



ע"פ 32790/06/15 - אברהם גבריאלוביץ' נגד מדינת ישראל

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

ע"פ 32790-06-15 גבריאלוביץ' נ' מדינת ישראל
19 באוקטובר 2015
ו' במרחשוון תשע"ו

לפני כבוד השופט דבורה ברלינר, נשיאה
כבוד השופט ג'ורג' קרא, סגן נשיאה
כבוד השופטת אסתר נחליאלי-חיאט

אברהם גבריאלוביץ'
ע"י ב"כ עו"ד מירי פרידמן ועו"ד איל שמולביץ'

המערער

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד ורד דשא ועו"ד ניר מסורי

נגד
המשיבה

פסק דין

מ ב א

כתב האישום בתיק זה הוגש נגד שני נאשמים: חברת קולברפי ישראל (2006) בע"מ (להלן: החברה) והמערער שלפנינו, שהיה בתקופה הרלוונטית לכתב האישום מנהלה הפעיל של החברה.

כתב האישום מורכב מחלק כללי, ולאחריו - ארבעה אישומים. על-פי החלק הכללי, הנאשמים היו חייבים להגיש דוח בצירוף מאזן מאושרים בידי רואה-חשבון על הכנסותיה של החברה לתקופה הרלוונטית לכתב האישום, וזאת על-פי הוראות 117, 131 ו-132 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: הפקודה). ארבעת האישומים מתעדים כל אחד שנת מס שבה, ללא סיבה מספקת, לא הגישו הנאשמים במועד לפקיד השומה את הדוחות על ההכנסה כאמור בחלק הכללי. השנים שמדובר בהן הן 2007-2010. באשר למערער נטען בכל אחד מהאישומים כי בהיותו מנהל פעיל בחברה ידע ולא נקט את כל האמצעים הסבירים למניעת העברות המיוחסות לשני הנאשמים גם יחד.

בבית המשפט קמא הודה המערער בשמו ובשם החברה. על סמך הודיה זו הורשעו השניים בארבע עברות של אי-הגשת דוח, עברה על-סעיף 216(4) לפקודה. הערעור שלפנינו הוא ערעורו של המערער בלבד; החברה אינה מערערת.

בית המשפט קמא (כבוד השופטת לימור מרגולין-יחידי) הטיל על הנאשמים את העונשים האלה:

על החברה, כיוון שכבר הייתה בלתי פעילה נכון ליום מתן גזר-הדין, הוטל קנס סמלי בלבד בסך 200 ₪.



על המערער הוטל מאסר כולל לכל ארבעת האישומים גם יחד, לתקופה של שמונה חודשים. נגד המערער היה תלוי ועומד מאסר על-תנאי, אף הוא בן שמונה חודשים. בית המשפט קבע כי מתוך המאסר בפועל יצטבר חודש אחד למאסר על-תנאי שהופעל והיתרה תהיה בחופף, כך שבסך-הכול יהא על המערער לשאת תשעה חודשי מאסר. על המערער הוטל עוד מאסר על-תנאי וכן קנס בסך ₪ 15,000 או שלושים ימי מאסר תמורתו.

על אלה עמדה כבוד השופטת קמא בגזר-הדין:

(א) אין מקום להיעתר לבקשה שהושמעה בשלב הטיעונים לעונש כי בית המשפט יימנע מהרשעת הנאשם בכלל, או לפחות לשנים 2007-2008, וזאת כדי שלא תקום חובת הפעלה של המאסר המותנה. אליבא דבית המשפט קמא, הימנעות מהרשעה היא בבחינת חריג ובית המשפט נוקט בדרך זו, [...]. באותם מקרים בהם הוא נוכח כי אין הלימה בין חומרת המעשים בנסיבותיהם ומידת הפגיעה באינטרס הציבורי לבין מידת הפגיעה בנאשם ובאופק חייו ושיקומו". במקרה הנוכחי מדובר בעברות שיטתיות: אי-דיווח לאורך כל תקופת פעולתה של החברה; המערער כבר צבר ניסיון בניהול חברה קודמת והיה בקי בדרישות הדין באשר לחובות הדיווח; החברה הנוכחית הוקמה לאחר שהחברה הקודמת שבבעלות המערער הורשעה בעברות מס והפסיקה את פעילותה. על-כן אין מקום לנקוט דרך זו של הימנעות מהרשעה אך ורק כדי להימנע מהפעלת המאסר על-תנאי.

(ב) בית המשפט לא קיבל את טענתו של המערער באשר להתנהלות לא-תקינה מצד רואה-החשבון שטיפל בחברה. טענות אלה, כך לשיטתו של בית המשפט, יכולות היו להיות בעלות השפעה, אם בכלל, לגבי תקופה קצרה ותחומה". בפועל מדובר בתקופה ארוכה; המערער ניהל את החברה ארבע שנים בידיעה ברורה שהיא אינה מדווחת על הכנסותיה.

(ג) בפן הכללי ציינה כבוד השופטת קמא כי גם אם עברות האי-דיווח הן ברף הנמוך במדרג עברות מס ההכנסה, עדיין בביצוען עבריו המס משבש את שיטת הגבייה, מונע פיקוח של רשות המס, גוזל כספים מן הקופה הציבורית ופוגע באינטרס הציבור. היא ציינה כי עסקין בעבריו מס מורשע שלא הפנים את חומרת מעשה העברה, ובנסיבות אלה אין מקום להימנע מהרשעה. בצד הזכות ציינה כבוד השופטת קמא כי למערער נזקפות זכויות, ובהן תרומתו הרבה למדינה, התנדבותו, נסיבותיו האישיות ותפקודו התקין ביתר מישורי החיים. אף-על-פי כן, סברה, אין זכויות אלה יכולות להביא לכלל הימנעות מהרשעה.

(ד) אגב מתן הדעת על הפסיקה שפירטה, קבעה השופטת קמא כי מתחם הענישה בתיק זה נע בין תקופה של מאסר שלושה-ארבעה חודשים לכל עברה עד לשמונה חודשי מאסר. בשל נסיבות החומרה אין מקום לשקול מתחם שתחילתו במאסר מותנה. מתחם כזה שמור למקרים קלים יותר. בהמשך קבעה כבוד השופטת קמא גם את המתחם לענין הקנס, והעמידה אותו על סכום הנע בין 5,000 לבין ₪ 15,000 לכל עברה. זאת - תוך כדי התחשבות במצבו הכלכלי הדחוק של המערער, אשר הוכח באסמכתאות.



(ה) באשר למאסר על תנאי - על-פי קביעתה של כבוד השופטת קמא, המאסר הוא חב-הפעלה, ועל כך לא הייתה למעשה מחלוקת לפניה.

ה ע ר ע ו ר

הודעת הערעור מפורטת וארוכה. די לנו אם נציין כי היא כוללת לא פחות מ-71 סעיפים. ועדיין היום, בשעת הדיון לפנינו, העלו באי-כוח המערער טענות עקרוניות חדשות שלא בא זכרן בהודעת הערעור. על אלה עמד המערער בהודעת הערעור הכתובה:

טעה בית המשפט כאשר קבע שמדובר במאסר חב-הפעלה. המערער הסיר את המחדל עוד בטרם הוגש כתב האישום, ובמקרים דומים נהגו בתי המשפט לבטל את ההרשעה כדי שלא להפעיל את התנאי. היה ניתן שלא להרשיע את המערער בעברות מושא תקופת התנאי, וזאת בהתחשב בשיקולים אישיים שבהם הורחב הדיבור.

טעה בית המשפט גם בשאלת התנהלותו של רואה-החשבון. גם בית המשפט קבע כי הטענה בדבר התנהלות זו הייתה יכולה להיות תקפה בכל הנוגע לתקופה קצרה, ואם כך - היה יכול שלא להרשיע את המערער לפחות באחת משתי העברות שהפכו את המאסר לחב-הפעלה, ובכך הייתה נפתחת הדרך להארכתו.

טענות נוספות: הגשת כתב האישום נגד המערער ולא נגד רואה-החשבון היא בבחינת אכיפה בררנית. המערער שילם לרואה-החשבון לאורך כל הדרך את שכרו, ומשהתרשל רואה-החשבון היה מקום להעמידו לדין. לאי-העמדתו לדין יש השלכה גם על עניינו של המערער. המערער הודה בבית המשפט קמא, [...] רק כי הוטעה ע"י סגורו דאז". המערער היה יכול להוכיח כי העסיק עורך-דין ושילם לו, ורואה-החשבון הוא שהתרשל. על בסיס טענה זו ביקש המערער כי, [...] לפנים משורת הדין, [ו]למען הוכחת צדקתו, יורה כבוד בית המשפט לחזור בו מהודייתו [כך במקור] ולהחזיר הדין לבימ"ש קמא, שם יעמוד המערער על זכותו להוכיח כי עשה ככל שיכ[ו]ל למנוע את העבירות בהן הורשע[...]. שגה בית המשפט קמא גם כאשר קבע כי למערער לא נגרם נזק קונקרטי שיכול להביא להימנעות מהרשעה. המערער נקלט כרגע במקום עבודה חדש כשכיר. ההרשעה תמנע את העסקתו באותו מקום, ובכך נזק קונקרטי.

לטענת הסגורים, שגה בית המשפט קמא גם בקביעת המתחם. הסגורים מפנים לפסקי-דין רבים שבהם הועמד המתחם על מנעד שתחילתו במאסר על-תנאי. בית המשפט לא ייחס חשיבות לכך שעל עברות מסוג אלה שבהן הורשע המערער היה ניתן להפנותו גם להליך מנהלי, ויש בכך כדי להשליך על מתחם הענישה. באשר למיקומו של המערער בתוך המתחם - המערער הוא אדם חיובי שעבד שנים לרבות למען צה"ל והתעשייה האווירית, שירת במילואים שנים רבות וזכה לשבחים על עבודתו. כפועל יוצא מפעילות החברות קרסו עסקיו, חל משבר עם אשתו והם התגרשו, והוא הפך מאדם אמיד ומצליח לאדם חסר-כול.

איננו רואים לפרט טיעונים נוספים שהופיעו בכתב הערעור העמוס. בשורה התחתונה, העתירה היא כאמור לבטל את ההרשעה כדי להימנע מהפעלת המאסר על-תנאי ולחלופין, אם לא תתקבל עתירה זו - להתערב בחומרת גזר-הדין ולא



להטיל על המערער מאסר בפועל.

המדינה מפנה לכל הנימוקים שעליהם עמד גם בית המשפט. העתירה, בסופו של דבר וכמצופה, היא להותיר את הענישה בעינה. לא נפרט את טיעוני התביעה, אלא נשזור את הדברים בגוף החלטתנו.

דיון והכרעה

עד שאנו מגיעים לדיון בטענות המפורטות שהוזכרו לעיל, אנו רואים לתת את הדעת בתמצית על הטיעון המפתיע שעלה לפנינו היום בראשונה, ושלא בא זכרו לפני בית המשפט קמא ואפילו לא בהודעת הערעור הכתובה. לטענת הסנגורית, את הדוח על שנת המס 2008 היה ניתן להגיש עד נובמבר 2009, ועל-כן התנאי לא היה חב-הפעלה. כאמור הטענה הועלתה בפעם הראשונה לפנינו אף שמדובר בטענה עובדתית מובהקת. בבית המשפט קמא, כפי שצוין לעיל, לא הייתה מחלוקת על כך שהמאסר על-תנאי הוא חב-הפעלה, וזו הייתה נקודת המוצא של גזר-הדין. בשל עיתוי השמעתה של הטענה לא ראינו לנכון להיזקק לה. עדיין, כדי להסיר כל ספק, הורינו לבאת-כוח המשיבה לברר את הטענה באשר למועד, והתשובה שקיבלנו מניחה את דעתנו: המועד החוקי להגשת הדוחות היה תמיד 31 במאי. גם אם ניתנות ארכות מפעם לפעם, הן אינן ניתנות אם דוחות קודמים אינם מוגשים במועד. במקרה הנוכחי אכן לא הוגשו הדוחות הקודמים במועד. איננו רואים להרחיב מעבר לכך, ואנו מסירים טענה זו מעל הפרק.

נושא נוסף שיש להורידו מעל הפרק עניינו הבקשה לחזרה מהודיה. הטענות המבססות עתירה זו מצויות בסעיפים 26-32 להודעת הערעור. בהמלצתנו, חזרו הסנגורים מטיעון זה, שעל-כן חזרה מהודיה שוב איננה עומדת לדיון. מכאן - לטענות הנוספות.

האפשרות שלא להרשיע את המערער כדי להימנע מהצורך בהפעלת המאסר על-תנאי היא פיקציה שאין לה מקום, וגם אם במקרים חריגים במיוחד משתמשים בה, לא זה המקרה שמצדיק הליכה בדרך זו. המערער שלפנינו הוא עבריין מס חוזר. את העברות נושא התיק הנוכחי עבר סמוך להרשעתו בתיק הקודם. למעשה, החברה הנוכחית לא הגישה דוחות מיום היווסדה אף פעם. היה ניתן לצפות שלאחר שהמערער הורשע בעבר הוא יהיה זהיר במיוחד. אם זו הציפייה מכל אזרח שומר חוק, כפי שהמערער מציג את עצמו, על אחת כמה וכמה ממי שהורשע באותן עברות עצמן סמוך לתחילתן של העברות הנוכחיות. לפיכך צדק בית המשפט קמא כאשר לא ראה להיעתר לבקשה זו.

המערער טען כי פתח את החברה בשביל בנו. איננו רואים איזו רלוונטיות יש לטענה זו. המערער הוא שפתח את החברה, הוא בעליה והוא המנהל הפעיל שלה, ונימוקיו לפתיחתה אינם ממין העניין.

בעניין רואה-החשבון ואחריותו לעברות מקובלות עלינו כל קביעותיה של כבוד השופטת קמא. כפי שכבר צוין לעיל, החברה לא הגישה דוחות למעשה מאז קמה. המערער היה מודע לכך אך המשיך לנהל אותה. אין לקבל טענה כי לאורך ארבע שנים ארוכות לא היה ער לכך שהחברה אינה מגישה דוחות מס. ובאותו הקשר - גם טענת האכיפה הבררנית, שהועלתה רק לפנינו ולא לפני בית המשפט קמא, אין לה על מה שתסמוך. באשר להתנהלותו של רואה-



החשבון לא הוכח מאום.

בעניין הענישה הקונקרטית - מקובל עלינו לחלוטין המתחם שקבע בית המשפט קמא. הסנגורים הגישו מבחר פסקי-דין שבהם נקבעו מתחמים אחרים. אין בכך כדי לשנות את התמונה. מדיניות הענישה הנוהגת היא רק אחד הפרמטרים לעניין קביעת מתחם הענישה, לא הפרמטר הבלעדי. במקרה שלפנינו צדקה כבוד השופטת קמא בעניין הנסיבות לחומרה שציננה. בגדר אותן נסיבות, כאשר כבר הוזכר לעיל - כי החברה לא הגישה למן יומה הראשון ולו דוח אחד וכי מדובר בפעילות שיטתית ורציפה. משך התקופה שמדובר בה נוגע לעניין מתחם הענישה, ומדובר כזכור בארבע שנים. מתחם הענישה אשר נע בין שלושה חודשים לבין שמונה חודשי מאסר בכל העברות האלה הוא מתחם מידתי. מקובלת עלינו הקביעה כי אין מקום למתחם שתחילתו במאסר מותנה.

באשר למיקומו של המערער בתוך המתחם - גם כאן לא מצאנו כי נפלה שגגה מעם בית המשפט קמא. בית המשפט שם דגש בעובדה שמדובר בעברין מורשע, והעברות הן רצף לעברות שבהן הורשע בתיק הקודם. אנו אומרים בפה מלא כי אפילו סברנו שניתן במקרה זה להעמיד את רצפת המתחם על מאסר ומתנה, הדעת נותנת כי לא היינו ממקמים את המערער ברף הנמוך ביותר בשל השיטתיות שבה עבר את העברות. בסופו של דבר, הגם שנגזר מאסר בגין כל עברה בפני עצמה, תקופת המאסר הכוללת נגזרה בגין כל העברות גם יחד. שמונה חודשי מאסר הם עונש מקל, כאשר מדובר בארבע שנות שלאורכן נעברו. נתנו דעתנו גם לכך שהמערער הסיר את המחדל, ועדיין אנו אומרים בפה מלא כי מדובר בענישה מקלה.

באשר להפעלת המאסר על-תנאי - גם כאן איננו סבורים כי יש מקום להתערב בהחלטתה של כבוד השופטת קמא. הסנגורים עתרו בין היתר כי בית המשפט יראה בכל העברות עברה אחת. קביעה כזאת הייתה מאפשרת, כך לשיטתם, הימנעות מהפעלת המאסר על-תנאי, שהיה הופך בר-הפעלה ולא חב-הפעלה. גם בעתירה זו לא מצאנו ממש. על פני הדברים אין מקום לראות ארבע שנים ארוכות, שבכל אחת מהן נדרש דיווח, כאירוע אחד. כל שנה סיפקה למערער הזדמנות נוספת למלא אחר הנדרש ממנו, אך הוא בחר שלא לעשות כך. למעלה מן הנדרש נציין כי אפילו ראינו בכך אירוע אחד, ואפילו סברנו כי ניתן בנסיבות אלה להאריך את המאסר על-תנאי, לא זה המקרה שבו היינו משתמשים בדרך פעולה זו. הארכת המאסר על-תנאי הייתה מחייבת הימנעות מהטלת מאסר כלשהו בתיק הנוכחי, ולו גם מאסר על-תנאי. כאשר מדובר באדם שלו הרשעה קודמת באותן עברות ממש, לא היה מקום לנקוט דרך זו.

בית המשפט קמא הלך כברת דרך ארוכה לקראת המערער כאשר קבע כי המאסר בפועל שהוטל בתיק הנוכחי ירוצה בחופף למאסר על-תנאי שהופעל, כך שבסך-הכול יהיה על המערער לשאת חודש נוסף אחד בלבד מעבר למאסר על-תנאי שהופעל. יש לו למערער על מה לברך בכך שבית המשפט קמא הסתפק בכך.

התוצאה היא כי אנו דוחים את הערעור.

ניתן היום, ו' מרחשוון תשע"ו (19 באוקטובר 2015), במעמד הצדדים.



אסתר נחליאלי-חיאט,
שופטת

דבורה ברלינר,
נשיאה
אב"ד

ג'ורג' קרא, סגן
נשיאה