



ת"פ 53302/01/17 - בית המכס ומע"מ ירושלים נגד משה חי כהן

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 53302-01-17 בית המכס ומע"מ ירושלים נ' כהן

בפני
בעניין: כבוד השופט איתן כהן
בית המכס ומע"מ ירושלים

המאשימה

נגד

משה חי כהן

הנאשם

גזר דין

כללי

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב האישום ובמסגרת הסדר טיעון, ב-28 עבירות לפי סעיף 117(ב1) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1976 (להלן: "**חוק המע"מ**").

2. בהסדר הטיעון שנכרת בין הצדדים הוסכם שהנאשם יודה ויורשע בכתב האישום. אשר לעונש, נקבע שהמאשימה תעתור לעונש מאסר בן שישה חודשים שאותו יישא הנאשם בעבודות שירות לצד קנס ומאסר מותנה, וההגנה תעתור למאסר בעבודות שירות לתקופה קצרה משישה חודשים.

כתב האישום

3. על פי עובדות כתב האישום, בשנים 2013-2014 הנפיק והפיץ הנאשם 28 מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס, ע"ש חברת "משה כהן בע"מ", ללא שנעשתה כל עסקה בין הצדדים (להלן: "**החשבוניות הפיקטיביות**"). הנאשם הפיק את החשבוניות הפיקטיביות ע"ס ₪ 1,660,230, כאשר מס הערך המוסף הכלול בהן עומד על סך ₪ 251,358. החשבוניות הפיקטיביות הופצו לשלוש חברות: "קשת יעלים", "אלידורי בנייה ושיפוצים", ו-"מ.ע. שוורקי", במטרה להביא לכך שחברות אלה ישתמטו או יתחמקו מתשלום מס שבו הן חייבות.

הנאשם הורשע על שבמעשיו פעל במטרה שאדם אחר ישתמט או יתחמק מתשלום מס שאותו אדם חייב בו.

טיעוני הצדדים לעונש

4. באת-כוח המאשימה עתרה להשית על הנאשם עונש של שישה חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר על



תנאי וקנס בסך 20,000 ₪, כאמור בהסדר הטיעון. אשר למתחם העונש ההולם, טענה שזה נע בין 6 ועד 15 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה, וקנס שנע מ- 5% ועד 10% מהמחדל, ויש למקם את הנאשם ברף התחתון של המתחם. בטיעוניה הדגישה שתופעת הפצת חשבונות פיקטיביות הפכה לאטרקטיבית לנוכח היותה קלה לביצוע אך קשה לגילוי. ב"כ המאשימה הדגישה את הערכים המוגנים בעבירה זו אשר נפגעו ממעשי הנאשם. אשר למדיניות הענישה הנהוגה, טענה שעל עבירות דומות נוהגים בתי המשפט לגזור עונשי מאסר בפועל לצד קנסות כבדים. לתמיכה בטענותיה הגישה פסקי דין שבהם נגזרו על הנאשמים עונשי מאסר בפועל שהוטלו על אף שהסכומים שם היו נמוכים מהסכום במקרה שלפנינו. בטיעוניה הסבירה שבשונה מהמקרה שלפנינו, במקרים שנדונו בפסיקה שהוצגה, לא הוסרו המחדלים ועל כן עמדת המאשימה כמו גם עמדת בית המשפט היו מחמירות. לקולה, ציינה את היעדרו של עבר פלילי, הודאה ולקיחת אחריות, הסרת המחדלים ושילובו של הנאשם בהליך שיקומי לגמילה מסמים.

5. בא-כוח הנאשם עתר להסתפק בעונש שיעמוד לכל היותר על חודשיים מאסר בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי, וקנס בסך 5,000 ₪. אשר למתחם העונש ההולם, טען שזה נע ממאסר מותנה בלבד ועד לשישה חודשי מאסר בעבודות שירות ולצד קנס. בטיעוניה הבלית את הסרת המחדל במלואו והדגיש את הודאת הנאשם, הבעת החרטה והיעדרו של עבר פלילי, וכל אלה לשיטתו צריכים להוביל להקלה בעונש. ביחס לעבירות, טען שדרגת אשמו של הנאשם נמוכה בהשוואה למעורבים אחרים בפרשה, וחלקו בשרשרת העבירה הוא קטן ושולי. כן טען, שנגד מעורבים אחרים בפרשה הסתיימו ההליכים בתשלום כופר בלבד. אשר לשיקולי שיקום ונסיבות אישיות, הדגיש שמאסר ממושך יקשה על הנאשם לשלם מזונות לילדיו.

דברי הנאשם

6. הנאשם ניצל את זכותו למילה האחרונה, ובדבריו לפניי אמר שהוא מתנצל ומביע חרטה.

דין והכרעה

שאלת היחס בין הסדר הטיעון לתיקון 113

7. כיוון שמדובר בהסדר טיעון, יש לתת את הדעת לשאלת היחס בינו ובין תיקון 113 - הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה.

בפסיקת בית המשפט העליון עלו קשיים ביישום מתווה הבניית הענישה על הסדרי טיעון. קשיים אלה נובעים מההבדלים העמוקים שבין שני המתווים.

ודוק - הנימוקים העומדים, דרך כלל, בבסיס הסדרי טיעון ומשמשים אמת מידה לבחינתם ואימוצם, כגון: קשיים בניהול המשפט, קשיים ראייתיים, מניעת עדותם של עדים, אי יכולת להעיד עדים, ומניעת חשיפת חומרים



רגישים, אינם חופפים בהכרח לשיקולי הענישה שאותם נועד תיקון 113 להסדיר לצורך קידום עיקרון אחידות הענישה. למעשה, מדובר בשתי מערכות שיקולים נבדלות זו מזו המוליכות לעיתים למסקנות שונות באשר לעונש הראוי לנאשם.

עוד אוסיף שיישום מתווה הבניית הענישה על הסדרי טיעון עלול להוביל בנסיבות מסוימות להטיה של העונש שייגזר כלפי מעלה עת עסיקן בהסדר מסוג טווח או רף עליון (עיין בע"פ 8109/15 **אביטן נגד מדינת ישראל** (09.06.2016), ע"פ 2524/15 **שפרנוביץ נגד מדינת ישראל ואח'** (19.07.2016) וע"פ 6943/16 **גלקין נגד מדינת ישראל** (28.01.2018)).

בהקשר זה יש להוסיף שטרם נקבעה הלכה מחייבת בנושא ובפסיקת בית המשפט העליון קיימת גם גישה אחרת - מובילה, שעל פיה לצורך בחינת סבירותו של הסדר טיעון ולצורך בדיקת טובת ההנאה שהוענקה לנאשם בגדרו, מחויב בית המשפט לבדוק את מידת הסטייה של העונש המוסכם מהעונש הראוי שהיה נגזר אלמלא נכרת הסדר. דהיינו יש להשוות את העונש המוצע במסגרת ההסדר לעונש שהיה נגזר בהתאם למתווה הבניית הענישה. (ראה למשל ע"פ 512/13 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (04.12.2013)).

כשלעצמי אני סבור שמדובר בשני מתווים המבוססים על מערכות שיקולים שונות ועל כן אין צורך לפסוע בדרך הבניה בבואו של בית המשפט לבחון הסדר טיעון.

עם זאת למעלה מן הצורך, אתייחס למעשה ולעושה תוך שימוש בכלים שגובשו בתיקון 113 ואדון בתמצית במתחם העונש ההולם.

הערכים החברתיים שנפגעו ומידת הפגיעה בהם

8. הערכים החברתיים שנפגעו במקרה זה הם ערך השוויון בנטל המס וערך השמירה על הקופה הציבורית. על פי פסיקה עקבית של ביהמ"ש העליון, עבירות המס מגלות חומרה רבה ומצדיקות ענישה מרתיעה (ראה לדוגמה: רע"פ 977/13 **אודיז נגד מדינת ישראל** (20.2.2013), רע"פ 1717/14 **ליזרוביץ נגד מדינת ישראל** (30.03.2014)).

לעניין מידת הפגיעה בערך המוגן, מצאתי שהאירוע ממוקם ברף חומרה בינוני וזאת כנגזרת של מספר החשבוניות - 28, סכום החשבוניות - ₪ 1,660,230, וסכום המס הכלול בהן - ₪ 251,358.

הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם

9. מכתב האישום עולה שהנאשם לקח חלק פעיל בעבירות, עת הנפיק 28 חשבוניות פיקטיביות לשלוש חברות שונות, שסכום המס המגולם בהן עומד על כרבע מיליון ש"ח. מדובר במעשים חמורים, החותרים תחת העקרונות של גביית מס אמת ואשר גרמו לנזק ישיר ועקיף לקופה הציבורית ולמערכת גביית המס.



ב"כ הנאשם טען שהנאשם שאדם אחר ניצל את הנאשם אשר היווה מרכיב קטן ושולי בשרשרת הפצת החשבוניות. משלא נוהל הליך בירור אשמה, ומשלא הסכימו הצדדים על נסיבות אלה כנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, אין בידי את הכלים לדחות או לקבל טענה זו.

מכל מקום, בית המשפט המחוזי בעפ"ג (ת"א) 51807-12-15 **רשות המיסים- מע"מ היחידה המשפטית לתיקים מיוחדים נגד ליטן** (09.03.2016), התייחס לטענה דומה וזאת בעקבות קביעת הערכאה הדיונית שנאשם בהנפקת חשבוניות פיקטיביות הוא "איש קש אומלל במיוחד", ודבריו הנכוחים של בית המשפט יפים גם לעניינו:

"[...] לטעמנו, הדימוי הנכון בהקשר זה הוא דימוי של "גלגלי שיניים". המשיב היה חלק מאותו "גלגלי שיניים" שהפעילו את כל המנגנון [...]. יתכן שהמשיב לא היה גלגל השיניים המרכזי, עדיין פעילותו נדרשה לשם הנעת המכלול".

רמת הענישה הנוהגת

10. לעניין רמת הענישה הנוהגת, בחינת פסקי דין בעבירות דומות, מעלה שרף הענישה הנוהג עומד על מאסר ממש, שלצדו מאסר מותנה וקנס. משך המאסר נע במנעד רחב שבין מספר חודשים בודדים ועד למספר שנים, וזאת בהתאם להיקף הכספי של עבירות, כמות העבירות, נסיבות ביצוען, הסרת המחדל או אי הסרתו, ונסיבותיו הספציפיות של המקרה.

לצורך גיבוש מסקנותי אלה, עיינתי בגזרי הדין שלהלן: רע"פ 5070/17 **אבו חמיד נגד מדינת ישראל** (04.07.2017), רע"פ 8471/16 **ערמין נגד מדינת ישראל** (15.11.2016), רע"פ 8359/16 **ג'ראיש נגד מדינת ישראל** (22.11.2016), רע"פ 5931/16 **עליאן נגד מדינת ישראל** (08.09.2016), רע"פ 3043/14 **לוגסי נגד מדינת ישראל** (16.6.2014), רע"פ 6640/14 **פלוגי נגד מדינת ישראל** (13.10.2014), עפ"ג (י-ם) 37629-07-15 **שויקי נגד בית המס ומע"מ ירושלים** (07.10.2015), ת"פ (י-ם) 26585-08-16 **מס הכנסה ירושלים נגד מזרחי** (24.12.2018), ת"פ (י-ם) 1892-09-13 **מדינת ישראל נגד אדעיס** (25.07.2017).

עוד אוסיף שבערעור שנסיבותיו דומות לענייננו, עפ"ג (י-ם) 11103-09-18 **חסאם נגד מדינת ישראל** (15.01.2019), אישר ביהמ"ש המחוזי את מתחם העונש ההולם שקבע בית משפט השלום: שישה חודשי מאסר בפועל, שלא לריצוי בעבודות שירות, ועד 12 חודשי מאסר בפועל לצד קנס. באותו תיק עמד סכום המס הכולל שנכלל בחשבוניות הכוזבות על סך 241,682 ש"ח והנאשם הורשע ב- 23 עבירות. אלא שבשונה מענייננו, הנאשם שם לא הסיר את מחדלו, ושילם לטובת הסרת המחדל סכום נמוך בסך 10,000 ₪ בלבד. ברי שלנתון זה הייתה השפעה מחמירה על עונשו.

מתחם העונש ההולם



11. לאחר שבחנתי את הערכים החברתיים שנפגעו ואת מידת הפגיעה בהם, את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, את מידת אשמו של הנאשם ואת הפסיקה הנוהגת בעבירות דומות, מצאתי **שמתחם העונש ההולם את המקרה נע בין 6 חודשי מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות, ועד 12 חודשי מאסר בפועל לצד מאסר מותנה וקנס.**

שיקול הרתעת הרבים

12. העבירות שבהן עסקינן הן נפוצות וחמורות והפכו זה מכבר לחזון נפרץ. כפי שציינה באת-כוח המאשימה, הסיבה נעוצה בשילוב שבין קלות הביצוע של עבירות שמשיאות רווחים גבוהים לעברייני ובין הקושי בגילויין ובאכיפתן. משכך, מצווה בית המשפט בפסיקותיו ליטול חלק מרכזי במיגור התופעה בדרך של הטלת ענישה שיש בה כדי להרתיע את הרבים. לפיכך, מצאתי שיש צורך מוגבר לתת מענה גם לשיקול זה ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

לאור כל האמור, סבורני שיש סיכוי של ממש שהחמרה מסוימת בעונשו של הנאשם תביא להרתעת אחרים, ועל כן החלטתי להחמיר החמרת מה בעונשו כדי לקדם שיקול זה.

העונש המתאים

13. בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ואלמלא הסדר הטיעון, היה הנאשם ממוקם **ברף התחתון של מתחם העונש ההולם**, אולם עונשו היה מוחמר קמעא לצורך קידום הצורך בהרתעת הרבים.

הסדר הטיעון

14. כאמור, בהתאם להסדר הטיעון שנחתם בין הצדדים, עתרו הצדדים לעונש מאסר בדרך של עבודות שירות. סלע המחלוקת שבין הצדדים הוא אפוא משך המאסר.

15. המאשימה נימקה את הסדר הטיעון בהסרת המחדל במלואו, הודאת הנאשם, והיעדר עבר פלילי.

16. על פי פסיקה עקבית וברורה של בית המשפט העליון, ככלל ייטה בית המשפט לכבד הסדרי טיעון המובאים לפניו זולת במקרים חריגים שבהם לא מתקיים איזון ראוי בין טובת ההנאה שמעניק הסדר הטיעון לנאשם, ובין התועלת שיש בעונש המוצע במסגרת ההסדר לאינטרס הציבורי (להלן: **"נוסחת האיזון"**) (ע"פ 1958/98 פלוני נגד מדינת ישראל (25.12.2002)).



ודוק, נקודת המוצא בבחינת הסדר טיעון היא העונש המוצע בו. במסגרת הבחינה יבדוק בית המשפט האם העונש המוצע במסגרת ההסדר הוא פרי של איזון נכון בין טובת ההנאה המוענקה לנאשם - בהשוואה לנומרת הענישה המקובלת ובהתחשב בחומרת העבירה, נסיבותיה ונסיבותיו של הנאשם - ובין התועלת שיש בעונש לאינטרס הציבורי - בהתחשב במטרה שלשלמה גובש ההסדר.

בע"פ 7757/11 פלוני נגד מדינת ישראל (13.02.2013) הדגיש בית המשפט העליון את השיקול הקשור בפגיעה שתיגרם לנאשם אם יידחה הסדר הטיעון נוכח החלטתו להודות ולוותר על ניהול הליך מלא. ובלשון פסק הדין נאמרו הדברים כך:

אנו סבורים כי סטייה מהסדר טיעון תיעשה במקרים חריגים ונדירים בלבד, וזוהי המגמה המסתמנת בשנים האחרונות בפסיקתו של בית משפט זה [...] בבוא בית המשפט קמא לבחון את הסדר הטיעון עליו לשקול, בין היתר, את מידת הפגיעה שתיגרם לנאשם נוכח החלטתו להודות במיוחס לו בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר הטיעון ושלא להמשיך בניהול הליך מלא בעניינו".

17. בבואי לדון בהסדר הטיעון, התחשבתי לקולה, בהודאת הנאשם אשר מאפשרת להניח לטובתו שורה של הנחות מקלות שנוהגים להניח בנוגע לנאשמים שהודו ובכללן: נטילת אחריות, חרטה, הפנמה וקבלה לעתיד. דברים אלה מצאו ביטוי גם בדברי הנאשם לפניי. עוד התחשבתי בהסרת המחדל, בחיסכון בזמנם של הצדדים העדים ובית המשפט, בהיעדר עבר פלילי ובנסיבותיו האישיות של הנאשם.

18. בחנתי את העונש המוצע במסגרת הסדר הטיעון ואת נימוקי ההסדר, ולאחר ששקלתי את כל השיקולים הרלוונטיים בהקשר זה, מצאתי שהסדר הטיעון סביר, מאוזן, מבוסס על שיקולים ראויים ומקיים את נוסחת האיזון דלעיל, ועל כן החלטתי לאמצו. זאת, בפרט בשים לב להסרת מחדליו של הנאשם.

במחלוקת שבין הצדדים בשאלת משך המאסר, מצאתי לבכר את עמדת המאשימה על פני זו של ההגנה. זאת החלטתי לאחר שאמדתי את טובת ההנאה שהוענקה לנאשם בגדר הסדר הטיעון ואיזנתי אותה אל מול העונש שהוצע בהסדר באספקלריה של התועלת שיש בו לאינטרס הציבורי. מצאתי שעמדת המאשימה מאזנת באופן נכון וראוי יותר את השיקולים המתחרים ועל כן החלטתי אפוא לאמצה. הדברים אמורים בפרט נוכח הצורך להחמיר מעט בענישה במסגרת המנעד שהוצע בהסדר הטיעון לצורכי הרתעת הרבים.

סוף דבר

19. לאחר ששקלתי את רכיבי הענישה - סוגם ומידתם ואת השפעתם ההדדית, החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בן שישה חודשים שאותו יישא הנאשם בעבודות שירות,

זאת על פי קביעת הממונה על עבודות שירות בשב"ס. הנאשם שובץ לעבודות שירות

עמוד 6



במעון נכים, גילה- איל"ן איגוד ישראלי לילדים נפגעים, בימים ובשעות שנקבעו בחוות הדעת. הממונה יוכל לשנות את מקום ההשמה ואת שעות העבודה לפי שיקול דעתו. הנאשם יתייצב לצורך קליטה והצבה ביום 08.09.2019 בשעה 08:00 במשרדי הממונה במפקדת מחוז דרום שב"ס.

ב. **מאסר בן ארבעה חודשים שאותו לא יישא הנאשם אלא אם יעבור בתוך שלוש שנים מהיום את העבירה שבה הורשע ויורשע בה בדין בתוך התקופה או לאחריה.**

ג. **קנס בסך 8,000 ₪** שישולם ב-8 תשלומים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם ביום 01.08.2019 ויתר התשלומים ישולמו בכל אחד בחודש בשמונת החודשים העוקבים. לא ישולם תשלום במועדו, יעמוד כל סכום הקנס לפירעון מידי ויישא הפרשי הצמדה וריבית מיום גזר הדין ועד ליום התשלום בפועל.

מזכירות בית המשפט תמציא את העתק גזר דין לממונה על עבודות שירות.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, י"ז סיוון תשע"ט, 20 יוני 2019, במעמד הצדדים.