



עפ"ג 55506/10/20 - אחמד עטואן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

לפני כב' השופט רפי כרמל, סגן נשיא, אב"ד
כב' השופט אריה רומנוב
כב' השופטת מרים ליפשיץ-פריבס

המערער
אחמד עטואן
ע"י ב"כ עוה"ד דוד קמין וחגי כהן
נגד
מדינת ישראל
המשיבה
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' ס' הנשיא, השופט ירון מינטקביץ) מיום
14.9.20 בת"פ 64614-12-18.

כללי

1. המערער הורשע, על יסוד הודאתו, בשלוש עבירות מרמה ותחבולה ובארבע עבירות של השמטת הכנסות בכוונה להתחמק מתשלום מסים. המערער נדון ל - 36 חודשי מאסר בפועל, 6 חודשי מאסר על תנאי, 3 חודשי מאסר על תנאי, וקנס בסך 100,000 ₪. הערעור מופנה כנגד חומרת העונש.

2. המערער הועמד לדין עם נאשם מס' 2 (להלן ביחד: "הנאשמים"). ואלה המעשים בהם הורשע: בשנים 2006-2015 פעלו הנאשמים כקבלני בניין עצמאיים במושב בני דרום. במסגרת עבודתם לאורך התקופה האמורה, קיבלו הנאשמים תשלומים המצטברים למעל 5.8 מיליון ש"ח, אך לא הוציאו חשבוניות מס ולא דיווחו עליהם לרשות המסים: בין השנים 2006 ועד 2008 הנאשמים כלל לא היו רשומים ולא דיווחו דבר, ואילו בשנים 2011 עד 2013 ובשנת 2015 הם הגישו דו"חות מהם השמיטו חלק ניכר מהכנסותיהם.



טענות הצדדים

3. ב"כ המערער עותר להקלה משמעותית בעונשים שהוטלו על המערער, כך שיושת עליו עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות וקנס כספי בסך 10,000 ₪. נטען כי כתב האישום ייחס למערער ולבן דודו יחדיו את העלמת ההכנסות, אך בגזר הדין ייחס בית משפט קמא את מלוא מחזור ההכנסות רק למערער. כמו כן, בית משפט קמא קבע את מתחם הענישה שלא בהתאם לנזק שנגרם לקופה הציבורית, שכן המערער מסר לבית משפט קמא, בטרם נגזר דינו, את הסכם השומה עם פקיד השומה, שחייב את המערער בתשלום מס של 220,000 ₪ בלבד. סכום זה שולם בפועל 14 ימים לאחר שניתן גזר הדין, ביום 30.9.20. עוד נטען כי גזר הדין פוגע בעיקרון אחידות הענישה, שכן בגין אותה מסכת עובדתית הוטלו על שותפו של המערער רק 5 חודשי מאסר בפועל ו-10,000 ₪ קנס. נטען כי השותפות המלאה של המערער ושותפו בביצוע העבירות באה לידי ביטוי גם בהסכם השומה, שלפיו סכום המס שנקבע כי על שותפו לשלם הוא 180,000 ₪. משמע, מדובר בשותפות כמעט זהה ביחס לביצוע עבירת המס גם במישור הנזק שנגרם לקופה הציבורית בפועל. עוד נטען כי יש להתחשב לקולה בכך שהמערער נטל אחריות למעשיו, הוא הודה וחסך מזמנו של בית המשפט, הוא הביע חרטה והסיר את כל המחדלים כששילם את מלוא המס. כמו כן, יש להתחשב בכך שלמערער אין הרשעות קודמות ובחלוף הזמן מעת ביצוע העבירות. המערער הודה כבר בחקירותיו הראשונות בשנת 2016, ואילו כתב האישום הוגש רק בחודש דצמבר 2018. הודגש כי יש לייחס למערער אחריות רק על חלקו היחסי, הוא החלק ממנו נהנה. לעניין הנזק שנגרם לקופת הציבורית - מדובר ב - 300,000 ₪ בלבד. לעניין הנזק - הנזק שנגרם לקופה הציבורית הוא המס. לשיטת הסנגור, ויש לתת משקל מכריע, דווקא למס שאמור להיות משולם, ולא להיקף המחזור, והפנה להחלטות שראו בסכומי המס שלא שולמו כנזק העיקרי והממשי. נטען, כי היה מקום לקבוע מתחם שבין 6 ל - 12 חודשי מאסר ולמקם את המערער ברף הנמוך. לכך יש להוסיף את סכום הקנס ששולם בסך 100,000 ₪ שאינו פרופורציונלי לסכום המס. טענה נוספת נוגעת בענישה שהוטלה על הנאשם אחר, זאת כפי שפורט לעיל, כאשר נוצר ביניהם פער תהומי ובלתי מוצדק.

המשיבה טענה מנגד, כי מקום שאדם מעלים מס, יש לראות את כלל השרשרת הכרוכה במעשים ולהתייחס לכלל המחזור ולא רק לרווח. המערער אף הודה בכתב אישום בנוגע לכלל ההכנסות. המתחם הראוי חייב לכלול, בנסיבות אלה, מאסר בפועל. באשר לנאשם 2 הוא הורשע בעבירות מרמה בנוסף לעבירות של השמטת הכנסות, ומכאן שהיה מקום לאבחנה בין שני הנאשמים. על כן יש לדחות את הערעור.

דין

4. לזכות המערער עומדת הודאתו במיוחס לו, שהביאה לחיסכון בזמן שיפוטי ולייעול ההליכים, והעדר הרשעות קודמות. עם זאת, לחובת המערער נזקפת חומרת העבירות שביצע. במשך מספר שנים הפעיל המערער עסק, שעיקר הכנסותיו לא דווחו לרשויות, וזאת בכוונה להתחמק מתשלום מסים. במשך שלוש שנים פעל המערער מבלי שנרשם ולא דיווח כלל על ההכנסות, ובמשך ארבע שנים פעל תוך השמטת מרבית הכנסותיו. סך הכל נמנע המערער מלדווח על הכנסות בסכום כולל של מעל 5.8 מיליון ש"ח לאורך השנים. כמו כן, בית משפט קמא עמד על הערכים המוגנים שנפגעו, על מידת הפגיעה בהם, ועל כך שהעבירה של הימנעות תשלום מיסים שקולה לשליחת יד לקופת הציבור.



העבירה, גורמת נזק לקופת המדינה; לדמורליזציה בקרב ציבור משלמי מיסים כסדרם וכן, לפגיעה בערך השוויון בנשיאה בנטל המיסים (ראו: ע"פ 512/04 מוחמד אבו עביד נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (15.4.2004)). מדובר בעבירות, אשר הפיתוי לבצען גדול וסיכויי תפיסת העברין נמוכים, ולפיכך, יש להטיל עונשים של מאסר ושל קנס, שירתיעו נאשמים מביצוע עבירות דומות, לתת ביטוי לקלון שבעבירות מסים ולכך שאין הבדל בין מי שמתחמק מתשלום מס אמת ובין מי ששולח יד לרכוש חברו (ראו: ע"פ 624/80 חברת וייס ארנסט בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(211,218(3)).

5. בעניין הקנס, שיעורו צריך להיבחן על פי תכליתו- לא רק לצורך ענישה לאחר מכשה כי אם גם כדי להרתיע את הנאשם ועבריינים בפועל. קנב בסכום נמוך, ועל פי שיעור הרווח כפי שטען המערער, לא יהא בו כדי ליצור הרתעה.

6. אשר להסרת המחדל, בית משפט קמא דחה את הדיון מספר פעמים, דחיות שהצטברו ליותר משנה מעת שהוצג הסדר הטיעון, אך המערער לא הסיר את מחדליו. בפני בית משפט קמא הוצגה הודעה מרשויות המס מיום 2.9.20, שלפיה הרשויות היו מוכנות להגיע עם שני הנאשמים להסדר של תשלום סכום של 400,000 ש"ח, אך ההסדר לא נחתם בסופו של יום, בשל קושי של הנאשמים להציג בטוחות לתשלום, ולאחר מכן, נגזר דינו של המערער. במהלך הערעור הוברר כי ביום 30.9.20 שילמו הנאשמים את מלוא המס ועל כך אין מחלוקת.

הסרת המחדל, אינה חזות הכל אף שיש בה מרכיב של חרטה. וניתן, להתחשב בנסיבה זו בהטלת העונש אך, הקלה מפליגה לאור תשלום המס לאחר ניהול ההליך, יבא בה כדי להוות תמריץ שלילי לקיום חוקי המס (ע"פ 2407/05 רונן מן נ' מדינת ישראל, 01.7.2005); ע"פ 71155/04 עובדיה יוסף נ' מדינת ישראל (30.6.06)).

7. הטענה הנוגעת לאכיפה בררנית, דינה להידחות. נאשם מס' 2 הורשע בעבירות שונות מאלו בהן הורשע המערער, בצדן אין יסוד של מרמה. הצדדים הגיעו להסדר, הכולל גם הסכמה עונשית, והמאשימה, נימקה את ההסדר שנערך עמו בקשיים ראייתיים ובשוני שבין חלקו, לזה של המערער, שהיה מרכזי ומשמעותי הרבה יותר.

8. בסיכומו של דבר, יש לומר כי בעיקרון בית משפט קמא שקל ואיזן בין כלל השיקולים הצריכים לעניין. אמנם, ניתן לומר כי בסופו של דבר יש ליתן משקל ראוי לסכום המס שהועלם בפועל (כנגזרת של ההכנסה הכוללת), אך לצד זאת, יש ליתן משקל ראוי גם להיקף המחזור שלא דווח. עם זאת, עתה, בשלב זה בו התמונה בהירה יותר מבחינת שומת המס הסופית והסרת המחדלים, ניתן להקל בעונשו של המערער באופן שעונש המאסר בפועל יעמוד על 22 חודשי מאסר בפועל. יתר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם.



ניתן היום, כ"ה ניסן תשפ"א, 07 אפריל 2021, במעמד ב"כ המערער, המערער וב"כ המשיבה.

מרים ליפשיץ-פריבס, שופטת

אריה רומנוב, שופט

השופט רפי כרמל, סגן נשיא, אב"ד