|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| **ת"פ 12233-08-12 מע"מ רמלה נ' חורי** |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופט הישאם אבו שחאדה** | |
| **בעניין:** | **המאשימה – מדינת ישראל   באמצעות מע"מ רמלה ע"י ב"כ עוה"ד כרמל קדור** |  |
|  |  | |
|  | **נגד** | |
|  | **הנאשם - אסף חורי  ע"י ב"כ עוה"ד משה גבע ממשרדה של עו"ד הילה תירוש** |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40א](http://www.nevo.co.il/law/70301/40a), [40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [40ט(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a), [40ט(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.1), [(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.2), [40ט(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.3), [(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.4), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja), [40יא(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.5), [40יב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jb), [40יג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b), [(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.c)

[חוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975](http://www.nevo.co.il/law/72813): סע' [117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a), [117(א)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a.6), [117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b), [117(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.1), [117(ב)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.6)

[חוק זכויות נפגעי עבירה, תשס"א-2001](http://www.nevo.co.il/law/71835): סע' [18](http://www.nevo.co.il/law/71835/18)

[פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] - לא מרובד](http://www.nevo.co.il/law/84255): סע' [216](http://www.nevo.co.il/law/84255/216)

מיני-רציו:

\* בית המשפט קבע מתווה הענישה הראוי בגין ביצוע עבירות מס. נפסק, כי מתחם עונש הולם שיהיה רלבנטי לאותו מתחם השתמטות, תשמש ככלי עזר מנחה לבית המשפט בתיקים שיבואו בפניו בעתיד. ניתן לקבוע חמש קטגוריות של נזק בעבירות מס כאשר הקריטריון שמבחין בין הקטגוריות השונות הוא "מתחם ההשתמטות".

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות מס

.

הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירות שמפורטות בכתב האישום המתוקן ואשר כולל שני אישומים. באישום הראשון, הנאשם הורשע בביצוען של 15 עבירות של מסירת ידיעה כוזבת, וכן בעבירה של הכנה, ניהול או הרשאה לאחר להכין או לנהל פנקס חשבונות כוזב במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס. באישום השני, הנאשם הורשע בביצוען של 11 עבירות של אי הגשת דו"ח במועד. על פי עובדות האישום השני, הנאשם לא הגיש במועד לרשויות מע"מ את דו"חות תקופתיים.

.

בית המשפט פסק כלהלן:

מתחם העונש ההולם יקבע בהתאם לעיקרון ההלימות כפי שהוגדר בסעיף 40ג(א) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). על מנת ליישמו בית משפט יתחשב בשלושה אלה: ראשית, בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו; שנית, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם; שלישית, במדיניות הענישה הנהוגה.

עבירות המס מתאפיינות בחומרה יתרה נוכח פגיעתן הישירה בקופה הציבורית ופגיעתן העקיפה בכיסו של האזרח ולאור חתירתן תחת ערך השוויון בנשיאת נטל המס. כמו כן, אין לפרט זכות לבסס את המשך פעילותו העסקית על כספים שאינם שייכים לו, ולכן גם לא תעמוד לו הגנה בדבר "הצדק סביר" בעת שהעיכוב בהעברת כספי המיסים נבע ממצוקה כלכלית קשה, אשר הותיר בפני הפרט אך בחירה בין העברת כספי המיסים, שאינם שייכים לו, לבין קריסתו הכלכלית.

"מידת האשם" ו-"מידת הנזק" הם שני פרמטרים מרכזיים בהגדרת חומרתה של עבירה שבוצעה ומשמשים כקווים מנחים בקביעת הגבול העליון והגבול התחתון של מתחם העונש ההולם. מידת אשמו של הנאשם בעת ביצוע העבירה, קרי, מידת התכנון שקדמה לביצוע העבירה וכן חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה, קובעת את "מתחם העונש ההולם", וזאת להבדיל מ-"העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם. שיקול נוסף שהינו רלוונטי לקביעת מתחם העונש ההולם, וזאת להבדיל מהעונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, הוא הנזק שנגרם, או שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה.

הרכיב של "מידת הפגיעה" בערך החברתי המוגן הוא שלוב ושזור ברכיב של "מידת הנזק" שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה ולמעשה רכיב "מידת הפגיעה" ורכיב "מידת הנזק" הם רכיב אחד ולא שני רכיבים נפרדים.

לצורך עבירות מס, ניתן לקבוע שלוש דרגות של אשם: גבוהה, בינונית ונמוכה. קיומו של אחד או יותר מהפרמטרים יציב את הנאשם בדרגת האשם הרלבנטית. במקרה זה, הנאשם פעל לבדו ושלא במסגרת חבורה. מדובר במספר רב של עבירות שבוצעו. הנאשם ביצע 15 עבירות לפי סעיף 117(ב)(1) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) וכן עבירה אחת לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק האמור, כאשר העונש המקסימאלי בגין כל עבירה הוא חמש שנות מאסר.

בנוסף, הנאשם ביצע 11 עבירות לפי סעיף 117(א)(6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), כאשר העונש המקסימאלי בגין כל עבירה הוא שנת מאסר. יתר על כן, במסגרת האישום הראשון העבירות נפרסו על פני השנים 2005 ועד 2011, היינו פרק זמן לא מבוטל. בנסיבות אלה, יש לקבוע, כי "מידת האשם" של הנאשם בביצוע העבירות נשוא כתב האישום היא בדרגת אשם בינונית.

בעת שמדובר בעבירת מס אין "קורבן" עבירה שהוא אדם "בשר ודם" שניתן לקבל ממנו "הצהרת נפגע" לפי סעיף 18 ל[חוק זכויות נפגעי עבירה](http://www.nevo.co.il/law/71835) ובה יפרט את הנזקים שנגרמו לו או שהיה צפוי שייגרמו לו עקב ביצוע העבירה. "קרבן" עבירת המס הוא הציבור בכללותו. רשויות המס כמי שמייצגות את האינטרס הציבורי ביכולתן "לכמת" את הנזק שנגרם או שהיה צפוי להיגרם לציבור כתוצאה מעבירת המס שבוצעה.

"כימות" הנזק מתבטא בסכום המס שנאשם השתמט או ניסה להשתמט מתשלומו, כאינדיקציה לגודל הגזלה מהקופה הציבורית, וזאת כפרמטר מנחה לבדיקת "מידת הנזק" שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מהעבירה שבוצעה. "מתחם ההשתמטות" לא אמור להיות רחב מידי וגם לא צר מידי, וזאת באנאלוגיה מהרעיון המנחה שמתחם העונש ההולם צריך שלא יהיה רחב מידי וגם לא צר מידי.

גם, בקביעת "מתחמי ההשתמטות" מן הראוי שכל מתחם לא יהיה רחב מדי וגם לא צר מדי, כאשר לכל "מתחם השתמטות" יהיה מתחם עונש הולם משלו. המטרה היא לחסוך "להמציא את הגלגל" כל פעם מחדש לעניין עבירת המס שבאה בפני בית המשפט. הגדרת "מתחם ההשתמטות" ומכאן גם מתחם עונש הולם שיהיה רלבנטי לאותו מתחם השתמטות, תשמש ככלי עזר מנחה לבית המשפט בתיקים שיבואו בפניו בעתיד.

ניתן לקבוע חמש קטגוריות של נזק בעבירות מס כאשר הקריטריון שמבחין בין הקטגוריות השונות הוא "מתחם ההשתמטות". בעת קביעת גזר הדין על בית המשפט לקבוע תחילה את "מידת האשם" ואת "מידת הנזק" שבה מצוי הנאשם שבפניו וזאת על מנת לדעת באיזה מתחם עונש הולם למקם את הנאשם.

בדרך זו, תהיה אחידות "בדרך" קביעת העונש, כפי שבתי המשפט מצווים לעשות מכוח תכליתו של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

במקרה דנן, אנו מצויים במתחם עונש ה', קרי, במידת אשם בינונית (נאשם שפעל לבד ולא בחבורה, ריבוי עבירות ורווח כלכלי אישי מהעבירות שבוצעו) ומידת נזק בקטגוריה 2 (מתחם השתמטות שבין 40,000 ו- 400,000 ₪). על כן, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם למתחם עונש ה' בלבד.

**ג ז ר ד י ן**

**כתב האישום**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירות שמפורטות בכתב האישום המתוקן ואשר כולל שני אישומים**. באישום הראשון,** הנאשם הורשע בביצוען של 15 עבירות של מסירת ידיעה כוזבת או מסירת דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כוזבת לפי [סעיף 117(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.1) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) התשל"ו – 1975 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**) וכן בעבירה של הכנה, ניהול או הרשאה לאחר להכין או לנהל פנקס חשבונות כוזב במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס לפי [סעיף 117(ב)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). על פי עובדות האישום הראשון, בין השנים 2005 ו-2011 עסק הנאשם כנהג מונית ובאספקת שירותי הסעות והיה רשום כעוסק מורשה לעניין [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, הוציא הנאשם לעוסקים שונים 39 חשבוניות מס בסך 1,489,171 ₪ כאשר המס הגלום בהן הינו על סך של 200,213 ₪. הנאשם לא רשם את החשבוניות בספריו, לא דיווח עליהן ולא שילם את המס הגלום בהן ב-15 דו"חות תקופתיים אותם הגיש למנהל מס ערך מוסף.

2. **באישום השני**, הנאשם הורשע בביצוען של 11 עבירות של אי הגשת דו"ח במועד לפי [סעיף 117(א)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). על פי עובדות האישום השני, הנאשם לא הגיש במועד לרשויות מע"מ את הדו"חות התקופתיים שלהלן: דצמבר 2008, פברואר 2009, אוקטובר 2009, דצמבר 2009, פברואר 2010, אפריל 2010, יוני 2010, אוגוסט 2010, אוקטובר 2010, דצמבר 2010 ופברואר 2011.

**טענות הצדדים לעונש**

3. לא היה הסדר בין הצדדים לעניין העונש. בא כוח המאשימה טען שהעונש הראוי בנסיבות העניין הוא עונש של מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח ואין מקום להסתפק בעבודות שירות. בסיס הבקשה לעונש המאסר בפועל הוא ריבוי העבירות, היקף סכומי ההשתמטות ממס ואי הסרת המחדלים. באישום הראשון, סכום המחדל עומד על סך של 200,213 ₪ ובאישום השני סכום המחדל הוא 27,494 ₪. לטענת בא כוח המאשימה מתחם העונש ההולם לגבי מכלול העבירות שבוצעו הוא כדלקמן: לגבי רכיב המאסר בין 6 ל-18 חודשי מאסר בפועל ולגבי רכיב הקנס בין 20,000 ל-40,000 ₪. כמו כן, טען שיש להטיל על הנאשם עונש מאסר מותנה מרתיע.

4. באת כוח הנאשם הפנתה למצבו הכלכלי הקשה של הנאשם. כנגד הנאשם ואשתו ניתן צו כינוס נכסים (נ/2 ו-נ/3). כמו כן, לנאשם חובות בלשכות ההוצאה לפועל שעולים על 360,000 ₪ בגין פסקי דין שניתנו כנגדו ובקשות לביצוע שטר. כמו כן, הוגש מסמך רפואי שנוגע לבנו (נ/1). באת כוח הנאשם טענה כי אין מקום להטיל על הנאשם מאסר מאחורי סורג ובריח. הנאשם נשוי ואיש משפחה וכי לכל היותר יש להסתפק במאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות וכן בקנס כספי שיהיה מותאם למצבו הכלכלי.

**השלבים בגזירת הדין**

5. בעקבות תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), מלאכת גזירת הדין מורכבת משלושה שלבים עיקריים ([ע"פ 2918/13](http://www.nevo.co.il/case/6950458) **דבס נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (18.7.13) פסקה 6 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן; [ע"פ 1903/13](http://www.nevo.co.il/case/6824952) **עיאשה נ' מדינת ישראל**  [פורסם בנבו] (14.7.13) פסקאות 7 עד 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל; [ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **חסן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.6.13) פסקאות 6 – 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל). **בשלב הראשון**, על בית משפט לקבוע את מתחם העונש ההולם. מתחם העונש ההולם הוא אמת מידה נורמטיבית המשכללת את הערך החברתי שנפגע כתוצאה מהעבירה, מדיניות הענישה הנהוגה ביחס לעבירה זו ונסיבות ביצועה, לרבות מידת אשמו של הנאשם.

6**. בשלב השני**, לאחר שנקבע מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לבחון אם יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם, בין לקולא ובין לחומרא. אם בית משפט יגיע למסקנה שאין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם אזי על בית משפט לעבור **לשלב השלישי** שבו יקבע את העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם.

**כמה עבירות המהוות כמה אירועים**

7. לניתוח מעט שונה של הבדיקה התלת שלבית בגזירת הדין, ראו [ע"פ 8641/12](http://www.nevo.co.il/case/5573417) **סעד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] 5.8.13 פסקאות 22 – 25 לפסק דינו של כבוד השופט סולברג, ואשר בו נקבע שהשלב הראשון בבדיקה התלת שלבית הוא בדיקה אם מדובר בכמה עבירות המהוות אירוע אחד או שמא בכמה עבירות המהוות כמה אירועים. [סעיף 40יג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b) ו-[(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע כדלקמן:

"40יג. (ב) הרשיע בית משפט נאשם **בכמה עבירות המהוות כמה אירועים**, יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) **לכל אירוע בנפרד**, ולאחר מכן רשאי הוא לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים; גזר בית משפט עונש נפרד לכל אירוע, יקבע את מידת החפיפה בין העונשים או הצטברותם.

(ג) בגזירת העונש לפי סעיף זה, יתחשב בית משפט, בין השאר, **במספר העבירות, בתדירותן ובזיקה** בינהן, וישמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, באם גזר עונש מאסר – לבין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת".

(ההדגשה לא במקור)

8. במקרה שבפני, מדובר בשני אישומים נפרדים, כאשר באישום הראשון ישנן 15 עבירות לפי [סעיף 117(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.1) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) ובאישום השני ישנן 11 עבירות לפי [סעיף 117(א)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). בפסיקה נקבע כי כל אירוע של אי הגשת דו"ח הינו אירוע העומד בפני עצמו ומתבצע בזמן נתון, ואין בדמיון בין הפעולות המתבצעות בעת הגשת כל דו"ח ודו"ח במועדו, בכדי לגרום לפעולות נפרדות אלו להפוך לכדי מקשה אחת ([רע"פ 5953/08](http://www.nevo.co.il/case/6041465) **עתאמלה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.10.08). לכאורה, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם לכל אחת מהעבירות שבאישום הראשון וכן לכל אחת מהעבירות שבאישום השני. עם זאת, באי כוח הצדדים התייחסו בטיעוניהם לעונש למכלול העבירות שבשני האישומים לעניין קביעת מתחם העונש ההולם. על מנת לפשט את הדברים, אאמץ את המתווה הדיוני-עונשי שנקבע על ידי באי כוח הצדדים ואקבע מתחם עונש הולם **אחד** למכלול העבירות שבשני האישומים.

**השלב הראשון בגזירת הדין: קביעת מתחם העונש ההולם**

9. מתחם העונש ההולם יקבע בהתאם לעיקרון **ההלימות** כפי שהוגדר [בסעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). על מנת ליישמו בית משפט יתחשב בשלושה אלה: ראשית, בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו; שנית, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם; שלישית, במדיניות הענישה הנהוגה ([ע"פ 8641/12](http://www.nevo.co.il/case/5573417) **סעד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.8.13) פסקה 23 לפסק דינו של כבוד השופט סולברג). נעמוד להלן על מרכיביו השונים של מתחם העונש ההולם.

הערך החברתי המוגן בעבירות מס

10. עבירות המס מתאפיינות בחומרה יתרה נוכח פגיעתן הישירה בקופה הציבורית ופגיעתן העקיפה בכיסו של האזרח ולאור חתירתן תחת ערך השוויון בנשיאת נטל המס ([רע"פ 977/13](http://www.nevo.co.il/case/5751056) **אודיז נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (20.2.13)). כמו כן, אין לפרט זכות לבסס את המשך פעילותו העסקית על כספים שאינם שייכים לו, ולכן גם לא תעמוד לו הגנה בדבר "הצדק סביר" בעת שהעיכוב בהעברת כספי המיסים נבע ממצוקה כלכלית קשה, אשר הותיר בפני הפרט אך בחירה בין העברת כספי המיסים, שאינם שייכים לו, לבין קריסתו הכלכלית ([רע"פ 4844/00 ברקאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5979766)(2) 37(2001); [רע"פ 6167/11](http://www.nevo.co.il/case/5592483) **ספקיוריטי המוקד המרכזי בע"מ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) (19.2.12); [רע"פ 4563/09](http://www.nevo.co.il/case/5964406) **פריצקר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) (5.6.09)).

"מידת האשם" ו-"מידת הנזק" כפרמטרים מנחים בקביעת מתחם העונש ההולם

11. "מידת האשם" ו-"מידת הנזק" הם שני פרמטרים מרכזיים בהגדרת חומרתה של עבירה שבוצעה ומשמשים כקווים מנחים בקביעת הגבול העליון והגבול התחתון של מתחם העונש ההולם. מטרתו של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז –1977 הוגדרה [בסעיף 40א](http://www.nevo.co.il/law/70301/40a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז – 1977 (להלן: **חוק העונשין**) ואשר קובע כדלקמן:

"מטרתו של סימן זה לקבוע את העקרונות והשיקולים המנחים בענישה, המשקל שיש לתת להם והיחס ביניהם, כדי שבית המשפט יקבע את העונש המתאים לנאשם בנסיבות העבירה"

12. העיקרון המנחה בענישה הוגדר [בסעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ואשר לפיו:

"העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשי העבירה, בנסיבותיו **ומידת אשמו של הנאשם** ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (בסימן זה – העיקרון המנחה)".

(ההדגשה לא במקור)

13. הרכיב של "מידת אשמו של הנאשם" בביצוע העבירה הוא עיקרון מנחה בענישה ואשר קיבל ביטוי גם [בסעיף 40ט(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.1) ו-[(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ואשר קובע:

"40ט. (א) **בקביעת מתחם העונש ההולם** למעשה העבירה שביצע הנאשם כאמור בסעיף 40ג(א), יתחשב בית המשפט בהתקיימותן של **נסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, המפורטות להלן, ובמידה שבה התקיימו, ככל שסבר שהן משפיעות על חומרת מעשי העבירה **ועל אשמו של הנאשם**:

1. **התכנון** שקדם לביצוע העבירה;
2. **חלקו היחסי** של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה".

(ההדגשה לא במקור)

14. ודוק, מידת אשמו של הנאשם בעת ביצוע העבירה, קרי, מידת התכנון שקדמה לביצוע העבירה וכן חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה, קובעת את **"מתחם העונש ההולם",** וזאת להבדיל מ-"העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם.

15. שיקול נוסף שהינו רלוונטי **לקביעת מתחם העונש ההולם**, וזאת להבדיל מהעונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, הוא **הנזק שנגרם**, או **שהיה צפוי להיגרם** מביצוע העבירה. [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע כדלקמן:

"בית המשפט יקבע **מתחם עונש הולם** למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה, ולשם כך יתחשב **בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו,** במדיניות הענישה הנהוגה, ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט".

(ההדגשה לא במקור)

16. הרכיב של "מידת הפגיעה" בערך החברתי המוגן הוא שלוב ושזור ברכיב של "מידת הנזק" שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה ולמעשה רכיב "מידת הפגיעה" ורכיב "מידת הנזק" הם רכיב אחד ולא שני רכיבים נפרדים. [סעיף 40ט(א)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.3) ו-[(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע כדלקמן:

40ט. (א) **בקביעת מתחם העונש ההולם** למעשה העבירה שביצע הנאשם כאמור בסעיף 40ג(א), יתחשב בית המשפט בהתקיימותן של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, המפורטות להלן, ובמידה שבה התקיימו, ככל שסבר שהן משפיעות על **חומרת מעשי העבירה** ועל אשמו של הנאשם:

1. **הנזק שהיה צפוי להיגרם** מביצוע העבירה;
2. **הנזק שנגרם** מביצוע העבירה".

(ההדגשה לא במקור)

17. ודוק, הפרמטר של "**מידת האשם**" של הנאשם בעת ביצוע העבירה וכן הפרמטר של "**מידת הנזק**" שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה קובעים את גבולות **"מתחם העונש ההולם",** וזאת להבדיל מ-"העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם. כל אחד מהפרמטרים הללו יכול להשפיע באופןעצמאי ונפרד על גבולותיו של מתחם העונש ההולם.

ללמדך, כי יהיו **מתחמי עונש שונים** לנאשמים שונים שביצעו את **אותה עבירה**, ולא מתחם עונש אחד ויחיד לפי **סוג** העבירה שבוצעה, כאשר "מידת האשם" בביצוע העבירה ו-"מידת הנזק" שנגרם ושהיה צפוי להיגרם מביצועה, יבדילו בין מתחם אחד למשנהו (ראו: דברי כבוד השופט סולברג בפסקה 23 לפסק דינו ב-[ע"פ 8641/12](http://www.nevo.co.il/case/5573417) **סעד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.8.13); דברי כבוד השופט שוהם ב- [רע"פ 4088/13](http://www.nevo.co.il/case/7667123) **הדרי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.6.2013); וכן דברי כבוד השופטת ארבל בפסקה 7 לפסק דינה ב-[ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **חסן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (13.5.2013) לגבי הצביון האינדיבידואלי של מתחם העונש ההולם).

אופן בדיקת "מידת האשם" בעבירות מס

18. הביטוי "מידת האשם" בביצועה של עבירה שמופיע [בסעיפים 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) ו-[40ט(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מבוסס על ההנחה שקיימות דרגות שונות של אשם בביצועה של עבירה. [סעיף 40ט(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) עניינו "**התכנון שקדם לביצוע העבירה**". כמו כן, [סעיף 40ט(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.a.2) עניינו "**החלק היחסי** של הנאשם בביצוע העבירה **ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם** בביצוע העבירה". על כן, לצורך עבירות מס, סבורני שניתן לקבוע שלוש דרגות של אשם: גבוהה, בינונית ונמוכה. קיומו של אחד או יותר מהפרמטרים שלהלן יציב את הנאשם בדרגת האשם הרלבנטית:

א. **דרגת אשם גבוהה**: לנאשם תפקיד מוביל כאשר מדובר במי שפעל בחבורה; יכולת להשפיע על אחרים בביצוע העבירה דרך כפייה, לחץ או מתן טובת הנאה; ניצול לרעה של תפקיד ציבורי לסיוע בקידום ההשתמטות; עבירה מתוחכמת עם תכנון מוקדם משמעותי; רווח כלכלי מאוד גדול מהעבירה שבוצעה.

ב. **דרגת אשם בינונית**: לנאשם תפקיד משמעותי כאשר מדובר במי שפעל בחבורה, כאשר לנאשם יכולת השפעה על אחרים שפועלים תחתיו. בקטגוריית הביניים של "דרגת אשם בינונית" ייכללו גם אותם מקרים שבהם הנאשם פעל לבדו ויש לו רווח כלכלי מסוים מהעבירה שבוצעה.

ג. **דרגת אשם נמוכה**: לנאשם תפקיד מופחת אם פעל בחבורה והינו עושה דברו של אחר ונעדר כל השפעה על דרג נמוך יותר ממנו; הנאשם מעורב בביצוע העבירה בעקבות כפייה, הפחדה או ניצול, ואשר אינם בעוצמה המספקת להוכחת הגנת הכורח; אין לנאשם מניע כלכלי או טובת הנאה מביצוע העבירה; היעדר תכנון מוקדם; מודעות מוגבלת לאלמנט המרמה בעבירה שבוצעה.

19. הפרמטרים שציינתי לעיל לגבי מדרגי האשם השונים, הינם בגדר קווים מנחים לבית המשפט ואינם בגדר סד פרמטרים סגור ונוקשה. בית משפט יכול לקחת בחשבון גם נסיבות נוספות שקשורות לביצוע העבירות, ואשר יכולות להשפיע על מיקומו של נאשם במדרג האשם שציינתי, וזאת כאמור [בסעיף 40יב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jb) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז –1977. התקיימותן של נסיבות אלה יסייע לבית משפט בהגדרת מיקומו של הנאשם במדרג האשם. להלן הנסיבות הנוספות ואשר אינן בגדר רשימה סגורה:

1. **ריבוי עבירות** – ככל שכתב האישום מכיל מספר גדול יותר של עבירות, הדבר יש בו בכדי להשפיע על עלייתו של הנאשם במדרג האשם.
2. **אורך הזמן שבו בוצעו העבירות** – ככל שעבירות המס נפרסו על פני תקופה ארוכה יותר, יש לראות את מידת האשם כגבוהה יותר. בנוסף, עבירות מס שיש בהן יסוד של אי דיווח הן עבירות נמשכות (ראו למשל: [רע"פ 5906/12](http://www.nevo.co.il/case/5590548) **עזרא נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (9.9.2012) על ידי כבוד השופט שוהם). ככל שהעבירה נמשכת על פני פרק זמן ארוך יותר, הדבר משפיע לחומרה על מידת האשם בביצוע העבירה.

20. במקרה שבפני, הנאשם פעל לבדו ושלא במסגרת חבורה. מדובר במספר רב של עבירות שבוצעו. הנאשם ביצע 15 עבירות לפי [סעיף 117(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.1) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) וכן עבירה אחת לפי [סעיף 117(ב)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.6) לחוק האמור, כאשר העונש המקסימאלי בגין כל עבירה הוא חמש שנות מאסר. בנוסף, הנאשם ביצע 11 עבירות לפי [סעיף 117(א)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), כאשר העונש המקסימאלי בגין כל עבירה הוא שנת מאסר. יתר על כן, במסגרת האישום הראשון העבירות נפרסו על פני השנים 2005 ועד 2011, היינו פרק זמן לא מבוטל. בנסיבות אלה, הנני קובע כי "מידת האשם" של הנאשם בביצוע העבירות נשוא כתב האישום היא **בדרגת אשם בינונית.**

אופן בדיקת "מידת הנזק" בעבירות מס

21. בעת שמדובר בעבירת מס אין "קורבן" עבירה שהוא אדם "בשר ודם" שניתן לקבל ממנו "הצהרת נפגע" לפי [סעיף 18](http://www.nevo.co.il/law/71835/18) ל[חוק זכויות נפגעי עבירה](http://www.nevo.co.il/law/71835) תשס"א – 2001 ובה יפרט את הנזקים שנגרמו לו או שהיה צפוי שייגרמו לו עקב ביצוע העבירה. "קרבן" עבירת המס הוא הציבור בכללותו. רשויות המס כמי שמייצגות את האינטרס הציבורי ביכולתן "לכמת" את הנזק שנגרם או שהיה צפוי להיגרם לציבור כתוצאה מעבירת המס שבוצעה. "כימות" הנזק מתבטא בסכום המס שנאשם **השתמט** או **ניסה להשתמט** מתשלומו, כאינדיקציה לגודל הגזלה מהקופה הציבורית, וזאת כפרמטר מנחה לבדיקת "מידת הנזק" שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מהעבירה שבוצעה. אין דינה של עבירת מס שגרמה לגזלה מהקופה הציבורית בסך של 5,000 ₪ כדינה של עבירת מס שגרמה לגזלה מהקופה הציבורית בסך של 100,000 ₪. כאן ניתן לקבוע "**מתחמי השתמטות**" לפי סכום המס שנגזל או שהיה צפוי להיגזל. מתחמי ההשתמטות יבחינו בין קטגוריות הנזק השונות בביצוע עבירת מס.

# 22. "מתחם ההשתמטות" לא אמור להיות רחב מידי וגם לא צר מידי, וזאת באנאלוגיה מהרעיון המנחה שמתחם העונש ההולם צריך שלא יהיה רחב מידי וגם לא צר מידי ([**ע"פ 1323/13**](http://www.nevo.co.il/case/6473037) חסן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (5.6.13) פסקה 8 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל). בפסיקה נקבע כי מן הראוי שמתחם העונש ההולם יהיה מספיק כללי כדי להכיל בתוכו מספר רב של מקרים ושלא יהיה מצומצם למקרה פרטני אחד וזאת על מנת לחסוך "המצאה של הגלגל" כל פעם מחדש לגבי מתחם העונש ההולם ([**ע"פ 7655/12**](http://www.nevo.co.il/case/5603213) פייסל נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.4.13) פסקאות 7 ו-8 לפסק דינו של כבוד השופט ג'ובראן). כך גם, בקביעת "מתחמי ההשתמטות" מן הראוי שכל מתחם לא יהיה רחב מדי וגם לא צר מדי, כאשר לכל "מתחם השתמטות" יהיה מתחם עונש הולם משלו. המטרה היא לחסוך "להמציא את הגלגל" כל פעם מחדש לעניין עבירת המס שבאה בפני בית המשפט. הגדרת "מתחם ההשתמטות" ומכאן גם מתחם עונש הולם שיהיה רלבנטי לאותו מתחם השתמטות, תשמש ככלי עזר מנחה לבית המשפט בתיקים שיבואו בפניו בעתיד.

23. לדעתי, ניתן לקבוע **חמש קטגוריות של נזק** בעבירות מס כאשר הקריטריון שמבחין בין הקטגוריות השונות הוא "מתחם ההשתמטות". לפיכך, הנני קובע חמישה מתחמי השתמטות:

א. קטגוריית נזק 1 – מתחם השתמטות בין 0 ל- 40,000 ₪;

ב. קטגוריית נזק 2 – מתחם השתמטות בין 40,000 ל- 400,000 ₪;

ג. קטגוריית נזק 3 – מתחם השתמטות בין 400,000 ל- 1,000,000 ₪;

ד. קטגוריית נזק 4 – מתחם השתמטות ממיליון ₪ ועד 5 מיליון ₪;

ה. קטגוריית נזק 5 – מתחם השתמטות מ- 5 מיליון ₪ ומעלה.

24. הגבול העליון והתחתון של מתחמי ההשתמטות השונים מטרתם לתת קו מנחה לבית המשפט בעת הגדרת "מידת הנזק" בעבירת מס שלגביה עליו לקבוע את העונש. הדבר אמור לסייע לבית המשפט באיתור קטגוריית הנזק שרלבנטית לנאשם שבפניו. מיקומו של נאשם במתחם השתמטות מסוים יגדיר את מתחם העונש ההולם שרלבנטי לאותו נאשם, כאשר לכל מתחם השתמטות יהיה מתחם עונש הולם שונה. כמו כן, סכום ההשתמטות המדויק יסייע לבית המשפט לדעת היכן למקם את הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם הרלבנטי לו. כך למשל, נאשם שיבצע עבירת מס שהובילה להשתמטות בסך של 3,500 ₪ יהיה בחלק התחתון של "קטגוריית נזק 1" ועל כן גם בחלק התחתון של מתחם העונש ההולם הרלבנטי לאותה קטגוריית נזק. לעומת זאת, נאשם שיבצע עבירת מס שהובילה להשתמטות בסך של 35,000 ₪ יהיה בחלק העליון של "קטגוריית נזק 1" ועל כן גם בחלק העליון של מתחם העונש ההולם הרלבנטי לאותה קטגורית נזק. קביעת הגבול העליון והתחתון של מתחמי ההשתמטות השונים יתכן ויש בה מידת מה של שרירותיות, וזאת כפי שקיימת מידה מה של שרירותיות בכל "קביעת גבול" של מועדים, מידות, ומשקל, כגון בקביעת מועדי התיישנות של עבירות ועונשים, גיל אחריות פלילית, גיל בגירות (ראו בעניין זה דבריו של כבוד השופט עמית בפסקה 1 ב-[ע"פ 7781/12](http://www.nevo.co.il/case/6248029) **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (25.6.13)). אלמנט השרירותיות בקביעתם של "קווי גבול" איננו עילה שלא לקבוע את קווי הגבול של "מתחם ההשתמטות", כפי שאיננה עילה שלא לקבוע את קווי הגבול של מתחם העונש ההולם. המטרה של "קווי גבול" היא לאפשר הבחנה מותרת בין מצבים שונים.

25. במקרה שבפני, באישום הראשון, מדובר בסכום השתמטות של 200,213 ₪ ובאישום השני בסכום השתמטות של 27,494 ₪. על כן, סך הכל המס שנגזל או שהיה צפוי להיגזל מהקופה הציבורית הינו **227,707 ₪.** על כן, הנני קובע כיהנאשם נמצא ב-"**קטגוריית נזק 2**", קרי במתחם ההשתמטות שבין 40,000 ל- 400,000 ₪**.**

סיכום ביניים אודות "מידת האשם" ו-"מידת הנזק" בעבירות מס

26. ניתן לסכם את הסקירה שהובאה לעיל בעניין "מידת האשם" ו-"מידת הנזק" בעבירות מס כדלקמן:

א. התכלית של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) היא לא ליצור **תוצאות** ענישה אחידות, אלא אחידות **בדרך קביעת העונש**.

ב. המחוקק קבע שהפרמטרים של "מידת האשם" ו-"מידת הנזק" אמורים לסייע לבית המשפט בקביעת מתחם העונש ההולם, כאשר כל אחד מהם עשוי להשפיע באופן עצמאי ונפרד על מתחם העונש ההולם. בסקירה שנעשתה לעיל קבעתי שבעבירות מס ישנן שלוש דרגות של אשם (גבוהה, בינונית ונמוכה) וחמש קטגוריות של נזק (בהתאם לחמשת מתחמי ההשתמטות). כל אחת מדרגות האשם יכולה "להצטלב" עם כל אחת מקטגוריות הנזק, ובכל נקודת "הצטלבות" יהיה מתחם עונש הולם **שונה**. זהו בדיוק מהותו של "**הצביון האינדיבידואלי**" של מתחם העונש ההולם בביצועה של עבירה (על הצביון האינדיבידואלי של מתחם העונש ההולם ראו דברי כבוד השופטת ארבל בפסקה 7 לפסק דינה ב-[ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **חסן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (13.5.2013)). על מנת להמחיש את נקודות ההצטלבות השונות בעבירות מס ואשר נותנות ביטוי ל-"צביון האינדיבידואלי" של מתחם העונש ההולם, אביא את הטבלה שלהלן:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **מידת אשם /**  **מידת נזק** **ב-₪** | **דרגת אשם גבוהה** | **דרגת אשם בינונית** | **דרגת אשם נמוכה** |
| **קטגוריית נזק 1 -**  0 עד 40,000 | מתחם עונש א' | מתחם עונש ב' | מתחם עונש ג' |
| **קטגוריית נזק 2 -**  40,000 עד 400,000 | מתחם עונש ד' | **מתחם עונש ה'** | מתחם עונש ו' |
| **קטגוריית נזק 3 -**  400,000 עד מיליון | מתחם עונש ז' | מתחם עונש ח' | מתחם עונש ט' |
| **קטגוריית נזק 4 -**  מיליון עד 5 מיליון | מתחם עונש י' | מתחם עונש יא' | מתחם עונש יב' |
| **קטגוריית נזק 5 -**  5 מיליון ומעלה | מתחם עונש יג' | מתחם עונש יד' | מתחם עונש טו' |

ג. עינינו הרואות כי ייתכנו מתחמי עונש הולם שונים לביצועה של עבירת מס מסוימת (כגון עבירה לפי [סעיף 117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a) או לפי [סעיף 117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813)) לפי מידת האשם ומידת הנזק שנגרמו מביצוע עבירת המס. על כן, בעת קביעת גזר הדין על בית המשפט לקבוע תחילה את "מידת האשם" ואת "מידת הנזק" שבה מצוי הנאשם שבפניו וזאת על מנת לדעת באיזה מתחם עונש הולם למקם את הנאשם. בדרך זו, תהיה אחידות "**בדרך**" קביעת העונש, כפי שבתי המשפט מצווים לעשות מכוח תכליתו של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). יוזכר כי הרעיון המרכזי מאחורי תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) הוא גיבוש "מתודולוגיה אחידה" בקביעת גזר הדין, וזאת על מנת לצמצם את האפשרויות של פערים בלתי מוסברים בתוצאות הענישה.

ד. במקרה שבפני, אנו מצויים **במתחם עונש ה'**, קרי, במידת אשם בינונית (נאשם שפעל לבד ולא בחבורה, ריבוי עבירות ורווח כלכלי אישי מהעבירות שבוצעו) ומידת נזק בקטגוריה 2 (מתחם השתמטות שבין 40,000 ו- 400,000 ₪). על כן, אקבע את מתחם העונש ההולם למתחם עונש ה' בלבד, ולגבי מתחמי העונש האחרים הדבר יושאר להכרעה עתידית בתיקים הרלבנטיים שבהם יהיה צורך להגדיר את המתחם.

ה. נאשמים שונים יכול שיימצאו **באותו** מתחם עונש, היינו באותה דרגת אשם ובאותה קטגוריית נזק, ולקבל עונשים **שונים,** כל אחד על פי הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה שביצע (ראו רשימת הנסיבות, שאינן מהוות רשימה סגורה, שמופיעות [בסעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז -1977).

מדיניות הענישה הנוהגת ב-"מידת אשם" בינונית

ו-"מידת נזק" בין 40 ל- 400 אלף ₪

27. בפסיקה נקבע שמדיניות הענישה הנוהגת הינה רכיב אחד מתוך מכלול של רכיבים שיש לשקול בעת קביעת מתחם העונש ההולם, ולא מדובר ברכיב בלעדי. בנוסף, מדיניות הענישה הנוהגת איננה חופפת את מתחם העונש ההולם, אלא מדובר בשני "יצורים" שונים. ככל שהמדיניות הנוהגת משקפת את עיקרון ההלימות היא מהווה אינדיקציה לקביעת העונש ההולם ואילו כאשר יש פער בינה לבין המדיניות הראויה, תועדף המדיניות הראויה (פסקה 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל ב[ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **חסן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.6.13)).

28. הפסיקה שנבחרה על ידי לצורך איתור "מדיניות הענישה הנוהגת" הרלבנטית למקרה שבפני מוינה לפי הקריטריונים שלהלן:

א. **סוג העבירה** - נבחרו פסקי דין בעבירות מס לפי [סעיפים 117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a) ו- [117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), כמו המקרה שבפני;

ב. **מידת אשם –** נבחרה פסיקה שבא מידת האשם היתה בינונית, וזאת לאור ריבוי העבירות שבוצעו וקיומו של רווח כלכלי לנאשם מהעבירות שבוצעו;

ג. **מידת נזק** – נבחרו פסקי דין שבהם מדובר בקטגוריית נזק 2, היינו מתחם השתמטות שנע בין 40,000 ל- 400,000 ₪. סכום ההשתמטות ממס שמופיע בטבלה הוא הסכום הכולל בגין כל מכלול העבירות שבוצעו במקרה הרלבנטי.

ד. **ערכאה –** כל הפסיקה היא של בית המשפט העליון שלה מעמד מחייב. כל הפסיקה שתובא להלן פורסמה באתר "נבו".

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **מספר הליך** | **שם נאשם** | **מספר עבירות לפי** [**סעיף 117(א)**](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a) | **מספר עבירות לפי** [**סעיף 117(ב)**](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) | **סכום ההשתמטות ממס** | **עונש מאסר** | **קנס** |
| [רע"פ 1710/02](http://www.nevo.co.il/case/5786694) | אלעוברה | 12 | 23 | 90,000₪ | 30 חודשים | 100,000₪ |
| [רע"פ 3385/13](http://www.nevo.co.il/case/7009388) | דימיטשטיין | 24 | 38 | 259,993₪ | 24 חודשים | 10,000 ₪ |
| [רע"פ 11640/05](http://www.nevo.co.il/case/6181500) | סופר סטאר | 9 | 0 | 270,000₪ | 10 חודשים | 100,000₪ |
| [רע"פ 6296/09](http://www.nevo.co.il/case/6058869) | איקס איקס | 10 | 0 | 300,130₪ | 6 חודשים בפועל | 15,000₪ |
| רע"פ 228/13 | אלחלאוה | 29 (בנוסף 10 עבירות לפי [סעיף 216](http://www.nevo.co.il/law/84255/216) ל[פקודת מס הכנסה](http://www.nevo.co.il/law/84255)) | 0 | 425,408₪ (לסכום ההשתמטות ראו [עפ"ג (מרכז) 52555-06-12](http://www.nevo.co.il/case/3746266) | 7 חודשים | 20,000₪ |
| [רע"פ 8507/09](http://www.nevo.co.il/case/6131155) | שחל | 29 | 0 | 442,130₪ | 6 חודשים בעבודות שירות | 80,000₪ |

קביעת מתחם העונש ההולם לגבי רכיב המאסר

29. כאמור, מתחם העונש ההולם צריך שלא יהיה רחב מדי וגם לא צר מדי ואשר ייקח בחשבון גם את רוחב קטגוריית הנזק (40,000 ₪ עד 400,000 ₪). לאור כל אשר נאמר לעיל, הנני קובע כי מתחם העונש לגבי **רכיב המאסר,** בנסיבות שבהן מדובר במידת אשם בינונית (נאשם שפעל לבד ולא בחבורה, ריבוי עבירות ורווח כלכלי מהעבירות שבוצעו) ומידת נזק בקטגוריה 2 (מתחם השתמטות שנע בין 40,000 ל- 400,000 ₪), נע בין 5 ל- 30 חודשי מאסר בפועל. במקרים שבהם ייקבע על ידי בית המשפט כי העונש ה-"מתאים" בתוך מתחם העונש ההולם יהיה 6 חודשים ומטה, יהיו מקרים מתאימים שניתן לרצות את העונש בעבודות שירות ויהיו מקרים אחרים שהעונש הראוי יהיה מאסר מאחורי סורג ובריח. בכל מקרה, רכיב המאסר, צריך שיכלול גם מאסר על תנאי על מנת להרתיע נאשמים מביצוע עבירות נוספות דומות בעתיד.

קביעת מתחם העונש ההולם לגבי רכיב הקנס

30. [סעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז – 1977 קובע כדלקמן :

"קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם כולל עונש קנס, יתחשב, נוסף על האמור בסעיף 40ג(א) במצבו הכלכלי של הנאשם, לצורך קביעת מתחם עונש הקנס ההולם."

31. בעת קביעת מתחם הקנס ההולם בית המשפט אמור לקחת בחשבון שני אלמנטים מרכזיים: הראשון, חומרת העבירה שבוצעה שמתבטאת בעקרון ההלימה (ראו [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)); והשני, מצבו הכלכלי של הנאשם. ודוק, מצבו הכלכלי של נאשם, כאלמנט ייחודי וסובייקטיבי שמשתנה מנאשם לנאשם, יכריע על פי לשון [סעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) את "מתחם הקנס ההולם" לאותו אירוע עברייני שבוצע על ידי נאשם ספציפי ולא את "הקנס המתאים" לאותו נאשם בתוך מתחם הקנס ההולם. במילים אחרות, יכול שיהיו מתחמי קנס הולם שונים לנאשמים שונים שביצעו את אותו מעשה עבירה, וזאת בהתאם למצב הכלכלי של כל אחד מהם.

32. לכל אדם עומדת זכות חוקתית לקיום אנושי בסיסי שיבטיח תנאי מחייה מינימאליים בכבוד ([בג"צ 10662/04](http://www.nevo.co.il/case/5779147) **חסן נ' המוסד לביטוח לאומי** [פורסם בנבו] (28.2.2012), ניתן בהרכב מורחב של שבעה שופטים). הקנס שיוטל על ידי בית המשפט צריך שיהיה לו אימפקט דומה על נאשמים שונים בהתאם למצבם הכלכלי. לא ניתן להשית קנס כספי על נאשם שיש בו להכביד עליו יתר על המידה ולגרוע מזכותו לקיום אנושי בסיסי (כגון קורת גג, מזון, מים, חשמל).

33. כמו כן, מן הראוי לקחת בחשבון גם את הכלל שנקבע בפסיקה לגבי עבירות מס כי מצב כלכלי קשה של נאשם, כשלעצמו, איננו יכול להוות שיקול מספיק להקלה בעונש ([רע"פ 977/13](http://www.nevo.co.il/case/5751056) **משה אודיז נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (20.2.13), פסקה 8 להחלטתו של כבוד השופט שהם).

34. בעת קביעת מתחם הקנס ההולם לקחתי בחשבון את **חומרת העבירות** שבוצעו קרי 15 עבירות לפי [סעיף 117(ב)(1)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.1) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), ועבירה אחת לפי [סעיף 117(ב)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), כאשר העונש המקסימאלי בכל אחת מהעבירות הוא חמש שנות מאסר. בנוסף, 11 עבירות פי [סעיף 117(א)(6)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a.6) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) כאשר העונש המקסימאלי לגבי כל עבירה הוא שנת מאסר אחת. חומרת העבירות נמדדת גם על פי מידת האשם ומידת הנזק כפי שהגדרתי אותם לעיל. לגבי **מצבו הכלכלי** של הנאשם, לקחתי בחשבון את העובדה שניתן כנגדו וכנגד אשתו צו כינוס נכסים והיותו איש משפחה ואב לילדים קטינים שפרנסתם עליו.

35. לאור מצבו הכלכלי של הנאשם, במיוחד צו כינוס הנכסים שניתן כנגדו וכנגד אשתו, הנני קובע כי מתחם הקנס ההולם נע בין 15,000 ₪ ל- 40,000 ₪. למען הסדר הטוב יובהר כי אילו מצבו הכלכלי של הנאשם היה טוב יותר, מתחם הקנס ההולם היה עשוי להיות גבוה יותר, וזאת לאור חומרת העבירות שבהן הורשע.

**השלב השני בגזירת הדין: האם יש מקום לסטות ממתחם העונש ההולם**

36. במקרים המתאימים ניתן לסטות ממתחם העונש ההולם, בין לקולא מטעמי שיקום ובין לחומרא מטעמי הגנה על שלום הציבור. [סעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מתיר חריגה ממתחם העונש ההולם במקרים שבהם בית המשפט השתכנע כי יש סיכוי של ממש כי הנאשם השתקם. ודוק, האפשרות לסטייה ממתחם העונש ההולם מטעמים של שיקום איננה מצומצמת רק למקרים "קלאסיים" של שיקום כגון כאשר מדובר בגמילה מסמים, אלא חלה גם באותם מקרים שבהם קיים סיכוי להיעדר הישנות ביצוען של עבירות מאותו סוג, במיוחד כאשר מדובר באדם ללא עבר פלילי (ראו פסק דינה של כבוד השופטת ארבל בעניין [ע"פ 1903/13](http://www.nevo.co.il/case/6824952) **עיאשה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (14.7.13)). מן הראוי להבהיר שהחריגה ממתחם העונש ההולם יכולה להיות גם על ידי ביטול ההרשעה בדין, בנסיבות המתאימות, והכל בכפוף לאמות המידה שנקבעו בפסיקה לגבי אי הרשעה.

37. במקרה שבפני, הסוגיה של אי הרשעה איננה מתעוררת, ובכל מקרה, גם לא מצאתי נסיבות אישיות מיוחדות אצל הנאשם שיצדיקו סטייה ממתחם העונש ההולם, לרכיביו השונים כפי שפורטו לעיל, וזאת בין לקולא ובין לחומרא.

**השלב השלישי בגזירת הדין: העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם**

38. [סעיף 40יא(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.5) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע כדלקמן:

"40יא. בגזירת העונש המתאים לנאשם כאמור בסעיף 40ג(ב), רשאי בית משפט להתחשב בהתקיימות נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, המפורטות להלן, ובמידה שבה התקיימו, ככל שסבר כי ראוי לתת להן משקל בנסיבות המקרה, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם:

1. מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי על הנזק שנגרם בשלה".

39. בעת שמדובר בעבירות מס, האלמנט של "מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה" בא לידי ביטוי באמצעות מה שמכונה בפסיקה כ-"**הסרת המחדלים**", היינו, דיווח לרשויות המס על ההכנסות שהיו לו או העסקאות שביצע, לפי העניין, וכן תשלום סכום ההשתמטות ממס. ליסוד של "הסרת המחדלים" יש שני היבטים:

א. עצם הסרת המחדלים, **כשלעצמה,** איננה מונעת הטלת עונשי מאסר בפועל ([רע"פ 6095/06](http://www.nevo.co.il/case/6049275) **לוי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.11.06); [רע"פ 8507/09](http://www.nevo.co.il/case/6131155) **שחל נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (24.1.10); [רע"פ 6296/09](http://www.nevo.co.il/case/6058869) **איקס איקס אקסלנט מזון אילת בע"מ נ' מדינת ישראל – מס קניה מע"מ** [פורסם בנבו] (9.8.09)).

ב. במקרים המתאימים ניתן להתחשב בהסרת המחדלים כשיקול שלא להטיל מאסר בפועל ולהסתפק בעבודות שירות (ראו למשל: [רע"פ 3873/07](http://www.nevo.co.il/case/5920453) **בושנאק נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (17.10.07)).

40. ככלל נפסק לא אחת כי בעבירות מס, שיקולי ההרתעה גוברים על נסיבותיו האישיות של הנאשם, אף אם אינם מאיינים אותם וזאת נוכח הפגיעה הקשה של עבירות המס במשק ובכלכלה. רבים מעברייני המס הם אנשים שיראו כנורמטיביים ביסודם, אשר לא ישלחו יד לכיס הזולת אך אינם נרתעים משליחת יד לכיס הציבורי, ומכאן המשקל המיוחד להיבט ההרתעתי בענישתם של עברייני המס ([רע"פ 5906/12](http://www.nevo.co.il/case/5590548) **עזרא** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (9.9.12) ניתן על ידי כבוד השופט שוהם; [רע"פ 1689/09](http://www.nevo.co.il/case/5784905) **אוראל** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (10.5.09) ניתן על ידי כבוד השופט ג'ובראן; [רע"פ 6095/06](http://www.nevo.co.il/case/6049275) **לוי** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.11.06) ניתן על ידי כבוד השופט ג'ובראן; [ע"פ 6474/03 מלכה נ' מדינת ישראל פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5784437)(3) 721, 727). כמו כן, בפסיקה נקבע, כי אין להסתפק, ככלל, בהשתת עונש מאסר אשר ירוצה בעבודות שירות, אלא יש למצות את הדין עם נאשמים באמצעות הטלת עונש מאסר בפועל המלווה בקנס כספי ([רע"פ 977/13](http://www.nevo.co.il/case/5751056) **אודיז נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (20.2.13) פסקה 7 להחלטתו של כבוד השופט שוהם).

41. במקרה שבפני, הצדדים חלוקים לגבי השאלה אם יש להסתפק בעבודות שירות או שמא העונש המתאים הוא מאסר מאחורי סורג ובריח. בהתחשב במגמת ההחמרה בענישה עם עברייני המס וכן לאור העדר הסרת המחדלים וכן העובדה שמדובר בריבוי עבירות ובסכום השתמטות משמעותי, הכף נוטה לעבר הטלת עונש מאסר מאחורי סורג ובריח ואין להסתפק בעבודות שירות.

42. בעת קביעת **אורך** המאסר בפועל, נלקחו בחשבון לקולא הנסיבות שלהלן ושאינן קשורות בביצוע העבירה: העדר עבר פלילי, לרבות בעבירות מס; השפעת העונש שאטיל על הנאשם על בני ביתו; הודאה וחיסכון בזמן שיפוטי.

43. לאור כל האמור לעיל, הנני משית על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 8 חודשי מאסר בפועל.
2. 8 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 3 שנים ממועד שחרורו לא יבצע עבירה לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813).
3. קנס בסך של 18,000 ₪, או 40 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב- 25 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.2.14 והיתרה ב- 1 לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מידי. מובהר בזאת שככל שלא ישולם הקנס, תקופת המאסר שתוטל חלף הקנס, תהיה במצטבר לעונש המאסר שהוטל לעיל.

זכות ערעור תוך 45 יום.

5129371

54678313ניתן היום, כ"א כסלו תשע"ד, 24 נובמבר 2013, במעמד הצדדים.

5129371

512937154678313

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

הישאם אבו שחאדה 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה