

ע"פ 31403/06/16 - מראד טרוה, יואל קרוייס, מדינת ישראל, ע"י פרקליטות מחוז ירושלים נגד מדינת ישראל, ע"י פרקליטות מחוז ירושלים, מראד טרוה, יואל קרוייס

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

לפני:
כב' השופט אהרן פרקש, נשיא
כב' השופט משה דרורי, סגן נשיא
כב' השופט עודד שחם
המערערים

מראד טרוה
ע"י ב"כ עו"ד ג'רייס דחדולי ואח'
יואל קרוייס
ע"י ב"כ יונתן קיוול
מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
באמצעות עו"ד שגיא אופיר

נגד
המשיבים

מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
באמצעות עו"ד שגיא אופיר
מראד טרוה
ע"י ב"כ עו"ד ג'רייס דחדולי ואח'
יואל קרוייס
ע"י ב"כ יונתן קיוול

פסק דין

השופט משה דרורי, סגן נשיא:

כללי

1. בפנינו שלושה ערעורים, אחד של המדינה ושניים של שני הנאשמים, על הכרעת דין מיום כ"א באדר תשע"ה (12.3.15), וגזר דין מיום כ"ד בניסן תשע"ו (2.5.16) של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופטת שרון לארי-בבלי), בת"פ 51621-05-12.
2. עניינה של פרשה זו הוא ניהול משחטה בשכונת מאה שערים, כאשר המשחטה פעלה ללא רישיון, ומבלי שדווח לרשויות המס עליה. המשחטה נוהלה ותופעלה על ידי המערער יואל קרוייס (שאין לו מספר תעודת זהות) (להלן - "נאשם 1"), ועל ידי שותפו שדאג להובלת העופות למשחטה, הוא המערער השני, מראד טרוה (להלן - "נאשם 2").

תמצית כתב האישום

3. כתב האישום המקורי ייחס לשני הנאשמים אי רישום של מיזם המשחטה, מתחילתו עד סופו, והעבירות שיוחסו להם היו הן בתחום מס הכנסה והן בתחום מע"מ.

4. להלן יובאו תמצית האישומים:

א. **אישום מס' 1** - שנת 2006 (השנה שבה החלה המשחטה לפעול), שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה, ביחס לתגמולים של ₪ 172,000 לפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן - "הפקודה");
- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן - "חוק מע"מ");
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;
- (5) אי הודעה על תחילת התעסקות - עבירה לפי סעיף 215(א) לפקודה;
- (6) אי רישום - עבירה לפי סעיף 117(א)(4) לחוק מע"מ;
- (7) השמטת הכנסה מדו"ח - עבירה על סעיף 220(1) לפקודה - נאשם 2 בלבד).

ב. **אישום מס' 2** - שנת 2007, שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה, ביחס לתגמולים של ₪ 387,000 לכל הפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה;
- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ;
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;
- (5) השמטת הכנסה מדו"ח - עבירה על סעיף 220(1) לפקודה - נאשם 2 בלבד).

ג. **אישום מס' 3** - שנת 2008, שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה,

ביחס לתגמולים של 387,000 ₪ לכל הפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה;
- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ;
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;
- (5) השמטת הכנסה מדו"ח - עבירה על סעיף 220(1) לפקודה - נאשם 2 בלבד).

ד. **אישום מס' 4** - שנת 2009, שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה,

ביחס לתגמולים של 660,000 ₪ לכל הפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה;
- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ;
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;
- (5) השמטת הכנסה מדו"ח - עבירה על סעיף 220(1) לפקודה - נאשם 2 בלבד).

ה. **אישום מס' 5** - שנת 2010, שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה,

ביחס לתגמולים של 660,000 ₪ לכל הפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה;
- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ;
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;

ו. **אישום מס' 6** - שנת 2011 (בתקופה שעד למעצרו על ידי חוקרי

רשות מיסים), שלגביה יוחסו לנאשמים עבירות אלה, ביחס לתגמולים של 239,000 ₪ לכל הפחות:

- (1) מרמה ערמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה;

עמוד 3

- (2) מרמה או תחבולה - עבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ;
- (3) אי קיום דרישות - עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה;
- (4) אי הוצאת חשבונית מס - עבירה לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ;

ז. **אישום מס' 7** - אי קבלת תעודת זהות על ידי נאשם 1 (יליד 1973), וזאת למרות החובה הקבועה בסעיף 24 לחוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה-1965, עבירה לפי סעיף 35(ב)(5) לחוק המרשם הנ"ל.

הכרעת הדין בבית משפט השלום

5. בית משפט קמא בהכרעת דין ארוכה (עמ' 122-173) ניתח כל מרכיב ומרכיב של ניהול העסק, והפריד בין השנים השונות של הניהול, הן לעניין עבירות מס הכנסה והן לעניין עבירות מע"מ, ובעקבות זאת הרשיע את הנאשמים בחלק מן העבירות שיוחסו להם בכתב האישום, וזיכה אותם בחלק אחר, כמפורט להלן.
6. ככל שמדובר בנאשם 1, הוא זוכה מאישומים 1 ו-2 וכן מהעבירות לפי סעיף 220(5) לפקודה (מרמה ערמה או תחבולה) ומהעבירות לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ (מרמה או תחבולה) המיוחסות לו באישומים 6-3.
- נאשם 1 **הורשע** בארבע עבירות לפי סעיף 216(5) לפקודה (אי קיום דרישות) ובארבע עבירות לפי סעיף 117(א)(13) (אי הוצאת חשבונית מס), שיוחסו לו באישומים 3 ו-6. כמו כן, **הורשע** הנאשם 1 בשלוש עבירות לפי סעיף 217 לפקודה, בעבירה לפי סעיף 215א(א) לפקודה, ובעבירה המיוחסת לו באישום 7 (לעניין המרשם ואי החזקת תעודת זהות).
7. ככל שמדובר בנאשם 2, הוא זוכה מאישומים 1 ו-3 וכן מהעבירות לפי סעיף 220(5) לפקודה (מרמה ערמה או תחבולה) מהעבירות לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ (מרמה או תחבולה) המיוחסות לו באישומים 6-4.
- נאשם 2 **הורשע** בשלוש עבירות לפי סעיף 216(5) לפקודה (אי קיום דרישות) ובשלוש עבירות לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ (אי הוצאת חשבונית מס), שיוחסו לו באישומים 4-6. כמו כן, **הורשע** הנאשם 2 בשלוש עבירות לפי סעיף 217 לפקודה, בעבירה לפי סעיף 215א(א) לפקודה, ובעבירה לפי סעיף 220(1) לפקודה שיוחסה לו באישום 4.
8. הנאשמים מתוארים בעמ' 123 להכרעת הדין, באופן הבא:

"הנאשם 1 הוא יליד שנת 1973 ותושב שכונת מאה שערים בירושלים. על פי הנתען הנאשם 1 אינו מחזיק בתעודת זהות של מדינת ישראל ומעולם לא נרשם במרשם

האוכלוסין של מדינת ישראל. הנאשם 2 הוא תושב לוד ורשום ברשות המסים כעצמאי בתחום הובלת מטענים וביצוע עבודות חפירה".

9. לאחר שהתקיימו בתיק זה ישיבות גישור, ובסופו הגישור לא צלח, התקיימו ישיבות הוכחות בארבעה מועדים שונים בשנת 2014, כאשר מטעם המאשימה העידו נציגי מס הכנסה, חוקרים בימ"ר ירושלים, נציגי עיריית ירושלים, מגדלים ומשווקים של עופות, עדים שנכחו וראו את פעילות המשחטה וכן מנהל החשבונות; מטעם הנאשמים העידו הנאשמים עצמם, אשתו של נאשם 1 ושני עדי הגנה נוספים. כמו כן, הוגשו לבית המשפט מסמכים רבים (29 מסמכים מטעם התביעה, ותשעה מטעם ההגנה).
10. בית המשפט קמא סוקר ומנתח את העדויות (עמ' 135-128 עדי התביעה; עמ' 139-135 עדי ההגנה).
11. במסגרת ניתוח, קובע בית המשפט קמא כי המשחטה פעלה ללא רישיון עסק כדון, וכי הנאשמים הם אלה שעמדו בראש המשחטה (עמ' 139).
12. בית המשפט הציג לפניו את השאלה הראשונה, האם המשחטה מהווה "עסק", לעניין פקודת מס הכנסה וחוק מס ערך מוסף. לאחר ניתוח תוך הבאת פסיקה, ושימוש במבחנים אלה: טיב הנכס או אופי הנכס; תדירות הפעילות; ההיקף הכספי של הפעילות; אופי המימון של הפעילות; תקופת החזקת הנכס והפעילות בו; ייעוד התמורה; הבקיאות בתחום העסק; קיומו של מנגנון או פעילות קבועה ונמשכת; השבחת הנכס; ומעל כולם מבחן ה"על" של נסיבות ההעסקה, מגיע בית המשפט למסקנה כי המשחטה היא עסק (עמ' 148-140), ודוחה את טענת נאשם 1 כי מדובר בעסק חברתי שהוקם ממניעים דתיים והלכתיים וכי על כן הוא מלכ"ר הפטור מתשלום מע"מ (עמ' 149-148).
13. על בסיס תשתית משפטית עובדתית זו, סוקר ביהמ"ש בהכרעת הדין את פעילות המשחטה לפי שנים וקובע מה היה תפקידו של כל אחד מן הנאשמים באותן שנים.
14. אשר לשנים 2007-2006, מסקנת בית משפט קמא הייתה כי המאשימה לא הוכיחה מעל לכל ספק סביר כי נאשם 1 ניהל את המשחטה בשנים הללו, ועל כן הוא זוכה מן העבירות המיוחסות לו באישום הראשון והשני מחמת הספק (עמ' 153, שורות 8-10). אשר לנאשם 2, לא הוכח כי הוא הפעיל את המשחטה כעסק בשותפות עם נאשם 1 ולא הוכח מעל לכל ספק סביר כי הוא לא הוציא חשבונית מס והשמיט הכנסה מדוחות כנטען, ולכן אף הוא זוכה מהעבירות המיוחסות לו באישום הראשון והשני ביחס לשנים הנ"ל 2007-2006 (עמ' 153-150).
15. ביחס לשנת 2008, בית משפט השלום קבע כי נאשם 1 אכן הפעיל את המשחטה בשנה הנ"ל, אך מדובר בעסק חדש, ועל כן, "קיים ספק אם הנאשם פעל במזיד תוך נקיטה באמצעי תחבולה או עורמה כפי שמיוחס לו, שמא בשוגג כמי שאינו בקיא בחובות החוקיות המוטלות עליו. ספק זה יש לפרש לטובת

הנאשם, ועל כן, מצאתי לזכותו מעבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה ומעבירה לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ (עמ' 154, שורות 21-24), אך הוא הורשע בעבירה של אי ניהול פנקסי חשבונות לפי סעיף 216(5) לפקודה ובעבירה של אי הוצאת חשבונית מס לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ (שם, בשורות 13-15).

אשר לנאשם 2, קבעה כב' השופטת שרון לארי-בבלי, כי אין די ראיות לכך שנאשם 2 ניהל את המשחטה בשנת 2008, ואין די ראיות לכך שהשמיט הכנסה מדוח, ועל כן הוא זוכה מהעבירות המיוחסות לו בכתב האישום ביחס לשנת 2008, כפי שזוכה ביחס לשנים 2006-2007 (עמ' 154-155).

16. ביחס לפעילות המשחטה בשנים 2009-2011, הממצאים שונים והמסקנות שונות. בית משפט קמא קבע כי בשנים 2009-2010 קיבלו הם סך של 660,000 ₪ כל שנה מפעילות המשחטה, ובשנת 2011 סכום של 239,000 ₪ לכל הפחות.

17. משקבע בית משפט כי המשחטה היא עסק, ועל בעל עסק מוטלות חובות הקבועות בחוק, הציב הוא את השאלה: **"מיהו בעל העסק, האם הנאשם 1, הנאשם 2 או שניהם במשותף?"** (עמ' 155, שורות 8-9).

18. בעניין זה, תחת הכותרת **"מערכת היחסים בין הנאשמים"** מתייחס בית המשפט לטענות ההדדיות ולמעשה לגלגול האחריות של הנאשמים האחד לעבר רעהו, אך קובע כי ההיכרות ביניהם החלה לפני כעשור, כאשר נאשם 2 עבד אצל אדם בשם מרואלס, ובמהלך השנים היחסים הפכו חבריים, וכאשר נאשם 2 שילם סכומי כסף במקום נאשם 1. נאשם 2 שילם גם עבור ספקים שכירות, משכורות, פועלים והוצאות שונות של המשחטה. הטלפון הנייד שבשימושו של נאשם 1 שייך לנאשם 2. נאשם 2 תמך כלכלית בנאשם 1 ושילם לו דמי מחיה ותשלום עבור טיפול שיניים וכן הלוואות. נאשם 2 ניהל רישום מסודר של הוצאות המשחטה במחברות. בפועל נכחו שני הנאשמים ביחד במשחטה. ממכלול נתונים אלה ובהתבסס על סעיף 2 לפקודת השותפויות [נוסח חדש], תשל"ה-1975 (שצוטט בעמ' 156), ובמיוחד ס"ק (8) שבו לפיו קבלת חלק מרווחי העסק מהווה ראייה לכאורה שהמקבל הוא שותף בעסק, ולאחר תיאור הקשר בין הצדדים והפעילות שכל אחד ביצע בתחום המשחטה, כפי שנקבע הדבר על פי העדויות השונות שנותחו על ידי בית משפט (עמ' 157-158), מסקנת בית המשפט היא כי **"נאשם 2 היה מעורב מאוד בניהול המשחטה, הרבה מעבר לסיוע לו טען. נאשם 1 פעל מול תושבי השכונה, הרשויות והעדה החרדית ונראה כי היה 'רוח החיה' של המשחטה, גם בתקופות בהם נאשם 2 נטל חלק פעיל יותר בניהולה. לאור כל האמור, אני קובעת כי הנאשמים פעלו כשותפים במשחטה"** (עמ' 158, שורות 15-19).

19. לאור זאת, הרשיע בית המשפט את שני הנאשמים במסגרת האישום הרביעי המתייחס לשנת 2009, בעבירה של אי קיום דרישות לפי סעיף 216(5) לפקודה, ובעבירה של אי הוצאת חשבונית מס לפי סעיף 117(א)(13) לחוק מע"מ. בהקשר זה דחה את טענת נאשם 2 לפיה הוציא חשבוניות על ההובלות, ובכך ענה לדרישות החוק, וזאת לאחר שבית המשפט קבע כי יש אי התאמות בין הסכומים שנרשמו על גבי החשבוניות לבין הסכומים שהיה אמור לקבל מהמשחטה, ובהעדר הסבר מניח לאי התאמות אלה, נקבע כי הוא לא הוציא חשבוניות למשחטה בגין ההובלות שביצע עבורה (עמ' 158-159).

20. לעניין העבירות הנוספות המחייבות כוונה מיוחדת, ניתח בית משפט את היסוד הנפשי של סעיף 220 לפקודה, בנפרד לכל אחד מן הנאשמים. לאחר ניתוח הוראות סעיף 220 לפקודה, בהתבסס על הפסיקה והספרות, קבע כי כדי להרשיע בעבירת סעיף 220 יש להוכיח כוונה להתחמק בזדון ממס וכי היה במעשה משום מרמה, עורמה או תחבולה. לעניין זה קבע בית משפט קמא, כי לאור העובדה שלנאשם 2 היה מנהל חשבונות ועסק בהובלות והוציא חשבוניות על שם ישיבות, כל זאת מוביל למסקנה כי **"בהשמטת ההכנסה מהובלות שביצע עבור המשחטה, בהעדר כל הסבר המניח את הדעת מצד נאשם 2 הוא פעל מתוך כוונה להתחמק מתשלום מס, ועל כן מצאתי אותו אשם בעבירה המיוחסת לו לפי סעיף 220(1) לפקודה באישום הרביעי"**.

21. שני הנאשמים זוכו מהעבירה לפי סעיף 220(5) לפקודה בגין השנה הנ"ל מחמת הספק, שכן סעיף זה שהוא סעיף סל הדורש להוכחתו מעשה מרמה, עורמה או תחבולה, שנעשו במזיד בכוונה להתחמק מתשלום מס, **"מעורר ספק בנוגע לכוונת הנאשמים. ספק זה יש לפרש לטובתם. הנאשמים הפעילו וניהלו את המשחטה במשך מספר שנים בלי שדיווחו עליה לרשויות המס ומבלי ששילמו את המס המוטל עליהם על פי חוק. עם זאת וכפי שכבר צוין לעיל, המשחטה אינה עסק 'רגיל' הן במובן זה שפעילותה החלה כהתארגנות פרטית שהתפתחה במהלך השנים וצמחה לכדי עסק; והן במובן זה שהמשחטה משמשת גם אחרים - מלבד הנאשמים לשחיטות פרטיות. המועד המדויק שבו חל שינוי בפעילות המשחטה אינו ידוע. ב"כ המאשימה טענה כי עצם הסתרת פעילות המשחטה מהווה מעשה עורמה, מרמה או תחבולה מכוונה להתחמק מתשלום מס. ואולם, יתכן כי העדר הדיווח אינו מהווה הסתרה דווקא, שיש בה מרכיב של רמייה, אלא טעות בהתנהלות או בהבנת החוק, ולחלופין הסתמכות על יעוץ משפטי שגוי כפי שעולה מהודעת נאשם 2... שוכנעתי כי האלמנטים הנטענים של עורמה, מרמה ותחבולה וכוונת הזדון הנדרשים מביצוע עבירה זו לא הוכחו די הצורך, ועל כן, אני מזכה את הנאשמים מן העבירות לפי סעיף 220(5) המיוחסים להם באישום הרביעי, החמישי והשישי" (עמ' 163-164).**

22. על פי הוראת סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי, ולאחר ששוכנע בית המשפט כי ניתנה לנאשמים הזדמנות סבירה להתגונן וכי הם לא סיפקו הסבר סביר להשמטת הכנסות המשחטה, הרשיע בית המשפט את הנאשמים לפי סעיף 217 לפקודה, בעבירה של אי הודעה על תחילת התעסקות לפי סעיף 215א(א) לפקודה, ביחס לשנים 2009-2011 (עמ' 164-165).

23. הניתוח של סעיף 220(5) לפקודה, בעניין השימוש במרמה ובתחבולה במטרה להתחמק ממס, רלבנטי גם לעניין סעיף 117(ב)(8) לחוק מע"מ. לפיכך קבע בית משפט קמא, כי מאחר שלא הוכח שהנאשמים פעלו מתוך מרמה ותחבולה במטרה להתחמק ממס, יש לזכותם גם מן העבירה לפי הסעיף הנ"ל בחוק מע"מ, באישומים הרביעי, החמישי והשישי (עמ' 165, שורות 18-23).

24. בהקשר זה מציין בית משפט קמא כי סכומי העלמות המס, נקבעו על פי הרישומים שהיו במחברות של נאשם 2 שהוצגו בפני נאשם 1 אשר אישר כי מכיר אותם ולא התייחס במפורט לנתונים המדויקים המופיעים באותן מחברות, ועל כן קבע בית משפט כי הוכחו תקבולי הנאשמים המפורטים בכתב האישום (עמ' 165-166).

25. בית משפט השלום, במסגרת הכרעת הדין האמורה, התייחס לטענות נאשם 1 בדבר מחדלי חקירה, אי אזהרה ביחס לעבירות לפי חוק מע"מ וכן לטענה כי החוקרים לא הציגו לנאשמים להיוועץ בסניגור ציבורי ובכך נפגעה הגנתם באופן ממשי. בית המשפט מתייחס לכל אחת מן הטענות הללו ומגיע למסקנה כי הליכי המעצר והחיפוש הופרעו על ידי מהומות אלימות בשכונות מאה שערים והחקירה נוהלה לאורך שעות וכללה הודעות מפורטות (עמ' 166-168).

26. אשר לטענת נאשם 2 שהוא לא הוזהר ולא נמסרו לו זכויותיו, קבע בית משפט כי יש ממש בטענה זו, שכן תחילה נחקר כעד ונערך לו תשאול כדי להבין את מעורבותו במשחטה ואז לא הוזהר בטרם תושאל ולכן קבע בית המשפט כי מאחר שיש ספק בנוגע להקפדה בנוגע לזכויותיו של הנאשם 2 במהלך התשאול, מצא בית המשפט להעניק לתשאול משקל נמוך (עמ' 168-169).

27. נאשם 1 העלה טענה של "הגנה מן הצדק", בכך שהמאשימה ידעה על פעילות הנאשמים עוד בשנת 2009, אך צווי החיפוש נחתמו על ידי כב' השופט אלכסנדר רון, בשנת 2010, אך לא בוצעו, וחלק ממסמכי המעצר והעיכוב נעלמו מתיק החקירה.

28. בית משפט השלום בחן את המבחן התלת-שלבי, לעניין ההגנה מן הצדק, כולל: ניתוח צווי החיפוש וביצוע החיפוש עצמם, והגיע למסקנה כי היעדר העדכון לגבי צווי חיפוש קודמים ומשך הזמן שחלף בין הצווים והחיפוש שנעשה בבתי הנאשמים שלא בנוכחותם, כל אלה אין בהם כדי להעמיד לנאשמים הגנה מן הצדק.

החוקרים סברו, תחילה, כי מדובר בעבירות של הלבנת הון; ורק בהמשך יוחסו לנאשמים עבירות מס, ואז, התיק הועבר לרשות המיסים לחקירה.

על כן, לא נפגעה זכות הנאשמים, ואין מקום להפעיל את הדוקטרינה של הגנה מן הצדק (עמ' 169-171).

29. האישום השביעי המיוחס לנאשם 1, בדבר אי רישום במרשם האוכלוסין ואי הפקת תעודת זהות לא היה שנוי במחלוקת. טענתו כי ניסה מספר פעמים לקבל תעודה לא צלח ובסיכומים לא התייחס בא כוחו לאישום זה. על כן, משהודה נאשם 1 בביצוע העבירה וזנח את טענותיו, הוא הורשע בעבירה האמורה על פי חוק מרשם האוכלוסין (עמ' 171-172).

תסקירי שירות המבחן

30. על פי הסכמת הצדדים (המאשימה והנאשמים), מיד בתום הקראת הכרעת הדין, הוסכם על הגשת תסקיר של שירות המבחן למבוגרים ביחס לשני הנאשמים, ועל כך החליט בית משפט השלום (כב' השופטת שרון לארי-בבלי) ביום כ"א באדר תשע"ה (12.3.15), והורה על הגשת התסקירים (עמ' 173-174).

31. תסקירים אלה אכן הוגשו, ונציג את עיקריהם.

32. **תסקיר נאשם 1** מיום כ"ב באלול תשע"ה (6.9.15) שניתן על ידי קצינת המבחן למבוגרים הגב' ויקטוריה כפית, מתאר את הנאשם 1 והרקע האישי והמשפחתי שלו. הוא יליד הארץ, בן 42, הבן הצעיר במשפחה חרדית, שמנתה זוג הורים ושני ילדים. אביו נפטר לפני שלוש שנים, ועד לפטירתו היה רב בישיבת תולדות אהרון, ואימו עקרת בית. נאשם 1 אינו נושא תעודת זהות וההסבר לכך הוא כי נולד פג והיה חשש שלא יישאר בחיים. על פי תיאורו, הוא מנהל את חייו על פי ערכים ומניעים אידיאולוגיים אך לא הבין את חשיבות החזקת תעודת זהות. הוא נישא לאשה, שהיא כיום בת 42 שנים שבתעודת זהותה רשומה כרווקה. לבני הזוג 16 ילדים מגיל חצי שנה עד גיל 20 שנים, ואף הם רק חלקם רשום במרשם האוכלוסין.

33. במהלך חייו למד בישיבת תולדות אהרון, אך התקשה להמשיך וללמוד והשתלב בתעסוקה בעבודה במשחטה. הוא תיאר עצמו כמי שמסייע לניהול המקום עקב מצוקה שנוצרה בשכונה. הוא רואה את עצמו כפעיל חברתי ומוכר בקהילה. הוא נתמך כלכלית על ידי אביו ונעזר בגמ"ח לצורך כלכלת משפחתו. לאחר פטירת אביו הציג תלושי שכר כעובד בתפקיד של עוזר טבח בחברת קייטרינג. הוא חי בצמצום חברתי. משפחתו אינה מוכרת במוסד לביטוח לאומי לצורך קבלת קצבאות ילדים ובני המשפחה אינם חברים בקופת חולים.

34. אין לנאשם 1 הרשעות קודמות ולא עומדים נגדו תיקים נוספים. בהתייחסו לעבירות הנדונות, הוא מסביר כי בהיותו פעיל במגזר החרדי התבקש לסייע בהפעלה מחדש של משחטת השכונה. הוא לא ראה את עצמו כמנהל עסק לצורך רווח כלכלי ואישי אלא כ"שליח ציבור" שעשה לפי יכולתו לאפשר שחיטה פרטית לשכניו ולבני קהילתו. הוא שלל כוונות פליליות והסביר כי לא ידע ולא הבין את החוקים הרלבנטיים. ביסוד ניהול המשחטה עומדת תפיסתו כי מדובר בעניין קהילתי פנימי הנותן מענה לצורכי הקהילה. הוא מטשטש וממזער את חומרת המעשים שעשה ואת המשמעות הפלילית שלהם, ולכן, להערכת שירות המבחן, יש בכך גורם סיכון להישנות של התנהגות עוברת חוק. יחד עם זאת, לאור העדר פלילי והעדר תיקים פליליים נוספים, והעובדה כי מדובר בהליך פלילי ראשון, והיציבות התעסוקתית שלו כיום, יש בכך כדי להוות גורם סיכוי שיכול לשמש בלם מסוים למעורבות פלילית חוזרת בעתיד.

35. בחלק ההמלצה מסבירה קצינת המבחן, כי אין המלצה טיפולית לצו מבחן ואף אין המלצה לביטול ההרשעה. ההמלצה הינה לעונש מחנך ומציב גבולות של מאסר בעבודות שירות לצד מאסר על תנאי וחתימה על התחייבות. אם יוטל קנס כספי, יש להביא בחשבון את היותו אב ל-16 ילדים.

36. **תסקיר נאשם 2** מיום 7.9.15 שניתן על ידי קצין המבחן למבוגרים מר דניאל גרייבר, מתאר את הנאשם 2 והרקע האישי והמשפחתי שלו. הוא בן 38, נשוי בשנית, ואב ל-6 ילדים: ארבעה ילדים (12 עד 18 מנישואיו הראשונים), ושני ילדים בני 4 ו-6 מנישואיו השניים, הגרים עימו. הוא מנהל עסק עצמאי בתחום ההובלות ועבודות עפר משנת 2011. הוא למד תשע שנים, ובגיל 18 היה מעורב בתאונת דרכים שבה נפטר אחד מאחיו הבוגרים ואחד האחים נפצע. הוא התחתן עם אלמנתו של אחיו ולאחר תשע שנים התגרש ממנה. הוא עבד תחילה כשכיר בחברה לשחיטת והובלות עופות ומשם הכיר את נאשם 1. בהמשך רכש משאית הובלות ועבד באופן עצמאי. אין לו רקע פלילי ומעורבות פלילית.

37. נאשם 2 מתאר את הקשר בינו לבין נאשם 1 בניהול והפעלת משחטת העופות אך מאז ההליך המשטירי ניתק את קשריו העסקיים עם נאשם 1.

לדברי נאשם 2, בשל העובדה שלנאשם 1 אין תעודת זהות ביקש נאשם 1 מנאשם 2 להשתמש בשמו כדי להמשיך ולנהל את העסק ולהוציא חשבוניות כוזבות. נאשם 2 נתן אמונו בנאשם 1 ולא הבין את חומרת התנהלותו. מאז הוא מקפיד להתייעץ משפטית ומדווח על עיסוקיו לרשויות באמצעות רואה חשבון. הוא חושש כי אם יורשע תיפגע עבודתו עקב עסקיו גם עם תעשיות בטחוניות.

38. במסגרת הערכת הסיכון והסיכוי, סבור קצין המבחן כי יש קושי לנאשם 2 להציב גבולות לעצמו והוא ממוקד בתפקידו התעסוקתי ובפרנסת משפחתו ולשם כך הוא מוכן לחפש פתרונות לא מותאמים מבלי יכולת להתבונן על השלכות מעשיו לטווח ארוך והפגיעה בחברה כתוצאה ממעשיו. גם כיום הוא מתקשה להתייחס באופן מעמיק לכשלו ולביצוע העבירות ואינו עורך בירור מעמיק של מניעיו.

מבחינת גורמי הסיכון להישנות עבירות דומות בעתיד, מצביע שירות המבחן על כך שנאשם 2 מצמצם מחומרת העבירה, מטשטש ומייחס מעורבותו בעבירה למחוייבות שגילה כלפי הנאשם 1 ומתקשה בבחינה מעמיקה של התנהלותו והכשלים בקבלת החלטות שהובילו לביצוע העבירות.

מבחינת הסיכוי לשיקום, מציין שירות המבחן את תפקודו היציב מבחינה תעסוקתית ואת האחריות והמחוייבות שגילה לאורך כל השנים במסגרת תפקידו כמפרנס המשפחה. גם ההליך הפלילי המתנהל נגדו מהווה גורם מרתיע המצמצם את הסיכון להישנות עבירה.

39. שירות המבחן אינו ממליץ על טיפול בהיעדר יכולת להיתרם מהטיפול, ונוכח העדר מודעות או בשלות לטיפול.

אך כדי להימנע מפגיעה משמעותית בתפקוד של נאשם 2, ומבלי להתעלם מחומרת העבירות המליץ שירות המבחן על ענישה שיקומית הכוללת צו של"צ בהיקף של 300 שעות, דבר שיהווה עונש קונקרטי שימחיש לנאשם 2 את חומרת מעשיו, ולצד זאת יהווה עונש שיקומי ובו רכיב כפרה לחברה בה פגע. התסקיר אף ממליץ על מקום ספציפי לביצוע השל"צ.

לעניין הרשעה או אי הרשעה, מציין התסקיר את ההתלבטות בין האחריות החלקית שקיבל הנאשם 2 לבין החשש לפגיעה בעיסוקיו, ובכך שמדובר בעבירה ראשונה ועל כן הותר כותב התסקיר את העניין לשיקול דעת ביהמ"ש בעניין אי ההרשעה.

40. לשלימות התמונה נציין, כי בפני בית משפט קמא היו שתי חוות דעת חיוביות של הממונה על עבודות השירות לפיהן שני הנאשמים מתאימים לביצוע עבודות שירות, במקומות שפורטו בחוות הדעת הנ"ל.

גזר הדין של בית משפט קמא

41. גזר הדין ניתן ביום כ"ד בניסן תשע"ו (2.5.16) (עמ' 191-208).
42. בפתח גזר הדין (עמ' 191-192) התייחס בית משפט לבקשת ב"כ הנאשם 1 להשלים טיעונים בדבר הגשת דוחות והצהרת הון וציין, כי הסניגור ידע על עניין זה חודשים רבים לפני כן, ולא טרח לעדכן את בית המשפט ועל כן אין לו להלין אלא על עצמו.
43. בגוף גזר הדין מתייחס בית משפט קמא לאישומים שבהם הורשעו הנאשמים כמפורט לעיל, כאשר בנוסף להזכרת סעיפי החיקוק הרלבנטיים, כל נאשם והעבירות שבהן הורשע, קובע בית משפט כי מדובר בניהול משחטה לאורך שנים ללא ספרים, ללא הוצאת חשבונית וללא דיווח לרשויות המס, כאשר מוזכר כי הכנסות הנאשמים מהמשחטה בשנים 2008-2011 מוערכות בסכום של ₪ 1,946,000 (עמ' 193 שורה 5 לגזר הדין).
44. בית המשפט סוקר את תסקירי שירות המבחן ואת ההמלצות (עמ' 193-195), וזאת כפי שהובא לעיל בפסקאות 30-40.
45. המאשימה במסגרת טיעוניה לעונש טענה, כי מתחם הענישה ההולם ביחס לנאשם 1 נע בין 12 ל-24 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס של 10%-20 מסכום ההכנסה הגלובאלית שלא דווחה, וכי יש למקם את הנאשם 1 ברף העליון של המתחם ולהטיל עליו עונש של 24 חודשי מאסר בפועל (עמ' 195-196 לגזר הדין).
46. באשר לנאשם 2, אשר לגביו הרשעה כוללת יסוד נפשי של כוונה, סבורה המאשימה כי מתחם הענישה הינו 18 עד 30 חודשי מאסר, מאסר על תנאי וקנס כנ"ל. לאור אי הפנמת ההרשעה באופן מירבי, מחד גיסא, והעדר עבר פלילי והסרת המחדל במלואו (שילם סכום של כ-25,000 ₪), מאידך גיסא, טענה המאשימה כי יש להשית עליו עונש המצוי ברף התחתון של המתחם, דהיינו: 18 חודשי מאסר בפועל (עמ' 196).
47. ב"כ נאשם 1 אישר שמרשו טרם הגיש דוחות אישיים אבל די בכך שנאשם 2 שילם ובכך סילק את מחדליו של נאשם 1. הסניגור של נאשם 1 עו"ד קיוול מציין, כי מרשו לא פעל מטעמים כלכליים אלא כפעיל ציבור כדי להפעיל את המשחטה.
48. לעניין טיעוני המאשימה לעונש, סבור הסניגור כי יש להביא בחשבון את זיכוי של מרשו ביחס לשנים 2006-2007, והעובדה כי לא ביקש מהמדינה קצבאות ילדים ולפי נקודות הזיכוי הוא פטור ממס עד להכנסה של 12,000 ₪ ולכן הנזק בפועל אינו גבוה. לאחר הפניה לפסיקה הוא סבור כי מתחם הענישה ההולם הוא מאסר על תנאי ועד מאסר בפועל לתקופה של 7 חודשי וקנס של 15,000 עד 80,000 ₪. הוא מבקש כי ביהמ"ש יאמץ את המלצת שירות המבחן וישית על מרשו מאסר קצר שירוצה בעבודות שירות (עמ' 196-197).

49. ב"כ נאשם 2, עו"ד איימן חטיב, הדגיש כי מרשו לא ישב בחיבוק ידיים אלא פנה לרשויות המס, לביטוח הלאומי והסיר את המחדלים. הוא מציין את מסירותו של נאשם 2 למשפחתו ואת הלקח שלמד בכך ששכר רואה חשבון לנהל את עסקיו. הסניגור עותר לכך שמרשו לא יורשע כדי שיוכל להמשיך לעבוד עם משרד הבטחון והוא תומך בהמלצת שירות המבחן לביצוע 300 שעות של"צ.
50. בחלק הדיון בגזר הדין דוחה השופטת את טענת אי ההרשעה ביחס לנאשם 2 וחוזרת על הכלל הידוע שלפיו יש להרשיע בכל מקרה והחריג אינו חל במקרה שלפנינו. אינטרס הציבור מחייב הרשעה והטענה בדבר פגיעה בעסקו של נאשם 2 נטענה בעלמא ללא תימוכין ואין תשתית ראייתית על פגיעה קונקרטית המצדיקה את ביטול ההרשעה ועל כן ההרשעה בעינה עומדת (עמ' 198-199).
51. עיקר גזר הדין מוקדש לניתוח מתחם העונש ההולם.
52. על פי סעיף 40 לחוק העונשין קובע בית המשפט כי מדובר באירוע אחד לאור מבחן הקשר ההדוק (דעת הרוב בע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (2014)), ועל כן, יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל עבירות המס (לעניין עבירת מרשם האוכלוסין של נאשם 1 יש לקבוע מתחם נפרד; עניין זה אינו עומד במרכז הערעור ולכן לא נפרט יתר על המידה סוגיה זו).
53. בית משפט מתייחס לערך החברתי הנפגע בעבירות המס, הכולל פגיעה בציבור וגרימת נזק לאוצר המדינה, כאשר במקביל עבירות מס הן עבירות קלות לביצוע וקשות לחשיפה, דבר המביא לכך, כפי שנקבע בפסיקה, כי יש צורך בענישה מרתיעה. רמת הפגיעה בערך המוגן היא בינונית, שכן מדובר בארבע שנים ביחס לנאשם 1 (2008-2011) ושלוש שנים ביחס לנאשם 2 (2009-2011) בסכום של כשני מיליון ₪. אך, סכום זה אינו משקף בהכרח את הרווח החייב במס. בית המשפט אינו מקבל את ההסברים של נאשם 1 לעניין הפעלת המשחטה. גם אם הבסיס או המניע הוא רצון לאפשר לתושבי השכונה לאכול בשר כשר, בהדרגה מדובר בעסק עם פוטנציאל עסקי שהפך למסחרי, תוך ציון העובדה כי במשחטה השתמשו גם גורמים פרטיים נוספים. בית המשפט מזכיר בהקשר זה את החברות בין שני הנאשמים שהפכו לשותפים בפועל בעסק, בלי שקדם לכך תכנון. בכל מקרה, במשך תקופה של שלוש-ארבע שנים הם התעלמו באופן שיטתי מהוראות חוקי המס.
54. לעניין חלקם היחסי בביצוע העבירות, קבע ביהמ"ש כי הם פעלו כשותפים במשחטה וחלקם היחסי שווה על אף שמניעיהם היו שונים (עמ' 201-202).
55. בית המשפט מציין כי: "**מהתסקירים עולה כי הנאשמים לא הפנימו כראוי את הפסול שבמעשיהם וממעיטים בחומרתם, האחד במעטה של שליחות ציבורית-קהילתית והאחר בתחושת מחוייבות כלפי חברו והפחתה במעמדו הניהולי**" (עמ' 202 שורות 12-14).
56. בית המשפט מתייחס לשוני בעבירות של הנאשמים, הן לעניין התקופה והן לעניין היסוד הכוונה והמרמה

(עמ' 213).

57. לאור זאת נקבע ביחס **לנאשם 1** מתחם עונש הולם לאישומים 3 ו-6 (שנות המס 2008 - 2011) חודשיים עד תשעה חודשי מאסר, קנס של 6,000 עד 40,000 ₪, ומאסר על תנאי; ומתחם עונש הולם לאישומים 4 ו-5 (שנות המס 2009 ו-2010), 3 עד 12 חודשי מאסר וקנס שבין 10,000 ₪ ל-80,000 ₪.

58. אשר **לנאשם 2**, נקבע מתחם עונש הולם לאישום 4 (שנת המס 2009), 4 עד 14 חודשי מאסר וקנס של 7,000 ₪ עד 80,000 ₪ ומאסר על תנאי; מתחם עונש הולם לאישום 5 (שנת המס 2010), 3 עד 12 חודשי מאסר וקנס שבין 10,000 ₪ ל-80,000 ₪; ומתחם עונש הולם לאישום 6 (שנת המס 2011), 2 עד 9 חודשי מאסר, וקנס של 6,000 ₪ עד 40,000 ₪.

59. בבואו לגזור את העונש, התייחס בית משפט קמא לפסיקה הקיימת לפיה בעבירות כגון דא, ענישה היא מאסר בפועל. לאחר בדיקת הנתונים האישיים של כל אחד מבין הנאשמים, כולל אלה שפורטו בתסקירי שירות המבחן, ובהתחשב במתחמי העונש ההולם שנקבעו לכל אחד מן הנאשמים, ובהתחשב בכך שנאשם 1 לא הסיר את מחדלו ולעומת זאת נאשם 2 הסיר את מחדלו, הטיל בית המשפט קמא על הנאשמים שלפניו, עונשים זהים, לאחר "קיצוז" נתונים חיוביים ושליילים השונים מבין הנאשמים עצמם. ואלה הם העונשים שהועלו עליהם:

מאסר בפועל לתקופה של שבעה חודשים;

מאסר על תנאי לשישה חודשים למשך שלוש שנים בגין עבירות מס הכנסה ומע"מ;

קנס בסך 50,000 ₪ או 70 ימי מאסר תמורתו, כאשר הקנס ישולם בעשרה תשלומים חודשיים שווים ורצופים בכל 10 לחודש, החל מיום 10.7.16.

ביחס לנאשם 1, שכאמור אינו רשום במרשם האוכלוסין, נקבע כי עליו לחתום על התחייבות בסך 10,000 ₪ לפיה יפעל להשגת תעודת זהות בתוך שישה חודשים.

הליכי הערעור

60. שני המערערים קבלו על כך שבית המשפט קמא הרשיע אותם באותם חלקים של הכרעת הדין המרשיעה.

61. עו"ד יונתן קיוול, ב"כ הנאשם 1, טען (ע"פ 35729-06-16), כנגד הרשעת מרשו בעבירות המיוחסות לו. לדבריו, אין מדובר בעסק אלא במלכ"ר, ובכל מקרה, לא התקיים היסוד הנפשי הדרוש, מנקודת מבטו של הנאשם 1.

62. לעניין העונש של נאשם 1, הועלו טענות בדבר אי קבלת עדכון בדבר הגשת הדוחות, דבר שהשפיע על גזר דין חמור. כמו כן נטען, כי מתחמי הענישה היו גבוהים מדי והייתה התעלמות מכך שבמסגרת הערך הציבורי

- המוגן מדובר בפעולה שנעשתה למטרה קהילתית במסגרת עמותה מטעמי כשרות. כמו כן נטען, כי הקנס גבוה מדי ואינו משקף את יכולתו של הנאשם 1.
63. עו"ד ג'ריס דחדולה, ב"כ הנאשם 2 (ע"פ 31403-06-16), טען, כי לא היה מקום להרשיע את מרשו בעבירות של סעיף 220 לפקודה הדורש כוונה מיוחדת במזיד להתחמק ממס וזאת לא הוכח כלפי מרשו.
64. לעניין עונשו של נאשם 2, נטען כי מדובר בעונש קיצוני מדי ולא ניתן משקל מספיק לתסקיר שהמליץ על של"צ ואף לא לנתון החשוב לגבי נאשם 2, בכך שהוא פנה לרשויות המס מיידית, הסדיר את החוב והסיר את המחדל. בעניין זה נטען אם כך שיש להעדיף שיקולים אישיים ושיקומיים, ועל כן ניתן להטיל עונש נוסף של מאסר על תנאי ולא מאסר בפועל.
65. מאידך גיסא, המדינה הגישה ערעור (ע"פ 32614-06-16), על אותם חלקים בהכרעת הדין שבהם זוכה הנאשמים. לדבריה, בערעור בכתב שנוסח על ידי עו"ד דן בהט, ראש תחום אכיפה כלכלית בפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי), יש להתערב במסקנות של בית משפט קמא לעניין הזיכוי או האמירות לעניין הכוונה הפלילית. אין מדובר בערעור עובדתי אלא בפרשנות נכונה של הדין. יש להרשיע גם בכוונה מיוחדת, לא רק את נאשם 2 אלא גם את נאשם 1.
66. פועל יוצא מהרשעת הנאשמים בעבירות החמורות, מחייב גם להחמיר בגזר דינם בהתאם, כפי שנכתב בסיום הודעת הערעור של המדינה.
67. הדיונים בשלושת הערעורים אוחדו והתקיים דיון לא קצר ביום י"ד בטבת תשע"ז (12.1.17), ובסיומו נקבע כי הצדדים יגישו הודעות עדכון לבית המשפט, האם הם עומדים על הערעורים הן על הכרעת הדין והן על העונש, לנוכח הערות בית המשפט (עמ' 10 שורות 6-7 לפרו').
68. המאשימה הודיעה ביום כ"ה בטבת תשע"ז (26.1.17) כי היא עומדת על הערעור, הן לעניין הכרעת הדין והן לעניין העונש.
69. עו"ד קיוול ב"כ הנאשם 1, הודיע באותו יום כי הוא הגיע לסילוק המחדל של אי הדיווח ואף צירף שומה בהסכמה בסך של 61,461 ₪ ומתוכם שולם סך 20,000 ₪. כן ביקש לעמוד על ערעורו ביחס לגזר הדין ולשקול אפשרות להגיש תסקיר משלים נוכח כברת הדרך מאז התסקיר הקודם.
70. עו"ד ג'ריס דחדולי ב"כ נאשם 2 הודיע כי הוא מוותר על טענותיו ביחס להכרעת הדין, אולם לעניין גזר הדין הוא סבור כי לאור השיקולים האישיים והשיקומיים, התסקיר החיובי, הסרת המחדל בשלב מאוד מוקדם, יש להסתפק בעונש שהוא ברף התחתון של המתחם, קרי: ששה חודשים בדרך של עבודות שירות.

71. לאור עמדות אלה של הצדדים, יתייחס פסק דין זה הן להכרעת הדין (במיוחד לערעור המדינה, שכן הנאשמים חזרו בהם, בסופו של יום, מן הערעורים על הכרעת הדין) והן לעניין גזר הדין, מנקודת מבטם הן של הנאשמים והן של המדינה.

דין - הערעור על הכרעת הדין

72. מדובר במכלול פרטים המתייחסים לנתונים הספציפיים של ניהול בית המטבחים.

73. נחה דעתנו, כי בית משפט השלום (כב' השופטת שרון לארי-בבלי) בהכרעת הדין, היה זהיר, ובדק כל נתון ונתון, ועל כן, קבע באיזמל חד מהם אותם פרקי זמן שבהם בית המטבחים נוהל ותופעל, ומהם אותם פרקי זמן שלגביהם לא נמצאו הוכחות מספיקות ברמה הפלילית כדי לקבוע זאת.

74. אשר לנאשם 1, מכלול הנתונים מראה כי הוא היה הרוח החיה בבית המטבחים. גם אם המוטיבציה שלו הייתה רצון להביא לכך ששחיטה תבוצע בכשרות מהודרת כזו או אחרת, אין בכך כדי להעלות ולהוריד לעניין חובתו האזרחית לרשום את הפעילות האמורה במשרדי מס הכנסה ומע"מ ולשלם את המיסים הנדרשים עקב המיזם האמור.

75. אשר לנאשם 2 - המצב עוד יותר ברור. אין מחלוקת כי הוא עוסק בתחום ההובלות ובעניין זה הוא רשום במשרדי מס הכנסה ומע"מ. הוא היה ער לכך שלאורך היום הוא מבצע פעולות הובלה, שעליהם הוא מדווח במסגרת עסקו הרגיל, אך נמנע מלדווח על פעולות הובלה הקשורות למיזם בית המטבחים שבמאה שערים.

76. מבחינה זו, צדק בית משפט קמא כי מדובר בעבירות של אי דיווח, הן על פי פקודת מס הכנסה והן על פי חוק מע"מ ומכאן ההצדקה להרשעה האמורה.

77. לאור נתון עובדתי זה צדק בית המשפט קמא, בכך שקבע שנאשם 2 ביצע את עבירות המס ברמת חומרה גדולה יותר, ברמה של כוונה להתחמק, דבר שלא ניתן לייחס לנאשם 1.

78. טענה משפטית שהעלה הסניגור של הנאשם 1, עו"ד קיוול, עוסקת באפיו של המיזם של השחיטה המהודרת. הועלתה טענה כי ראוי היה לראות מיזם זה כ"מלכ"ר". אולם, בית משפט קמא התייחס לנושא זה, ובמהלך הדיון לפנינו, חזר בו הסניגור מטענה זו וריכז את עיקר טענותיו לעניין העונש (פרוטוקול עמ' 2 שורה 25).

79. אשר לערעור המדינה - לא ראינו מקום להתערב בממצאים העובדתיים של בית משפט קמא.

80. דווקא הזהירות וההקפדה על בדיקה מדוקדקת של כל שנת מס, משקפת דרך נכונה של ניהול הליך פלילי, גם בענייני מיסים.
81. לפיכך, עמדת המדינה, בדבר הצורך להסיק משנה פלונית לשנה אלמונית, או ממעשה פלוני למעשה אלמוני, יכול ונכונה בתיקים אחרים, אך בעובדות המיוחדות של תיק זה, נחה דעתנו כי אותם חלקי הכרעת הדין שבהם זוכו הנאשמים, משקפים את אותה אמת מידה הנדרשת להרשעה בפלילים.
82. משקבע בית משפט קמא שביחס לשנה פלונית או ביחס לאישום פלוני לא הובאו לפניו הראיות המספיקות, והגיע למסקנה כי יש לזכות את הנאשם או את שני הנאשמים ביחס לעבירה זו או אחרת, לא ראינו מקום להתערב בהכרעת דין.
83. המדינה, כמובן, אינה חולקת על כך שהנאשם 2 עבר עבירות של כוונת התחמקות, וכאמור, הדבר נובע מכך שהוא היה עוסק מורשה בתחום ההובלה. המדינה הוסיפה וטענה כי מבחינה משפטית ראוי לייחס את כוונת ההתחמקות גם לנאשם 1, מעצם היותם שותפים, ואף הביאה כאנלוגיה את העקרונות של פקודת השותפויות.
84. סבורים אנו כי יש להבדיל בין ההיבט האזרחי של פקודת השותפויות, ובין האחריות הפלילית לה טוענת המאשימה. ההסדר בפקודת השותפויות נועד להגן על מי שנמצא במו"מ מסחרי עם אחד השותפים, ולא לאפשר לו להתחמק, ולכן, נקבעה הוראה לפיה צד ג' יכול לפנות בהליכים אזרחיים כנגד שני השותפים או כנגד השותפות עצמה.
85. אולם, בתחום המשפט הפלילי, רק אם יש כוונה ספציפית - בדומה לביצוע בצוותא - ניתן לייחס את עבירת ההתחמקות ממס, למי שהתחמק בפועל או שהיה שותף ביצוע להתחמקות.
86. בנסיבות שלפנינו, יש הבדל משמעותי בין הנאשם 2 ובין נאשם 1. נאשם 2 בקיא בענייני מס ואף הינו עוסק מורשה, ולכן, צדק בית משפט קמא בכך שקבע כי יש להרשיעו בעבירות החמורות של התחמקות.
87. אולם, הנאשם 1, ועל כך אין חולק, אינו בקיא בהוויות עסקי המסחר, ועשה את מיזם השחיטה מטעמים דתיים. לכן, לא ניתן לייחס לו את הכוונה המחמירה של התחמקות, מבלי לגרוע מעצם הרשעתו בעבירות אי הדיווח, הן על פי פקודת מס הכנסה, והן על פי חוק מע"מ.
88. סוגיה משפטית נוספת, קרובה לכך, היא טענת המדינה כי יש לייחס לנאשם 1 את עבירת ההתחמקות, בשל "הלכת הצפיות".
89. גם בסוגיה זו, סבורים אנו כי נסיבותיו האישיות של נאשם 1, שכאמור פעל ממניע דתי של הגברת עוצמת

השחיטה המהודרת, הייתה כזו שעיקר מעייניו רוכזו בעניין זה, ולא שת ליבו, לעניין המס, הן מס הכנסה והן מע"מ.

90. מבחינה זו, ניתן לומר, כי בניגוד למקרים "רגילים", הנסיבות האישיות המיוחדות, מרחיקים את נאשם 1 מיישום הלכת הצפיות. ליישומה של הלכה זו לא הונחה, בהקשר זה, התשתית העובדתית הנדרשת לביסוסה של צפייה בפועל ברמת ההסתברות הנדרשת של ההימנעות ממס. על כן, על פי נסיבותיו המיוחדות של תיק זה - ומבלי שהדבר יהווה קביעת דין כללי - לא ראינו לנכון להרשיע את הנאשם 1 בעבירות החמורות של מרמה וכוונת התחמקות, ודי בכך שהורשע בעבירות אי הדיווח.

91. לאור זאת, עמדתנו לעניין ההרשעה - בעינה עומדת, ומבחינה זו נדחים הערעורים של שני הצדדים לעניין ההרשעה.

92. לפיכך, תוצאת הביניים היא כי הערעורים של שני הצדדים לעניין ההרשעה או אי הרשעה - נדחים, ועל כן ניתן לעבור לדיון לעניין ערעורי שני הצדדים בסוגיית העונש.

דין - הערעור על גזר הדין

93. לעניין העונש, התייחס בית משפט קמא לכל אחד מהנאשמים בנפרד, וזאת לאור נסיבותיהם האישיות, ובמיוחד עמד על כך שהנאשם 1 לא הסיר את המחדל, ואילו הנאשם 2, אף שהורשע בעבירות חמורות יותר של כוונת מרמה ותחבולה, הסיר את המחדל ושילם את חובו האזרחי, ועל כן, כאמור לעיל, נקבע עונש זהה של שבעה חודשי מאסר לשני הנאשמים, עקב "הקיצוץ" האמור.

94. לאורך הדיון, העלה עו"ד קיוול, ב"כ הנאשם 1, טיעונים שונים לעניין אי הסרת המחדל. תחילה אמר שנפתח תיק על שם אשתו של הנאשם 1, ולאחר מכן העלה טענה נוספת כאילו מע"מ לא פנה בדרישה אל מרשו. אולם, בסיומו של הטיעון, נשאר המצב כשהיה: בעוד שהנאשם 2 שילם את חובו והסיר את המחדל, הנאשם 1 לא עשה כן.

95. ברם, בהודעה בכתב שנמסרה לנו ביום 26.1.17, שאליה צורפה שומה בהסכמה על סך 61,461 ₪, וקבלה על סך 20,000 ₪, מבקש הסניגור עו"ד קיוול כי העונש יומר לעבודות שירות, ולחילופין יוגש תסקיר מעודכן.

96. בהודעה בכתב של ב"כ הנאשם 2, עו"ד דחדולי, הוא עותר להשתת עונש שהוא ברף התחתון של המתחם, קרי, שישה חודשים בעבודות שירות, וזאת לאור התסקיר החיובי והסרת המחדל בשלב מאוד מוקדם.

97. המדינה טוענת כי יש להחמיר בעונשיהם של שני הנאשמים, תוך התבססות על פסיקה שהביאה.

98. לאחר ששקלנו את טענות המדינה וטענות המערערים, הגענו למסקנה כי יש לדבוק בעמדתה העקרונית של המדינה - המתבססת על שורה ארוכה של פסקי דין של בית המשפט העליון ובתי המשפט המחוזיים והשלום - לפיה יש להטיל עונש מאסר בפועל, בגין עבירות מס, במיוחד בהיקפים הכספיים, ולאורך תקופות ארוכות, של שנים, כפי הנתונים בתיק זה.
99. יש לזכור, כי יש הבדל באופי עבירות המס שבהן הורשע כל אחד מן הנאשמים.
100. נאשם 1 הורשע בעבירות של אי קיום דרישות על פי סעיף 216(5) לפקודה, שעונשה המרבי הוא שנת מאסר, בעבירות על פי סעיף 217 לפקודה שעונשה המרבי הוא שנתיים מאסר ובעבירה של סעיף 215(א) לפקודה שעונשה המרבי הוא שלוש שנות מאסר.
101. לעומתו, נאשם 2, הורשע בנוסף לעבירות לפי סעיף 216(5) לפקודה, גם בעבירה לפי סעיף 220 לפקודה שהיא עבירתמרמה שהעונש המרבי הקבוע בצדה הוא שבע שנות מאסר. שוני זה, כפי שהצביע על כך בית משפט השלום בגזר הדין, משפיע גם על המתחם.
102. לכאורה, על בסיס החיקוקים בהם הורשעו הנאשמים היה צריך עונשו של נאשם 2 להיות חמור בהרבה מזה של נאשם 1, שכן הפרת חוקי המס בתחום המרמה הייתה של נאשם 2 ולא של נאשם 1.
103. אך, כפי שהוסבר לעיל, בית משפט השלום נתן משקל משמעותי ביותר להסרת המחדל ולתשלום כל החובות לרשויות המס על ידי נאשם 2, וזאת בשלבים הראשונים, לאחר החקירות, כאשר בעת ההליך השיפוטי היה הנאשם 2 כבר במצב שבו פרע את חובו הכלכלי לרשויות המס.
104. לעומתו, נאשם 1 לא שילם דבר לרשויות המס. כפי שהוסבר לעיל, רק לאחר ישיבת הדיון בבית המשפט המחוזי בערעור, הגיע הנאשם 1 להסדר עם רשויות המס ובמסגרתו שילם ₪ 20,000 מתוך ₪ 61,461 (פסקה 95 לעיל).
105. אם אכן, היה נותר המצב כפי שהיה בעת מתן גזר דינו של בית משפט קמא, דהיינו: הרשעת הנאשם 2 בעבירות חמורות והסרת המחדל המלא על ידי הנאשם 2, ומולו, אי הסרת המחדל על ידי הנאשם 1, לא היינו מתערבים בעונש, שכן "טענת הקיזוז" משקפת התייחסות דומה לכל אחד מהנאשמים. ובעניין זה צדק בית משפט קמא בגזר דינו (עמ' 207, שורה 19 לפסק הדין: "**מכלול הנסיבות והשיקולים הביאו ל'שורה תחתונה' זהה אך הדרך אליה שונה היא**").
106. דא עקא, השתנה המצב היום, והנאשם 1 החל ללכת בדרך של הסרת מחדל, באופן חלקי.

107. נתון זה לא היה בפני בית משפט קמא, ובפנינו עומדת השאלה כיצד להתייחס למצב החדש, מבלי להעלים עין מהזיקה שבין שני הנאשמים.
108. עמדתנו היא, כי לאור הזיקה האמורה, מוצדק עונש מאסר בפועל לשני הנאשמים, וזאת על פי הפסיקה שהוזכרה בגזר דינו של בית משפט קמא, ומיושמת הלכה למעשה בבית משפט זה, בהרכבים שונים (ראה, למשל, עפ"ג 28376-10-13 בנימין יחזקאל נ' מדינת ישראל (2013) בהרכב הנשיא כב' השופט דוד חשין, סגן הנשיא כב' השופט משה דרורי וכב' השופט ארנון דראל; עפ"ג 3544-01-13 מדינת ישראל נ' יוסף קניבי (2013) בהרכב השופט הבכיר כב' השופט צבי סגל, סגן הנשיא משה דרורי וכב' השופט בן ציון גרינברג. בפרשה האחרונה יש דיון על היחס שבין תקופת המאסר והסרת המחדל, פסקאות 45-51).
109. אשר לטענת הסניגורים בדבר המרת המאסר בפועל לעבודות שירות, לא נוכל לקבל עמדה זו. אין חולק כי יש הבדל משמעותי בין סוג העבירות שבהם הורשעו כל אחד מהנאשמים. הנאשם 1 החל רק בהסרת המחדל, ועל כן מוצדק להפחית במידת מה את עונשו, אך לא להמירו לעבודות שירות, לאור תקופת ביצוע העבירות והיקף הכספים. נאשם 2 הורשע בביצוע מספר עבירות, אשר החמורה שבהן מחייבת, ברגיל, מאסר בין כתלי הכלא דווקא, ולא בעבודות שירות.
110. הפתרון המאוזן שאליו הגענו, בנסיבות המיוחדות של תיק זה, תוך התחשבות בעקרונות של הענשת מעלימי מס בדרך של מאסר בפועל, ותוך דיפרנציאציה בין העלמת מס גרידא (כפי שהורשע הנאשם 1) לבין ביצוע ההעלמה בדרך של מרמה (כפי שנקבע לנאשם 2), והשוני לגבי הסרת המחדל, כאמור לעיל, הוא זה:
- עונשו של הנאשם 2 - ישאר על כנו - ובכך איננו מקבלים את עמדת המדינה לעניין החמרת העונש, על אף שמדובר בעבירה השייכת לרף הגבוה של עבירות המס, וזאת לאור הסרת המחדל המלאה של נאשם 2 בשלבים המוקדמים.
- עונשו של הנאשם 1, יופחת, ככל שמדובר במשך תקופת המאסר בפועל, ויועמד על חמישה חודשי מאסר, במקום שבעה חודשי מאסר, בשל הסרת המחדל החלקי, בשלב המאוחר של הדיונים בערעור.
- כאמור לעיל, לא ראינו לקבל את עמדת הסניגורים ולהורות על מאסר בעבודות שירות, של מי מבין הנאשמים.
111. אין מקום להתערב, לא בקנס ולא בעונשי המאסר על תנאי שהוטלו על הנאשמים.
112. בעניין תעודת הזהות והעונש שנקבע בגינה, התחייבות בסך 10,000 ₪, לא הוגש למעשה ערעור, ועונש זה עומד בעינו.
113. אני מציע לחברי כי נחליט ביחס לשלושת הערעורים כדלקמן:
- א. הערעורים על ההרשעה, הן של הנאשמים והן של המדינה - נדחים.

ב. הערעורים על עונשו של הנאשם 2 הן של המדינה והן של הנאשם - נדחים.

ג. הערעור של המדינה על עונשו של הנאשם 1 - נדחה.

ד. הערעור של הנאשם 1 על עונשו מתקבל בחלקו ביחס לפריט אחד בלבד, והוא כי עונש המאסר בפועל של שבעה חודשים יועמד על חמישה חודשים; יתר חלקי גזר הדין - יעמדו בעינם.

114. מאחר שמשמעות פסק הדין היא ריצוי מאסר בפועל, ולא עבודות שירות, אני מציע כי מועד תחילת ריצוי העונש ייקבע לאחר שמיעת טענות הצדדים בישיבה שבה יוקרא פסק הדין.

**משה דרורי, סגן
נשיא**

השופט אהרן פרקש, נשיא

אני מסכים.

**אהרן פרקש, נשיא
[אב"ד]**

השופט עודד שחם

אני מסכים.

עודד שחם, שופט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט משה דרורי, סגן נשיא.

סעיפים 113-114 לפסק הדין מוקראים לצדדים, והמשך הדיון בעניין תחילת ריצוי העונש ינוהל בפרוטוקול נפרד.

ניתן היום, ב' באדר תשע"ז, 28 פברואר 2017, במעמד הצדדים ובאי כוחם.

אהרן פרקש, נשיא
[אב"ד]

משה דרורי, סגן
נשיא

עודד שחם, שופט