



ע"פ 28772/12/14 - מדינת ישראל נגד מחמוד וותד

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליימ

ע"פ 28772-12-14 מדינת ישראל נ' וותד 05 פברואר 2015

בפני כב' הרכב השופטים:

י. גריל, שופט בכיר (אב"ד)

כ. סעב, שופט

ש. ברלינר, שופט עמית

המערכת:

מדינת ישראל

באמצעות הלשכה המשפטית בית המכס חיפה

ע"י ב"כ עו"ד גב' ענבל הוכמן ועו"ד אייל לוי

נגד

המשיב:

מחמוד וותד

ע"י ב"כ עו"ד סרור מחאמיד ועו"ד חיים חרוב

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופטת רקפת סגל-מוהר) (להלן: "**בית משפט קמא**"), מיום 30.10.14, בת"פ 18964-01-14, לפיו, נדון המשיב ל- 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בדרך של עבודות שירות, 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור במשך 3 שנים עבירת פשע, לפי חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: "**החוק**"), 4 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, לבל יעבור עבירת עוון לפי החוק, קנס בסכום של 40,000 ₪ או 4 חודשי מאסר תמורתו, שישולם בתשלומים, והתחייבות בסך 50,000 ₪ למשך 3 שנים, שלא יעבור עבירה כלשהי על החוק.

ביצוע עבודות השירות - מעוכב.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

בכתב האישום שהגישה המערכת, ביום 9.1.14, לבית משפט קמא, נטען, שבתקופה הרלבנטית לכתב האישום, היה המשיב, יליד 1981, רשום כעוסק מורשה ועסק בתחום חיפוי גגות, תחת פירמה בשם "אלמג'ד גגות ורעפים" והיה חייב להגיש למנהל המכס והמע"מ דו"חות תקופתיים כדין.

ג. באישום הראשון, נטען, כי בתקופה שבין ינואר 2012 עד פברואר 2013, ביצע המשיב עסקאות והוציא חשבוניות מס בגין עסקאות אלה. ואולם, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, לא דיווח המשיב, בדוחות התקופתיים, למנהל מע"מ, על עסקאות בסכום של 2,837,171 ₪, כשסכום המס הנובע מהן הינו 473,428 ₪.



נטען בכתב האישום, שהמשיב לא העביר, כמתחייב בדיון, את המס הנובע מן העסקאות שביצע לרשויות מע"מ ושלשל לכיסו את מס העסקאות הגלום בחשבוניות שהוציא בסך ₪ 473,428, והגיש באופן שיטתי, על פני תקופה ארוכה, שבעה דו"חות תקופתיים, כוזבים, למנהל מע"מ, באופן שבו לא דווח על מלוא העסקאות אותן ביצע, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום המס, 7 עבירות לפי סעיף 117(ב)(1) של החוק.

ד. באישום השני, נטען, כי במהלך השנים 2009 - 2013, ניכה המשיב, שלא כדיון, מס תשומות בסך של ₪ 46,969, מבלי שהיו לו מסמכים כנדרש, לפי סעיף 38 של החוק, וזאת, בחמישה דו"חות תקופתיים, אותם הגיש למנהל מע"מ, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום המס, 5 עבירות, לפי סעיף 117(ב)(5) של החוק.

ה. בישיבה שהתקיימה, ביום 2.7.14, בפני בית משפט קמא, הודה המשיב בעובדות המפורטות בכתב האישום והורשע, בהתאם לכך, בהכרעת הדין שניתנה באותו מעמד.

ו. ביום 15.9.14, נשמעו הטיעונים לעונש בפני בית משפט קמא. הסנגור ציין, כי המשיב משלם מידי חודש ₪ 35,800 וכי עד לאותו מועד שילם המשיב למעלה מ ₪ 300,000 והוא עומד בתשלומים ובהסדר ולכן, ביקש הסנגור לדחות את הדיון, כדי לאפשר למשיב להשלים את הסרת המחדל, והוסיף, שאם בית המשפט יטיל עונש מאסר בפועל, מתבקשת אפשרות להמירו לעבודות שירות.

ז. בא כוח המערערת התנגד לדחיית הדיון, אך אישר שהמשיב שילם עד לאותו מועד 306,000 ₪ בתשלומים סדירים.

לעיצומו של עניין ומאחר שהמחדל לא הוסר במלואו, ביקש בא כוח המערערת, שיוטל על המשיב עונש מאסר בפועל של 12 חודשים, לפי הרף העליון, בנוסף למאסר מותנה בן 10 חודשים וקנס בשיעור של 50,000 ₪.

המערערת ערה לכך שהמשיב עומד בתשלומים, אך בה בעת, אינה סבורה שהמשיב זכאי לקבלת פרס, ומציינת, שיש להתחשב בשיקול של "למען יראו וייראו". בנוסף גם ציין ב"כ המערערת, שעל המשיב הוטלו בעבר קנסות מנהליים.

ח. הסנגור ציין, בפני בית משפט קמא, שהמשיב הודה בהזדמנות הראשונה ובכך חסך זמן שיפוטי יקר. שלוש בנותיו של המשיב סמוכות לשולחנו, מצבו הכלכלי קשה ביותר, והוא משלם בגין המיסים שהיה צריך לשלם, נשוא כתב האישום, סך של 35,800 ₪ בחודש, זאת בנוסף לתשלומים שוטפים של מס הכנסה וביטוח לאומי שעליו לשלם.

מוסיף הסנגור, שכל המטרה היא שהמשיב יסיר את המחדל וישלם את הכספים והוא אכן עדיין עושה זאת,



והעובדה שהמשיב החזיר מעל 300,000 ₪ לקופת המדינה מעידה על כך שמדובר בנאשם שהפיק את הלקח.

לפיכך, ביקש הסנגור, כי יוטל על המשיב עונש מתון של מאסר מותנה, קנס שיתפרס לתשלומים, והתחייבות, ואם בכל זאת יוטל מאסר בפועל, להפנות את המשיב לעבודות שירות.

ט. הסניגור טען, כי המשיב הסתבך, שכן הלקוחות שלו לא שילמו לו, והוא עצמו לא קיבל קבלות מתושבי שטחים שאצלם רכש מוצרים לצורכי עסקו. כמו כן, העיר הסנגור, שאם יהא על המשיב לרצות עונש מאסר בבית הכלא, לא יוכל הוא לשלם את הכספים שהוא משלם כיום.

י. המשיב הסביר אף הוא את נסיבות העניין בפני בית משפט קמא והביע את צערו, ואילו בא כוח המערער טען, כי ההסברים שמנסה המשיב לתת, דהיינו, שהוא ביצע קניות של מוצרים בשטחים, אך לא קיבל קבלות, אינם, אלא תירוץ.

יא. לבית משפט קמא הומצאה חוות דעתו של הממונה על עבודות שירות לפיה, מתאים המשיב לביצוע עבודות שירות, וזאת במוסד "נווה מנשה".

יב. בגזר הדין מיום 30.10.14, סקר בית משפט קמא את הפסיקה הרלבנטית, בנוגע לעבירות מס על סוגיהן השונים, בציינו, כי הערך החברתי הנפגע מעבירות מס הוא הערך של שיוויון בנטל המס.

המשמעות הכלכלית של התחמקות מתשלום מס היא שציבור משלמי המיסים נדרש לשלם מס נוסף. העלמת מיסים גורמת לנזקים כלכליים כבדים למשק המדינה ויכולתה של המדינה לספק שירותים ראויים לחברה נפגעת.

לכן, מדיניות הענישה הנוהגת מעלה, כי במקרים דומים בהיקפם לענייננו, הוטלו על נאשמים, ברוב המקרים, עונשי מאסר בפועל ממש. לפיכך, הגיע בית משפט קמא למסקנה שמתחם הענישה ההולם בענייננו, נע בין 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות לבין 10 חודשי מאסר בפועל.

יג. יחד עם זאת, הביא בית משפט קמא בחשבון, כי הסרת מחדלים והשבת הגזלה, יש בהן כדי להעיד על חרטה כנה ומהווה שיקול משמעותי לקולא בעבירות מס.

המשיב הסיר חלק ניכר מן המחדל ולפי התרשמות בית משפט קמא, מתכוון הוא להסירו במלואו ולכן, החליט בית משפט קמא לזקוף שיקול זה באופן משמעותי לזכותו של המשיב, והטיל עליו את העונשים כפי שפירטנו בפתח דברינו.



י"ד. המערערת ממאנת להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא וערעורה המפורט על קולת העונש מונח בפניו.

נטען בערעור, שקרן המס בתיק זה מסתכמת ב 520,397 ₪ ואילו, המשיב שילם מתוכם כ-300,000 ₪ בלבד.

העונש שהטיל בית משפט קמא על המשיב מופרז לקולא לדעת המערערת, וזאת בנסיבות העניין, וחורג ממדיניות הענישה שהתווה בית המשפט העליון, מדיניות הנחוצה נוכח ריבוי העבירות וחומרתן, ולאור העובדה שהמשיב לא הסיר את מלוא מחדליו.

ט"ו. בנוסף, טוענת המערערת, כי שגה בית משפט קמא בקובעו את מתחם העונש ההולם, מבלי שנתן את המשקל הראוי לנסיבות המנויות בתיקון 113 של חוק העונשין, התשל"ז-1977, וכן, משניתן משקל מכריע לנסיבותיו האישיות של המשיב, כך שעונשו נגזר לפי הרף התחתון של מתחם העונש ההולם.

ט"ז. בפני בית משפט קמא טענה המערערת, כי מתחם העונש ההולם נע בין 9 ל - 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה לתקופה שבין 9 עד 12 חודשים, למשך 3 שנים, וקנס אשר נע בין 30,000 ₪ ל - 60,000 ₪.

לגבי המשיב, טענה המערערת בפני בית משפט קמא, כי העונש המתאים הינו: 12 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה בן 10 חודשים וקנס בשיעור של 50,000 ₪.

י"ז. לטעמה של המערערת, שגה בית משפט קמא כשפירט בגזר דינו פסיקה שהנחתה אותו לצורך קביעת העונש ההולם, שעה שפסיקה זו אינה מתאימה לעבירות בתיק זה, הואיל ובית משפט קמא סקר פסקי דין, שרובם ככולם, עניינם בעבירות של אי-הגשת דו"חות במועד, לפי סעיף 117 (א) של החוק, ואלה עבירות עוון, ואילו המשיב, הודה שביצע עבירות חמורות לפי סעיף 117(ב) של החוק, דהיינו, עבירות מסוג פשע, הדורשות יסוד נפשי של מטרה להתחמק ממס, ובעבירות אלה הורשע המשיב.

מכאן, שבית משפט קמא נתפס לכלל טעות משפטית כשיישם פסיקה שאינה ממין העניין ואינה עולה כדי העבירות שביצע המשיב.

אדרבא, הפסיקה שהובאה בגזר דינו של בית משפט קמא מלמדת כי העונש אשר נגזר בשל טעות זו מופרז לקולא.

י"ח. עוד טוענת המערערת, שבית משפט קמא שגה משקבע שהעונש המתאים הוא 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודת שירות, ולא פירט את הנסיבות המיוחדות שגרמו לו להטיל עונש ברף התחתון של המתחם.



לטעמה של המערערת, בית משפט קמא לא שקל נכונה את הערך המוגן ומידת הפגיעה בערך זה וכן, את סכום המס הגבוה נשוא כתב האישום.

לטעמה של המערערת, לא הייתה למשיב כל הצדקה לביצוע העבירות, זולת בצע כסף בלבד.

י"ט. עוד טוענת המערערת, שגם בתוך מתחם העונש שקבע בית משפט קמא התחשב הוא יתר על המידה במשיב, בנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה ואף נתן להן משקל מכריע. לדעתה של המערערת, לא עומדות לזכות המשיב (כמעט) נסיבות לקולא (בהתאם לנסיבות שבסעיף 40 יא לחוק העונשין) מלבד "הסרה חלקית" של המחדל, ולמרות זאת גזר בית משפט קמא את עונשו של המשיב לפי הרף התחתון של המתחם.

כ. עוד עומדת המערערת על כך, שבית משפט קמא התעלם מן הקלות הבלתי נסבלת של ביצוע עבירות מסוג זה, קלות המאפשרת למבצעים לגרוף לכיסם רווחים אדירים, בשעה שקשה להתחקות אחר עבירות אלה, ומדובר במעשים שיש בהם תחכום ותכנון, ומטרתם, אינה אלא להתחמק מתשלום המס. חובתו של בית המשפט להגן על האינטרס הציבורי ולהעביר מסר חד משמעי וברור שישקף את מידת החומרה המיוחסת לעבירות אלה והמסר צריך להיות מופנה לא רק למשיב, אלא לכלל החברה.

כ"א. מוסיפה המערערת, שהמשיב הוא המנהל הפעיל היחיד בעסק ולכן חלקו בביצוע העבירות בלעדי. הנזק שנגרם לקופת המדינה עולה על חצי מיליון ₪, ורק חלק ממנו הוחזר לקופת המדינה. טענתו של המשיב בדבר מצב כלכלי קשה, אין בה כדי להצדיק ביצוע עבירות מס, כפי שנקבע בפסיקה.

כ"ב. עוד טוענת המערערת, שאמנם נכון הוא שבית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם, בשל שיקולי שיקום, אך, בענייננו, לא הוכח שהמשיב השתקם או שהוא מצוי בתהליך שיקום, אדרבא, קיים חשש ממשי שהמשיב יחזור לבצע עבירות הואיל והוטלו עליו בעבר לא פחות מ- 13 קנסות מנהליים, שלא הרתיעוהו מלבצע את העבירות נשוא תיק זה. גם לא היה מקום, לדעת המערערת, להתחשב במצב המשפחתי של המשיב ומכל מקום, החשיבות של שיקול זה צריכה להיות נמוכה.

כ"ג. באשר לקנס, טוענת המערערת, כי המס שבו עסקין עומד על 473,428 ₪ ולפי סעיף 63(א) לחוק העונשין, רשאי בית המשפט להטיל על המשיב קנס של פי ארבעה משווי של הדבר. בענייננו, מתעוררת שאלת מידתיות וסבירות כשמשווים את 40,000 ₪ שהוטלו בפועל כקנס על המשיב אל מול 2 מיליון ₪, (דהיינו, פי 4 מן השווי) שהיה רשאי בית משפט קמא להטיל על המשיב.

לכל הפחות, היה על בית משפט קמא, לאזן את עונש המאסר המקל עד מאוד, שהוטל על המשיב, כנגד הטלת קנס הולם, בסכום גבוה, אך הוא לא עשה כן.



לכן, מבקשת המערערת, כי יוטל על המשיב מאסר בפועל לתקופה משמעותית שלא תפחת מ- 12 חודשי מאסר בפועל, מאחורי סורג וברח, זאת בנוסף למאסר מותנה וקנס כספי ראוי.

כ"ד. בדיון שהתקיים בפנינו, בתאריך 22.1.15, הודיע הסנגור, כי לאחר תאריך מתן גזר דינו של בית משפט קמא, ביצע המשיב שני תשלומים נוספים של 35,800 ₪ כל אחד. האחד, ביום 21.12.14 והשני, בתאריך 20.1.15.

בא כוח המערערת מסרה בדיון שבפנינו כי לאחר בדיקתה עם תחנת מע"מ חדרה, המסקנה היא, שהמשיב עומד בהסדר וכיום נותר לו לשלם מתוך ההסדר, סך של 215,000 ₪, שלגביהם ניתנו שיקים, ויש סכום נמוך נוסף, של כ- 40,000 ש"ח, שלגביו אין הסדר.

כ"ה. הסניגור ציין, כי המשיב עובד כעצמאי בתחום של גגות ורעפים, ומתוך 18 התשלומים, שעליו לבצע במסגרת ההסדר אליו הגיע עם מע"מ, נותרו 7 תשלומים.

כ"ו. בא כוח המערערת חזר על תמצית הטענות שבערעור והדגיש, כי הסרת המחדל היא חלקית, בשיעור של כ- 60%, כשקן המס בה עסקין עמדה על 520,397 ₪. באשר לנסיבות האישיות של המשיב, לא פורט משהו אישי, משפחתי או רפואי, חריג, שיהא בו כדי להצדיק התחשבות.

אמנם, אין למשיב הרשעות קודמות, אך לחובתו קנסות מנהליים.

כ"ז. הסניגור הצביע בטיעונו בפנינו על הקשיים הכספיים אליהם נקלע המשיב, שלגירסתו רכש מוצרים בתחום הרשות הפלסטינאית ולא קיבל חשבוניות ולכן, לא היו לו הוצאות מוכרות לצורך מס תשומות.

כ"ח. באשר לטענת המערערת שבית משפט קמא הנחה את עצמו לפי פסקי דין העוסקים בעבירות לפי סעיף 117(א) של החוק, דהיינו, עבירות עוון, ולא בפסקי דין על עבירות לפי סעיף 117(ב) של החוק, (עבירות פשע), מפנה הסנגור לסקירת פסקי הדין אשר בגזר דינו של בית משפט קמא ומצביע, בין היתר, גם על פסק הדין ב-ע"פ 6474/03 **יוסף מלכה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ"ח (3) 720, (להלן: "**מלכה**") שעניינו בעבירות כלכליות המתאפיינות בחומרה יתרה, כולל גם עבירות מס.

כ"ט. עוד ציין הסנגור, כי בית משפט קמא הגיע למסקנה שעל-ידי הסרת המחדלים הביע המשיב חרטה כנה ורצון ממשי לכפר על המעוות על ידי הסרת המחדל.

ישיבה בכלא, כך טוען הסנגור, תביא להיעדר הרתעה ולהצטברות חובות שלא יהיו ניתנים לגבייה, ואילו כיום, כל המשפחה עובדת כדי לשלם את התשלום של ההסדר החודשי, בסך 35,800 ₪.



הסניגור גם הגיש לעיונו פסיקה לתמיכה בטענותיו וביקש לדחות את הערעור.

ל. לאחר שנתנו דעתנו לעובדות כתב האישום שהוגש כנגד המשיב, לנימוקי גזר דינו של בית משפט קמא, להודעת הערעור שמטעם המדינה, לטיעוניהם של באי כוח הצדדים בפנינו, ולאחר שעיינו בפסיקה הרלבנטית, מסקנתנו היא שיש לקבל את ערעורה של המדינה, באופן חלקי בלבד.

ל"א. נקדים ונציין שהעבירות בהן הורשע המשיב בשני האישומים שבכתב האישום, עבירות חמורות הן, דהיינו, לפי סעיף 117 (ב) של החוק, שהעונש בגין הוא עד 5 שנות מאסר, משמע, עבירות מסוג פשע.

אנו מסכימים עם ב"כ המערערת שהיה על בית משפט קמא להנחות עצמו לפי הפסיקה הנהוגה בעבירות לפי סעיף 117 (ב) של החוק, ולא לפי הפסיקה הנהוגה לגבי עבירות לפי סעיף 117 (א) של החוק בגין אי-הגשת דו"חות במועד, כשמדובר בעבירה מסוג עוון.

לכן, סבורים אנו שראוי היה להעמיד את מתחם הענישה על תקופה בין 6 חודשי מאסר (שניתן לרצותם במקרה ספציפי מתאים בעבודת שירות), לבין 18 חודשי מאסר בפועל.

ל"ב. יחד עם זאת איזכר בית משפט קמא בגזר דינו, בין היתר, את פסק הדין בענין **מלכה** שעסק בעבירות בעלות גוון כלכלי, ובהן, בין היתר, גם עבירה לפי סעיף 117 (ב) של החוק, והוטלו עונשים בהתאם.

אנו סבורים, שגזר דינו של בית משפט קמא אכן נוטה לקולא, בנותנו משקל מכריע לכך שהמשיב הסיר כ-60% מן המחדל, והוא עומד בביצוע התשלומים המגיעים למע"מ בסך 35,800 ₪ לחודש באופן סדיר.

בית משפט קמא גם התרשם שבדעת המשיב להסיר את המחדל במלואו, ולגבי יתרת התשלומים שטרם נפרעו מצויים בידי המערערת שיקים שנתן המשיב במסגרת ההסדר.

ל"ג. בנסיבות אלה התלבטנו האם יש מקום להגדיל את תקופת המאסר בפועל שהוטלה על המשיב, והגענו לא בלי היסוס לכלל מסקנה שלא להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא לענין תקופת המאסר (לריצוי בעבודות שירות), בהתחשב בכך שהמשיב הסיר עד כה חלק משמעותי מן המחדל (אם כי עדיין לא את כולו), ושהמשיב עומד בהסדר התשלומים שבינו לבין מע"מ, הסדר שנועד להביא לסילוק מלוא המחדל.

בנסיבות אלה גם לא ראינו מקום להורות על העלאת שיעורו של הקנס.



ל"ד. התוצאה מכל האמור לעיל היא שאנו דוחים את ערעורה של המערערת.

כל שאר האמור בגזר דינו של בית משפט קמא עומד בעינו ללא כל שינוי.

ל"ה. המשיב יתייצב לביצוע ששת חודשי המאסר על דרך של עבודת שירות, במשרדי הממונה על עבודות שירות, שבמתחם תחנת משטרת טבריה, **ביום ראשון 8.3.2015 שעה 08:00**, לקליטה והצבה.

המשיב מוזהר על כך שתנאי ההעסקה הם קפדניים וכל חריגה מכללים אלה יש בה כדי להביא לידי הפסקת עבודות השירות וריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

ניתן היום, ט"ז שבט תשע"ה, 05 פברואר 2015, במעמד הצדדים.

המזכירות תמציא את העתק פסק הדין בהקדם לממונה על עבודות שירות.

שמואל ברלינר, שופט עמית

כמאל סעב, שופט

יגאל גריל, שופט בכיר
[אב"ד]