



ת"פ 14824/12/13 - המאשימה - מדינת ישראל נגד גמיעאן שעבאן, שעבאן חברה למסחר עפר ובניה בע"מ

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 14824-12-13 מע"מ רמלה נ' שעבאן ואח'

בפני
בעניין: כבוד השופט הישאר אבו שחאדה
המאשימה - מדינת ישראל באמצעות
מע"מ רמלה ע"י עוה"ד כרמל קדור

נגד
הנאשמים -
1. גמיעאן שעבאן
2. שעבאן חברה למסחר עפר ובניה
בע"מ ע"י עוה"ד שמעון טנבלט

גזר דין

כתב האישום

1. הנאשמים הורשעו על פי הודאתם בעובדות כתב האישום המתוקן בביצוען של העבירות הבאות:

א. 106 עבירות של ניכוי מס תשומות מבלי שיש להם לגביו מסמך כדין וזאת כאמור בסעיפים 38, 117(ב)(5) ו-117(ב)(2) ו-(3) לחוק מס ערך מוסף התשל"ו - 1975 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**).

ב. הכנה, ניהול או הרשאה לאחר להכין או לנהל פנקסי חשבונות כוזבים ורשומות אחרות כוזבות במטרה להתחמק מתשלום מס לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מס ערך מוסף.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הנאשמת 2 (להלן: **הנאשמת**) היא חברה פרטית מוגבלת במניות שהתאגדה בישראל על פי חוק החברות התשנ"ט - 1999 ורשומה כעוסק מורשה לפי חוק מס ערך מוסף. נאשם 1 (להלן: **הנאשם**) היה בכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום, בעל המניות ומנהלה הפעיל של הנאשמת.

3. במהלך השנים 2005 עד 2007 ניכו הנאשמים בדו"חות התקופתיים של הנאשמת, 106 מסמכים



הנחזים להיות חשבוניות מס של קבלני משנה שונים וזאת מבלי שעשו או התחייבו לעשות את העסקאות שלגביהן הוצאו המסמכים האמורים (להלן: **החשבוניות הפיקטיביות א'**), וזאת בסך כולל של 10,358,972 ₪. הנאשמים רשמו את החשבוניות הפיקטיביות א' בספרי הנהלת החשבונות של הנאשמת וניכו את מס התשומות הגלום בהן בסך של 1,428,926 ₪ בדו"חות התקופתיים שהגישו על שם הנאשמת למנהל מס ערך מוסף.

4. התשומות שנוכו שלא כדין מכל אחת מהחשבוניות הפיקטיביות א' פורטו בנספח לכתב האישום. לא אפרט את החשבוניות, אך אומר בתמצית שמדובר בחשבוניות פיקטיביות שהתקבלו על ידי הנאשמים מהחברות הבאות: דור ניר, יפו תעשיות, פרינס סקויריטי, סנפיר ש.ניהול ו-א.ג.ה. (להלן: **החברות המוציאות**).

טווח הענישה

5. הצדדים הגיעו להסכמה ביניהם לפיו המאשימה תטען ל-14 חודשי מאסר בפועל כרף עליון, מאסר על תנאי וקנס כספי לשיקול דעתו של בית המשפט ואילו ההגנה תטען באופן חופשי לעונש.

6. המאשימה טענה שיש לגזור את דינו של הנאשם בחלקו העליון של טווח הענישה שתואר לעיל וזאת לאור חומרת העבירות שבוצעו, היקף המס שנגזל מהקופה הציבורית ומספר העבירות שבוצעו. לנאשם אין רישום פלילי קודם.

נסיבותיו האישיות של הנאשם

7. בא כוח הנאשם טען כי הנאשם כיום בגיל 59 שנים, מגיע ממשפחה ברוכת ילדים (17 אחים ואחיות), לא זכה להשכלה כלשהי ולכן אינו יודע קרוא וכתוב, אביו נפטר בגיל צעיר והנאשם נטל על עצמו את אחריות גידול אחיו ואחיותיו. הנאשם כיום נשוי ואב ל-11 ילדים וסב לנכדים. כמו כן, העידו לטובתו של הנאשם עדי אופי שונים אשר מדבריהם עולה כי הנאשם תורם רבות מזמנו ומכספו בסיוע לנזקקים, בעריכת הסכמי פיוס (סולחות) בין משפחות שונות שמצויות בסכסוכים, מתנדב בעמותות צדקה שונות ותורם לקהילה בצורה נרחבת (ראו עדותם של מר משה גוטליב, מר ג'אבר יוסף, וכן האישורים השונים שהוצגו ת/17, ת/18 ו- ת/19). בנוסף, הוצגו בפניי מסמכים רפואיים שנוגעים לפגיעתו של הנאשם בגב ובברכיים במהלך תאונת דרכים שבה היה מעורב (ת/21) וכן אישור רפואי שמתמצת את בעיותיה הרפואיות של אימו, אשר הנאשם מטפל בה ודואג לצרכיה (ת/20).

ההליך האזרחי למול רשויות מע"מ



8. בא כוח הנאשם הציג בפניי שלושה כתבי טענות שהוגשו ע"י רשויות מע"מ במסגרת הליכים אזרחיים (להלן: **ההליכים האזרחיים**) שעניינם ערעורי מס ומתנהלים בבית המשפט המחוזי במחוז מרכז (ת/22, ת/23 ו-ת/24) בנוגע לנאשמים ובנוגע לחברה בשם "תעשיות עוף והודו ברקת 2003" (להלן: **תעשיות עוף**). לטענת ההגנה, הדברים המתוארים בכתבי טענות אלה מצדיק הפחתה בעונש. בטרם שאדון בנימוקי ההגנה להקלה בעונש, אתאר תחילה, בתמצית, את הדברים שנאמרו באותם כתבי טענות. להלן עיקרי הדברים:

א. ת/22, ת/23 ו-ת/24 הם כתבי טענות של רשויות מע"מ בהליכים אזרחיים שמתנהלים בבית המשפט המחוזי במחוז מרכז לגבי פסילת ספריהם של הנאשמים ושל תעשיות עוף וחיובם במס לפי מיטב השפיטה ובכפל מס.

ב. הנאשמים הציגו מצג כוזב בפני רשויות מע"מ ואשר לפיו החברות המוציאות סיפקו עובדים לנאשמים, כקבלן כח אדם, והאחרונים סיפקו את העובדים לתעשיות עוף. בפועל, על פי רשויות מע"מ, לא היתה אספקה של עובדים.

ג. הנאשמים קיבלו מהחברות המוציאות את החשבוניות הפיקטיביות א' בגין לכאורה שירות של אספקת עובדים, ושבפועל לא סופקו, וניכו את מס התשומות בדיווחים התקופתיים לרשויות מע"מ. ואלה העבירות מושא כתב האישום שבפני.

ד. בהמשך, הנאשמים, בהיותם לכאורה קבלני כוח אדם, נתנו חשבוניות משלהם לתעשיות עוף בגין שירות של אספקה לכאורה של עובדים עבור תעשיות עוף (להלן: **החשבוניות הפיקטיביות ב'**).

ה. תעשיות עוף, ניכתה את מס התשומות שגלום בחשבוניות הפיקטיביות ב' בדו"חות התקופתיים שלה לרשויות מע"מ.

9. לסיכום, מדובר ברצף של עבירות מע"מ, שניתן לחלק אותן לארבע קטגוריות מרכזיות:

א. ראשית, החברות המוציאות נותנות את החשבוניות הפיקטיביות א' לנאשמים כאשר אין מאחוריהן עסקאות בפועל;

ב. שנית, הנאשמים מנכים מהדו"חות התקופתיים שלהם לרשויות מע"מ את מס התשומות שגלום בחשבוניות הפיקטיביות א';



ג. שלישית, הנאשמים נותנים לתעשיות עוף את החשבוניות הפיקטיביות ב' כאשר אין מאחוריהן עסקאות בפועל.

ד. רביעית, תעשיות עוף מנכה מהדו"חות התקופתיים שלה לרשויות מע"מ את מס התשומות שגלום בחשבוניות הפיקטיביות ב'.

10. יודגש, שהנאשמים לא הגישו לעיוני את כתבי הטענות שלהם ושל תעשיות עוף בהליכים האזרחיים וגם לא הגישו לעיוני את החלטות בית המשפט המחוזי במחוז מרכז. במילים אחרות, התמונה שהוצגה בפני היא חסרה. מכל מקום, הנאשמים טענו בפני שכתבי הטענות של רשויות מע"מ בהליכים האזרחיים מצדיקים הקלה בעונשם בהליך הפלילי שבפני וזאת משני טעמים עיקריים:

א. קיימת אכיפה בררנית בין הנאשמים לבין תעשיות עוף.

ב. הנאשמים מצויים בדרגת האשם הנמוכה ביותר ביחס לתעשיות עוף.

אדון כעת בכל אחד מהטעמים הנ"ל בנפרד.

הטענה לאכיפה בררנית בין הנאשמים לתעשיות עוף

11. בא כוח הנאשם טען שלא הוגש כתב אישום כנגד תעשיות עוף בשל ניכוי מס התשומות שגלום בחשבוניות הפיקטיביות ב', דבר שמקים טענה של אכיפה בררנית לנאשמים ביחס לתעשיות עוף. טענה זו דינה להידחות. להלן נימוקי:

א. החשבוניות הפיקטיביות א' והחשבוניות הפיקטיביות ב' אינן זהות, אלא מהוות שתי קטגוריות נפרדות של חשבוניות.

ב. החשבוניות הפיקטיביות ב' כלל לא נכללו בכתב האישום שבפני.

ג. בא כוח המאשימה הבהיר שלא הוגש כתב אישום כנגד הנאשמים בגין מתן החשבוניות הפיקטיביות ב' לתעשיות עוף, וזאת בשל קשיים ראיתיים להוכחת אשם של הנאשמים ושל תעשיות עוף ברף הראיתי הנדרש במשפט פלילי. יוזכר, שעצם מתן החשבוניות הפיקטיביות ב' על ידי הנאשמים לתעשיות עוף היא עבירה העומדת בפני עצמה. כידוע, מסירת חשבונית פיקטיבית מסוימת היא "עבירת הראי" של ניכוי מס התשומות שגלום באותה חשבונית על ידי הצד שמסכים לקבלה. לכן, משלא הוגש כתב אישום גם כנגד הנאשמים בשל עצם מסירת



החשבוניות הפיקטיביות ב' לתעשיות עוף, נופלת טענת ההפליה בינם לבין תעשיות עוף.

ד. העובדה שלא הוגש כתב אישום הן כנגד תעשיות עוף והן כנגד הנאשמים בגין חשבוניות פיקטיביות ב', בשל כשלים ראייתיים, מצביעה על מדיניות אכיפה שוויונית בין הנאשמים לתעשיות עוף, לגבי קטגוריית החשבוניות הפיקטיביות ב'.

ה. לא הוכח בפני שקיימת בהכרח זיקה בין תעשיות עוף לבין החשבוניות הפיקטיביות א', דבר שמוביל אותי לטענה השנייה של הנאשמים לפיה הם מצויים בדרגת האשם הנמוכה ביותר בביצוע העבירות מושא כתב האישום, וזאת כעילה להקלה בענשם.

הטענה שהנאשמים מצויים בדרגת האשם הנמוכה ביותר ביחס לתעשיות עוף

12. במהלך הטיעונים לעונש הועלתה הטענה על ידי בא כוח הנאשמים כי האחרונים היו עושי דבריהם של הבעלים של תעשיות עוף וכי הנאשמת הוקמה על פי הוראתם, כאשר הנאשם היה למעשה עובד שכיר בלתי רשום של תעשיות עוף. טענתו של בא כוח הנאשם היא שקיימת פירמידה של אשם, כאשר תעשיות עוף יושבת בפסגה והנאשם נמצא מתחתיה, דהיינו, מעין כלי שרת בידי תעשיות עוף. כמו כן, לפי טענתו, משהוגש כתב האישום כנגד הנאשמים יש להקל בעונשם בשל מיקומם הנמוך ביותר בפירמידת האשם (ראו דברי בא כוח הנאשמים בפרוט' עמ' 35 ש' 27 - 32, עמ' 36 ש' 10 - 20). טענה זו דינה להידחות. להלן נימוקי:

א. כידוע, נסיבות ביצוע העבירה, בין לחומרא ובין לקולא, מצביעות על מידת האשם של הנאשם. פרק העובדות שבכתב האישום אמור לשקף את מלוא הנסיבות, לחומרא ולקולא, בביצוען של העבירות מושא כתב האישום (ראו הוראות סעיף 40(ד) לחוק העונשין התשל"ז - 1977).

ב. במקרה שבפני, ככל שישנן נסיבות מקלות בביצוען של העבירה שבהן הורשעו הנאשמים הן אמורות להופיע כולן בפרק העובדות שבכתב האישום.

ג. דא עקא, בכתב האישום אין כל אזכור לתעשיות עוף ולכן הטענה של הנאשם שמידת אשמו בביצוע העבירות מושא החשבוניות הפיקטיביות א', היא נמוכה וכי קיימת זיקה עניינית בין חשבוניות פיקטיביות א' לבין חשבוניות פיקטיביות ב', דינה להידחות.

ד. על פי הוראות סעיף 40(ג) לחוק העונשין, ככל שנאשם מעוניין להוכיח קיומה של נסיבה לקולא, ואשר לא הופיעה בפרק העובדות של כתב האישום, עליו לעשות זאת ברמת הוכחה נדרשת במשפט אזרחי. וכאן עולה השאלה האם כתבי הטענות של רשויות מע"מ בערעורי המס



שהוגשו ע"י תעשיות עוף וע"י הנאשמים (ת/22, ת/23 ו-ת/24) מוכיחים מאזן ההסתברויות על אותו מדרג אשם מופחת שלו טוענים הנאשמים ביחס לתעשיות עוף. לדעתי התשובה היא שלילית. יתר על כן, הנאשמים לא הגישו לעיוני את כתבי הטענות שלהם בערעורי המס שהגישו על מנת ללמוד מתוכם איזה טענות העלו באותם הליכים.

ה. על פניו, וזאת מתוך עיון בכתבי הטענות של רשויות מע"מ שהוגשו ע"י הנאשמים, טענותיהם של הנאשמים בהליך הפלילי ובהליך האזרחי המקביל לו, הם בגדר תרתי דסתרי. הנאשמים לא יכולים ליהנות מכל העולמות. הוזה אומר, לטעון בהליך הפלילי לאשם מופחת בשלב גזירת הדין בשל היותם עושי דבריהם של תעשיות עוף במישור של השתמטות ממס, ובמקביל לטעון בהליך האזרחי שהינם עסק חוקי ולגיטימי שפועל באופן עצמאי ונפרד מתעשיות עוף.

המתודולוגיה בקביעת מתחמי העונש בעבירות מע"מ

13. בגזר הדין שנתתי ב-ת"פ (רמ') 12233-08-12 **מדינת ישראל נ' אסף חורי** [פורסם בנבו] (24.11.13) (להלן: **פסק דין חורי**) עמדתי בהרחבה על הפרמטרים המנחים בקביעת מתחם העונש ההולם בעבירות לפי סעיפים 117(א) ו-117(ב) לחוק מס ערך מוסף 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, פורסם בנבו, 8.4.14).

14. המתודולוגיה בקביעת מתחם העונש ההולם בעבירות לפי סעיף 117 לחוק מס ערך מוסף 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 **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.

15. בפסק דין **חורי**, קבעתי שיש לקחת בחשבון בעת קביעת מתחם העונש ההולם בעבירות לפי חוק מס ערך מוסף, שני פרמטרים מרכזיים, שאעמוד עליהם כאן בתמצית:

א. 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.

ב. מידת הנזק שנגרם או שצפוי היה להיגרם מהעבירה שבוצעה - בפסק דין **חורי** (פסקאות 21 - 25) קבעתי כי בעבירות לפי סעיף 117 לחוק מס ערך מוסף (הן לפי 117(א) והן לפי סעיף 117(ב)), הנזק נמדד לפי סכום המס שהשתמטו מתשלומי לרשויות מע"מ, קרי, סכום המע"מ שגלום בחשבונית מזויפת או בעסקה שלא דווחה.

16. בפסק דין **חורי** כאמור, קבעתי **חמש קטגוריות של נזק** בעבירות לפי חוק מס ערך מוסף 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.

17. 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 -	מתחם עונש י'	מתחם עונש יא'	מתחם עונש יב'
מיליון עד 5 מיליון			
קטגוריית נזק 5 -	מתחם עונש יג'	מתחם עונש יד'	מתחם עונש טו'
5 מיליון ומעלה			

ארוע אחד או מספר ארועים:

18. במקרה שבפני הנאשמים הורשעו ב-106 עבירות לפי סעיף 117(ב) לחוק מס ערך מוסף. 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 **עתאמלה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.10.08)). יחד עם זאת, על פי **מבחן הקשר ההדוק**, מדובר ברצף של עבירות באותו נושא ובאותה שיטה וכלפי אותה רשות שלטונית, כך שלצורך גזירת הדין יש להשקיף על מכלול העבירות כ-"אירוע אחד" (ראו בעניין זה הוראות סעיף 40ג(א) לחוק העונשין. בנוסף, לעניין מהותו של "מבחן הקשר ההדוק" ראו: ע"פ 4910/13 **בני ג'אבר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (24.10.14)). לפיכך, אקבע מתחם עונש הולם אחד לכל מכלול העבירות שבוצעו ע"י הנאשמים.

הגדרת מידת האשם ומידת הנזק

19. לגבי מידת האשם: כפי שציינתי לעיל לא התרשמתי שיש למקם את הנאשמים בדרגת האשם הנמוכה ביותר, קרי שהנאשמים היו עושי דבריה של תעשיות עוף. באותה מידה, לא הוכח שהנאשמים עמדו בראש הפירמידה, והפעילו את החברות המוציאות או את תעשיות עוף ולכן ברור שאין למקמם גם בדרגת האשם הגבוהה ביותר. במקרה שבפני הנאשמים ביצעו 106 עבירות לפי סעיף 117(ב) לחוק מס ערך מוסף. לאור ריבוי העבירות שבוצעו, הנני קובע שדרגת האשם הרלוונטית היא דרגת האשם הבינונית. יובהר, שהנאשמים מוקמו בדרגת אשם זו במנותק מתעשיות עוף. אין בדרגת האשם שנבחרה בכדי ללמד על זיקה כלשהי לתעשיות עוף או למדרג אשם כלשהו ביניהם.

20. 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 מתשלומם. על פי עובדות כתב האישום, הנאשמים השתמטו מתשלום מס בסך של 1,428,926 ₪. יוצא מכך שיש למקם את הנאשמים במתחם השתמטות, שנע בין מיליון ועד 5 מיליון ₪.

21. יוצא מכך, כאשר הנאשמים נמצאים במידת האשם הבינונית (מתוך שלוש דרגות אשם שונות) ובמתחם השתמטות שנע בין מיליון ועד 5 מיליון ₪, אזי יש למקמם ב-"מתחם עונש יא' ".



על מתחם הקנס ההולם:

22. סעיף 40 לחוק העונשין 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."

23. בעת קביעת מתחם הקנס ההולם בית המשפט אמר לקחת בחשבון שני אלמנטים מרכזיים: הראשון, חומרת העבירה שבוצעה שמתבטאת בעקרון ההלימה (ראו סעיף 40ג(א) לחוק העונשין); והשני, מצבו הכלכלי של הנאשם. ודוק, מצבו הכלכלי של נאשם, כאלמנט ייחודי וסובייקטיבי שמשתנה מנאשם לנאשם, יכריע על פי לשון סעיף 40 ח 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.

24. לכל אדם עומדת זכות חוקתית לקיום אנושי בסיסי שיבטיח תנאי מחייה מינימאליים בכבוד (בג"צ 10662/04 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).

25. 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 משה אודיז נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.2.13)), פסקה 8 להחלטתו של כבוד השופט שהם).

26. בפסיקתו של בית המשפט עליון טרם היתה התייחסות למתחם שקיים בין הפרמטר של מצב כלכלי של נאשם לבין הפרמטר של חומרת העבירות, לא כל שכן בעבירות מס, וכיצד אותו מתחם אמור להשפיע על קביעת מתחם עונש הולם על נאשמים שונים שביצעו את אותן עבירות בדיוק, אך מצבם הכלכלי שונה.

27. במקרה שבפני, הנאשם לא הביא מסמכים להוכחת מצבו הכלכלי לאשורו. מצב כלכלי יש להוכיח באותות ומופתים, תוך הבאת ראיות לגבי כל הנתונים שלהלן: מצב חשבון הבנק שלו, של בת זוגו ושל ילדיו, סך הנכסים שרשומים על שמו, על שם בת זוגו ועל שם ילדיו, סך הוצאותיו החודשיות. במקרה שבפני, הדבר לא נעשה.



28. 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.

מדיניות הענישה הנוהגת במתחם עונש יא'

29. על מנת ללמוד על מדיניות הענישה הנוהגת במתחם עונש יא' 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) לחוק מע"מ; **שנית**, כמו במקרה שבפני, בכל פסקי הדין שאביא להלן אין עבירות נלוות אחרות, כגון עבירות על פקודת מס הכנסה או עבירות על חוק העונשין או על חוק איסור הלבנת הון; **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	סטיין	16	1.4 מיליון ₪	12 חודשים	לא ברור	80,000 ₪ או 7 חודשי מאסר
רע"פ 1890/08	יגרמן	5	982,948 ₪	24 חודשים	14 חודשים	150,000 ₪ או 20 חודשי מאסר
רע"פ 2843/11	אבו עיד	לא צוין	875,000 ₪	9 חודשים	לא ידוע	60,000 ₪ או 5 חודשי מאסר
ע"פ 6232/11	א.ר.ק	לא צוין	912,000 ₪	27 חודשים	18 חודשים	150,000 ₪ או 12 חודשי מאסר
רע"פ 3043/14	לוגסי	135	1,017,636 ₪ (לגבי גובה הנזק ראו גז"ד של המחוזי 12-13-479)	12 חודשים	5 חודשים	40,000 ₪. לא צוינה תקופת מאסר.
רע"פ 1634/10	סופה שמירה בע"מ	לא צוין	847,053 ₪	20 חודשים	12 חודשים	על החברה מיליון ₪ ועל המנהל 20,000 ₪



רע"פ 1390/11 ויינשטיין לא צוין 1.66 מיליון ₪ 9 חודשים 18 חודשים 50,000 ₪

30. לאור כל האמור לעיל הנני קובע כי מתחם העונש ההולם לגבי מתחם עונש יא', בעניין מכלול העבירות שבוצעו על ידי הנאשמים, הוא כדלקמן:

א. לגבי רכיב המאסר בין 10 חודשים ועד 30 חודשים.

ב. לגבי רכיב הקנס בין 30,000 ₪ ועד 80,000 ₪.

31. 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

32. יוזכר, כי הצדדים הגיעו למתווה דיוני לפיו המאשימה תגביל את עצמה ל-14 חודשי מאסר בפועל ולכן ברור כי מיקומו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם שקבעתי (בין 10 חודשים ל-30 חודשים) יהיה במסגרת המתווה הדיוני שאליו טענו הצדדים.

33. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם לקחתי בחשבון את כל הנתונים שלהלן:

א. לקולא - העדר עבר פלילי; תרומתו של הנאשם לחברה וסיוע לנזקקים; היותו אב ל-11 ילדים שפרנסתם עליו; הודאה וחיסכון בזמן שיפוטי, על אף שההודאה הגיעה לאחר תחילת שמיעת הראיות; הזמן שחלף מאז מועד ביצוע העבירות.

ב. לחומרא - הנאשם לא הסיר את המחדלים נשוא כתב האישום. יוזכר כי הסרת המחדלים היא נתון רלוונטי בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם וזאת לאור הוראותיו של סעיף 40(א) לחוק העונשין שעניינו "מאמצי הנאשם לתיקון תוצאות העבירה ופיצוי על הנזק שנגרם בשלה".

34. בפרק הזמן שבין מועד שמיעת הטיעונים לעונש לבין המועד שנקבע למתן גזר הדין, בא כוח הנאשם הגיש הודעה בכתב לבית המשפט ואשר לפיה הוא הפנה לגזר דין שניתן על ידי ב-ת"פ (רמלה) 26654-06-14 מדינת ישראל נ' אלבאסל [פורסם בנבו] (11.11.15), וביקש לגזור גזירה שווה בין העונש שהוטל על הנאשם שם לבין העונש שיש להשית על הנאשם שבפני (להלן: **עניין אל - באסל**).



להלן תמצית גזר הדין בעניין **אלבאסל**:

א. הנאשם ביצע עבירות לפי סעיפים 117(ב) ו-117(ב1) ו-117(ב2) לחוק מס ערך מוסף ולגביו קבעתי שהוא מצוי במידת האשם הבינונית ובקטגוריית נזק שבה סכום ההשתמטות ממס היה 1,097,840 ₪.

ב. מתחם העונש ההולם לעניין רכיב המאסר בפועל נע בין 8 חודשים ועד 24 חודשים ולעניין רכיב הקנס נע בין 30,000 ₪ ועד 90,000 ₪.

ג. הצדדים הציגו בפני בית המשפט טווח ענישה שלפיו המאשימה תעתור לשמונה חודשי מאסר בפועל ובעוד שההגנה תעתור למאסר של שישה חודשים שירוצה בעבודות שירות.

ד. החקירה החלה בשנת 2007 והסתיימה באותה שנה, אך כתב האישום הוגש באיחור ניכר של 7 שנים ולא ניתן הסבר כלשהו לאיחור זה.

ה. בפסקה 33 לפסק הדין קבעתי שאילולא טווח הענישה שעליו הסכימו הצדדים והאיחור הניכר בהגשת כתב האישום, העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם היה צריך להיות 15 חודשי מאסר בפועל.

ו. בפסקאות 36 - 42 לגזר הדין עמדתי בהרחבה על חשיבות ההגשה של כתבי אישום תוך פרק זמן קצר לאחר סיום החקירה ועל כך שאיחור ניכר בהגשת כתב האישום יש בו בכדי להצדיק הקלה משמעותית בעונשו של הנאשם.

ז. בנסיבות אלה, קבעתי שיש להשית על הנאשם 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי וקנס בסך של 50,000 ₪.

35. בא כוח הנאשם טען שבמקרה שבפני, העבירות נשוא כתב האישום נעברו בין השנים 2005 ו-2007, חקירתם הסתיימה בסמוך לכך וכתב האישום הוגש רק ביום 4.12.13, היינו למעלה מחמש שנים מיום ביצוע העבירות וסיום החקירה. על כן, נטען שיש להשית על הנאשם עונש זהה לזה שהוטל בעניין **אלבאסל**.

36. לאחר קבלת ההודעה מטעם בא כוח הנאשמים, הוריתי למאשימה להגיש תגובה להודעה וזו מסרה את דברי ההבהרה הבאים:



- א. החקירה הסתיימה בתחילת שנת 2008 ובמחצית אותה שנה תיק החקירה עבר למאשימה.
- ב. פרק הזמן שחלף ממועד סיום החקירה ועד מועד הגשת כתב האישום, איננו חורג מהסביר.
- ג. ביום 3.5.11 הנאשמים קיבלו הודעה שעומדת להם הזכות לקיום שימוע בטרם הגשת כתב האישום וזאת לפי סעיף 60א לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב - 1982.
- ד. במהלך שנת 2012 התיק עבר לתובע לבדיקה ובחינה של הראיות ולאחר בחינת התיק ולמען מיצוי זכויותיהם של הנאשמים, נשלחה להם הודעה נוספת במהלך חודש מאי 2013 בדבר הזכות לקיום שימוע בטרם הגשת כתב האישום.
- ה. בחודש דצמבר 2013, הוגש כתב האישום.
- ו. בנסיבות אלה, אין לראות בפרק הזמן שחלף בין מועד סיום החקירה במהלך שנת 2008 ועד להגשת כתב האישום בסוף שנת 2013 כנתון שמצדיק הקלה בעונשם של הנאשמים.
37. אכן, פרק הזמן שחלף ממועד סיום החקירה ועד להגשת כתב האישום, למעלה מחמש שנים, מצדיק הקלה מסוימת בעונשם של הנאשמים שבפני. יחד עם זאת, לא ניתן לעשות גזירה שווה מעניין **אלבאסל** לעניין שבפני, כך שעל הנאשם שבפני יוטל עונש מאסר בדרך של עבודות שירות ולא בדרך של מאסר מאחורי סורג ובריח. להלן נימוקיי:
- א. בעניין **אלבאסל** הנזק שנגרם מהעבירות שבוצעו בדמות סכום ההשתמטות הכולל ממס, היה של 1,097,840 ₪. לעומת זאת, במקרה שבפני, הנזק שנגרם בדמות סכום ההשתמטות ממס היה 1,428,926 ₪. מדובר בפער של 331,086 ₪.
- ב. בעניין **אלבאסל** הנאשם שילם, עובר להצגת טווח הענישה בפני בית המשפט, סך של 150,000 ₪ לרשויות מע"מ, וזאת על חשבון חובו למע"מ וכהסרה חלקית של מחדליו. במקרה שבפני, הנאשמים לא פעלו להסרה כלשהי של המחדלים.
- ג. בעניין **אלבאסל** היה שיהוי של 7 שנים בהגשת כתב האישום מהמועד שבו הסתיימה החקירה ולא ניתן הסבר כלשהו לשיהוי זה. לעומת זאת, במקרה שבפני, היו שני הליכי שימוע בתקופת הביניים שבין מועד סיום החקירה ועד להגשת כתב האישום ובכל מקרה, מדובר בתקופה קצרה יותר של כחמש וחצי שנים.



38. בעניין **אלבאסל** קבעתי שהעונש הראוי, לאחר שלקחתי בחשבון את כל נסיבותיו האישיות של הנאשם לרבות היותו נשוי ואב לילדים וללא עבר פלילי, צריך שיעמוד על 15 חודשי מאסר בפועל. בסופו של דבר, הוטל עליו עונש מאסר של 6 חודשים שירוצה בדרך של עבודות שירות, וזאת כאשר העונש שהושת היה בתוך טווח הענישה שעליו הסכימו הצדדים. הווה אומר, בעניין **אלבאסל** הנאשם זכה להפחתה של 9 חודשים רק בשל השיהוי הניכר בהגשת כתב האישום.

39. במקרה שבפני, לאחר שלקחתי בחשבון את כל נסיבותיו האישיות של הנאשם לרבות מצבו המשפחתי (אב לילדים וסב לנכדים), תרומתו לחברה והעדר עבר פלילי, הנני קובע שהעונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם צריך לעמוד על 17 חודשים. יחד עם זאת, לאחר שלקחתי בחשבון את ההבדלים בין הנאשם שבפני לבין הנאשם בעניין **אלבאסל**, הנני קובע שהשיהוי בהגשת כתב האישום מצדיק הפחתה של 6 חודשים מהעונש המתאים. יוצא מכך שיש להשית על הנאשם מאסר בפועל ל- 11 חודשים, וזאת כעונש שנמצא מתחת לתקרה העליונה של 14 חודשים שלה טענה המאשימה, ועדיין נמצא בתוך מתחם העונש ההולם שקבעתי שנע בין 10 ועד 30 חודשי מאסר.

40. לאור כל האמור לעיל, הנני משית על הנאשם 1, ג'מיעאן שעבאן, את העונשים הבאים:

א. 11 חודשי מאסר בפועל.

ב. 6 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 3 שנים ממועד שחרורו הנאשם לא יבצע עבירה לפי חוק מס ערך מוסף.

ג. הנאשם ישלם קנס בסך 50,000 ₪, או 4 חודשי מאסר בפועל תמורתו.

הקנס ישולם ב-20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם עד ליום 1.2.16 והיתרה ב- 1 לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מיד.

41. על נאשמת 2, שעבאן חברה למסחר עפר ובניה בע"מ, מאחר ומדובר בחברה בלתי פעילה, הנני מטיל עליה קנס בסך של 100 ₪ שישולם עד ליום 1.2.16.

זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתן היום, ח' טבת תשע"ו, 20 דצמבר 2015, במעמד הצדדים.

