



עפ"ג 14041/02/16 - נור אגבאריה נגד מדינת ישראל, באמצעות פרקליטות מחוז חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 14041-02-16 אגבאריה נ' מדינת ישראל 21 אפריל 2016
בפני הרכב השופטים: י' גריל, שופט בכיר [אב"ד]
כ' סעב, שופט
א' לוי, שופט

המערער: נור אגבאריה
ע"י ב"כ עו"ד ב' פלאח

נגד
המשיבה: מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עו"ד גב' מ' הרטמן

פסק דין

א. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בקריות (כב' השופטת הבכירה ר' לאופר-חסון) מיום 3.2.16, ב- ת"פ 28212-07-13, לפיו נדון המערער ל-7 (שבעה) חודשי מאסר בפועל, 10 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של שלוש שנים לגבי עבירות מס מסוג פשע, 5 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים לגבי עבירות מס שאינן מסוג פשע, ותשלום קנס של 20,000 ₪ או 5 חודשי מאסר תמורתו.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

בכתב האישום המתוקן (לפי הסדר טיעון) נטען, שבשנות המס 2007-2011 הפעיל המערער (יליד 1979) עסק של קיוסק והיה חייב בהגשת דין וחשבון שנתי על הכנסותיו לפקיד השומה לפי סעיף 131 לפקודת מס הכנסה [נוסח משולב], התשכ"א-1961, ובניהול פנקסים לפי תוספת ג' להוראות מס הכנסה (ניהול פנקסי חשבונות), התשל"ג-1973, ובכלל זה רישום תקבולים והוצאות.

בדו"ח שהגיש לשנת המס 2007 לא דיווח המערער על עיסוקו בהפעלת הקיוסק ולא כלל את ההוצאות שהיו לו בסך של 209,054 ₪ או את התקבולים שנבעו לו לשנת 2007 מהפעלת הקיוסק, בסכום שאינו ידוע במדויק למשיבה, ושלא יפחת מ-209,054 ₪, וזאת במזיד ובכוונה להתחמק מתשלום מס.

בשנים 2008-2011 ביצע המערער בעצמו או באמצעות אחרים רכישות מספקים שונים ובשל כך נקבעו לעסק הוצאות בסך שלא יפחת מ-962,671 ₪, אך המערער לא כלל הוצאות אלה בספרי העסק במזיד ובכוונה להתחמק ממס.



המשיבה ייחסה למערער עבירה של השמטה מדו"ח, עבירה לפי סעיף 220 (1) לפקודת מס הכנסה, וכן ניהול פנקסים כוזבים לפי סעיף 220 (4) לפקודת מס הכנסה (ריבוי עבירות).

ג. בישיבת בית משפט קמא מיום 21.5.15 כפר המערער בחלק העיקרי של עובדות כתב האישום כשבד בבד הודיע מי שהיה אז סנגורו של המערער, כי המחדלים הוסרו במלואם.

בית משפט קמא קבע את התיק לשמיעת העדויות.

ואולם, בישיבת בית משפט קמא מיום 16.7.15 הודיעו הצדדים לבית המשפט כי הושג הסדר טיעון לפיו יחזור בו המערער מכפירתו, כתב האישום יתוקן, המערער יודה בעובדות כתב האישום המתוקן, ויורשע על פיו.

סוכם, שהצדדים יטענו באופן חפשי לעונש ואולם המשיבה לא תהא רשאית לטעון לעונש מאסר העולה על 16 חודשים.

ד. המערער הורשע, אפוא, בעבירות שיוחסו לו לפי כתב האישום המתוקן, ובישיבה נוספת שהתקיימה ביום 13.12.15 נשמעו הטיעונים לעונש. במסגרת הדיון הוגש לבית משפט קמא גיליון ההרשעות הקודמות ממנו עולה, כי ביום 4.5.2000 נדון המערער בגין שבל"ר ונטישה במקום אחר ונהיגת רכב מנועי ללא רישיון לששה חודשי מאסר בפועל, לרבות מאסר מותנה; במסגרת פסק הדין ניתנה הוראה לפיה ירצה המערער את עונש המאסר הנ"ל בחופף לעונש מאסר שריצה המערער באותה עת; עונש אחרון זה נגזר לו ביום 19.3.2000 בגין הרשעתו בעבירות של פציעה או חבלה זדונית שלא כדין, נשיאת/הובלת נשק שלא כדין, קשירת קשר לביצוע פשע, שבל"ר ונטישה במקום אחר ל-7 (שבע) שנות מאסר בפועל, וכן מאסר מותנה ופסילת רישיון הנהיגה.

ה. ב"כ המשיבה עתרה לכך, שבית המשפט יאמץ את הרף העליון כך שיוטל על המערער עונש של 10 חדשי מאסר בפועל, וכן מאסר מותנה וקנס.

ו. מי שהיה אז סנגורו של המערער הדגיש, שכתב האישום תוקן משמעותית וביקש להתחשב גם בחלופי הזמן ובשיהוי שבהגשת כתב האישום, ובנוסף ציין, שהמערער נטל אחריות מלאה וחרף מצוקתו הכלכלית הסיר את המחדלים תוך נטילת הלוואות מבני משפחה, ומכאן שהמערער הביע חרטה על מעשיו.

הסנגור ביקש להקל בדינו של המערער והביע את נכונות מרשו לביצוע עבודת שירות.

הסנגור ציין, שהרשעותיו הקודמות של המערער הינן בגין עבירות משנת 1998, משמע, מדובר בעבר



ישן מאד, ואין לחובתו עבירות פיסקאליות.

בנוסף ציין הסנגור, שלמערער נכות עקב פגיעת ירי ומצבו הכלכלי קשה. לפיכך עתר הסנגור להטיל על המערער ענישה הצופה פני עתיד וקנס.

ז. לאחר הטיעון לעונש, בהחלטה מיום 29.12.15, הורה בית משפט קמא על הזמנת חוות דעת של הממונה על עבודות שירות.

בחוות דעתו מיום 27.1.16 מציין הממונה, כי משטרת ישראל בחוות דעתה מיום 6.1.16 מתנגדת להעסקתו של המערער בשל היותו יעד אדם בארגון ונחשב כדרג בכיר בארגון, מה גם שקיימים סכסוכים רבים בין המערער לבין דמויות הקשורות לארגונים אחרים תוך שימוש באמל"ח ופגיעה בנפש, ולכן אינו מתאים לנשיאת עונש בעבודות שירות.

בנוסף, כך צוין בחוות דעת הממונה, תלוי ועומד כנגד המערער, תיק פלילי בגין הדחת עד ובנוסף תיק שבו מיוחסות לו עבירות תעבורה.

ח. בגזר דינו מיום 3.2.16 ציין בית משפט קמא, תוך הסתמכות על רע"פ 977/13 **אודיז נגד מדינת ישראל** (20.2.13), וכן רע"פ 512/04 **אבו עביד נגד מדינת ישראל**, פ"ד נ"ח (4) 381, שהעונש המתאים לעבירות מס מהותיות הוא מאסר בפועל שיש בו לייצר את ההרתעה הנדרשת מפני ביצוע עבירות מסוג זה המסבות נזק רב לכלכלת המדינה, ומדובר בעבירות שהן שכיחות, קל לבצען אך קשה לגלותן, ומדובר בשליחת יד בכספי הציבור.

ט. מתחם הענישה לדעת בית משפט קמא נע בין ארבעה חודשי מאסר לבין שמונה -עשר חודשי מאסר, ולהסרת המחדל אין לייחס משקל כה גבוה עד כדי הימנעות מגזירת מאסר בפועל.

לענין נסיבותיו האישיות של המערער ציין בית משפט קמא, שיש לתת עליהן את הדעת, אך משקלן מועט.

י. באשר למועד הגשת כתב האישום המקורי (2013) קיבל בית משפט קמא את הסבר המשיבה שכתב האישום הוגש בשנת 2013, משמע, לאחר שנת המס האחרונה, דהיינו, 2012, לאחר שנסתיימה החקירה, והוסיף, שהתמשכות ההליך בבית המשפט נבעה מכפירתו של המערער באשמות, כפירה ממנה חזר רק בהמשך, והודה בכתב האישום המתוקן.

כמו כן ציין בית משפט קמא את חוות דעתו השלילית של הממונה על עבודות שירות, והטיל על המערער שבעה



חודשי מאסר לריצוי בפועל, ולרבות מאסר מותנה וקנס.

יא. על כך מונח בפנינו ערעורו של המערער העותר לקיצור תקופת המאסר בפועל כך שהמערער יוכל לרצות את המאסר בעבודות שירות.

בנוסף טען סנגורו הנוכחי של המערער כנגד הקנס שהוטל, אך בפועל נזנחה טענה אחרונה זו.

יב. תמצית טענת המערער היא שבית משפט קמא לא הסתמך על נסיבות לקולא וכן קבע מתחם החורג לחומרה.

עוד נטען, שבית משפט קמא נתן משקל רב לשיקולי ענישה, לאינטרס הציבור ולצורך בהרתעה מפני עבירות דומות, אך לא נתן משקל לנסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל זה לבעיותיו הרפואיות, וכן לא נתן בית משפט קמא את המשקל הראוי לזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות, העדר הרשעות בעבירות מאותו סוג, הסרת המחדל במלואו, והודאתו של המערער שחשכה זמן רב.

יג. בנוסף טען הסנגור, כי במקרים דומים גזר בית המשפט עונשים קלים מאלה שהוטלו על המערער.

בהסתמך על דו"ח ועדת דורנר טען הסנגור, כי המדיניות עליה ממליצה הוועדה היא להמעיט ככל הניתן בעונשי מאסר לתקופה קצרה, דהיינו, מקרים בהם המאסר אינו הכרחי, ולהרחיב את השימוש בעונשים יעילים יותר העומדים בעקרון ההלימה.

יד. עוד טען סנגורו הנוכחי של המערער שחוות דעת הממונה לא מוצתה עד תום, ולא ברור עד כמה מבוססת חוות דעתה השלילית של משטרת ישראל, שכן הממונה למעשה לא ערך בדיקה לבחינת סיבוצו של המערער בעבודה שלא תהא כרוכה במגע עם קהל, ושיהא בה כדי לממש את האינטרסים של המערער כמו גם של הציבור (ע"פ 779/08 מוסלי נ' מדינת ישראל (מיום 1.4.09)).

ביצוע עונש המאסר עוכב.

טו. בישיבה הראשונה שהתקיימה בפנינו ביום 10.3.16 קיבלנו לעיונו את החומר המודיעיני שאוזכר בחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות ולאחר ששמענו את טענות הצדדים קבענו בהחלטתנו (עמ' 3 לפרוט') שהחומר המודיעיני שהונח באותה ישיבה לעיונו איננו בגדר "חוות דעת" כנדרש בסעיף 51ב(1)(1) של חוק העונשין, התשל"ז - 1977. הוספנו, שהסמכות לקבוע האם ירצה נאשם את עונשו על דרך מאסר מאחורי סורג ובריח או על דרך עבודות שירות, היא בידי בית המשפט.

ציינו בהחלטתנו מאותו תאריך, שגם לאחר עיון בחומר המודיעיני סבורים אנו, שעל הממונה על עבודות שירות למצוא מקום בו יוכל המערער לבצע את עונש המאסר שהוטל עליו על דרך של עבודות שירות.



טז. בחוות דעתו הנוספת של הממונה מיום 20.3.16 נקבע המקום בו יוכל המערער לבצע את עבודת השירות, כשהממונה חוזר ומדגיש שעמדתו נותרה בעינה על בסיס חוות דעת משטרת ישראל לפיה אין המערער מתאים לעבודות שירות ויש סכנה למערער ולציבור בהשמתו לעבודות שירות. כמו כן אזכר הממונה בחוות דעתו את התיק הפלילי ותיק התעבורה התלויים ועומדים כנגד המערער.

יז. בישיבה שהתקיימה בפנינו ביום 14.4.16 השלימו ב"כ הצדדים את טיעוניהם נוכח חוות דעתו העדכנית של הממונה.

ב"כ המשיבה חזרה על עמדתה לפיה העונש הראוי למערער היה צריך לעמוד על הרף העליון לו עתרה המשיבה בפני בית משפט קמא (10 חודשי מאסר בפועל), ובנוסף סברה שגם נוכח עמדתו של הממונה אין לשבץ את המערער בעבודות שירות.

יח. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום המתוקן, לגיליון ההרשעות הקודמות, לטיעוני הצדדים לעונש, לחוות דעתו הראשונה של הממונה, לגזר דינו של בית משפט קמא, להודעת הערעור על נימוקיה, לפרוטוקול הדיון בפנינו מיום 10.3.16, ולחומר המודיעיני המשטרתי שהוצג לעיונו באותה ישיבה, לחוות דעתו העדכנית של הממונה ולטיעוני הצדדים בישיבת 14.4.16 מסקנתנו היא שיש לקבל את הערעור, להעמיד את תקופת המאסר בפועל על ששה חודשים ולאפשר למערער לרצות את המאסר על דרך של עבודות שירות.

יט. אלה השיקולים שהנחו אותנו בהחלטתנו:

1. אין די בחומר המודיעיני המשטרתי כפי שהוצג לעיונו ביום 10.3.16 כדי לשלול אפשרות ריצוי עונש המאסר על דרך עבודות שירות. נעיר עוד, שלפי סעיף 51ב(ב1)(1) של חוק העונשין:

"קביעת אי התאמתו או מגבלות על התאמתו של הנאשם תתבסס על חוות דעת שקיבל הממונה, אם ניתנה כזו, מקצין משטרה שהסמך לכך ראש אגף החקירות והמודיעין במשטרת ישראל, עובד שירות הביטחון הכללי שהסמך לכך ראש אגף חקירות בשירות הביטחון הכללי או קצין בשירות בתי הסוהר שהסמך לכך ראש חטיבת המודיעין בשירות בתי הסוהר, לפי העניין".

במקרה שבפנינו, וכפי שגם אישרה ב"כ המשיבה בטיעונה מיום 10.3.16 (עמ' 2 לפרוט'), עמדה בפני הממונה פרפרזה של החומר המודיעיני, והוא הסתפק בה, מבלי שהחומר המודיעיני עצמו עמד לעיונו. כאמור, כבר לעיל, לא הוצגה חוות דעת משטרית בדבר אי-התאמה כמשמעותה בסעיף 51ב(ב1)(1) של חוק העונשין.



2. למערער שתי הרשעות קודמות, אחת מהן משמעותית ביותר וגזר הדין שבגינה הסתכם בשבע שנות מאסר בפועל, אך ראוי לציין שמדובר בעבירות שבוצעו בשנת 1998, גזרי הדין בגין הרשעות אלה ניתנו בשנת 2000, משמע, לפני כ-16 שנה, ומאז לא נרשמו הרשעות לחובתו של המערער.

אמנם, אוזכר תיק פלילי תלוי ועומד ותיק תעבורה תלוי ועומד, אך לא הופנינו להרשעה נוספת כלשהי, מאז שנת 2000.

נוסיף, ששתי הרשעותיו הקודמות של המערער, אינן מתחום העבירות הפיסקליות.

3. יש ליתן את המשקל הראוי לכך שהמערער נטל במהלך הדיון בפני בית משפט קמא אחריות והסיר את המחדל במלואו.

4. העבירות נשוא כתב האישום בוצעו בין השנים 2007 עד 2011, משמע, לפני כחמש שנים.

5. לא הובאו בפנינו לא חומר מודיעיני ולא חוות דעת משטרתית שיהא בהם כדי להוביל למסקנה לפיה אין לאפשר למערער לרצות את מאסרו על דרך של עבודות שירות.

נוסיף, שאם סבור הממונה כי יש צורך בפיקוח הדוק יותר על המערער, אין דבר המונע מתן הוראה על ידי הממונה לביצוע עבודות השירות על ידי המערער במסגרת של מתקן משטרי (נציין, כי בסעיף 6.2 של חוות הדעת נרשם כי ייתכנו שינויים במקום העבודה ובשעות העבודה).

כ. על יסוד כל האמור לעיל אנו מקבלים את הערעור במובן זה שחלף שבעת חודשי המאסר בפועל עליהם הורה בית משפט קמא אנו מעמידים את תקופת המאסר בפועל על 6 (ששה) חודשים אותם יוכל המערער לרצות (בהסכמתו) על דרך של עבודות שירות כפי שקבע הממונה בחוות דעתו מיום 20.3.16.

כל שאר חלקי גזר דינו של בית משפט קמא יעמדו בעינם ללא כל שינוי.

כא. המערער מוזהר בזאת כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים. כל חריגה מכללים אלה עלולה להביא להפסקת עבודות השירות וריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

על המערער להתייצב בתאריך **18.9.16 שעה 08:00** בבוקר במשרדי הממונה על עבודות שירות, שב"ס,



מפקדת מחוז צפון, יחידת עבודות שירות, רחוב הציונות 14 טבריה (מתחם תחנת משטרת טבריה), לצורך קליטה והצבה.

ניתן היום, י"ג ניסן תשע"ו, 21 אפריל 2016, במעמד הנוכחים.

המזכירות תמציא את העתק פסק הדין לממונה על עבודות שירות.

א' לוי, שופט

כ' סעב, שופט

י' גריל, שופט בכיר
[אב"ד]