|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| ת"פ 35475-01-10 המחלקה לתיקים מיוחדים נ' אבישדיד ואח' |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופט הישאם אבו שחאדה** | |
| **בעניין:** | **המאשימה - מדינת ישראל  המחלקה לתיקים מיוחדים ע"י עוה"ד איתמר ענברי** |  |
|  |  | |
|  | **נגד**  **הנאשמים** | |
|  | **1.דוד אבישדיד**  **2.ש.י. עמי 2005 בע"מ על - ידי עוה"ד אלון רפופורט** |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975](http://www.nevo.co.il/law/72813): סע' [38](http://www.nevo.co.il/law/72813/38), [117](http://www.nevo.co.il/law/72813/117), [117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a), [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)(8)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.8), [117(ב2)(3)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b2.3), [117ב(ב)(5)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117b.b.5)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [34ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/34h), [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [40יג(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b), [-(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.c)

[חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965](http://www.nevo.co.il/law/91073)

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

[חוק איסור הלבנת הון, תש"ס-2000](http://www.nevo.co.il/law/74345)

**ג ז ר - ד י ן**

**כתב האישום**

1. כתב האישום כולל שלושה אישומים, כאשר אישומים 1 ו-2 מיוחסים לנאשם 1 והאישום השלישי מיוחס לנאשמים 1 ו-2. יצוין כי נשמעו הראיות בתיק והנאשם הורשע בעבירות המפורטות בשלושת האישומים.

2. על פי החלק הכללי לכתב האישום, בכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום, היה הנאשם 1 (להלן: **הנאשם**) רשום כעוסק מורשה לעניין [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) התשל"ו – 1975 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**). הנאשמת 2 היא חברה בע"מ שבכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום היתה רשומה כעוסק מורשה לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) (להלן: **הנאשמת**). בין השנים 2004 – 2005 במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, פנה הנאשם אל אדם בשם עמי קדוש (להלן: **קדוש**) וביקש ממנו להקים עבורו את הנאשמת. הנאשם היה, בכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום, מנהלה הפעיל של הנאשמת 2 וזאת למרות שלא היה הבעלים שלה.

3. באישום הראשון, הנאשם הורשע בארבע עבירות של מסירת ידיעה או מסמך כוזבים במטרה להתחמק מתשלום מס 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). על פי עובדות האישום הראשון, בתקופה שבין החודשים נובמבר 2002 לבין מאי 2003, ביצע הנאשם עסקאות בתיקו הפרטי והוציא חשבוניות מס בגין עסקאות אלה. בארבעה מהדיווחים התקופתיים שהגיש הנאשם למנהל מס ערך מוסף במהלך התקופה האמורה, לא כלל את מלוא עסקאותיו וזאת במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום המס הנובע מעסקאות אלה. על פי הכרעת הדין, סך הכל לא דיווח הנאשם על עסקאות בסך 686,327.5 ₪ אשר סכום המס הנובע מהן הינו 123,511.5 ₪.

4. באישום השני, מיוחסות לנאשם 51 עבירות של שימוש במרמה או תחבולה או שהרשה לאחר להשתמש בהם, או עשה מעשה אחר במטרה להתחמק מתשלום מס בנסיבות מחמירות, וזאת לפי [סעיפים 117(ב)(8)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b.8) ו- [117(ב2)(3)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b2.3) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). על פי עובדות האישום השני, במהלך השנים 2003- 2004, במועדים אשר אינם ידועים במדויק למאשימה, הוציא הנאשם לעוסקים שונים, הן בעצמו והן באמצעות אחרים, 51 מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס על שם חברת ארגוס בע"מ ח.פ 513355438, מבלי שיהיה רשאי או מוסמך להוציא חשבוניות אלה (להלן באישום זה: **החשבוניות המזויפות**) וזאת על מנת להתחמק מתשלום המס הגלום בעסקאות שביצע ואשר בגינן הוצאו החשבוניות המזויפות. סך כל החשבוניות המזויפות שהוציא הנאשם הינו 3,643,827 ₪ כולל מע"מ וסכום המס הנובע מהן הינו 543,412 ₪, הכל כמפורט בנספח ב' לכתב האישום.

5. באישום השלישי, מיוחסות לנאשם ולנאשמת ביצוע 10 עבירות של ניכוי מס תשומות מבלי שיש לנאשמים לגביו מסמך לפי [סעיפים 117ב(ב)(5)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117b.b.5) ו-[117(ב2)(3)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b2.3) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). על פי עובדות האישום השלישי, במהלך שנת 2005, הנאשם והנאשמת פנו ו/או קיבלו מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס על שם עוסקים שונים, מבלי שעשו או התחייבו לעשות את העסקאות שלגביהן הוצאו המסמכים (להלן: **החשבוניות הפיקטיביות**). הנאשמים רשמו את החשבוניות הפיקטיביות בספרי הנהלת החשבונות שניהלו וניכו שלא כדין את סכומי המס המגולמים בהן (להלן: **התשומות הפיקטיביות**) בדיווחיהם התקופתיים למנהל מס ערך מוסף. סך כל החשבוניות הפיקטיביות הינו 3,271,427 ₪ כולל מע"מ וסכום התשומות הפיקטיביות שנוכו בגינן הינו 444,882 ₪, הכל כמפורט בנספח ג' בכתב האישום. בנוסף, הנאשמים ניכו באחד מדיווחיה התקופתיים של הנאשמת למנהל מס ערך מוסף, מס תשומות מבלי שהיה להם מסמך כאמור [בסעיף 38](http://www.nevo.co.il/law/72813/38) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). סך מס התשומות אותו ניכו הנאשמים בדיווח התקופתי של הנאשמת הינו 46,400 ₪, הכל כמפורט בנספח ד' לכתב האישום.

**עיקרי הכרעת הדין בנוגע למצבו הנפשי של הנאשם**

6. במסגרת הכרעת הדין עמדתי בהרחבה בפסקאות 5 עד 8 על האופן שבו בחר הנאשם לנהל את הגנתו: העדר שיתוף פעולה עם עורכי הדין שמונו עבורו מטעם הסנגוריה הציבורית, העדר העדה במשפט וניסיון להציג את עצמו כחולה נפש. בהמשך עמדתי על טענתו שאיננו כשיר לעמוד לדין. להלן עיקרי הדברים:

א. לאחר שמיעת הראיות בשאלת כשירותו של הנאשם לעמוד לדין, קבעתי שהנאשם כשיר לעמוד לדין.

ב. אצל הנאשם מתקיימת הכשירות המהותית לעמוד לדין, קרי שבמועד ביצוע העבירות נשוא כתב האישום לא סבל ממחלת נפש ולא עומדת לו כל טענת הגנה לפי [סעיף 34ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/34h) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

ג. אצל הנאשם מתקיימת הכשירות הדיונית לעמוד לדין, קרי, הנאשם מסוגל לשתף פעולה עם בא כוחו ולהבין את הליכי המשפט.

ד. הנאשם התחזה לחולה נפש וזאת בכוונה להתחמק מאחריות פלילית בתיק שלפני בגין העבירות שביצע.

ה. הנאשם הורשע בכל העבירות שיוחסו לו בכתב אישום בשלושת האישומים.

**טענות הצדדים לעונש**

7. בא כוח המאשימה הגיש את הרישום הפלילי של הנאשם אשר כולל שתי הרשעות קודמות. הרשעה אחת משנת 2009 של בית המשפט השלום ברמלה בעבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו וכן הרשעה נוספת של בית המשפט השלום ברמלה משנת 2005 בגין עבירה של ביצוע עבודות ללא היתר לפי [חוק התכנון והבניה](http://www.nevo.co.il/law/91073), תשכ"ה – 1965 (ת/119 ו-ת/121). בנוסף, הגיש העתק גזר הדין שניתן כנגד הנאשם בבית המשפט לתעבורה ברמלה בשנת 2008 בגין ביצוע עבירה של נהיגה בזמן פסילה, ללא רישיון נהיגה תקף וללא ביטוח ונדון ל- 9 חודשי מאסר בפועל. (ת/120). כמו כן בא כוח המאשימה טען שיש לגזור דינו של הנאשם על פי המתודולוגיה שאותה קבעתי בתיק אחר שאעמוד עליה בהרחבה בהמשך. לטענת בא כוח המאשימה מדובר בסוג המקרים שהענישה הראויה היא מאסר מאחורי סורג ובריח לפרק זמן ממושך בשילוב קנס משמעותי.

8. בא כוח הנאשם חזר על הטענה הכללית שעברה כחוט השני לאורך כל ההליך המשפטי לפיה הנאשם לא משתף עמו פעולה, דבר שמקשה עליו לבצע כיאות את מלאכתו כסנגור. מכל מקום מטעם הנאשם העידה אשתו לגבי מצבם הכלכלי הקשה לרבות היזקקותם המתמדת לסיוע כלכלי בסיסי מטעם עמותות שונות, דבר שמשפיע לשלילה על רווחתם של ארבעת ילדיהם המשותפים. בנוסף חזרה על הטענה הכללית שבמשך שנים רבות הנאשם אינו מתפקד במישור החברתי והתעסוקתי בשל מצבו הנפשי הירוד, דבר שמחייב אותה להיות צמודה אליו ולטפל בו על בסיס יומי.

**המתודולוגיה בקביעת מתחמי העונש בעבירות מע"מ**

9. בגזר הדין שנתתי ב-[ת"פ (רמ') 12233-08-12](http://www.nevo.co.il/case/3897647) **מדינת ישראל נ' אסף חורי** [פורסם בנבו] (24.11.13) (להלן: **פסק דין חורי**) עמדתי בהרחבה על הפרמטרים המנחים בקביעת מתחם העונש ההולם בעבירו

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) התשל"ו – 1975, תוך הפניה גם לפסיקתו של בית המשפט העליון. יצוין שהוגש ערעור על גזר הדין בעניין **חורי** על ידי הנאשם שם ביום 5.1.14 לבית המשפט המחוזי במחוז מרכז והערעור נדחה ביום 4.3.14 (ע"פ 7137-01-14, פורסם בנבו) הנאשם הגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון וגם היא נדחתה ([רע"פ 2576/14](http://www.nevo.co.il/case/13104251), פורסם בנבו, 8.4.14).

10. ב-[עפ"ג (מח' – י-ם) 28376-10-13](http://www.nevo.co.il/case/8437828) **יחזקאל נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (18.12.13) (בפני כבוד מותב השופטים: הנשיא דוד חשין, סגן הנשיא משה דרורי והשופט ארנון דראל) נדון ערעור על גזר דין של בית משפט השלום בירושלים בגין עבירות לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) ו[פקודת מס הכנסה](http://www.nevo.co.il/law/84255). בפסקאות 87 – 88 לפסק הדין, כבוד סגן הנשיא השופט משה דרורי רשם את הדברים הבאים בנוגע למתכונת שהצעתי בפסק דין **חורי** בגזירת הדין בעבירות לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813):

"87. הרעיונות הכלולים בפסק דין מקיף ומעמיק זה מחייבים עיון, ולא תמיד ניתן ליישמם בכל מקרה ומקרה.

88. לאחר ששקלתי את נסיבותיו של תיק זה ואת הנתון החשוב שאני ערכאת ערעור שאינה גוזרת את הדין מראשיתו, לא ראיתי לנכון ליישם דרך זו של בית משפט השלום ברמלה, אם כי יש לה ברכה משל עצמה, וראוי כי שופטי הערכאה הראשונה (בדרך כלל בית משפט השלום הוא זה שדן בעבירות מס), ישקלו בכובד ראש אפשרות לפעול על פי המתכונת המוצעת באותו פסק דין, או מתכונת דומה לכך".

11. המתודולוגיה בקביעת מתחם העונש ההולם בעבירות לפי [סעיף 117](http://www.nevo.co.il/law/72813/117) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) כפי שתוארה על ידי בפסק דין **חורי**, הינה בהשראת מתודולוגיית הענישה בדין האנגלי בעבירות מס. בגזר דין מאוחר יותר שנתתי, בעניין [ת"פ (רמ') 33928-09-12](http://www.nevo.co.il/case/3936052) **מדינת ישראל נ' גיא יהודה** [פורסם בנבו] (6.1.14) הבאתי תיאור של מתודולוגיית הענישה בעבירות מס בדין האנגלי, עם יישום בדרך האנלוגיה למשפט הישראלי והפנייה לפסיקה הרלוונטית של בית משפט העליון. במסגרת גזר הדין הנוכחי, אסתמך על הדברים שכתבתי ב-**חורי** שהינם טובים ונכונים גם למקרה שבפני.

12. בפסק דין **חורי**, קבעתי שיש לקחת בחשבון בעת קביעת מתחם העונש ההולם בעבירות לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813), שני פרמטרים מרכזיים, שאעמוד עליהם כאן בתמצית:

1. מידת האשם בביצוע העבירה – ישנן שלוש דרגות של אשם, המתחלקות ל-גבוהה, בינונית ונמוכה. מידת האשם בעבירות מס, תוכרע באופן כללי על פי אמות המידה שלהלן: האם הנאשם פעל בחבורה ואם כן, האם היתה לו יכולת להשפיע על אחרים; רמת התחכום של התכנון המוקדם; הרווח שהנאשם הפיק מהעבירות. ככל שהנאשם פעל לבדו והיה לו רווח כלכלי מהעבירות שביצע, יש למקמו בדרגת אשם בינונית. נסיבות נוספות שיש לקחתן בחשבון הן ריבוי עבירות בכתב האישום וכן אורך הזמן שבו בוצעו העבירות. ככל שעבירות המס נפרשו על פני פרק זמן גדול יותר, יש לראות את מידת האשם כגבוהה יותר. ראו: פסק דין **חורי** פסקאות 18 – 20.
2. מידת הנזק שנגרם או שצפוי היה להיגרם מהעבירה שבוצעה – בפסק דין **חורי** (פסקאות 21 - 25) קבעתי כי בעבירות לפי [סעיף 117](http://www.nevo.co.il/law/72813/117) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) (הן לפי [117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a) והן לפי [סעיף 117(ב))](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b), הנזק נמדד לפי סכום המס שהשתמטו מתשלומו לרשויות מע"מ, קרי, סכום המע"מ שגלום בחשבונית מזויפת או בעסקה שלא דווחה.

13. בפסק דין חורי כאמור, קבעתי **חמש קטגוריות של נזק** בעבירות לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) כאשר הקריטריון שמבחין בין הקטגוריות השונות הוא "מתחם ההשתמטות". להלן מתחמי ההשתמטות וקטגוריות הנזק:

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

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

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

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

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

14. השילוב שבין "מידת האשם" לבין "מידת הנזק" בעבירות מע"מ יוצר טבלת מתחמים, לפיה כל אחת משלוש דרגות האשם יכולה להצטלב עם כל אחת מחמש קטגוריות הנזק, כך שסה"כ יהיו 15 מתחמים (5 X 3) לעבירות אלה (ראו סעיף 26(ב) לפסק דין **חורי**). למען הנוחות, אביא את הטבלה שהבאתי בפסק דין חורי בשנית.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **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' |

**ארוע אחד או מספר ארועים:**

15. ב-[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, נקבע שהשלב הראשון בגזירת הדין על פי תיקון 113, הוא בדיקה אם האירועים שמופיעים בכתב האישום הינם כמה עבירות המהוות אירוע אחד או שמא כמה 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** ביניהן, 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)

16. במקרה שבפני הנאשם מואשם בשלושה אישומים כאשר כל אישום מכיל בתוכו מספר עבירות לפי [סעיף 117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) ל[חוק מע"מ](http://www.nevo.co.il/law/72813). בפסיקה נקבע כי כל עבירת מס הינה אירוע העומד בפני עצמו ומתבצע בזמן נתון, ואין בדמיון בין הפעולות המתבצעות בכל עבירה ועבירה 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).

17. תיאורטית, יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל אחת מעבירות המע"מ שבוצעו ע"י הנאשם. באישום הראשון מדובר ב-4 עבירות. באישום השני מדובר ב- 51 עבירות ובאישום השלישי ב- 10 עבירות. סך הכל 65 עבירות מע"מ. יוצא מכך, שעל מנת לכתוב את גזר הדין, יש להגדיר **65** מתחמי עונש שונים, דבר שעלול להקשות על מלאכת כתיבת גזר הדין. ברי, שלא זו היתה כוונתו של המחוקק עת שהוסיף את תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). בעיני, מאחר ומדובר בשלושה אישומים שכולם סובבים סביב עבירות השייכות לאותה קטגוריה, קרי עבירות לפי [סעיף 117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) ל[חוק מע"מ](http://www.nevo.co.il/law/72813), יש לפשט את הדברים על ידי קביעה של מתחם עונש הולם אחד למכלול העבירות שבכל שלושת האישומים.

**הגדרת מידת האשם ומידת הנזק**

18. לגבי מידת האשם – במקרה שבפני הנאשם ביצע מספר רב של עבירות (65 במספר) מאותו סוג, 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). בנוסף לכך, כפי שפירטתי בהרחבה בהכרעת הדין העבירות לא בוצעו בעקבות ניהול עסק חוקי שקרס כלכלית בשל קשיים שונים, אלא בוצעו בכוונת מכוון על מנת להונות את רשויות המס. יתר על כן, חלק ניכר מהעבירות כללו תכנון מוקדם, כגון הקמה של נאשמת 2 באמצעות עמי קדוש הכל במטרה להונות את רשויות המס באמצעות חשבוניות פיקטיביות ומזויפות. הנאשם היה המנהל הפעיל של נאשמת 2 למרות שבאופן פורמלי לא היה רשום כבעל מניות או כדירקטור. עמי קדוש ודמויות נוספות שאליהן התייחסתי בהרחבה במסגרת הכרעת הדין שימשו כעושי דברו של הנאשם והיו כפופים לו באופן ישיר. ללמדך שהנאשם היה הדמות החיה והדומיננטית בביצוע העבירות נשוא כתב האישום. כל האמור לעיל יש בו בכדי למקם את הנאשם בדרגת האשם הגבוהה.

19. לגבי מידת הנזק: כפי שקבעתי בפסק דין **חורי** בעבירות מע"מ מידת הנזק נמדדת על פי סכום המס שנגזל בפועל מתוך הקופה הציבורית וניתן לכימות באופן ברור על פי המס שלא שולם למדינה או שהשתמטו מתשלומו. במקרה דנן, בהכרעת הדין קבעתי שבאישום הראשון סכום המס שנגזל מהקופה הציבורית עמד על סך של 123,511.5 ₪. באישום השני סכום המס היה 543,412 ₪. באישום השלישי סכום המס הורכב משני סכומים נפרדים, אחד בסך של 444,882 ₪ והסכום השני בסך של 46,400 ₪. סך הכל כללי מדובר בסך של 1,158,205.5 ₪. יוצא מכך שיש למקם את הנאשם במתחם השתמטות, שנע בין מיליון ועד 5 מיליון ₪.

20. יוצא מכך, כאשר הנאשם נמצא במידת האשם הגבוהה (מתוך שלוש דרגות אשם שונות) ובמתחם השתמטות שנע בין מיליון ועד 5 מיליון ₪, אזי יש למקמו ב"מתחם עונשי'".

**על מתחם הקנס ההולם:**

21. [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."

22. 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.

23. 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).

24. 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).

25. בפסיקתו של בית המשפט עליון טרם היתה התייחסות למתח שקיים בין הפרמטר של מצב כלכלי של נאשם לבין הפרמטר של חומרת העבירות, לא כל שכן בעבירות מס, וכיצד אותו מתח אמור להשפיע על קביעת מתחם עונש הולם על נאשמים שונים שביצעו את אותן עבירות בדיוק, אך מצבם הכלכלי שונה. מכל מקום, בפרק הבא אעמוד על מדיניות הענישה הנוהגת הן לעניין רכיב המאסר והן לעניין רכיב הקנס ואנסה מכוח פסיקה זו לקבוע את מתחם העונש ההולם לעניין רכיב המאסר ואת מתחם הקנס ההולם שיהיה רלוונטי לנאשם שבפני. יחד עם זאת מן הראוי לציין שמצב כלכלי יש להוכיח במסמכים מפורטים שכוללים מצב חשבון הבנק, רשימת נכסים ורשימת חובות. במקרה שבפני הנאשם לא הביא מסמכים מתאימים מעבר לאישור מטעם המוסד לביטוח לאומי בדבר זכאותה של אשתו לגמלה להבטחת הכנסה. יובהר שמדובר במסמך משמעותי ביותר לצורך הוכחת מצב כלכלי וזאת לאור העובדה שהמוסד לביטוח לאומי חזקה עליו שהוא מבצע בדיקות שונות בטרם שהוא משלם קצבת הבטחת הכנסה. עם זאת, מסופקני אם מסמך זה כשלעצמו די בו כדי להוכיח את מצבו הכלכלי של הנאשם כנדרש על מנת לקבוע מתחם קנס הולם שיהיה ייחודי לו.

**מדיניות הענישה הנוהגת במתחם עונש י'**

26. על מנת ללמוד על מדיניות הענישה הנוהגת במתחם עונש י' אביא את הפסיקה שתפורט להלן ואשר כולה פורסמה באתר "נבו". הפרמטרים שלפיהם מיינתי את פסקי הדין שלהלן הם כדלקמן: **ראשית**, כל פסקי הדין שאביא להלן עניינם עבירות לפי [סעיף 117(ב)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.b) ל[חוק מע"מ](http://www.nevo.co.il/law/72813); **שנית**, כמו במקרה שבפני, בכל פסקי הדין שאביא להלן אין עבירות נלוות אחרות, כגון עבירות על [פקודת מס הכנסה](http://www.nevo.co.il/law/84255) או עבירות על [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) או על [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345); **שלישית**, בחרתי פסקי דין שבהם היה מדובר בסכומי השתמטות ממס באזור המיליון ₪, כאשר חלקם במעט מתחת למיליון וחלקם האחר במעט מעל המיליון; **רביעית**, כל הפסיקה ניתנה על ידי בית המשפט העליון. להלן הפסיקה.

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **מס' ההליך** | **שם הנאשם** | **מס' עבירות לפי סעיף 117(ב)** | **סכום ההשתמטות ממס** | **מאסר בפועל** | **מאסר על תנאי** | **קנס**  **ותקופת מאסר תמורתו** |
| [רע"פ 8581/11](http://www.nevo.co.il/case/5608327) | סטיון | 16 | 1.4 מיליון ₪ | 12 חודשים | לא ברור | 80,000 ₪ או 7 חודשי מאסר |
| [רע"פ 1890/08](http://www.nevo.co.il/case/5798788) | יגרמן | 5 | 982,948 ₪ | 24 חודשים | 14 חודשים | 150,000 ₪ או 20 חודשי מאסר |
| [רע"פ 2843/11](http://www.nevo.co.il/case/5860056) | אבו עיד | לא צוין | 875,000 ₪ | 9 חודשים | לא ידוע | 60,000 ₪ או 5 חודשי מאסר |
| [ע"פ 6232/11](http://www.nevo.co.il/case/5592780) | א.ר.ק | לא צוין | 912,000 ₪ | 27 חודשים | 18 חודשים | 150,000 ₪ או 12 חודשי מאסר |
| [רע"פ 3043/14](http://www.nevo.co.il/case/16899993) | לוגסי | 135 | 1,017,636 ₪ (לגבי גובה הנזק ראו [ע"פ (מרכז) 30479-12-13](http://www.nevo.co.il/case/10525128)) | 12 חודשים | 5 חודשים | 40,000 ₪. לא צוינה תקופת מאסר. |
| [רע"פ 1634/10](http://www.nevo.co.il/case/5767640) | סופה שמירה בע"מ | לא צוין | 847,053 ₪ | 20 חודשים | 12 חודשים | על החברה מיליון ₪ ועל המנהל 20,000 ₪ |
| [רע"פ 1390/11](http://www.nevo.co.il/case/5765737) | ויינשטיין | לא צוין | 1.66 מיליון ₪ | 9 חודשים | 18 חודשים | 50,000 ₪ |

27. לאור כל האמור לעיל הנני קובע כי מתחם העונש ההולם לגבי מתחם עונש י', בעניין מכלול העבירות שבוצעו על ידי הנאשם בשלושת האישומים, הוא כדלקמן:

א. לגבי רכיב המאסר בין 12 חודשים ועד 40 חודשים.

ב. לגבי רכיב הקנס בין 30,000 ₪ ועד 150,000 ₪.

28. יובהר שלא מצאתי נסיבות מיוחדות במקרה שבפני שיצדיקו סטייה ממתחם העונש ההולם בין לחומרה על מנת להגן על שלום הציבור ובין לקולא מטעמים של שיקום.

**העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם**

29. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם לקחתי בחשבון את כל הנתונים שלהלן: לקולא - השפעת המאסר על בני משפחתו של הנאשם, אשתו וילדי והעדר קיומו של עבר פלילי בתחום עבירות המס. לחומרה - אי הסרת המחדלים ואשר עקב כך הנזק שנגרם לקופה הציבורית לא תוקן בדרך כלשהי על ידי הנאשם.

30. לאור כל האמור לעיל הנני משית על הנאשם 1 את העונשים הבאים:

א. 15 חודשי מאסר בפועל.

ב. הנאשם ישלם קנס בסך של 50,000 ₪ או 4 חודשי מאסר תמורתם. הקנס ישולם ב- 20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.5.15 והיתרה ב- 1 לכל חודש לאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפרעון מיידי. למען הסר ספק, ככל שלא ישולם הקנס אזי תקופת המאסר שנקבעה חלף הקנס תהיה במצטבר לעונש המאסר בפועל שהושת עליו לעיל.

31. לגבי הנאשמת 2, בא כוח המאשימה עתר לקנס סמלי. מדובר בחברה שאינה פעילה. לכן, הנני משית על נאשמת 2 קנס בסך של 100 ₪.

5129371זכות ערעור תוך 45 יום.

54678313

ניתן היום, י"ז אדר תשע"ה, 08 מרץ 2015, במעמד הצדדים.

הישאם אבו שחאדה 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)