

ת"פ 2319/01/23 - מע"מ פתח תקווה, נגד גל שושני (עציר),

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 2319-01-23 מע"מ פתח תקווה נ' שושני(עציר)
תיק חיצוני:

לפני	כבוד השופט ארז מלמד
המאשימה	מע"מ פתח תקווה, ע"י ב"כ עו"ד אביבה גטה
נגד	
הנאשם	גל שושני (עציר), ע"י ב"כ עו"ד אבי גורן

החלטה

לפני בקשה להורות על ביטול כתב האישום בטענה כי זה אינו מגלה עבירה.

לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים, מצאתי כי דין הבקשה להידחות.

רקע עובדתי

כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו שני אישומים בעבירות על חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: חוק מע"מ).

באישום הראשון מיוחסות לנאשם 11 עבירות של ניכה מס תשומות מבלי שיש לו לגביו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מע"מ, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס - עבירות לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מע"מ; כן עבירה של הכין, ניהל או הרשה לאחר להכין או לנהל, פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות, במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס - עבירה לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מע"מ.

באישום השני מיוחסות לנאשם 3 עבירות של לא הגיש במועד דוח שיש להגישו לפי חוק מע"מ או התקנות לפיו - עבירות לפי סעיף 117(א)(6) לחוק מע"מ.

בחלק הכללי לכתב האישום נטען כי חברת "על החוף נחמיה בע"מ" (ח.פ. 513971572, להלן: החברה) היא חברה פרטית שנרשמה כ"עוסק מורשה" מס' 513971572 לחוק מע"מ בתחום שרותי בנייה.

עוד נטען כי הנאשם ביצע את העבירות מושא כתב אישום ביחד עם יצחק איפרגן (להלן: איפרגן) והיה מנהלה הפעיל של החברה במהלך השנים 2020-2021 (להלן: התקופה הרלוונטית לכתב האישום), וכי מתוקף היותו "עוסק מורשה", חייב היה להגיש בשם החברה דוחות תקופתיים למע"מ ולשלם את המס הנובע מהם במועד ובדרך שנקבע בחוק מע"מ ובתקנות מס ערך מוסף, התשל"ו-1976 (להלן: תקנות מע"מ).

באישום הראשון נטען כי בתקופה הרלוונטית קיבל הנאשם 12 מסמכים (כך על פי כתב האישום, ואולם נראה כי מדובר בטעות והכוונה היא ל- 11 מסמכים), הנחזים להיות חשבוניות מס על שם 4 עוסקים שונים (2 חשבוניות כוזבות על שם חברת "גובה עבודות מקצועיות"; 3 חשבוניות כוזבות על שם חברת "ארון מ. הנדסה בע"מ"; 3 חשבוניות כוזבות על שם חברת "א.ט טנוס פרוייקטים בע"מ"; 3 חשבוניות כוזבות על שם חברת "ס.מ.ד לוגיסטיקה שיפוצים בע"מ"), מבלי שעשה או התחייב לעשות את העסקאות לגביהן הוצאו המסמכים (להלן: החשבוניות הכוזבות) ובמטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס. סך החשבוניות הכוזבות עומד על 3,791,979 ₪, ומס התשומות הגלום בהן הוא בסך 550,970 ₪.

כן נטען כי הנאשם רשם את החשבוניות הכוזבות בספרי הנהלת החשבונות של החברה וניכה את סכומי המע"מ הגלומים בהן בדיווחיה התקופתיים של החברה למנהל מע"מ.

באישום השני נטען כי הנאשם הגיש, שלא במועד, 3 דוחות תקופתיים (חד חודשיים), ללא צירוף תשלום, בניגוד להוראות חוק מע"מ ותקנות מע"מ.

במעמד הדיון שהתקיים בתאריך 29.1.24 העלתה ההגנה טענה מקדמית ולפיה כתב האישום אינו מגלה עבירה, כאמור בסעיף 149(4) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ועתרה להורות על ביטולו.

לטענת ההגנה, כתב האישום אינו מגלה עבירה שכן בניגוד לנטען בו, הנאשם לא הוגדר כעוסק לפי חוק מע"מ; לא היה הבעלים הרשום של החברה; ובנסיבות אלה, לא יכול היה להגיש את הדוחות התקופתיים. לעניין זה טענה ההגנה כי רק לאחר שיקבע כי ניתן להגדיר את הנאשם כמנהלה הפעיל של החברה, ובהתאם להוראות סעיף 119 לחוק מע"מ, ניתן יהיה להעמידו לדין. זאת ועוד, בהינתן והחברה נעדרת מכתב האישום, כלל לא ניתן להאשים את הנאשם בעבירות הנוגעות אליה.

עוד טענה ההגנה כי כתב האישום בעניינו של איפרגן כולל גם עבירה של אי הגשת דוחות תקופתיים למס הכנסה. הנאשם דן אינו מואשם בעבירות לפי פקודת מס הכנסה, ובנסיבות אלה העלתה ההגנה סימני שאלה בדבר הבחירה לייחס לנאשם עבירות לפי חוק מע"מ.

המאשימה בתגובתה עתרה להכריע בטענת הנאשם לאחר שמיעת הראיות.

לטענת המאשימה, מחומר הראיות בתיק עולה כי הנאשם שימש בתקופה הרלוונטית כמנהלה הפעיל של החברה. לעניין זה הדגישה כי מדובר בראיות מוצקות וחד משמעיות, אשר מקומן להתברר במסגרת הליך הבאת הראיות. המאשימה הוסיפה וציינה כי הנאשם חב אחריות פלילית אישית למעשיו המתוארים בכתב האישום, שכן הוא ביצע בעצמו את יסודות העבירות בהן הוא מואשם. כן הדגישה המאשימה כי הרישום הפורמאלי אינו קובע מי הוא "מנהל פעיל" של תאגיד, אלא מהות תפקידו בפועל. מדובר במבחן מהותי, הבוחן את ניהול המעשי השוטף של ענייני החברה.

דין והכרעה

לנאשם מיוחסות עבירות על חוק מע"מ, מאחר ולטענת המאשימה, בתקופה הרלוונטית שימש כמנהלה הפעיל של החברה. עוד יש לציין כי נטען בכתב האישום שהנאשם הוא שביצע את העבירות, ומכאן שאין הן מיוחסות לו מכוח אחריות מנהלים כאמור בסעיף 119 לחוק מע"מ.

לשם קביעה משמעותו של המונח "מנהל פעיל" נקבע בפסיקה המבחן המהותי. בהתאם למבחן זה, אין משמעות לרישום דווקא אלא לבחינה מהותית של ניהולה השוטף של החברה; ובהתאם מנהלה הפעיל של חברה הוא זה אשר יש בכוחו למנוע או לצמצם את התנהלותה הפלילית (אבי פרידמן **מס ערך מוסף: החוק וההלכה** 1120 (2018); ע"פ (ת"א) 512/92 **חברת שירותי ניהול אשדוד בע"מ ואח' נ' מדינת ישראל** (נבו 31.12.1992)). ראו לעניין זה:

"בנסיבות אלה, הגם שהמערער לא היה מנהל רשום בחברה, הוכח כי היה פעיל בניהול השוטף של החברה, לכל גווניו. החל ממתן הוראות לפקידת המכירה, המשך בקבלת הזמנות, אתור השיש ומכירתו, וכלה בניהול אקטיבי של כספי החברה, שהתנהלו, בין השאר, מחשבון - שהוא בעל זכות חתימה יחיד בו. לפיכך, אפילו עפ"י ההלכה החריגה בע"פ (ב"ש) 4351/97 שוסטר דורון נ' מ"י, שנקבעה ע"י הנשיא א' לרון לפיה: "לא כל מנהל אחראי באחריות פלילית למעשה החברה, אלא רק בתחום שהוא עוסק בו בפועל", נכנס המערער לגדרה. שכן הוכח שידו של המערער היתה פעילה, אף בענייני כספים. על אחת כמה וכמה יש לראות במערער "מנהל - פעיל", על-פי ההלכה הרווחת שקנתה לה שביתה בפסיקה - שלענין הרשעה בסעיף 224א לפקודה וסעיף 119 לחוק - אין כל חשיבות לאופן או למידה בהם מתבטאת פעילות ה"מנהל-הפעיל". די שיוכח שהמנהל עסק בניהול פעיל ושוטף (ראה לענין זה ספרו של גיורא עמיר, "עבירות מס" מהדורה רביעית, 2000, עמ' 247, ופסקי הדין המצוטטים בהכרעת-הדין בעמ' 83)" (ע"פ (ת"א) 71189/01 מנצורה נ' מדינת ישראל - פרקליטות מחוז ת"א מיסוי וכלכלה מע"מ ת"א 3 (נבו 14.10.2002)).

לאמור, ככל והמאשימה תוכיח, לצד ביצוע העבירות, שהנאשם שימש בתקופה הרלוונטית מנהלה הפעיל של הנאשמת, ברי כי ניתן להרשיעו במיוחס לו, ללא תלות ברישומו כעוסק מורשה, אם לאו.

בנסיבות אלה, וודאי שלא ניתן לקבוע, כעתירת ההגנה, כי כתב האישום אינו מגלה עבירה ובצדק הפנתה המאשימה לפס"ד אלוביץ שם נקבע כי:

"משמעותה של טענה מקדמית המעוגנת בסעיף 149(4) לחסד"פ, היא שגם אם יודה הנאשם בכל העובדות המפורטות בכתב האישום, לא יהיה בכך בסיס נאות להרשעתו בעבירות המיוחסות לו או בעבירה אחרת מאותו "סוג" (יעקב קדמי על סדר הדין בפלילים - חלק ראשון הליכים שלפני משפט א 1293 (מהדורה מעודכנת, 2009)). הקביעה שעובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה תיעשה על כן רק במצב דברים שבו אין כל היתכנות להרשעת הנאשם בעבירה המיוחסת לו. החלטה לאלתר המורה אפוא על ביטול כתב האישום, כבענייננו (להבדיל מהחלטה להשהות את מתן החלטה בטענה מקדמית לשלב אחר של המשפט לפי הוראת סעיף 150 לחסד"פ), צריכה להינתן רק במקרה ברור ומובהק בו אין היתכנות להרשעת הנאשם בעבירה המיוחסת לו (ע"פ 2685/17 מדינת ישראל נ' נסים, פסקה 8 [פורסם בנבו] (26.9.2017)). השאלה שבמוקד הדיון אינה על כן האם הוכחו עובדות כתב האישום, אלא האם בהנחה שעובדות כתב האישום יוכחו כולן, עובדות אלה במובהק אינן מגלות עבירה" (ע"פ 5955/22 מדינת ישראל נ' אלוביץ' (נבו 13.7.2023)).

סוף דבר

לאור כלל האמור לעיל מצאתי לדחות טענתה המקדמית של ההגנה לביטול כתב האישום.

למען הסר ספק, אין בהחלטה זו משום הבעת עמדה לענין אחריותו הפלילית של הנאשם לעבירות המיוחסות לו, או באשר לסיכויי הרשעתו וזו תוכרע לאחר שמיעת הראיות בתיק.

בנסיבות אלה, המשך ההליך יתקיים כמתוכנן בתאריך 25.3.24 בשעה 10:00.

עד יום הדיון יגיש ב"כ הנאשם כפירה מפורטת לכתב האישום.

ניתנה היום, ל' אדר א' תשפ"ד, 10 מרץ 2024, בהעדר
הצדדים.