



עפ"ג 33515/05/21 - מוחמד אבו טיר, מוחמד אבו טיר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייט

14 יוני 2022

בפני כב' השופטים א' דראל, א' אברבנאל, ח' זנדברג

עפ"ג 33515-05-21 אבו טיר נ' מדינת ישראל

בעניין: 1. מוחמד אבו טיר
ע"י עו"ד אמיר חסן 2. מוחמד אבו טיר
ע"י עו"ד אמנון מרבך

המערערים

נגד

מדינת ישראל
ע"י עוה"ד מיכאל פינקלשטיין, מרים בן גל, גלעד סוקולובר

המשיבה

פסק דין

השופט א' דראל:

ערעור על גזר-דין שניתן בבית משפט השלום בירושלים (כב' השופט א' כהן) מיום 8.4.2021 בת.פ. 48485-02-18. בגזר הדין הוטל על המערער 1 (להלן: **המערער 1**) עונש של 30 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 60,000 ₪ או 200 ימי מאסר תמורתו. על המערער 2 (להלן: **המערער 2**) הוטל עונש של 25 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 50,000 ₪ או 165 ימי מאסר תמורתו. הערעור מוסב על חומרת העונש שהושת על המערערים.

כתב האישום והכרעת הדין

1. כתב האישום הוגש נגד ארבעה נאשמים. שתי הנאשמות הראשונות הן חברות פרטיות העוסקות בתחום הבנייה (להלן בהתאמה: **נאשמת 1** ו-**נאשמת 2**); המערערים היו מנהלים פעילים, בעלי מניות בחברות אלה או נושאי משרה בהן ביחד או לחוד, לפרקים שונים, בהתאם למתואר בכתב האישום המתוקן בשנית (להלן: **כתב האישום המתוקן**). כתב האישום המתוקן, שהמערערים הודו בו, אחז שמונה אישומים:

א. **האישום הראשון** - לפי הנטען בכתב האישום המתוקן בשנית, בין השנים 2013-2014 ניכו המערערים עמוד 1



בספריה של הנאשמת 1 מס תשומות בסך של **2,742,588 ₪** באמצעות 120 חשבוניות כוזבות שהוצאו על שמן של שש חברות. המערערים עשו כן בלי שסופקו להם בפועל השירותים או הטובין המפורטים בחשבוניות, ובמטרה להתחמק מתשלום מס. המערערים עברו את העבירות המפורטות לעיל בנסיבות מחמירות הנובעות מסכום המס שמתשלמו התחמקו, העולה על כפל הסכום הקבוע כקנס בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**). כמו כן, לפי כתב האישום המתוקן בשנית, במהלך תקופה זו, המערערים ניהלו, הכינו, הרשו לאחרים להכין או לנהל, הכל ביחד ולחוד, חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות באופן שכללו בספריהם חשבוניות כוזבות אשר אותן ניכו כתשומות. בגין מעשים אלה הורשעו המערערים בניכוי מס תשומות מבלי שיש לגביו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-195 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**) במטרה להתחמק מתשלום מס בנסיבות מחמירות - 120 עבירות לפי סעיף 117(ב)(5) יחד עם סעיף 38 וסעיף 117(2)(3) לחוק מס ערך מוסף. כמו כן, הורשעו המערערים בהכנה, ניהול הוא הרשאה להכיר להכין או לנהל פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מס ערך מוסף.

ב. **האישום השני** - בתקופה שבין חודש אוקטובר 2014 לחודש נובמבר 2015 ניכה המערער 1 בספריה של נאשמת 2 מס תשומות בסך של **257,412 ₪** באמצעות 47 חשבוניות כוזבות. זאת, מבלי שסופקו להם בפועל השירותים או הטובין המפורטים בחשבוניות, ובמטרה להתחמק מתשלום מס. בגין מעשים אלה הורשע המערער 1 בניכוי מס תשומות מבלי שיש לגביו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מס ערך מוסף במטרה להתחמק מתשלום מס בנסיבות מחמירות - 47 עבירות לפי סעיף 117(ב)(5) יחד עם סעיף 38 וסעיף 117(2)(3) לחוק מס ערך מוסף. כמו כן, הורשע, המערער 1 בהכנה, ניהול או הרשאה להכיר להכין או לנהל פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מס ערך מוסף (ר' תיקון הכרעת הדין בדיון שהתקיים ביום 3.3.2021).

ג. **האישום השלישי** - המערערים, בלי סיבה מספקת, לא הגישו במועד לפקיד השומה דו"ח על הכנסותיה של נאשמת 1, לשנת המס 2014. מחזורה העסקי של הנאשמת 1, בשנת 2014 עמד על פי דיווחי הנאשמים למע"מ על סך של **9,541,117 ₪**. בכך עברו המערערים עבירה של אי הגשת דו"ח במועד, ובכך פגעו ביכולתו של פקיד השומה לשום את הנאשמים שומת אמת במועד. בשל כך הורשעו, בין היתר, המערערים באי-הגשת דין וחשבון, עבירה לפי סעיף 216(4) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: **הפקודה**), בקשר עם סעיף 117 לפקודה וסעיף 224א לפקודה.

ד. **האישום הרביעי** - המערער 1 והנאשמת 2, בלי סיבה מספקת, לא הגישו במועד לפקיד השומה דוח על הכנסותיה של נאשמת 2 לשנת המס 2015. מחזורה העסקי של הנאשמת 2 בשנת 2015 עמד על פי דיווחי הנאשמים למע"מ על סך של **6,870,547 ₪**. בכך עברו המערער 1 והנאשמת 2 עבירה של אי הגשת דוח במועד, ובכך פגעו ביכולתו של פקיד השומה לשום שומת אמת במועד. בשל כך הורשע, בין היתר, המערער 1 באי-הגשת דין וחשבון, עבירה על סעיף 216(4) לפקודת מס הכנסה, בקשר עם סעיף 117 לפקודה וסעיף 224א לפקודה.



ה. **האישומים החמישי-שמיני** - המערער 1, בלי סיבה מספקת, לא הגיש במועד לפקיד השומה את הדו"ח, כאמור בחלק הכללי, על הכנסותיו לשנות המס 2014-2017, אישום נפרד בכל אחת מהשנים. בשל כך הורשע המערער 1 בארבעה אישומים שונים בגין אי-הגשת דין וחשבון, עבירה לפי סעיף 216(4) לפקודה.

2. כאמור, הצדדים הגיעו להסדר טיעון, בגדרו תוקן כתב האישום. הוסכם כי בנוגע למערער 1 יעודכן סכום המחלל לסך של 3,000,000 ₪. נוסף על כך המשיבה קיבלה על עצמה להגביל את טיעוניה לעונש - כך שלא תעתור להטלת עונש מאסר העולה על 44 חודשים למערער 1, ו-40 חודשים למערער 2.

3. לבקשת המערער הוגשו לבית משפט קמא תסקירים של שירות המבחן. התסקירים לימדו על נסיבות חייהם, על כך שאין להם עבר פלילי, ועל הרקע לביצוע העבירות. המלצת שירות המבחן הייתה להימנע מהטלת עונש מאסר לריצוי בין כתלי בית הסוהר ולשליחת המערערים לביצוע עונש של מאסר בעבודות שירות.

גזר הדין

4. לאחר שמיעת טענות הצדדים לעונש ניתן גזר דינו המפורט והמנומק של בית משפט קמא. בפתח גזר הדין ערך בית משפט קמא תמצית של האישומים המיוחסים למערערים, וציין כי ביחס למערער 1 - המדובר במי שקיזז 167 חשבוניות פיקטיביות בין השנים 2013 - 2015, שסכום המס הכלול בהן עומד על 3,000,000 ₪; וביחס למערער 2 נמצא כי קיזז 120 חשבוניות פיקטיביות בין השנים 2013 - 2014, שסכום המס הכלול בהן הוא 2,742,488 ₪, וזאת לצד העבירות הנוגעות לאי הגשת הדו"חות.

5. מכאן פנה בית משפט קמא לסקירת האישומים, וכן פרט באשר לאמור בתסקירים. לאחר מכן קבע מתחם ענישה הולם אחד בגין העבירות לפי חוק מס ערך מוסף (אישומים 1-2), בעוד שבגין העבירות לפי הפקודה (אישומים 3-8) קבע בית המשפט קמא כי יש לקבוע לכל אחת מהעבירות מתחם עונש הולם נפרד.

6. בעת קביעת מתחם הענישה עמד בית המשפט קמא על כך שעבירות מס מגלות חומרה רבה וטענות ענישה מרתיעה, ובפרט לנוכח סכומי המס שניכו המערערים שעומד על 3,000,000 ש"ח במקרה של המערער 1, ועל 2,742,488 ש"ח במקרה של המערער 2; מספר העבירות הרב; משך הזמן שבו בוצעו העבירות העומד על מספר שנים; השימוש שנעשה בחשבוניות פיקטיביות; השילוב בין עבירות ניכוי מס תשומות לעבירות נוספות; והתכנון המוקדם והתחכום שהיו כרוכים בעבירות.

7. ביחס לעבירות שבוצעו לפי הפקודה, בהן בית משפט קמא את מחזור הפעילות של כל אחת מהחברות שנוהלו על ידי המערערים וקבע כי המדובר במחזורים עסקיים גבוהים יחסית, כאשר בשנת המס 2014 עמד המחזור העסקי של אחת החברות על סך 9,541,117 ש"ח, והמחזור העסקי של החברה השניה בשנת המס 2015 עמד על סך



6,870,547 ש"ח.

8. לאחר שבית המשפט בחן את מדיניות הענישה הנוהגת בנוגע לעבירות לפי חוק מס ערך מוסף ועבירות לפי הפקודה; את התכנון שקדם לביצוע העבירות; את חלקם היחסי של כל אחד מהמערערים בביצוע העבירות; את הסיבות שהביאו את המערערים לבצע את העבירות; ואת הנזק שנגרם מביצוען - קבע בית משפט קמא את מתחם הענישה בגין עבירות על חוק מס ערך מוסף, שאותן ביצע המערער 1 בין 24 ועד 50 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה וקנס; ואת מתחם הענישה בגין עבירות על חוק מס ערך מוסף שאותן ביצע המערער 2 בין 20 ועד 45 חודשי מאסר בפועל לצד מאסר מותנה וקנס. לצד זאת, נקבע כי מתחם הענישה בגין עבירות לפי הפקודה הוא בין מאסר על תנאי ועד מספר חודשי מאסר לצד מאסר על תנאי וקנס לכל עבירה של אי הגשת דוח למס הכנסה.

9. אשר לקביעת העונש בתוך המתחם הזכיר בית משפט קמא את שיקול הרתעת הרבים בעבירות כלכליות אל מול שיקולים מקלים לטובת המערערים, וביניהם, הפגיעה של העונש במערערים ובבני משפחותיהם; נטילת האחריות של המערערים על מעשיהם; חלוף הזמן מעת ביצוע העבירות והיעדרו של עבר פלילי. מן הצד האחר עמד בית משפט קמא על כך שהמערערים לא הסירו את המחדלים. על רקע זה מיקם בית המשפט קמא את המערערים "בשליש התחתון של מתחמי העונש הולם אך לא בתחתיתם", וגזר עליהם את העונשים כפי שפורטו לעיל.

עיקרי הטענות

10. בכתב הערעור שהוגש בשם שני המערערים, נטען כי בית המשפט קמא לא נתן משקל הולם לנסיבותיו האישיות של כל אחד מהמערערים; כי המערערים ביצעו מעשיהם בתום-לב, לאחר שהסתמכו על רואה-חשבון בפעולותיהם; וכי יש לאמץ את המלצת שירות המבחן, שלפי הנטען המליץ להשית על המערער 1 עונש מאסר שיומר לעבודות שירות וקנס שיש בו לעמוד על יכולת הרתעה, והמלצתו בנוגע למערער 2 הייתה, לפי הטענה, להימנע מעונש מאסר בפועל נוכח הפגיעה בפרנסתו, ובתלויים בו.

11. לאחר הגשת הערעור פוצל ייצוג המערערים כך שכל אחד מהם יוצג בנפרד. בשל נסיבות אישיות של בא כוח מערער 2, התקיימה שמיעת הטיעונים בשתי ישיבות נפרדות כך שבאחת מהן נשמעו טענות מערער 1 ותשובת המדינה, ובשנייה טענות מערער 2.

12. בא כוח המערער 1 כי המתחם שנקבע הוא חמור וגם מיקום העונש בתוך המתחם. בא כוח המערער 1 הוסיף כי מדיניות הענישה היא לקביעת עונשים קלים יותר וכי היה מקום להטיל עליו עונש של מאסר שיש לרצותו בעבודות שירות. טענה נוספת היא כי המערער 1 לא הרוויח דבר מביצוע העבירות, וההיקף אינו מצדיק את המתחם שנקבע. בטיעונו הפנה בא כוח מערער 1 למספר פסקי דין וגזרי דין שבהם נקבעו עונשים קלים יותר מזה שנקבע בעניינו. בא כוח מערער 1 ציין כי נפלה טעות בגזר הדין, שכן לא ניתן ביטוי לתיקון מספר החשבוניות באישום הראשון (מ-120 ל-47).

13. בא כוח המערער 2 טען כי חלקו של המערער 2 נמוך משמעותית מחלקו של מערער 1, מבלי שהדבר בא



לידי ביטוי בגזר הדין. נוסף על כך הועלו טענות באשר למידת מודעתו של המערער לעבירה, לעונש ולהודאתו, תוך העלאת טענה כי המערער 2 נשען על עצת רואה חשבון. בא כוח המערער 2 הפנה להמלצת שירות המבחן להטלת עונש מאסר בעבודות שירות וביקש לתקן את גזר הדין ולהטיל על המערער עונש זה.

14. המשיבה מתנגדת לקבלת הערעור. לטענתה לא נפלה כל טעות בגזר הדין. המדובר בסכומים גבוהים, בשימוש בחשבוניות פיקטיביות על פני פרק זמן ארוך, והמחדל לא הוסר. לטענתה, הנסיבות האישיות נדחות מפני חומרת העבירות וההכרח בענישה הולמת. באשר לפסיקה שהוגשה, טענה המשיבה כי אין ללמוד ממנה לעניינו וכי המדובר במקרים שבהם הערכאה הדיונית קבעה עונשים קלים יחסית, ובית המשפט שלערעור התערב אך לא מיצה את הדין בעת החמרת העונש.

15. באשר לטענות המערער 2 הפנתה המשיבה לכך שהמערער הודה בעבירות שיוחסו לו, ואין מקום להעלאת טענות המופנות כלפי הכרעת הדין במסגרת הערעור.

16. לאחר תום הדיון בערעור ביקש בא כוח מערער 2, בכתב, לדחות את מועד תשלום הקנס עד לסיום ריצוי עונש המאסר.

דין והכרעה

17. לאחר עיון בטענות הצדדים ובגזר הדין של בית משפט קמא הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

18. כפי שנקבע התערבותה של ערכאת הערעור בגזר הדין שקבעה הערכאה הדיונית, מצומצמת, ושמורה למקרים שבהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית או במקרים שבהם העונש שהושת חורג באופן ניכר ממדיניות הענישה הראויה או המקובלת בנסיבות דומות (ר' ע"פ 2733/20 **בשיר אבו זיאד נ' מדינת ישראל**, פסקה 17 (24.10.2021); ע"פ 1816/18 **מחמוד חלו נ' מדינת ישראל**, פסקה 10 (16.10.2018); ע"פ 5559/16 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פסקה 12 (4.8.2016)).

19. לא מצאנו כי נפלה מלפני בית משפט טעות או כי חרג באופן ניכר ממדיניות הענישה הראויה או המקובלת בנסיבות דומות (ר' ע"פ 2533/21 **נתיבים אספקת דלקים ושמינים בע"מ נ' מדינת ישראל - רשות המיסים** (28.4.2021); ע"פ 8336/18 **ח'דר עודה נ' מדינת ישראל** (5.12.2018); ע"פ 996/20 **משה מכלוף נ' מדינת ישראל** (19.2.2020)).

20. דין טענות המערערים בדבר המשקל ההולם שיש להעניק לנסיבותיהם האישיות של המערערים - להידחות. עבירות כמו אלה שביצעו המערערים נחשבות קלות לביצוע וכן קשות לחשיפה על ידי הרשויות. משכך נקבע כי יש לבכר את שיקולי הרתעה והאינטרס הציבורי שבהחמרת הענישה על פני נסיבותיהם האישיות של מבצעי העבירה (ר' ע"פ 9053/20 **ריקי כהן נ' מדינת ישראל**, פסקאות 17-18 (22.3.2021); ע"פ 9004/18 **מאיר יצחקי נ' מדינת ישראל**, פסקה 11 (31.12.2018)). בעניינו, כאמור, מדובר בשימוש בחשבוניות פיקטיביות, בהיקף כספי משמעותי



ובריבוי מקרים. נוסף על כך, לא נעשה דבר להסרת המחדלים. על רקע זה, מקובלת עלינו עמדת המשיבה כי אין ללמוד מפסקי הדין שאליהם הפנו המערערים לענייננו מהנימוקים שפורטו.

21. הדברים נכונים ביתר שאת לאחר שבית המשפט קמא העניק משקל לנסיבותיהם האישיות של המערערים, ובפרט למצבם הכלכלי, וממילא אין להעניק לשיקולים אלו בכורה בהשוואה לשיקולי ההרתעה והאינטרס הציבורי בעבירות המס.

22. למעלה מן הצורך יוער כי המערערים לא עמדו בדיון על הטענה בדבר הסתמכותם על ייעוץ של רואי-חשבון, ובפרט על סעיף 34 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 שהוא אחד מהסייגים לאחריות פלילית. טענות אלה נוגעות מטבען לקביעת האחריות הפלילית של המערערים למעשיהם. אולם, המערערים הודו בעובדות כתב האישום המתוקן בשנית, ואינם מערערים על הכרעת הדין, ולא בכדי נמנע בית המשפט קמא מדיון בשאלות אלה, ואין מקום לנהוג אחרת בערכאת הערעור.

23. הטיעונים שהעלה ב"כ המערער 2 בדבר אי ידיעת מרשו על טיבן של העבירות והיקפן, דינם להידחות, נוכח הרשעתו של מערער 2 בכתב האישום על פי הודאתו שניתנה ללא כל הסתייגות, וכן בשים לב לכך שטענות אלה לא הועלו בכתב הערעור. באשר לטענות המערער 2 המופנות כלפי השוואת חלקו של כל אחד מהמערערים. מצאנו כי ההבחנה שנעשתה בגזר הדין ראויה, בשים לב לסכומים ולהיקף החשבוניות הפיקטיביות, כמו גם לשאר שיקולי הענישה.

24. לא מצאנו הצדקה להתערב במועד תשלום הקנס (התשלום הראשון היה אמור להיות משולם לפני כשנה).

25. הערעור נדחה.

ארנון דראל, שופט

השופט א' אברבנאל:

אני מסכים

אלי אברבנאל, שופט

השופט ח' זנדברג:



אני מסכימה

חיה זנדברג, שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' דראל

ניתן היום, ט"ו סיוון תשפ"ב, 14 יוני 2022, בהעדר הצדדים.

המזכירות תעביר את פסק הדין לבאי כוח הצדדים וכן לשב"ס (לצורך מסירתו לידי המערערים).

חיה זנדברג, שופטת

**אלי אברבנאל,
שופט**

ארנון דראל, שופט