

עפ"ג 50305/02/23 - חלד אלהוארי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עפ"ג 50305-02-23 אלהוארי נ' מדינת ישראל

לפני	כבוד השופט אברהם הימן- אב"ד
	כבוד השופטת שרית זמיר
	כבוד השופטת מיכל רוזן עוזר
המעורר	חלד אלהוארי
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל

פסק דין

הרקע הדיוני

בפתח פסק דין זה ולשם הצגת התמונה בשלימותה, מצאנו כי ראוי לפרוש תחילה את העובדות הרלבנטיות המהוות את הרקע הדיוני להליך שלפנינו.

מלכתחילה, הוגש בבית משפט השלום כתב אישום כנגד שמונה נאשמים. שבע מהם הן חברות אשר היו במועדים הרלבנטיים בניהולו של נאשם 8 - חלד אלהוארי, הוא המערער בערעור שלפנינו.

הנאשמים הורשעו על פי הודאתם ב- 19 עבירות של ניכוי מס תשומות במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 117(ב)(5) ביחד עם סעיף 117(ב)(3) לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975, ב-7 עבירות של שימוש במרמה או בתחבולה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק זה, וכן בשתי עבירות של אי הגשת דוחות מס הכנסה במועד לפי סעיף 216(4) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], תשכ"א-1961; בכך התחמקו הנאשמים מתשלום מס עסקאות בסך 41,643,299 ש"ח וזאת בין השנים 2015 עד 2017.

לאחר הליך גישור הגיעו הצדדים להסכמה לפיה המערער - הנאשם 8 יודה, בשמו ובשם הנאשמות האחרות בעובדות כתב האישום. לעניין העונש, הוסכם שהתביעה תטען למתחם עונש שבין 60 ל- 80 חודשי מאסר ותגביל עתירתה העונשית ל- 60 חודשי מאסר, והנאשם 8 יהיה חופשי בטעונו.

בגזר דין מפורט ומנומק כדבעי, לאחר התייחסות לכל מרכיבי הענישה באופן כללי ובאופן ממוקד לעניין שלפניו, ועל פי המתווה הקבוע בתיקון 113 לחוק העונשין, השית בית משפט קמא על המערער ביום 10.1.23 את העונשים הבאים:

מאסר בפועל למשך 45 חודשים;

מאסר על תנאי למשך 6 חודשים שלא יעבור עבירת מס מסוג פשע במשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר;

מאסר על תנאי למשך 3 חודשים שלא יעבור עבירת מס מסוג עוון במשך שנתיים מיום שחרורו ממאסר;

קנס בסך 150,000 ש"ח או חמשה חודשי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 10 תשלומים שווים, חודשיים, ורצופים מיום 1.9.23;

קנס "סימלי" לנאשמות 1 עד 7 בסך 50 ש"ח כל אחת.

המערער לא השלים עם גזר הדין והגיש ערעור על חומרת העונש לבית המשפט המחוזי. לא מצאנו לחזור על טיעוני הערעור, נאמר אך זאת, כי בא כוח המערער כיוון חיצו לטענה כי המערער היה "איש קש" שנוצל ולא הפיק רווחים כספיים כלשהם מהעבירות בהן הורשע. כמו כן, ובתמיכה לטענה זו, הפנה בא כוח המערער למצבו הכלכלי והאישי העגום של המערער. משום כך, על פי טעמיו של הסינגור, העונש מכביד ביותר ואינו עולה בקנה אחד עם נסיבותיו האישיות של המערער ונסיבות ביצוע העבירות עד כי ראוי שערכאת הערעור תתערב ותקל עם המערער.

הדין בערעור

בדין שהתקיים לפנינו ביום 7.6.23 שמענו את טיעוני הצדדים, ובעיקר, יש לומר, טיעוני הסינגור. בתום הדיון, משום שסברנו שעונש המאסר אשר הושת על המערער, ראוי, אינו מכביד ועולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות אלה, הערנו הערותינו לצדדים ומן הסתם כווננו ההערות אל בא כוח המערער. סברנו כי אין בסיס לערעור ככל שהוא מכוון לעונש המאסר בפועל. בא כוח המערער לא קיבל את המלצת בית המשפט לעניין ועמד על קבלת פסק דין בהליך זה. עוד יש לומר, כי סברנו שבנסיבות המקרה, במיוחד נוכח מיהותו של המערער, מצבו הכלכלי ונסיבותיו האישיות כפי שנזכרו בגזר הדין של בית משפט קמא - מן הראוי לשקול הפחתת עונש הקנס.

סופו של דבר שהערותינו לא התקבלו והדין הסתיים בכך שיינתן פסק דין במועד מאוחר יותר.

אלא שבשלב מאוחר יותר, מספר שעות לאחר הדיון לפנינו, התקבלה הודעה מטעם בא כוח המערער, לפיה הוא מקבל את המלצת בית המשפט, ומשום כך, מסכים הוא לחזרה מן הערעור באשר לעונש המאסר בפועל. בא כוח המערער הודיע כי בכפוף לכך, עותר הוא להפחתת סכום הקנס וחלוקתו לתשלומים, אותם ישלם המערער מיום שחרורו ממאסר.

במצב דברים זה, הועברה הודעת המערער להתייחסות המשיבה. המשיבה השיבה בנחרצות, יש לציין, כי היא מתנגדת להפחתת סכום הקנס. נימוקיה נעוצים, בין היתר בכך שהמערער לא מצא לקבל המלצת בית המשפט בעת הדיון. עוד נאמר על ידי המשיבה כי לא הוכח, במסמך כלשהוא, שמצבו הכלכלי של מערער קשה. כמו כן, נטען כי על פי מדיניות הענישה הנוהגת, עונש הקנס שהושת על המערער מלכתחילה, מקל עמו ואין מקום להקלה נוספת במסגרת הערעור.

עוד ציינה המשיבה כי המחלל לא הוסר עד עצם היום הזה דהיינו תשלום חוב המס של המערער לא הוסדר, ויש בכך כדי לבסס את העונש שהושת על המערער בבית משפט קמא, לרבות ברכיב הקנס.

דין והכרעה

נקדים ונאמר כי בית משפט זה, כערכאת ערעור לא מצא כי יש בסיס לטענת המערער באשר לעונש המאסר שהושת עליו. בדיון שהתקיים לפנינו הבהרנו לצדדים כי עונש המאסר שהושת על המערער ראוי, הולם ואינו מחמיר עמו כלל. נוכח העובדה שבא כוח המערער קיבל עמדתנו בעניין זה, לא מצאנו להרחיב הדיבור באשר לערעור הנוגע לעונש המאסר, במסגרת פסק דין זה. משכך השאלה במחלוקת שלפנינו נותרה פשוטה בתכלית, והיא: האם יש מקום להתערב בעונש הקנס?

בשאלה זו, נפתח ונאמר כי בעת שמעביר בית משפט כערכאת ערעור תחת שבט הביקורת גזר דין של בית משפט קמא, יש וישקול שיקולים אשר יהיו שונים משיקולי בית משפט קמא. קל וחומר בעת שהשאלה עניינה אך ורק בגובה סכום הקנס, דהיינו באומדן סכומים, ולא דווקא, בשאלה העקרונית של האם להטיל קנס אם לאו. לפיכך, על מנת שלא ישתמע או יובן אחרת, אין אנו קובעים כי טעה בית משפט קמא בקביעת גובה הקנס. אלא שלאחר ששקלנו ובחנו את העניין שלפנינו, סבורים אנו שעונש המאסר שהושת על הנאשם, יש בו, בבחינת האיזון הראוי בענישה, כדי להוביל להקלה בדינו - לעניין הקנס.

כפי שהובהר ברע"פ 4791/08 **כהן נ' מדינת ישראל** (9.2.2009), אף לו נקבע היה כי הנאשם הוא "איש קש" אין זה ברור שהיה בכך כדי להפחית מחומרת מעשיו. אלא שהשאלה שלפנינו, כאמור, מצומצמת מכך, דהיינו בשאלת הקנס בלבד, שבצדו נקבעת תקופת מאסר שהיא חלף תשלומו של הקנס ככל שזה לא ישולם. במסגרת שיקול הדעת בעת גזירת הדין על בית המשפט לתת את הדעת, גם למצוות סעיף 40ח לחוק העונשין, תשל"ז-1977, המורה על התחשבות במצבו הכלכלי של הנאשם.

שאלנו את באי כוח המשיבה האם עלה בידם לקבל ביסוס לרווח כלשהוא שהפיק המערער מהעבירות שביצע ואם נמצא רכוש בידי המערער. התשובה הייתה שלילית.

סברנו, לאחר התלבטות, כי במקרה זה, על פי נסיבותיו המיוחדות של המערער, שיש בהן אך ורק רלבנטיות לשאלת גובה הקנס שיש להשית על המערער, כי באופן חריג ומיוחד למקרה ולנסיבותיו, ראוי להקל עם המערער בגובה הקנס.

סוף דבר

מצאתנו לחזור על החלטתנו בדיון שהתקיים לפנינו ביום 9.7.23, ולפיכך, אנו דוחים את הערעור באשר לעונש המאסר שהושת על המערער על ידי בית משפט קמא.

באשר לעונש הקנס בסך של 150,000 ש"ח, מצאנו להקטינו ולהעמידו על סך של 75,000 ש"ח או 3 חודשי מאסר

תמורתו.

הקנס ישולם בעשרה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים שהראשון בהם יהיה באחד לחודש שיהיה לאחר שחרור המערער ממאסרו, ובכל ראשון לחודש שלאחריו.

לא ישולם תשלום כלשהוא מתשלומי הקנס, יועמד הקנס כולו או יתרתו לתשלום מיידי.

כפי שקבענו בהחלטה בתום הדיון שהתקיים לפנינו ביום 9.7.23, אין אנו מוצאים מקום לקבוע דיון נוסף במעמד הצדדים.

מזכירות בית המשפט תעביר פסק דין זה לצדדים.

ניתן היום, כ"ח תמוז תשפ"ג, 17 יולי 2023, בהעדר הצדדים.

מיכל רוזן עוזר, שופטת

שרית זמיר, שופטת

אברהם הימן, שופט