



ת"פ 31305/05/18 - מדינת ישראל נגד אבי מוסרי, פיצהלה למהדרין בע"מ

בית משפט השלום בתל אביב - יפו
ת"פ 31305-05-18 מדינת ישראל נ' מוסרי ואח'

לפני כבוד השופטת דנה אמיר
המאשימה מדינת ישראל
נגד
הנאשמים 1. אבי מוסרי
2. פיצהלה למהדרין בע"מ

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד כנרת תבור והמתמחה לי סימן-טוב

ב"כ הנאשם: עו"ד אודי וייסבאום

הנאשם בעצמו

גזר דין

1. הנאשמים הורשעו על פי הודאת הנאשם 1 (להלן: "**הנאשם**") בביצוע שתי עבירות על סעיף 117(א)(6) לחוק מס ערך מוסף תשל"ו-1975 (להלן: "**חוק מע"מ**"), ארבע עבירות על סעיף 118 לחוק מע"מ, וארבע עבירות על סעיף 219 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] תשכ"א-1961 (להלן: "**הפקודה**").

2. כמפורט בכתב האישום המתוקן בשנית שבעובדותיו הודה הנאשם (להלן: "**כתב האישום**"), בתקופה הרלבנטית לכתב האישום שימש הנאשם כמנהלה הפעיל של נאשמת 2 (להלן: "**הנאשמת**"), שהיא חברה פרטית אשר נרשמה כעוסק מורשה. הנאשמים לא הגישו במועד, במודע, וללא צורך תשלום כנדרש, את דוחותיה התקופתיים של הנאשמת למע"מ לתקופות 12/17, 4/17, 10/17, 6/17, 2/18, הגישו הנאשמים ללא צורך תשלום כנדרש. סכום המס הנובע מדוחות אלה הוא בסך 126,739 ₪. בנוסף, את דוחותיה התקופתיים של הנאשמת לתקופות 12/17, 4/17, 10/17, 6/17, 2/18, הגישו הנאשמים ללא צורך תשלום כנדרש. סכום המס הנובע מדוחות אלה הוא בסך 45,624 ₪. כמו כן, הנאשמים, אשר ניכו מס הכנסה ממשכורות ששילמו לעובדים, לא שילמו היטל בגין העסקת עובד זר, וללא הצדק סביר לא העבירו את המס שניכו במקור לפקיד השומה בתקופות 1/17-4/17 בסך של 58,465 ₪.

העדויות לעונש

3. מטעם ההגנה העידו מר יהונתן ולס, מר אברהם אפריימי, מר שלום צדיקי ומר רועי נעים. העדים כולם העידו אודות מידותיו הטובות של הנאשם, כמעסיק וכאדם. מעדותם עולה כי הנאשם נהג לעזור לכל הזקוק לעזרה



בעצה טובה, בעזרה בפן הכלכלי ובכלל. בנוסף, נהג לעזור בתרומות לנזקקים בכל עת שהתבקש. כמו כן, הנאשם עזר לבחורים צעירים מפרדס כץ, העסיק אותם ליווה וטיפל בהם במסירות רבה. לדברי העד אפריימי הנאשם נותר כיום כמעט ללא כל, ללא דירה, לאחר שסייע לבני משפחתו, ועובד כיום מבוקר עד ערב.

טיעוני המאשימה לעונש

4. ב"כ המאשימה מטעם מס הכנסה הפנתה לערכים המוגנים שנפגעו ממעשי הנאשם, למחדל חוב הניכויים, בסך ₪ 58,465 (קרן), וציינה כי הנאשמים לא הסירו את המחדל על אף שחלפו שנתיים ממועד הגשת כתב האישום וניתנו דחיות רבות לצורך הסרתו. בראי הענישה הנוהגת, עתרה לקביעת מתחם ענישה שבין מאסר על תנאי ועד 7 חודשי מאסר לכל עבירה כאירוע, בנוסף מאסר על תנאי שבין 4 ל- 10 חודשים, קנס שבין 10% מסכום קרן המס לבין הסכום הקבוע בסעיף 61(א)(3) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**") והתחייבות. באשר לנאשמת - עתרה להשתתף קנס סמלי מאחר ואיננה פעילה.

5. ב"כ המאשימה מטעם מע"מ ציינה כי הסכום הכולל של מחדל המע"מ הוא בסך ₪ 172,363. כן ציינה כי כתב האישום תוקן בשנית לאחר שחלק מהמחדלים שבכתב האישום המקורי הוסרו. לטענתה, בראי הערכים המוגנים שנפגעו, נסיבות ביצוע העבירה והענישה הנוהגת על מתחם הענישה להיקבע בין מאסר על תנאי לבין 7 חודשי מאסר בפועל ביחס לכל עבירה כאירוע, לצד זאת, מאסר על תנאי שבין חודשיים לשמונה חודשים לתקופה של 3 שנים וקנס בין 5% ל- 10% מסכום המחדל. ב"כ המאשימה עתרה לעונש כולל לנאשם שיעמוד על 6 חודשי מאסר בפועל אותם ניתן לרצות בעבודות שירות, לצד מאסר על תנאי, קנס והתחייבות. לנאשמת שאיננה פעילה, קנס לשיקול דעת בית המשפט.

טיעוני ההגנה לעונש:

6. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבות ביצוע העבירות, ציין כי הנאשם עובד בעסקו מאז שנת 1994 והדגיש כי משך 20 שנה שילם מיסים כחוק. לטענתו, העבירות לא בוצעו על ידי הנאשם בזדון אלא כתוצאה מקריסה כלכלית. בהקשר זה פירט כי בשנת 2014 נדרש הנאשם על ידי משרד הבריאות לבצע שיפוצים בעסק לשם הכשרתו כיצור מזון והנאשם השקיע כספים בכך. ביום הפתיחה המחודשת נפל הנאשם לבור ביוב פתוח, נפצע ברגליו ושבר את הקרסול (נ/1), כתוצאה מכך, לא יכול היה לעבוד מספר שבועות והיה מוגבל בתנועה מספר חודשים. דרגת נכות של 20% נקבעה לנאשם בעקבות האמור. בהמשך, החלו עבודות הרכבת הקלה ובשלב נסגרה הכניסה לעסק, כפי שמעידות התמונות (נ/2). כתוצאה מכך, נגרמה פגיעה משמעותית בהכנסות וברווחים החל משנת 2015. לדברי הסנגור, בסופו של יום, בשנים 2017-2018 קרסה הנאשמת כלכלית, אז גם בוצעו העבירות. כיום הנאשמת חדלת פירעון.

7. לטענת הסנגור, העבירות הנדונות מבוצעות בדרך כלל על רקע קריסה כלכלית ובריאותית, והן הקלות יותר במנעד עבירות המס, ומשכך היבט הרתעת הרבים בקשר אליהן מצומצם משלא מלווה אליהן כוונה לבצען. בנוסף טען כי אין ערך להרתעת היחיד בעניינו של הנאשם מאינו צפוי לעבוד יותר כעצמאי.

8. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבות האישיות של הנאשם, יליד שנת 1970 נשוי ואב לשניים, נעדר עבר פלילי, שיתף פעולה עם החקירה, הודה וחסך זמן שיפוטי. הנאשם ורעייתו מצויים בהליכי פשיטת רגל. לנאשם חובות כבדים (נ/3) ובתיק פשיטת הרגל נקבע כי עליו ועל רעייתו לשלם סך של ₪ 3,000 בחודש. לטענת ב"כ הנאשם עשה הנאשם כל שביכולתו להסרת המחדלים ואף הסיר את חלקם (אשר נכללו בכתב האישום המקורי). בתחילת שנת 2018 נכנס



הנאשם להליכי כינוס ונאלץ להפסיק לשלם את התשלומים במסגרת הסדר תשלומים שערך במע"מ משהובהר לו שהמדובר בהעדפת נושים. ב"כ הנאשם הפנה לכך שהענישה היא אינדיבידואלית, הפנה למכתבי ההערכה ותעודות הוקרה (4/נ) ולפסיקה המדגימה את הענישה הנוהגת.

9. עתירת הסנגור היא כי נוכח מצבו הכלכלי הקשה של הנאשם ואחריותה החלקית של המדינה לקריסתו הכלכלית, כמו גם הסרת המחדל החלקית על ידו ועל מנת לאפשר לנאשם לעמוד בתשלומים בתיק הפש"ר, ייגזר עונשו למאסר לריצוי בעבודות שירות בין חודשיים לשלושה לצד מאסר על תנאי וקנס נמוך (3,000-5,000 ₪). שיחולק לתשלומים, לצד התחייבות להימנע מביצוע עבירה.

דברי הנאשם

10. הנאשם סיפר על התפתחות עסקו מאז פתיחתו והסביר כי העסק היה מפעל חייו. כן פירט אודות השקעתו בו ועל פציעתו. לדבריו, עבודות הבנייה של הרכבת הקלה ריסקו את העסק הממוקם לצד כביש סואן ומרבית לקוחותיו היו העוברים והשבים ברחוב. הנאשם סיפר כי התבייש לבקש עזרה מאחרים, התנצל והביע צער ובושה על ביצוע העבירות. לדבריו ניסה להילחם משך שנים אך לא הצליח. כיום עובד בעסק אשר נמצא כעת בבעלות אדם אחר.

קביעת מתחם העונש ההולם

11. הערכים המוגנים הנפגעים מביצוען של עבירות המס ידועים וכוללים במקרים רבים פגיעה בשיטת הגבייה ובקופת המדינה שלצידה פגיעה בכל אחד ואחת מאזרחיה, וכן פגיעה בשוויון בנטל תשלום המסים. בנוסף, ביצוע עבירות מהסוג הנדון פוגע בפיקוח הרשות וכן באמון הניתן בעוסק/נישום שיפעל על פי חוק, ידווח במועדים הקבועים בחוק וישלם מסיו כנדרש. התייחסות סלחנית לאי קיום הוראות החוק אף עלולה להביא להיעדר המוטיבציה של כלל ציבור משלמי המסים לדווח ולשלם מסייהם כנדרש. כפי שצוין על ידי לא אחת בעבר, להשקפתי, הגם שעבירות מסוג הנדון נקראות "עבירות טכניות" והן מהעבירות החמורות פחות על פי חוק מע"מ והפקודה, פעמים רבות הנזק אשר נגרם מביצוען, אינו טכני כלל ועיקר.

12. יש לזכור בקשר לעבירות המע"מ שביצעו הנאשמים, כי הנאשמים הם למעשה "צינור" של הרשות לצורך העברת הכספים אליה וניתן בהם אמון כי כך יעשו. הדברים אמורים גם ביחס לעבירות הניכויים בהן הורשעו הנאשמים ואף נקבע כי עבירות אלה נושקות לעבירת גניבה. (ר' רע"פ 97/26 **לקס נ' מדינת ישראל** (22.6.1998), רע"פ 4844/00 **ברקאי נ' מדינת ישראל** פ"ד נו (2) 37, 46 (2001). ראו גם ע"פ (ת"א) **לוי נ' מדינת ישראל** (9.2.2011) שם ציינה כבוד הנשיאה (בדימוס) ברלינר את הקלות שבביצוע העבירה משכספי הניכויים מצויים בידי העברייני. כן ראו התייחסות בית המשפט המחוזי בתל אביב לחומרת עבירות אי העברת ניכויים מהעת האחרונה עפ"ג (ת"א) 56406-05-17 **כובאני נ' מיסוי וכלכלה** ועפ"ג (ת"א) 12830-06-17 **אלבחר נ' תביעות מס הכנסה תל אביב** (3.10.2018) אשר נדונו במאוחד (להלן: "עניין כובאני ואלבחר").

13. **באשר לנסיבות ביצוע העבירות:** במקרה זה ביצוע העבירות על ידי הנאשמים הביא לפגיעה ממשית בקופת המדינה בסך כולל של 230,828 ₪ ואין להקל בכך ראש. לצד זאת יש לזכור כי העבירות מושא כתב האישום לא בוצעו תוך תכנון או בתחכום. המדובר בביצוע עבירות במהלך שנת 2017, על רקע קושי כלכלי אליו נקלעה הנאשמת (אשר איננה פעילה כיום), בין היתר בשל עבודות הרכבת הקלה אשר מבוצעות במקום (נ/2) וסוג הקהל אשר נהג לפקוד את הפיצרייה. קשייה הכלכליים וקריסתה הכלכלית של הנאשמת באו לאחר שהשקיעו הנאשמים בשיפוץ העסק



לשם הפיכתו ליצרן מזון ולאחר פציעתו של הנאשם בסמוך לכך, עת נפל לבור ביוב פתוח במקום. בעקבות פציעתו נאלץ הנאשם להעדר מהעבודה למשך מספר שבועות ואף נקבעה בעניינו דרגת נכות צמיתה בשיעור 20% (נ/1). הנאשמת כאמור איננה פעילה כיום ובעניינם של הנאשם ואשתו ניתנו צווי כינוס בבית המשפט המחוזי מרכז (נ/3). הפיצרייה, עסקו של הנאשם, אותו הפעילה הנאשמת בתקופה הרלבנטית לכתב האישום, פעל לדברי הנאשם מאז שנת 1994. לטענתו שילם מסיו כחוק לאורך כל השנים ולא עלתה כל טענה אחרת מצד המאשימה. במפורט יש כדי למתן במידת מה את חומרת הנסיבות.

14. באשר למדיניות הענישה הנוהגת בקשר לעבירה של אי הגשת דוח במועד למע"מ, זו מושפעת מדיניות הענישה, מכמות העבירות אשר בוצעו, הרקע, השיטתיות ונסיבות ביצוען, כמו גם הנזק שנגרם לאוצר המדינה. קיימים מקרים בהם כאשר לא הוסרו המחדלים נגזרו על נאשמים עונשי מאסר מאחורי סורג ובריה (ר' רע"פ 4173/15 אבו הלאל נ' מדינת ישראל (29.6.2015), רע"פ 6901/16 פחחות נצרת ואח' נ' מדינת ישראל (27.9.2016) רע"פ 288/13 אלחלאווה נ' מדינת ישראל (14.1.2013).

15. לצד זאת, קיימים מקרים לא מעטים, כפי שהפנה הסנגור בנ/5, בהם הסתפק בית המשפט בגזירת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות בגין ביצוען של העבירות למרות שלא הוסרו מחדלי כתב האישום, או לא הוסרו במלואם, ואף במקרים בהם לצד עבירות אלה עבירות של אי העברת ניכויים. כל מקרה על פי נסיבותיו: (ר' לשם הדוגמא: עפ"ג (מחוזי מרכז) 16811-10-16 מדינת ישראל נ' מצלאוי (19.3.2017), ת"פ (ת"א) 49379-08-17 מדינת ישראל נ' אס. או. אס לאמור אחזקות בע"מ (3.5.2019) (להלן: "עניין אס. או. אס לאמור"), ת"פ (ת"א) 9400-11-16 מע"מ ת"א 1,2 נ' אס אקס אופנה בקו צעיר בע"מ (28.5.2019), ת"פ 64173-06-16 מע"מ ת"א נ' סופר שוק אבי יפו בע"מ (24.12.2018). מתחם הענישה נקבע באופן תדיר בעבירות של אי הגשת דוח למע"מ ואי העברת ניכויים, בין מאסר על תנאי ועד 7 חודשי מאסר בפועל בגין כל עבירה כאירוע, לצד ענישה נלווית.

16. ביחס לעבירה לפי סעיף 118 לחוק מע"מ, בשל הפגיעה המתונה יותר בערכים המוגנים, נקבע באופן תדיר מתחם הענישה בין מאסר על תנאי ועד 3 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית (ר' לשם הדוגמא מהעת האחרונה עניין אס. או. אס לאמור).

17. לאחר בחינת כלל המפורט לעיל מצאתי להעמיד את מתחם הענישה ביחס לעונש המאסר בגין כל עבירה כאירוע כדלקמן: ביחס לעבירות לפי סעיף 117(א) (6) לחוק מע"מ ו-219 לפקודה, בין מאסר על תנאי ועד 7 חודשי מאסר בפועל. ביחס לעבירות לפי סעיף 118 לחוק מע"מ, בין מאסר על תנאי ועד 3 חודשי מאסר בפועל.

18. לעניין מתחם הקנס, כידוע, בסוג זה של עבירות קיימת חשיבות ממשית לענישה כספית אשר תלמד כי אין אף תועלת כלכלית לצד ביצוען של העבירות. גובה הקנס מושפע גם מהסכומים מושא כתב האישום, מהשיטתיות שבביצוע העבירות כמו גם מיתר הנסיבות. בעת קביעת המתחם יש להידרש גם לשאלת יכולתו הכלכלית של הנאשם. במקרה דנן נזק כספי ממשי בסך כולל של כולל של 230,828 ₪ (קרן מס). מנגד, מצבו הכלכלי של הנאשם קשה, על פי דברי העדים נותר חסר כל, ועל כך גם מעידים צווי הכינוס (נ/3). לאחר שקילת כלל המפורט יעמוד מתחם הקנס בין 8,000 ל-20,000 ₪.

גזירת העונש הקונקרטי לנאשם

19. במקרה דנן לא מתקיימות נסיבות המצדיקות חריגה לקולא או לחומרה ממתחם הענישה אשר נקבע.



הנאשם, יליד 1970, נשוי ואב לשני ילדים, ללא עבר פלילי. נתתי דעתי לכך שהנאשם הודה ונטל אחריות על ביצוע העבירות ואף חסך זמן שיפוטי. בנוסף שקלתי את מצבו הרפואי והכלכלי. עיניתי במכתבי הערכה שהוגשו ובתעודות ההוקרה (נ/4) וכן נתתי דעתי לדבריי עדי ההגנה לעונש לגביו. מהאמור עולה בבירור כי הנאשם הוא אדם נורמטיבי, חבר מוערך בקהילה, בעל מידות טובות, אשר תורם ומסייע לזולת ותמך במשפחות עובדים רבות. הנאשם הביע חרטה ועשה מאמצים כנים כדי לצמצם את הנזק שנגרם מביצוע העבירות. ניכר כאמור כי העבירות בוצעו, בין היתר, בשל קריסת העסק אשר נגרמה בחלקה ובשל עבודות הרכבת הקלה.

20. כפי שצינו הצדדים, הנאשם פעל להסרת חלק מהמחדלים אשר הופיעו בכתב האישום המקורי, ובעקבות הסרתם אף תוקן כתב האישום. עניין זה יישקל לזכותו משיש בכך כדי להעיד על רצונו הטוב להביא לתיקון הנזק הכספי שגרם במעשיו. בשל צו הכינוס בעניינו לא יכול היה הנאשם להמשיך בהסרת המחדלים כפי שהסביר בא כוחו, על מנת שלא יחשב כמי שמבצע העדפת נושים. כידוע להסרת מחדלים בסוג זה של עבירות משמעות רבה לעניין הענישה (ברע"פ 7851/13 **חדר עודה נ' מדינת ישראל** (3.9.2015) ומי שמסיר מחדלים באופן מלא זוכה פעמים רבות להקלה ממשית בענישה, לעיתים קרובות אף בהסכמת המאשימה. אין להתעלם מכך שבמקרה דנא לא הוסרו מלוא המחדלים ונותר מחדל ממשי 230,828 ₪ (קרן מס). העדר יכולת להסיר מחדלים וודאי אינה שקולה להסרתו. יחד עם זאת, מאמציו הכנים של הנאשם להסיר את המחדלים יזקפו לזכותו בעת מיקומו בגדרי המתחם. (ראו עניין **כובאני ואלבחר** ועפ"ג (מחוזי מרכז) 16811-10-16 **מדינת ישראל נ' מצלאוי** (19.3.2017)).

21. לבסוף נתתי דעתי לשיקולי הרתעה ולכך שעל פי פסיקת בית המשפט העליון, בסוג זה של עבירות מקבל האינטרס הציבורי בכורה על פני נסיבות אישיות (רע"פ 3857/13 **יצחקיאן נ' מדינת ישראל** (30.07.2013)).

22. לאחר שקילת כלל הנסיבות אשר פורטו לעיל, בשים לב לכך שברקע ביצוע העבירות קריסת הנאשמת הנובעת גם מעבודות הרכבת הקלה, בשים לב למאמציו של הנאשם להסיר מחדלים והסרתם החלקית של המחדלים שבכתב האישום המקורי על ידו, ובראי הענישה הנוהגת, מצאתי לגזור על הנאשמים את העונשים הבאים:

לנאשם 1: מאסר בפועל לתקופה של 4 חודשים שירוצה בדרך של עבודות שירות על פי חוות דעת הממונה על עבודות השירות, בבית אבות בולגרי, האם 8 ראשל"צ. הנאשם יתייצב ביום 4.12.19 בשעה 08:00 במפקדת מחוז מרכז, יח' עבודות שירות, רמלה. מובהר כי יתכנו שינויים במקום העבודה ושעות העבודה כמפורט בחוות דעת הממונה על עבודות השירות. הובהרה לנאשם המשמעות של אי עמידה בעבודות שירות.

לנאשם 1: מאסר על תנאי למשך 6 חודשים, לתקופה של 3 שנים והתנאי שהנאשם לא יעבור עבירת מס עפ"י חוק מס ערך מוסף או פקודת מס הכנסה מסוג עוון.

לנאשם 1: מאסר על תנאי למשך 2 חודשים, לתקופה של 3 שנים והתנאי שהנאשם לא יעבור עבירת מס מסוג חטא.

לנאשם 1: קנס בסך 10,000 ₪ 25 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-20 תשלומים חודשיים, שווים ורציפים, כשהראשון בהם ביום 01.01.2020. לא ישולם תשלום - תעמוד יתרת הקנס לפירעון מיידי.

הנאשם 1 יחתום על התחייבות בסך 10,000 ₪ להימנע במשך שנתיים מהיום מביצוע העבירות בהן הורשע. לא יחתום הנאשם, יאסר לתקופה של 30 ימים. חתימת התחייבות - עד היום בשעה 14:00.



לנאשמת 2 קנס סמלי בסך 10 ₪ .

המזכירות תעביר עותק לממונה על עבודות השירות.

זכות ערעור כחוק לבית המשפט המחוזי בתל אביב תוך 45 יום.

ניתן היום, ו' חשוון תש"פ, 04 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.