

## ת"פ 21106/07/15 - מע"מ חדרה נגד עלי ג'בארין, אחמד ג'בארין

בית משפט השלום בחדרה

ת"פ 21106-07-15 מע"מ חדרה נ' ג'בארין ואח'  
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני	כבוד השופטת רקפת סגל מוהר
מאשימה	מע"מ חדרה
נגד	
נאשמים	1. עלי ג'בארין 2. אחמד ג'בארין

### החלטה

עניינה של החלטה זו בטענותיהם המקדמיות של ב"כ הנאשמים לפיהן יש להורות על ביטול כתב האישום מחמת התיישנות העבירות וכנגד נאשם 2 גם בהיות כתב האישום כזה שאינו מגלה עבירה כלפיו, שכן מדובר במי ששימש כמנהל בעסק של יחיד ולא בחברה.

### רקע

בתאריך 12.7.15 הוגש כנגד הנאשמים כתב אישום המייחס להם שלוש עבירות של אי הגשת דו"ח במועד, לפי סעיף 117(א)(6) לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975 (להלן: "החוק").

הנאשמים, אב ובנו, אשר עסקו בתקופה הרלבנטית בעבודות בנין, כשנאשם 1 היה רשום כעוסק מורשה ואילו אביו היה מנהלו הפעיל של העסק, מואשמים בכך שבמהלך החודשים 09-10/2008,

11-12/2008 ו- 01-02/2009, הם לא הגישו את שלושת הדו"חות תקופתיים אותם היה עליהם להגיש בהתאם להוראת תקנה 20 לתקנות מס ערך מוסף, תשל"ו-1976.

### טענות ב"כ הנאשמים

#### טענת ההתיישנות

לטענת ב"כ נאשם 1, מאחר שהמועד החוקי האחרון להגשת הדו"ח האחרון נשוא כתב האישום היה 15.3.09 ואילו עמוד 1

מועד פתיחת החקירה היה 31.5.15, דהיינו - כשנה ושלושה חודשים לאחר שחלפו 5 שנים, הרי מדובר בעבירות שחלה עליהם התיישנות.

#### הטענה לפיה כתב האישום אינו מגלה עבירה כלפי נאשם 2

ב"כ נאשם 2 טוען כי סעיף 119 לחוק מאפשר ייחוס עבירות למנהל פעיל רק במקרים בהם מדובר באישיות משפטית שהיא "חבר בני אדם" ולא במקרים בהם מודבר בעוסק יחיד, כפי שהיה במקרה זה.

#### תשובת המאשימה

##### לטענת ההתיישנות

ב"כ המאשימה המאשר כי בכל הנוגע למועד ביצוע החקירה, מו גם למועד בו הוגש כתב האישום, לקה אופן הטיפול בתיק זה במחדל, טוען כי חרף עובדה זו, אין מדובר במחדל שצריך להביא לביטולו של כתב האישום (אלא יוכל לשמש נימוק להקלה בעונש בבוא העת) ומסביר שבמהלך בדיקתו את טענת ב"כ נאשם 1 בהקשר זה, הסתבר לו כי הלה נחקר לראשונה ביום 21.8.11 ואילו נאשם 2 נחקר ביום 5.9.11. זאת, בהבדל מן התמונה העולה מרשימת חומר החקירה שהועברה אל ב"כ הנאשמים ואשר כללה את הודעותיהם המאוחרות יותר של השניים, מהימים 31.5.15 ו- 3.6.15 בלבד. ב"כ המאשימה גם מודה כי בעת הכנת כתב האישום לא עמדו ההודעות המוקדמות הנ"ל מול עיניה של ב"כ המאשימה החתומה על כתב האישום ומסביר כי זו היתה הסיבה לכך שהן לא הועברו לעונים של ב"כ הנאשמים עד למועד שבו הן התגלו, כעת. במצב דברים זה טוען ב"כ המאשימה להתקיימותו של ארוע אשר "ניתק" את מירוץ ההתיישנות.

בנוסף לכך טוען ב"כ המאשימה כי הדו"חות נשוא כתב האישום טרם הוגשו לרשויות המס ולכן מדובר ב"עבירה נמשכת" המתיישנת רק בחלוף 5 שנים מאז המועד בו הוגש הדו"ח, ומפנה לספרו של פרופ' א' נמדר, **מס ערך מוסף** בעמ' 940, לספרו של פרופ' ש"ז פלר,

יסודות בידי עונשין, כרך ג' בעמ' 186-188, לספרו של י' פוטשבוצקי, **מס ערך מוסף** ולר"ע

122/82 **עלפי נ' מדינת ישראל.**

לטענה בדבר אי גילוי עבירה כלפי נאשם 2

ב"כ המאשימה טוען כי חומר החקירה מלמד בבירור על היותו של נאשם 2 מנהלו הפעיל של העסק נשוא כתב אישום וכי לא יתכן מצב שבו יירשם עסקו של אדם על שמו של אחר בשל היותו מוגבל באמצעים ובאופן שיאפשר לו להתחמק מאחריות לעבירות המבוצעות על ידו.

### **התייחסות ב"כ הנאשם 1 לתשובת המאשימה**

ב"כ נאשם 1 טוען כי ההודעות הנוספות שאותרו על ידי ב"כ המאשימה והועברו לעיונו, לא נחתמו על ידי מי מהנאשמים ולפיכך אין הן יכולות להיחשב כחומרי חקירה המלמדים על קיומו של ארוע ה"מנתק" את מירוץ ההתיישנות ובכלל.

בכל הנוגע לטענה בדבר היות העבירה המיוחסת לנאשמים "עבירה נמשכת", טוען ב"כ נאשם 1 כי בחוק מס ערך מוסף אין הוראת התיישנות השונה מזו הקבועה בסעיף 9 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] וכי גישת המאשימה אשר משמעותה היא כי לעולם ניתן יהיה להעמיד אדם לדין בגין עבירות מס מסוג עוון, הינה גישה מוטעית ובלתי הגיונית בעליל. לעניין זה מפנה ב"כ נאשם 1 להוראות פקודת מס הכנסה ולהלכות שנקבעה בהקשר זה בע"פ 1674/84 **אברהם עזרה**, בע"פ 4745/97 **פרשת בוני הבירה** ובת"פ 5834/83 **מדינת ישראל נ' רזניק** בו קיבל בית המשפט טענה מקדמית של התיישנות וקבע כי קביעת נורמה של התיישנות בעבירות מיסוי נמשכות תדרבן את שלטונות המס לחקור חשודים בעבירות מיסוי בזריזות וביעילות.

ב"כ נאשם 1 מוסיף וטוען כי העמדת הנאשמים לדין בתיק זה בחלוף תקופת התיישנות החוקית, עומדת בסתירה מוחלטת לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית וכי גם טעמים של "הגנה מן הצדק" מצדיקים את ביטולו.

### **דין והכרעה**

השאלה הראשונה אליה עלי להידרש במסגרת החלטה זו היא - האם העובדה שההודעות שלכאורה נגבו מהנאשמים בימים 21.8.11 (נאשם 1) ו- 5.9.11 (נאשם 2) לא נחתמו על ידי מי מהם, מהווה פגם אשר ימנע בבוא העת את הגשתן כראיות מטעם המאשימה אם לאו, ו/או האם הן אינן מהוות חומר חקירה מכיוון שככל הנראה לא היו מונחות בפני מי שהכינה בשעתו את כתב האישום נגדם?

לאחר שנדרשתי לשאלה זו, דהיינו - בחנתי את אופן התייחסותם של בתי המשפט לשאלת קבילותן ו/או משקלן של הודעות נאשמים שלא נחתמו על ידם ונטלתי בחשבון שיקולי את העובדה שב"כ הנאשמים נמנעו מלהעלות בפני את הטענה כי הללו כלל לא נחקרו במועדים המצוינים על גבי הודעות אלה, הרי שלטעמי לא ניתן להתעלם מקיומן וכל שנתר הוא לברר את נסיבות גבייתן - דבר שיכול להיעשות רק במסגרת שמיעת הראיות ובאמצעות מי שגבה אותן.

במצב דברים זה, ומאחר שמדובר בכתב אישום שהוגש ביום 12.7.15, הרי משלא חלפו 5 שנים מאז בוצעו העבירות המיוחסות לנאשמים ועד למועד הראשון שבו הם ככל הנראה נחקרו בקשר אליהן, אין בידי לקבל את הטענה בדבר התיישנות.

בהקשר זה הנני מפנה אל הוראת סעיף 9(ג) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב 1982, הקובע כי:

**"בפשע או בעוון אשר תוך התקופות האמורות בסעיף קטן (א) נערכה לגביהן**

**חקירה על פי חיקוק או הוגש כתב אישום או התקיים הליך מטעם בית**

**המשפט, יתחיל מניין התקופות מיום ההליך האחרון בחקירה**

**או מיום הגשת כתב האישום או מיום ההליך האחרון מטעם בית המשפט,**

**הכל לפי המאוחר יותר".**

וס"ק (א) הקובע כי:

**"באין הוראה אחרת לעניין זה בחוק אחר, אין להעמיד אדם לדין בשל עבירה אם עברו מיום ביצועה-**

**(1) בפשע שדינו מיתה או מאסר עולם- 20 שנים.**

**(2) בפשע אחר - 10 שנים.**

**(3) בעוון - 5 שנים.**

**(4) בחטא - שנה אחת".**

מכיוון שהעבירות המיוחסות לנאשמים הינן עבירות מסוג עוון אזי תקופת ההתיישנות החלה עליהן הינה 5 שנים.

לאור קביעתי הנ"ל, אינני חייבת להידרש לשאלה האם הימנעות הנאשמים מלהגיש את הדו"חות נשוא כתב האישום עד כה, מהווה "עבירה נמשכת". יחד עם זה הנני מוצאת מקום לציין ולהבהיר כי פסיקת בתי המשפט אכן רואה בעבירות אלה כשלעצמן "עבירות נמשכות" מן הטעם ש"אם הנישום לא הגיש את הדו"ח עד המועד בו חייב להגישו, הוא לא הופטר מהחובה להגישו, וזו המשיכה לחול עליו מכאן ואילך כל עוד לא הגישו, כשהחובה מלווה בסנקציה פלילית" (ר' רע"פ 122/82 מרדכי עלפי נ' מדינת ישראל).

באשר לטענה בדבר אי גילוי עבירה כלפי נאשם 2 -

**סעיף 119 לחוק מס ערך מוסף** שכותרתו "עבירה של חבר בני אדם" קובע כי:

**"נעברה עבירה לפי חוק זה או תקנות לפיו בידי חבר בני אדם,**

**מואגד או בלתי מואגד, יהיה אשם גם כל מי שבעת ביצוע העבירה**

**היה בו מנהל פעיל, מזכיר, נאמן, בא כוח, שותף פעיל, חשב מנהל**

**חשבונות או כל פקיד אחר זולת אם הוכיח שהעבירה נעברה שלא**

**בידיעתו או שנקט בכל האמצעים הנאותים כדי להבטיח קיום הוראות חוק"**

ואכן, כטענת ב"כ נאשם 2, זהו סעיף המדבר על 'חבר בני אדם', מונח המוגדר בפקודת מס הכנסה כ"כל גוף ציבורי מאוגד או מאוחד, וכל חברה, אגודת אחים, חברותה או התאחדות, בין שהן מואגדות ובין שאינן מואגדות". ההלכה שנתגבשה בפסיקה ביחס לסעיף 119 הנ"ל מתייחסת לתאגיד הפועל באמצעות האורגנים שלו. סעיף זה קובע כי מקום שנעברה עבירה על ידי התאגיד, אות הוא לכאורה כי נושא המשרה בתאגיד היה רשולן וכי קיימת הצדקה להטיל עליו אחריות מוגברת. משכך, ישנה הצדקה מלאה לראות את ממלאי תפקידי הניהול במסגרתו של התאגיד אחראים לאותה עבירה, אלא אם כן יוכיחו כי מתקיימים לגביהם הסייגים הקבועים בסעיף

(ר' רע"פ 608,26/97 חיים לקס נ' מדינת ישראל).

במקרה שלפני, אין חולק על כך שמי שנרשם כ"עוסק מורשה" לגבי העסק בו שימש נאשם 2 כמנהל פעיל, היה נאשם 1 שהוא בנו. בדרך כלל, להבדיל מן המקרים בהם מדובר בתאגיד, כאשר מבצע העבירה הינו "עוסק" בשר ודם, ניתן למצות עמו את הדין מבלי שיש צורך לחפש את האנשים האחראים למחדל.

לדעתי, העובדה שנאשם 2 איננו מי שנרשם כ"עוסק מורשה", אינה שוללת את אחריותו הפלילית לפי חוק מס ערך מוסף, שכן **סעיף 128(ב) לחוק זה** קובע כי:

**"(ב) עסקה שנעשתה בידי שותפות שאיננה רשומה, או בידי שותפות שהוקמה**

**לביצוע עסקה פלונית, או נעשתה עסקה בידי כמה עוסקים במשותף, לא**

**יראו אותה כעסקה של שותפות אלא כשל כל שותף או עוסק לחוד, לפי חלקו,**

**זולת אם ביקשו השותפים להירשם כעוסק אחד. ביקשו כאמור, יראו אותם**

**כאחראים, ביחד ולחוד, לכל חובה, חוב, מעשה או מחדל הקשורים באותו ענין"**

אדם ה"חייב במס" מוגדר בסעיף 1 לחוק ככולל "עוסק" ואילו המושג "עוסק" (להבדיל מהמושג "עוסק מורשה"), מוגדר כ"מי שמוכר נכס או נותן שירות במהלך עסקיו". פירושו של דבר הוא שהחוק מכיר באפשרות של "עוסק" הנושא באחריות על פי החוק, גם אם הוא איננו "עוסק מורשה" ולכן - כך לטעמי - גם דינה של טענה זו להידחות.

סוף דבר, אני מחליטה לדחות את טענות ב"כ הנאשמים בדבר התיישנות העבירות המיוחסות להם ו/או אי גילוי עבירה לגבי נאשם 2 וקובעת את הדיון למתן תשובותיהם לכתב האישום, ליום 19.12.16 בשעה 09:00.

המזכירות תמציא ההחלטה לצדדים בפקס ותעדכן את יומני.

ניתנה היום, ה' כסלו תשע"ז, 05 דצמבר 2016, בהעדר הצדדים.