



ת"פ 36323/09/15 - מדינת ישראל נגד דוד דאואן, ש. עידן שיר בע"מ

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 36323-09-15 רשות המיסים-מע"מ:היחידה
המשפטית לתיקים מיוחדים ואח' נ' דאואן ואח'

בפני
בעניין:
כבוד השופט הישום אבו שחאדה
המאשימה - מדינת ישראל
באמצעות רשות המיסים - היחידה
המשפטית לתיקים מיוחדים
ע"י עוה"ד עינב לוי

נגד

הנאשמים

1. דוד דאואן

2. ש. עידן שיר בע"מ

ע"י עוה"ד גיא אשכנזי

גזר דין

א. תמצית הכרעת הדין

1. הנאשמת 2 (להלן: **הנאשמת**) הינה חברה פרטית ועיסוקה הוא מכירת קרמיקה, כלים סניטריים וחומרי בניין. החברה רשומה כעוסק מורשה מס' 5141167701 לפי חוק מס ערך מוסף תשל"ו - 1975 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**).

2. הנאשם 1 (להלן: **הנאשם**) הינו הבעלים הרשום של הנאשמת ומנהלה הפעיל, והיה כן בכל התקופה הרלוונטית לכתב האישום, היינו בין יולי 2008 ל-ינואר 2011.

3. כתב האישום כולל שני אישומים. הנאשמים כפרו בעבירות שיוחסו להם בכתב האישום ולאחר שמיעת הראיות, הנאשמים זוכו מחלק מהעבירות שהופיעו באישום הראשון וגם מחלק מהעבירות שהופיעו באישום השני. כמו כן, הנאשמים הורשעו בשאר העבירות שהופיעו בשני האישומים. לעניין גזר הדין, אתמקד רק בעבירות שבהן הורשעו הנאשמים.

4. באישום הראשון, הנאשמים הורשעו בביצוען של 84 עבירות לפי סעיף 117(ב1) לחוק מס ערך מוסף וזאת בנסיבות מחמירות לפי סעיף 117(ב2)(3) לחוק מס ערך מוסף.

עמוד 1



5. במסגרת האישום הראשון, נקבע בהכרעת הדין כי הנאשמים הנפיקו 84 חשבוניות פיקטיביות לארבעה גורמים שונים כדי שאותם גורמים יתחמקו מתשלום מס, כאשר הסכום הכולל של המע"מ שגלום באותן חשבוניות היה 2,947,126 ₪.

6. באישום השני, הנאשמים הורשעו ב-170 עבירות לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, וזאת בנסיבות מחמירות לפי סעיף 117(ב)(2)(3) לחוק מס ערך מוסף. על פי הכרעת הדין, הנאשמים ניכו מס תשומות מתוך 170 חשבוניות פיקטיביות, כאשר הסכום הכולל של המע"מ שגלום באותן חשבוניות הוא 4,965,757 ₪.

7. בנוסף, באישום השני, הנאשמים הורשעו בביצוען של 170 עבירות לפי סעיף 220(4) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] התשכ"א - 1961 (להלן: **פקודת מס הכנסה**). וכן גם הורשעו בביצוען של 170 עבירות לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה. על פי הכרעת הדין, הנאשמים כללו בספרי החשבונות שלהם 170 חשבוניות פיקטיביות, כאשר הסכום הכולל של החשבוניות, ללא מע"מ, הוא 31,051,655 ₪.

ב. טענות הצדדים לעונש

8. המאשימה טענה בתמצית שמדובר בנזק משמעותי לקופת המדינה, ואשר מצדיק ענישה מחמירה שתיתן ביטוי לחומרת העבירות שבוצעו. המאשימה טענה כי מתחם העונש ההולם למכלול העבירות מושא כתב האישום נע בין 56 ל-72 חודשי מאסר בפועל, וכי מתחם הקנס ההולם נע בין 500,000 ₪ ועד מיליון ₪, וכן מאסר על תנאי משמעותי שנע בין 12 ועד 24 חודשים. בנוסף, המאשימה הדגישה שהמחדלים מושא כתב האישום לא הוסרו. באשר לנאשמת 2, לאור העובדה שמדובר בחברה שאינה פעילה, המאשימה עתרה לקנס סמלי.

9. מטעם הנאשמים העידו ארבעה עדי אופי ואשר לכולם היכרות אישית עם הנאשם בהיותם מתגוררים באותו יישוב שבו הוא מתגורר, והוא באר יעקב. כל ארבעת עדי האופי הדגישו שמדובר בנאשם אשר לאורך השנים תרם לחברה, סייע לנזקקים שמצויים במצוקה ותרם מכספו ומזמנו בסיוע לזולת, הכל ללא תמורה ומתוך טוב לב ונטייה לעשיית מעשי חסד עם אחרים. בנוסף, לחלק מעדי האופי יש היכרות אישית עם הוריו של הנאשם והעידו שהוא עושה כל שלאל ידו על מנת לתמוך בשני הוריו שאינם בקו הבריאות.

10. יתר על כן, בא כוח הנאשמים הדגיש שמדובר בנאשם ללא עבר פלילי קודם ואשר מצבו הכלכלי הוא בכי רע. הנאשם עובד כיום כשכיר ומשתכר כ-5,000 ₪ לחודש (נ/5) והוצא כנגדו צו כינוס נכסים על ידי בית המשפט המחוזי במחוז מרכז לאור הליכי פשיטת רגל בהם הוא מצוי כיום (נ/4). כמו כן, הנאשם הוא בן 51 שנים, נשוי ואב לארבעה ילדים וסועד את שני הוריו.



מתחם העונש ההולם

ג.

11. אחד הפרמטרים המרכזיים לצורך קביעת מתחם העונש ההולם הוא "מידת הנזק" שנגרם לציבור מהעבירות שבוצעו. בעת שמדובר בעבירות מסוג פשע לפי חוק מס ערך מוסף, מידת הנזק נמדדת לפי הסכום הכולל של המע"מ שנגזל מהקופה הציבורית בשל העבירות שבוצעו.
12. כמו כן, בעת שמדובר בעבירות מסוג פשע לפי פקודת מס הכנסה, ההשתמטות ממס יכולה לקבל צורות שונות, כגון הכללת חשבוניות פיקטיביות בדיווח למס הכנסה כהוצאה לצורך הקטנת חבות המס או העדר דיווח כלל על הכנסות. יוזכר, שאין שוני בין החלופות השונות של סעיף 220 לפקודת מס הכנסה לעניין הענישה (רע"פ 7790/13 חיים נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 20.11.13) פסקה 8 להחלטתו של כבוד השופט שהם). במקרה שבפניי, מידת הנזק לעניין העבירות שבאישום השני לפי פקודת מס הכנסה, נמדדת לפי היקף ההוצאות הכוזבות שהנאשמים דיווחו עליהן לרשויות המס וכללו אותן בספרי החשבונות שלהם.
13. במקרה שבפניי, הנזק לקופה הציבורית, במישור של סכום המע"מ שנגזל ממנה, הוא ₪ 2,947,126 באישום הראשון ו-₪ 4,965,757 באישום השני, סך הכל ₪ 7,912,883. כמו כן, במסגרת האישום השני, הנזק לקופה הציבורית, במישור של סכום ההוצאות שעליהן דיווחו הנאשמים בכזב לרשויות מס הכנסה, הוא ₪ 31,051,655.
14. חשוב להדגיש שבאישום השני, הנאשמים הורשעו בשתי קטגוריות של עבירות מס. ראשית, בעבירות מס מסוג פשע לפי חוק מס ערך מוסף, ושנית בעבירות מס מסוג פשע לפי פקודת מס הכנסה. אומנם, שתי הקטגוריות נוגעות לאותן חשבוניות הרשעה, אך לא מדובר בעבירות חופפות. מדובר בשתי קטגוריות של עבירות שכל אחת מהן מצדיקה ענישה העומדת בפני עצמה. העבירות לפי חוק מס ערך מוסף שבאישום השני, אינן נבלעות בעבירות לפי פקודת מס הכנסה שבאותו אישום.
15. במסגרת האישום השני, הנאשמים היו יכולים להסתפק בביצוע העבירות לפי חוק מס ערך מוסף (ניכוי מס תשומות מחשבוניות ההרשעה) מבלי לבצע את העבירות הנוספות לפי פקודת מס הכנסה (הכללת אותן חשבוניות בדיווח הכוזב למס הכנסה לצורך הכרה בהן כהוצאה על מנת שיופחת סך הכנסותיה של הנאשמת החייבות במס הכנסה). בפועל, הנאשמים ביקשו להונות את רשות המיסים פעמיים תוך שימוש באותן חשבוניות: פעם את רשויות מע"מ ופעם את רשויות מס הכנסה. בדרך זו, הייתה אמורה לצמוח לנאשמים הנאה כפולה, כאשר בגין כל אחת מההנאות הללו, הנאשמים צריכים להיענש בהתאם.
16. כמובן, שאינני קובע שהענישה הראויה לגבי קטגוריית עבירות המע"מ (בשני האישומים) צריכה להיות בהכרח מצטברת לענישה הראויה לגבי קטגוריית העבירות לפי פקודת מס הכנסה (באישום השני), אך באותה מידה הענישה גם איננה בהכרח חופפת. על שאלת החפיפה או ההצטברות של עונשים, ראו:



ע"פ 7907/14 ואזנה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (22.2.15) בפסקאות 8 - 18 לפסק דינו של כבוד השופט מזוז; ע"פ 1552/15 גואל נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.6.15) בפסקה 8 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן. על בית המשפט לעשות את השקלול הנכון של מכלול העבירות בקטגוריית עבירות המע"מ יחד עם מכלול העבירות בקטגוריית העבירות של מס הכנסה, וזאת לפי עיקרון "המידתיות בענישה".

17. על כן, לגבי מכלול העבירות מושא כתב האישום, בשני האישומים, וזאת הן לגבי עבירות מע"מ והן לגבי עבירות מס הכנסה, אקבע מתחם עונש הולם אחד, כאשר גבולות מתחם העונש ההולם יושפעו לחומרא הן מהסכום הכולל של המע"מ והן מהסכום הכולל של העבירות לעניין מס הכנסה.

18. להלן דוגמא מהפסיקה שבה היה מדובר בעבירות מס מסוג פשע, כאשר סכום המע"מ מצד אחד וסכום ההוצאות הכוזבות שדווחו לרשויות מס הכנסה מצד שני, היו דומים לסכומים הרלוונטיים בתיק שבפני: רע"פ 9455/14 עזרן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.12.14). במקרה זה, המבקש הורשע בבית משפט השלום בעבירות מס מסוג פשע, הן לפי חוק מס ערך מוסף והן לפי פקודת מס הכנסה. סכום המע"מ הנובע מהעבירות עמד על סך של 9,717,716 ₪. כמו כן, ההיקף הכספי של העבירות לעניין מס הכנסה עמד על סך של 29,963,224 ₪. בית משפט השלום השית על המבקש שש שנות מאסר בפועל, 18 חודשי מאסר על תנאי וכן קנס בסך של מיליון ₪ שישולם ב-10 תשלומים, או 12 חודשי מאסר תמורתו. ערעורו לבית המשפט המחוזי התקבל באופן חלקי בכך שהמאסר בפועל הופחת לחמש שנים ובעוד שהקנס נותר על כנו. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדחתה.

19. בנוסף, להלן דוגמאות מהפסיקה שבהן היה מדובר רק בעבירות מע"מ, ללא עבירות לפי פקודת מס הכנסה, ושהן היה מדובר בהעלמת מע"מ במיליוני שקלים. מטבע הדברים, רמת הענישה בדוגמאות אלה היא קלה יותר מזו שניתן היה להשית אילו היו באותם מקרים גם עבירות לפי פקודת מס הכנסה. להלן הדוגמאות:

א. רע"פ 4261/13 נימני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 18.6.13). המבקש הורשע בעבירות מס מסוג פשע רק לפי חוק מס ערך מוסף, כאשר סכום המע"מ היה 11 מיליון ₪. בית משפט השלום השית עליו 4 וחצי שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 500,000 ₪ או שישה חודשי מאסר תמורתו. המבקש והמדינה ערערו לבית המשפט המחוזי לגבי העונש שנקבע. בית משפט מחוזי קיבל את ערעור המדינה על קולת העונש ודחה את ערעור המבקש על חומרתו. בית המשפט המחוזי העמיד את עונש המאסר בפועל שנגזר על המבקש על חמש וחצי שנות מאסר וגובה הקנס נותר על כנו. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדחתה.

ב. רע"פ 8336/18 עודה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 5.12.18). המבקש הורשע על ידי על ידי בית משפט השלום בעבירות מס מסוג פשע רק לפי חוק מס ערך מוסף. המבקש הנפיק



חשבוניות פיקטיביות כאשר סכום המע"מ שגלום בהן היה 5.6 מיליון ₪. בנוסף, המבקש ניכח מס תשומות שלא כדין בסך כולל של 3 מיליון ₪. על כן, הסכום הכולל של המע"מ שנגזל מהקופה הציבורית היה 8.6 מיליון ₪. בית משפט השלום השית עליו 36 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 300,000 ₪ או 6 חודשי מאסר תמורתו. ערעורו לבית המשפט המחוזי התקבל באופן חלקי ונקבע שעונש המאסר בפועל יעמוד על 32 חודשים, ובעוד שהקנס נותר על כנו ונקבע שתקופת המאסר חלף הקנס תקוצר לארבעה חודשים וזאת בשל העדר יכולת כלכלית לשלמו. המבקש הגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, והיא נדחתה.

ג. רע"פ 6781/18 סלימאן סאמר בע"מ נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 1.11.18). המערערים הורשעו בביצוע של עבירות מס מסוג פשע רק לפי חוק מס ערך מוסף. המערערים ניכו מס תשומות שלא כדין, כך שסכום המע"מ היה 4,031,856 ₪. בית משפט השלום השית על המנהל של המבקשת 24 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, קנס בסך 50,000 ₪ או 8 חודשי מאסר תחתיו. המדינה הגישה ערעור על קולת העונש לבית המשפט המחוזי. הערעור לעניין גובה המאסר נדחה ובעוד שהערעור לגבי הקנס התקבל וסכום הקנס הועמד על 100,000 ₪ או 10 חודשי מאסר תחתיו. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון על ידי המבקשים, נדחתה.

20. לאור האמור לעיל, הנני קובע כי מתחם העונש ההולם לעניין רכיב המאסר בפועל נע בין 4 וחצי ועד 6 שנות מאסר בפועל. בנוסף, הנני קובע כי מתחם הקנס ההולם נע בין 400,000 ₪ ועד 800,000 ₪.

העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם

21. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם לקחתי בחשבון לקולא את הנתונים הבאים: העדר עבר פלילי קודם; היותו של הנאשם נשוי ואב לארבעה ילדים והשלכות המאסר על בני ביתו ושסמוכים לשולחנו; עדותם של ארבעת עדי האופי שהעידו מטעמו לגבי תרומתו בסיוע לאוכלוסיות נזקקות. כמו כן, לקחתי בחשבון לחומרא, שהנאשם לא הסיר את המחדלים מושא כתב האישום.

22. לפיכך, הנני משית על הנאשם 1, דוד דאואן, את העונשים הבאים:

א. 5 שנות מאסר בפועל.

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 3 שנים ממועד שחרורו, הנאשם לא יבצע עבירה מסוג פשע, וזאת לפי חוק מס ערך מוסף או לפי פקודת מס הכנסה.



ג. 4 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך 3 שנים ממועד שחרורו, הנאשם לא יבצע עבירה מסוג עוון, וזאת לפי חוק מס ערך מוסף או לפי פקודת מס הכנסה.

ד. הנאשם ישלם קנס בסך של 500,000 ₪ , או 7 חודשי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב-40 תשלומים חודשיים שווים ורצופים כאשר הראשון שבהם עד ליום 1.6.19 והיתרה ב-1 לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הקנס לפירעון מדי.

23. בנוסף, הנני משית על הנאשמת 2, ש. עידן שיר בע"מ, קנס סמלי בסך של 1,000 ₪ שישולם עד ליום 1.6.19.

זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתן היום, כ' אדר ב' תשע"ט, 27 מרץ 2019, במעמד הצדדים.