסתפק בתיק זה במאסר שלא על דרך עבודות שירות לבין הסכימה לשימוש התקיק בכופר, מדובר בעצמו ומצדיק את התעරבותה של ערכאת הערעור.

8. עוד מלינה הסנגוריה על כך, שבית-משפט כאמור הטיל על המערער עונש חמור בתחום מתחם העונשה שנקבע על-ידו עצמו, העונש אינו מתישב עם השיקולים לקולא העומדים לזכות המערער.

המערער, כאמור, הסיר את המחדל במלואו, גם המחוקק התייחס לנตอน זה כנתון לקולא בתחום מתחם העונשה

ובית-המשפט לא ייחס לו את משקלו המלא.

9. המדינה הסכימה מლכתית לכך שהסנגוריה תטען לעונש מאסר שלא יכול מאסר אחורי סורג וברית. כאשר הסכימה המדינה לכך, היה ידוע לה כיומו של התקיק הנוסף בעבירות מע"מ שנעברו אחרי העבירות נושא התקיק הנוכחי ועדין הסכימה להסדר הטיעון. משהסכמה המדינה להסדר טיעון זה, לא היה מקום לכך שבית-המשפט יחמיר עם המערער כאשר גם לשיטתו מתחם העונשה מתחיל מ- 5 חודשים מאסר שיכול וירצוי בעבודות שירות.

10. עוד מפניה הסנגוריה לחולף הזמן. העבירות הן בין השנים 2001 - 2006, דהיינו עד סיום ההלכים עברה תקופה של כ- 11 שנים מאז ביצוע העבירה. אין לזקוף לחובת המערער את הזמן שחלף. שגה בית-משפט קמא כאשר קבע כי המערער ניצל את הזמן החולף לביצוע עבירות נוספות. העבירה הנוספת שעבר המערער נעבירה עקב קריסתו הכלכלית ואי יכולתו לשלם תלומי מע"מ. המערער הוא שניגש לרשויות מע"מ מיזמתו והודיע להן כי אין אפשרות לשלם את התשלומים ועל-כן אין לדבר במקרה הזה על ניצול פרק הזמן החולף לביצוע עבירות נוספת. אין מדובר גם "בעבר פלילי" ושגה בית-המשפט כאשר התייחס לעבירה הנוספת כל "בער פלילי".

עוד מפניה הסנגוריה לנسبותיו האישיות של המערער (שהוזכרו כבר לעיל) בגדר שיקוליו של בית-משפט קמא. העונשה לעולם היא עונשה אינדיידואלית. על המערער הוטל גם קנס כבד ובשורה התחתונה, בית-משפט החמיר עמו מעבר לנדרש.

11. לאחר ששמענו את טיעוני הצדדים המלצנו בפני הצדדים לנסوت לבוא בדברים ביניהם ולא בצד. סברנו כי התקיק זה יש מכשול של נסיבות שמן הראי לשקל אותו פעמיים נוספת. לצערנו, המ"מ הנוסף לא הניב תוכאות שעל-כן בא פסק-דין זה לעולם.

12. שקלנו שוב ושוב את מכלול הנسبות בתיק ודעתנו היא, כי יש מקום להתערב בעונשה ולהעמיד את תקופת המאסר על 6 חודשים שאוותם יוכל המערער לרצות בדרך של עבודות שירות.

במקביל בהסכמה המערער, בכוונתנו להעלות את שיעור הקנס, כפי שיבוher בהמשך.

השיקולים העומדים בסיס החלטתנו אינם שיקולים חדשים. הצדדים, כמו גם בית-משפט קמא, התייחסו אליהם ברובם ועודין יש מקום לדעתנו לשקלולם של היבטים השונים כך שיביאו לתוצאה שונה כאמור לעיל.

על אלה אנו שמים את הדגש:

א. העבירות שמדובר בהן הן עבירות קשות וחמורות. מקובלים علينا כל דבריו של בית-משפט כמו אשר לערך המוגן שמדובר בו, לפגעה בשוויון בנטול המס ולחומרה הנובעת מכך.

יחד עם זאת, ספק בדיינו אם יש מקום להתייחס במספרן של העבירות שמדובר בהן כאל מכפיל חומרה. נבהיר כוונתנו: בית-משפט קמא ציין בהתיחסו להשואה בין המערער שבפניו לבין הנאשם הנוסף בפרשה זו, נוריאל, כי: "נוריאל הורשע ב- 3 עבירות לפי סעיף 220 לפקודת. המערער הורשע ב- 20 עבירות". המערער אכן הורשע ב- 20 עבירות, אולם הדבר באוטה מסכת עובדתית שגלומוות בה חלופות שונות של העבירה על-פי סעיף 220.

נראה לנו כי אמרה כי מדובר ב- 20 עבירות בנסיבות הנוכחות, אף שהיא נcona בהיבט הטכני מחמירה עם המערער.

ב. מקובל علينا מתחם הענישה שקבע בית-משפט קמא. משומם שהמתחם מקובל علينا, איננו ראוי להתייחס בהרחבה ובפן העקרוני לחסרי הגומלין שבין מתחם הענישה להסדר טיעון. בנסיבות התק שבעפניו הסדר הטיעון ומתחם הענישה אינם סותרים זה את זה, שהרי המדינה הסכימה כי אם יסיר המערער את המחדל, תענש הסגורה לעונש מאסר שיכול וירוצה בעבודות שירות. מתחם הענישה שנקבע על-ידי בית-משפט קמא אף הוא פותח את הדלת בפני אפשרות זו והמחלוקת היא למעשה על מיקומו של המערער בתוך מתחם הענישה.

ג. באשר למיקומו של המערער בתחום המתחם, אנו רואים לשים את הדגש על אלה:

הumarur הסיר את מלא המחדל. זהו נתון שאין עורק לחשיבותו, זהו הביטוי האולטימטיבי לנטיית אחריות, לא בכדי הסכימה גם המדינה כי אם יסיר המערער את המחדל, תהא הסגורה רשאית לטעון לעונש מאסר שיתבטא בעבודות שירות ולא במאסר מאחריו סORG ובריח.

הסרת המחדל היא אינטרא של הציבור, שהרי הנזק לקופה הציבורית בא על תיקונו בהסרת המחדל. משומך כי יש אינטרא לתמרץ נאשימים להסיר את המחדל. כך נעשה במקרה הנוכחי ואנו סבורים כי בדיעבד יש לחתך אך מלא המשקל.

ד. ממשקל נגד לכך מציבה המדינה את העובدة שהumarur עבר את העבירה של מע"מ לאחר שביצעו את העבירות נשוא התקן הנוכחי. בשל עובדה זו נסoga המדינה לעונש מהסכםתה המקורית לסיים את ההליך בתשלום כופר.

איןנו חולקים על דרך התנהלותה של המדינה בהיבט זה. מקובלتنا علينا נסיגתה של המדינה מהסכםתה לכופר כאשר הסתבר לה, שהumarur ביצע עבירה נוספת. יחד עם זאת, יש ממש בטיעונה של הסגורה, שזרותה של המדינה לכופר בפני עצמה יש בה משומע עונשה כלפי המערער. אין צורך להזכיר מיללים על הפער בין סיום הליך בכופר לבין העמדה לדין פלילי על כל המשתמע מכך.

ה. כיוון שכך, ספק אם היה מקום להחמיר נספתה בשל היבט זה בלבד (של קיום עבירות המע"מ)

שמתבטה בעמידה על תקופת מסר שתורצה מאחורי סORG וברית, בהבדל מנוכנותה של המדינה להשלים גם עם תוכאה של מסר בדרך של עבודות שירות, כפי שהסבירה בהסדר הטיעון.

כפי שציינו לעיל, כאשר הגעה המדינה להסדר הטיעון ידעה על קיומו של התיק הנוסף ועודין הייתה מוכנה להשלים עם אפשרות לפיה, לא ירצה המערער מסר מאחורי SORG וברית. בהיבט זה לא חל שום שינוי ונראה לנו כי יש לכך משמעות לעניין השורה התחתונה.

משקל רב אנו מיחסים לחולף הזמן. הבאנו לעיל את התייחסותו של בית-משפט קמא לנושא זה ואיןנו משוכנעים כי בית-המשפט נתן את מלאו המשקל הנדרש לחולוף הזמן במקרה זה.

לשאלתנו בהираה המדינה, כי העבירות התבכוו מ- 2001 עד 2006. ב- 2007 החלה החקירה. חומר החקירה הועבר לפרקליטות במאי 2009. לך זמן לאייתו של המערער. שנתיים למדיו את התיק בפרקליטות עד שהוגש כתוב האישום ובחלק מהזמן היה התיק בוועדת כופר.

אם יוצאים מנקודת הנחה כי היפויו דלעיל משקף את המציאות והتبיעה דיקפה בדבריה. עדין פרק זמן שבו בשלביו בשנת 2014 נתן המערער את הדין על מעשים שתחילתם בשנת 2001 כשהဟירה נחשפה ב- 2007, הוא פרק זמן בלתי סביר שיש לו משקל רב לעניין הענישה.

איןנו מקבלים גם כי השתלשלות הדברים בוועדת הcope מאינית לחולוטין את משמעותו של חולוף הזמן. לאחרונה הזמן לנו להביע את דעתנו בנושא זה ב-ע"פ 47301-01-14 רשות המיסים נ' פ.מ.מ. אין לנו אלא להפנות לאמור שם.

החוקיק נתן דעתו בנושא זה כאשר קבע בסעיף 40(10) לתקון 113 כי בית-המשפט רשאי להתייחס לנושא חולוף הזמן.

אנו רואים להציג בהקשר זה, כי כתוב האישום בתיק הנוכחי הוגש רק בשנת 2013. יהי הנسبות אשר יהו, הגשת כתוב אישום בשנת 2013, כאשר מדובר בעבירות שתחליתן בשנת 2001, מחייבת התחשבות מיוחדת כאשר מגיע בית-המשפט לשלב הענישה.

בע"פ 43832-10-13 נפתר שאל נ' מדינת ישראל, הזמן לנו לומר בנסיבות דומות, כי "...אין מדובר בתיק מורכב במיוחד... בפועל הוגש כתוב האישום כ- 7 שנים מאוחר יותר. גם עבירות המס אין חסינות מפני התייחסות לשיקול חולוף הזמן כשיקול לעניין הענישה". אין לנו אלא לחזור על הדברים כתובם וכלשונם.

גם אם אנו לוקחים בחשבון רק את פרק הזמן שחלף מאז שנפתחה החקירה ועד לסיום ההליכים,

מדובר בפרק זמן ארוך במיוחד שמצדיק התיחסות מיוחדת.

2. באשר להשוואה בין גזר-הדין בעניינו של נוריאל לעוניו של המערער שבפנינו:

נוריאל אומנם הורשע ב- 3 עבירות. יחד עם זאת, נוריאל היה העברין העיקרי. בית-משפט קמא הדגיש את מרכזיותו של נוריאל בפרשה, את העובדה שהמערער היה עובד שכיר ב"МОБІЛ' דרום" וכן את העובדה שנגד נוריאל היה אישום נוספת של עבירה של קבלת דבר במרמה. כמו-כן היקף המס שמדובר בו באשר לנוריאל היה גדול יותר (ר' פסקה 27 לגזר-הדין).

נראה לנו כי בשקלול הכלול, המעת שניתן לומר הוא כי לא היה מקום להחמיר עמו המערער מעבר לעוניו של נוריאל.

8. סוף דבר

אנו מעריכים את תקופת המאסר בתיק זה על 6 חודשים מאסר אותם יוכל המערער לרצות בדרך של עבודות שירות, בכפוף לחו"ד ממונה.

את הקיצור בתקופת המאסר אנו רואים לאZN בהגדלת הקנס שהוטל בבית-משפט קמא. נציין כי המערער הביע הסכמתו למילוי זה. אנו מעריכים את הקנס על סך 100,000 ₪ (במוקם 50,000 ₪) או 6 חודשים מסטר תמורתו. הקנס ישולם, כפי שקבע בית-משפט קמא, ב- 25 תשלוםמים שווים שתחילהם ב- 1.11.2014 ובכל 1 לחודש שאחריו.

אי תשלום של תשלום אחד במועדו יעמיד את יתרת הקנס לפראון מיידי.

יתר רכיבי גזר-הדין של בית-משפט קמא ישארו בעינם.

ניתן והודיע היום יג אלול תשע"ד, 08/09/2014 במעמד הנוכחים.

דבורה ברלינר, נשיאת
אב"ד
ג'ורג קרא, ס"ג
מרימ סוקולוב, שופטת

