|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום ברמלה** | |
| ת"פ 50846-09-11 מע"מ רמלה נ' האש (א.נ.) מסעדות בע"מ ואח' | 21 אפריל 2013 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | |  |
| בפני | **כב' ה**שופטהישאם אבו שחאדה | |
| בעניין: | המאשימה - מע"מ רמלה –  ע"י עו"ד כרמל קדור |  |
|  |  | |
|  | **נגד**  הנאשמים- | |
|  | 1.האש (א.נ.) מסעדות בע"מ  2.שמעון חרך באמצעות עו"ד שרון קשפיץ |  |
|  |  | |

חקיקה שאוזכרה:

[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), [119](http://www.nevo.co.il/law/72813/119)

[פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] - לא מרובד](http://www.nevo.co.il/law/84255): סע' [216(4)](http://www.nevo.co.il/law/84255/216.4), [224א](http://www.nevo.co.il/law/84255/224a)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [40ט.3.](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.3.), [40ט.4](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.4), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja), [40יא.4.](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.4.), [40יא.5](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.5)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. הנאשמת 1 היא חברה פרטית העוסקת במסעדנות ורשומה כעוסק מורשה. נאשם 2 הינו הבעלים והמנהל הפעיל של נאשמת 1. הנאשמים הודו בעובדות כתב האישום והורשעו בביצוען של 8 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) תשל"ו – 1975 (להלן: חוק **מס ערך מוסף**). הנאשמים לא הגישו את הדו"חות התקופתיים שלהלן לרשויות המע"מ: ינואר 2011, פברואר 2011, מרץ 2011 ויוני 2011. כמו כן, הנאשמים הגישו באיחור את הדוחות התקופתיים שלהלן: דוח לחודש מאי 2011 הוגש באיחור של 48 ימים, דוח לחודש אפריל 2011 הוגש באיחור של 78 ימים, דוח לחודש דצמבר 2010 הוגש באיחור של 77 ימים וכן דוח לחודש אוקטובר 2010 הוגש באיחור של 140 ימים.

**טיעוני הצדדים**

2. הנאשמים הודו בעובדות כתב האישום, ונאשם 2 נשלח בהסכמה לממונה על עבודות השירות על מנת שתיבדק שאלת התאמתו לביצוע עבודות שירות. מחוות דעת הממונה עולה כי הנאשם נמצא מתאים לבצע עבודות שירות.

3. בא כוח המאשימה טען כי הנאשם לא הסיר את המחדלים וכי חוב קרן המס עומד כיום על סך של 75,090 ₪, גובה הקנסות עומדים על סך של 6,379 ₪ וכי קיימת ריבית על הקנסות בסך של 470 ₪. בא כוח המאשימה אף הגיש פסיקה רלוונטית ואשר בה נקבעו השיקולים המנחים בגזירת הדין בעבירות לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). בא כוח המאשימה טען שיש להשית על נאשם 2 שישה חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות וכן קנס כספי שנע בין 8000 ₪ ל-29,000 ₪ וכן מאסר על תנאי וכי על נאשמת 1 יש להטיל קנס כספי.

4. באת כוח הנאשמים ציינה כי הנאשם הינו בן 55 שנים, נשוי ואב ל-4 ילדים, כאשר 2 מהם קטינים, עסק המסעדה שבניהולו של נאשם 2 קרס כלכלית ואף נפתחו כנגדו תיקי הוצאה לפועל. לטענת הנאשם מכר את ביתו על מנת לכסות חובות שנגרמו לו עקב קריסת העסק וכי מתגורר היום בשכירות. במהלך שנת 2012 אובחן אצלו גידול ממאיר ועבר טיפולים כימותרפיים. כמו כן, במהלך חודש נובמבר 2012 עבר ניתוח בגב עקב פריצת דיסק וכיום מתנייד עם מכשיר ברגלו. כמו כן, הוגשו מסמכים רפואיים (נ/2) ואשר מתעדים את האמור לעיל. הנאשם הוכר כבעל דרגת אי כושר בשיעור של 100% מטעם המוסד לביטוח לאומי וזאת לתקופה שבין 1.6.12 ועד 31.5.13 (נ/3). באת כוח הנאשם עתרה לעונש מאסר שירוצה בעבודות שירות לתקופה קצרה וכן קנס סימלי שיפרס לתשלומים רבים עקב כך שהנאשם לא עובד.

**מדיניות הענישה בעבירות מס**

5. ככלל נפסק לא אחת כי בעבירות מס , שיקולי ההרתעה גוברים על נסיבותיו של הנאשם, אף אם אינם מאיינים אותם וזאת נוכח הפגיעה הקשה של עבירות המס במשק ובכלכלה. רבים מעברייני המס הם אנשים שיראו כנורמטיבים 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] ניתן ביום 9.9.12 ע"י כבוד השופט שוהם; [1689/09](http://www.nevo.co.il/case/5784905) **אוראל** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] ניתן ביום 10.5.09 ע"י כבוד השופט ג'ובראן; [רע"פ 6095/06](http://www.nevo.co.il/case/6049275) **לוי** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] ניתן ביום 5.11.06 ע"י כבוד השופט ג'ובראן); [ע"פ 6474/03 מלכה נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5784437)(3) 727,721 (2004).

6. יש לזכור כי בפסיקה נקבע כי יש לנקוט במדיניות ענישה מחמירה בעבירות מס, לרבות הטלת עונשי מאסר בפועל, וזאת אף במקרים שהוסרו המחדלים ([רע"פ 6095/06](http://www.nevo.co.il/case/6049275) **לוי** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] ניתן ביום 5.11.06 ע"י כבוד השופט ג'ובראן). כמו כן, בפסיקה נקבע כי העבירה 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), איננה עבירה של אחריות קפידה, אלא עבירה של מחשבה פלילית או רשלנות ([רע"פ 26/97 לקס נ' מדינת ישראל פ"ד נב](http://www.nevo.co.il/case/5671010)(2) 673, במיוחד עמ' 690, 694 ו-704 לפסק הדין; [רע"פ 1875/98 אורן בנגב מתכות בע"מ נ' מדינת ישראל פ"ד נד](http://www.nevo.co.il/case/5786326)(4) 529, 536).

7. הנאשם שבפני הורשע ב-8 עבירות של אי הגשת דו"חות וכל דו"ח תקופתי אשר לא הוגש כנדרש לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813) יחשב כעבירה בפני עצמה. כל הגשת דו"ח הינה אירוע בפני עצמו המתבצע בזמן נתון, ואין בדימיון בין הפעולות המתבצעות בעת הגשת כל דו"ח ודו"ח במועדו בכדי לגרום לפעולות נפרדות אלו להפוך לידי מקשה אחת ([רע"פ 5953/08](http://www.nevo.co.il/case/6041465) **עתאמלה** נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.10.08). 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** – אגף מס הכנסה ומע"מ (פורסם בנבו) (5.6.09)).

8. נביא להלן דוגמאות מהפסיקה לגבי ענישה בעבירות של אי הגשת דו"חות במועד לרשויות המס לפי [סעיף 117(א)](http://www.nevo.co.il/law/72813/117.a) ל[חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813):

1. [רע"פ 288/13](http://www.nevo.co.il/case/5568778) **אבו אלחלאוה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (14.1.13). המבקש הורשע ב-29 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), וזאת במהלך שנות המס 2004 עד 2008. המבקש הורשע גם ב-10 אישומים של אי הגשת דו"ח במועד לפי [סעיף 216(4)](http://www.nevo.co.il/law/84255/216.4) ו-[224א](http://www.nevo.co.il/law/84255/224a) ל[פקודת מס הכנסה](http://www.nevo.co.il/law/84255) [נוסח חדש] תשכ"א – 1961. המבקש נדון ע"י בית משפט השלום ל-7 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך של 20,000 ₪. ערעור שהוגש לבימ"ש המחוזי נדחה וכך גם נדחתה בקשת רשות ערעור שהוגש לבימ"ש העליון. המבקש היה נעדר עבר פלילי ואשר ניסה להסיר את המחדלים, אך בפועל הם לא הוסרו באופן מלא. בית משפט העליון העיר כי: "בנסיבות המקרה, לא מצאתי כי גזר הדין סוטה ממתחם הענישה באופן המצדיק את התערבותו של בית משפט זה כערכאת ערעור שניה".

1. [רע"פ 5953/08](http://www.nevo.co.il/case/6041465) **עתאמלה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.10.08). המבקש הורשע בבימ"ש השלום בגין 8 עבירות של אי הגשת דו"חות 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) ועבירה של אחריות מנהל פעיל לפי [סעיף 119](http://www.nevo.co.il/law/72813/119) לחוק הנ"ל. המבקש נדון ל-7 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס של 30,000 ₪. ערעורו לבימ"ש המחוזי נדחה וכך גם נדחתה בקשת רשות ערעור שהוגשה לבימ"ש העליון.
2. [רע"פ 6167/11](http://www.nevo.co.il/case/5592483) **ספקיוריטי המוקד המרכזי בע"מ נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (19.2.12). על עובדות המקרה ניתן ללמוד בהרחבה מפס"ד של בית המשפט המחוזי ע"פ 47937/07/10 [פורסם בנבו] (12.7.11). במקרה זה היה מדובר בחברה ומנהלה שהורשעו ב-35 עבירות של אי הגשת דו"חות 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 המנהל הוטל ע"י בית משפט שלום עונש מאסר של 6 חודשים שירוצו בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי וקנס בסך של 25,000 ₪ ועל החברה הוטל קנס בסך של 50,000 ₪. ערעור שהוגש לבימ"ש המחוזי נדחה וכך גם נדחתה בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון.

**מתחם העונש ההולם לגבי רכיב המאסר ורכיב הקנס**

9. הנני קובע כי מתחם העונש ההולם ל-8 עבירות שבהן הורשע הנאשם, של אי הגשת דו"חות במועד, נע בין שלושה חודשים ועד שמונה חודשי מאסר בפועל. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון כי לנאשם אין עבר פלילי קודם (ראו [סעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)) ואת הודאתו של הנאשם בכתב האישום וחיסכון בזמן שיפוטי יקר (ראו [סעיף 40יא(4) ו-(5)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja.4.;40ja.5) לחוק העונשין). נתון נוסף שיש לקחתו בחשבון הוא היקף סכום קרן המס לעבירות המפורטות בכתב האישום ואי הסרת המחדלים (ראו [סעיף 40ט(3) ו-(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i.3.;40i.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

10. [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."

11. 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.

12. 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).

13. מתחם הקנס ההולם שהוצע על ידי בא כוח המאשימה ל**מכלול** העבירות היה בין 8,000₪ לבין 29,000 ₪. המתחם המוצע, בנסיבות של הנאשם ונסיבות ביצוע העבירות מקובל עליי והוא לוקח בחשבון את שני הפרמטרים המנחים לקביעת מתחם הקנס ההולם, קרי חומרת העבירה ומצבו הכלכלי של הנאשם.

14. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון את גילו של הנאשם 2, היותו אדם נורמטיבי אשר עסקו קרס וכן את מצבו הרפואי והתעסוקתי כיום כפי שתואר על ידי באת כוח הנאשמים. המקרה שבפני מצדיק בשל נסיבותיו האישיות המיוחדות של הנאשם להציבו בחלקו התחתון של מתחם העונש ההולם שקבעתי לעיל, הן לעניין רכיב המאסר והן לעניין רכיב הקנס.

15. לאור כל האמור לעיל, הנני משית על הנאשמים את העונשים הבאים:

**נאשמת 1:**

1. תשלם קנס בסך של 8,000 ₪. הקנס ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.9.13 והיתרה בראשון לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מידי.
2. הנאשמת תחתום על התחייבות כספית בסך של 8000 ₪ להימנע במשך שנתיים מהיום מביצוע עבירה שבה הורשעה. ההתחייבות תיחתם תוך 7 ימים במזכירות בית משפט.

**נאשם 2:**

א. 3 חודשי מאסר בפועל ואשר ירוצו בדרך של עבודות שירות. הנאשם יתייצב ביום 5.6.13 בשעה 08:00 במשרדי הממונה על עבודות השירות במפקדת מחוז מרכז ברמלה. עבודות השירות יבוצעו בבית האבות הבולגרי בראשון לציון. הנאשם יועסק 5 ימים בשבוע, 8 וחצי שעות עבודה יומית. מובהר בזאת כי ככל שהממונה על עבודות השירות יהיה סבור שיש לבצע את עבודות השירות במקום אחר, על פי שיקול דעתו, על הנאשם 2 לפעול על פי הנחיותיו של הממונה על עבודות השירות.

ב. 4 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים מהיום הנאשם לא יבצע עבירה לפי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813).

1. הנאשם ישלם קנס בסך של 8,000 ₪, או 20 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.9.13 והיתרה בראשון לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מידי.
2. הנאשם יחתום על התחייבות כספית בסך של 8000 ₪ להימנע במשך שנתיים מהיום מביצוע עבירה על פי [חוק מס ערך מוסף](http://www.nevo.co.il/law/72813). ההתחייבות תיחתם תוך 7 ימים במזכירות בית משפט. היה ולא תיחתם ההתחייבות ייעצר הנאשם למשך 20 ימים.

המזכירות תעביר העתק גזר הדין לממונה על עבודות השירות.

זכות ערעור תוך 45 יום.

5129371

54678313ניתן היום, יא אייר תשע"ג, 21 אפריל 2013, במעמד הצדדים.

5129371

הישאם אבו שחאדה 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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