



רע"פ 8003/15 - ברוך מלכה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 8003/15

לפני: כבוד השופט ח' מלצר

המבקש: ברוך מלכה

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

בפני בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטים: א' שפסר, צ' דותן, ו-ש' בורנשטיין) ב-ע"פ 327127-02-15, וב-עפ"ג 45542-01-15, מתאריך 13.10.2015

בשם המבקש: עו"ד לירן זילברמן

בשם המשיבה: עו"ד יורם הירשברג

החלטה

1. בפני בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטים: א' שפסר, צ' דותן, ו-ש' בורנשטיין) ב-ע"פ 327127-02-15, וב-עפ"ג 45542-01-15, במסגרתו נדחו הן ערעורו של המבקש והן ערעורה של המשיבה על פסק דינו של בית משפט השלום בפתח תקווה (כב' השופטת ד' עטר) ב-ת"פ 39855-12-09.

לצד בקשת רשות הערעור, הוגשה גם בקשה לעיכוב ביצוע של עונש המאסר שהושת על המבקש. בהקשר זה הוריתי כי עונש המאסר בפועל שהושת על המבקש יעוכב עד למתן החלטה אחרת וכן ביקשתי מהמשיבה כי תגיש את תגובתה לבקשה, והיא עשתה כן.

עמוד 1



אביא עתה את הנתונים הרלבנטיים להכרעה במכלול.

רקע עובדתי

2. נגד המבקש הוגש כתב אישום הכולל שני אישומים. על פי עובדות האישום הראשון, המבקש הוא רואה חשבון במקצועו ובבעלותו משרד לראיית חשבון. במהלך השנים 2002-2007, המבקש שימש כרו"ח של החברות בילבו החזקות בע"מ (להלן: בילבו), פיא תעשיות ותקשורת בע"מ (להלן: פיא) ותקשורת בטוחה בע"מ (להלן: תקשורת). המבקש ביצע את הנהלת החשבונות של חברות אלה וכן הוציא תלושי שכר עבור החברות א.ר.מ.ס. אחזקות בע"מ (להלן: ארמס) וסורמי השקעות ופיתוח בע"מ (להלן: סורמי), תוך שהוא מודע לכך כי החברות הנ"ל היו בשליטתו של יניב בן דוד (להלן: יניב).

כדי להקטין את תשלומי המס בהן היו חייבות פיא ותקשורת למנהל מס ערך מוסף - הן קיבלו מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס על שם סורמי וארמס (כל החברות הנ"ל היו אף הן בשליטתו של יניב כאמור), זאת מבלי שעשו או התחייבו לעשות את העסקאות לגביהן הוצאו החשבוניות (להלן: החשבוניות הפיקטיביות).

בכתב האישום נטען כי חרף ידיעתו של המבקש כי מדובר בחשבוניות פיקטיביות - המבקש רשם אותן בספרי הנהלת החשבונות של פיא ותקשורת וניכה שלא כדין את סכומי המס המגולמים בהן בדיווחיהן התקופתיים למנהל מס ערך מוסף.

סך כל החשבוניות הפיקטיביות שקיזזו פיא ותקשורת הוא 113,134,517 ש"ח, כולל מע"מ, וסכום המס הנובע מהן הוא 15,812,777 ש"ח.

3. על פי עובדות האישום השני, במהלך השנים 2005-2007, המבקש ביצע במסגרת משרדו ובאמצעות עובדיו את הנהלת החשבונות של בילבו ואף שימש כרו"ח של החברה. בתאריך 04.09.2007, יניב, אשר שימש כמנהל בבילבו נעצר על-ידי משטרת ישראל בחשד לביצוע עבירות מס בקשר לפעילותו בחברה זו.

באותו יום, בשעה שאינה ידועה במדויק למאשימה, כך נטען, התקשר אל המבקש, הראל בן דוד, אחיו של יניב (להלן: הראל) וביקש ממנו כי יגיע בדחיפות לבית מסוים הממוקם ביהוד. המבקש נעתר לבקשה ופגש במקום את הראל ואחיו, תום בן דוד (להלן: תום).

במהלך הפגישה, כך נטען, הראל אמר למבקש כי עליו למחוק את קבצי בילבו מהמחשבים שלו, המצויים במשרד, וזאת מתוך כוונה להעלים וכן הורה לתום להתלוות אל המבקש למשרד, לצורך ביצוע הפעולה.

בסמוך לשעה 20:00, כך נטען, המבקש ותום הגיעו למשרד. המבקש הפנה את תום למחשב, עליו היו שמורים, בין



היתר, קבצי המחשב הרלוונטיים של בילבו, והלה החל למחוק אותם בידעו כי הם עשויים להיות דרושים כראיה בהליך שיפוטי ובכוונה למנוע זאת. בסמוך לשעה 20:30, כך נטען, המבקש עזב את המשרד - בהותירו את תום בגפו.

בהמשך, כך נטען, עזב תום את המשרד, תוך שהוא נוטל עימו את קלסרי הנהלת החשבונות של בילבו לשנים 2006-2007 וכן מחשב נייד, אשר הכיל גם הוא קבצים של בילבו.

4. בית משפט השלום הנכבד הרשיע את המבקש, לאחר שמיעת ראיות, בעבירות הבאות: 79 עבירות של פעולה במטרה להביא לכך שאדם אחר יתחמק או ישתמט מתשלום מס, עבירה לפי סעיף 117(ב1) ביחד עם סעיף 117(ב2) לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975 (להלן: חוק מע"מ) וכן בביצוע עבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). בהתאם לכך, בית משפט השלום הנכבד גזר על המבקש את העונשים הבאים: 42 חודשי מאסר לריצוי בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים, לבל יעבור המבקש אחת מהעבירות בהן הורשע, וקנס בסך 250,000 ש"ח.

5. המבקש הגיש לבית המשפט המחוזי ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום הנכבד, ומנגד ערערה המשיבה על קולת העונש. בית המשפט המחוזי הנכבד דחה את שני הערעורים, בקובעו כדלקמן:

"בצדק קבע בית משפט קמא כי היקף ידיעתו ואחריותו של המערער נלמד לא רק מתפקידו כרואה חשבון המלווה את החברות, אלא גם מהקשר הרציף והנמשך שהיה לו עם מנהלי החברות, לרבות השתתפות בפגישות עסקיות וקשר עם הבנקים, והיותו שותף קבוע להכנת הדוחות, כאשר בתוך כך אף פעל יחד עם יניב להקטנת סכום המס באמצעות "יצירת" חשבוניות מס יש מאין [...] סוף דבר - אנו דוחים את הערעור ככל שהוא נוגע להכרעת הדין [...] אשר לערעורים על גזר הדין, שקלנו היטב את טענות הצדדים, הן של המערער שביקש להפחית מעונשו, והן של המשיבה שסברה כי ראוי להחמיר בעונשו, והגענו למסקנה כי דינם של שני הערעורים גם יחד להידחות.

מכאן הבקשה שלפני.

תמצית טענות הצדדים

6. בבקשה למתן רשות ערעור - המבקש טוען, בין יתר טענותיו (המפורטות בבקשה - על 233 סעיפיה), כי בקשתו מעוררת "סוגיות משפטיות אשר לא רק חורגות מעניינו הפרטי של המבקש, אלא שיש לגבי חלקן מחלוקת פוסקים של ממש והן דורשות, להבנת המבקש, הכרעה של בית המשפט העליון". בתוך כך, המבקש טוען, כי המס בגין החשבוניות הפיקטיביות שולם בפועל, ומשכך קיים ספק בהרשעתו. עוד נטען כי בפסיקה טרם לובנה השאלה שעניינה מידת אחריותו של רואה החשבון המבקר במצבים שכאלה. בנוסף המבקש מלין על חומרת העונש שנגזר עליו.

7. בתגובה לבקשה - המשיבה טוענת כי הבקשה איננה עומדת בקריטריונים, אשר הותוו לצורך מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי", בשים לב לכך שעניינה של הבקשה מתמקד למעשה בהשגה על ממצאים וקביעות עובדתיות שנקבעו ואושרו בערכאות הקודמות שדנו במכלול.



8. בשלב מאוחר יותר, בהתאם לבקשתו של המבקש ולהסכמת המשיבה – איפשרתי למבקש להגיש תשובה לתגובת המשיבה. בתגובתו, המבקש הדגיש כי עיקר עניינה של הבקשה איננו בהשגה על ממצאים שבעובדה, אלא שהיא מתמקדת בסוגיות משפטיות, רחבות היקף, הדנות, בין היתר, ב"אחריות ר"ח בחברה" וברכיב היסוד הנפשי הדרוש לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 117(ב) לחוק המע"מ. המבקש מוסיף וטוען כי יש מקום לבחון מחדש את הלכה שנקבעה ב-רע"פ 9008/01 מדינת ישראל נ' א.מ. תורג'מן בע"מ, פ"ד נח(4) 439 (25.03.2004) (להלן: הלכת ת'ורגמן).

דין והכרעה

9. לאחר עיון בבקשה ובחומר שצורף אליה, בתגובת המשיבה ובתשובת המבקש לה – הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות. טעמי לכך יובאו מיד בסמוך.

10. **הלכה היא כי בקשת רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תתקבל במקרים מיוחדים, בהם מתעוררת שאלה משפטית רחבת היקף וכבדת משקל, בעלת השלכות ציבוריות החורגות מעניינים הפרטני של הצדדים לבקשה, או בנסיבות המעוררות חשש מפני עיוות דין, או אי-צדק חמור שנגרם למבקש** (ראו: ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982); רע"פ 6487/12 דביר נ' מדינת ישראל (15.07.2013); רע"פ 3101/15 אבו רמילה נ' מדינת ישראל (25.05.2015)). עוד נקבע בפסיקה כי השגה על חומרת העונש אינה עילה לקיום דיון "בגלגול שלישי" בפני בית משפט זה, למעט במקרים נדירים, בהם העונש אשר הושת על המבקש סוטה סטייה חריגה ממדיניות הענישה הראויה (ראו למשל: רע"פ 3929/09 דהן נ' מדינת ישראל (16.08.2009)).

11. הבקשה שלפני איננה חורגת מעובדות המקרה הקונקרטי, ואיננה מעוררת כל שאלה משפטית עקרונית. גם לא מצאתי כי נגרם למבקש עיוות דין בנסיבות, או כי מתקיימים שיקולי צדק מיוחדים התומכים במתן רשות ערעור בענייניו, או כי העונש שהושת עליו סוטה מהותית לחומרא ממדיניות הענישה שנקבעה בעניינים כגון דא לגבי העבירות בהן הורשע. משכך – סבורני כי הבקשה איננה עומדת באמות המידה שנקבעו בפסיקה למתן רשות ערעור, ודי בכך כדי לדחות את הבקשה שבפני.

12. למעלה מן הצורך אעיר כי חרף ניסיונות המבקש לשוות לבקשתו אצטלה עקרונית, מרבית טענותיו אכן עוסקות בענייני הפרטני, ועיקרן בתקיפת ממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה המבררת, על יסוד התרשמותה מהראיות והעדויות שהובאו בפניה. כפי שצינתי ב-רע"פ 8826/15 שליימוביץ' נ' מדינת ישראל (27.1.2016): **"לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאים כגון דא, שכן הערכאה הדיונית היא זו שמתרשמת באופן ישיר ובלתי אמצעי מן העדים שהופיעו לפניה, וביכולתה לתור נאמנה אחר אותות האמת"**. (ראו גם: רע"פ 4150/15 בר כוכבא נ' מדינת ישראל (18.6.2015); רע"פ 4844/15 גלבע נ' מדינת ישראל (16.7.2015); רע"פ 3319/15 שקיראת נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים (20.7.2015)).

דברים אלו יפים מקל וחומר, כאשר מדובר בהשגות על קביעות עובדתיות שאושרו בערכאת הערעור, ועתה מתבקשת בחינתן מחדש ב"גלגול שלישי".



13. טרם סיום אתיחס לטענת המבקש לפיה טרם הובהר בפסיקה מהי מידת אחריותו של רואה החשבון המבקר. בהקשר זה, מקובלת עליי קביעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד לפיה השאלה בדבר מידת אחריותו של רואה החשבון המבקר איננה מתעוררת כלל במקרה דנן, זאת מאחר שהמבקש היה שותף ישיר לכל המתווה העברייני, וכי המידע הרלבנטי נחשף בפניו בזמן אמת, ובלשון פסק הדין:

"אין דינו של המערער שלפנינו כדינו של רואה חשבון, כדוגמת זה שזוכה בע"פ 7802/09, שהיה שותף לאירוע חד פעמי ובקשר לעסקה אחת, כאשר לגביו נכון היה לקבוע כי הוא נדרש לנקוט בגישה "חקרנית", אך לא חשדנית".

כפי שעולה מחומר הראיות, המערער שלפנינו, שהחזיק בכל המידע החשבוני באשר לחברות ועדכן את בעלי החברות ביחס לסכומי המס, נחשף באופן מלא לכל המתווה העברייני שנועד להקטין את תשלום המס, כאשר לשם כך הוא לא צריך היה להיות, לא "חקרן" ולא "חשדן" (שם, בסעיף 97).

מעבר לכך - לא מצאתי להרחיב את הדיבור גם בטענת המבקש לפיה קיימת מחלוקת פוסקים באשר להלכת ת'ורגמן, שכן **סוגיה זו נדונה בעבר על ידי בית משפט זה ב-רע"פ 10945/07 יגיל שירותי שמירה וניקיון (1997)** בע"מ נ' מדינת ישראל (14.05.2008), שבגדרה נקבע, בין השאר, כי מדובר בהלכה מבוססת. דברים שנאמרו שם יפים גם בהקשר לענייננו:

"הלכת תורג'מן קובעת באופן ברור כי אדם המסתמך על חשבונית שאינה משקפת עסקת אמת לניכוי תשומות, מתכוון להקטין בדרך זו, שלא כדין את סכום המע"מ שעליו לשלם (ראו רע"פ 1054/07 צמרת אויאשן 1988 בע"מ נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 6.2.2007). הלכה זו מגובה בפסיקה ארוכת שנים של בית משפט זה ואין מקום לדון בה מחדש (ראו רע"פ 5718/05 אוליבר נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 8.8.2005))."

14. נוכח כל האמור לעיל, דעתי היא כי המקרה שלפני איננו מצדיק מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי". משכך - בקשת רשות הערעור נדחית.

עיקוב ביצוע העונש עליו הוריתי בהחלטתי - יבוטל איפוא. המבקש יתייצב לריצוי עונש המאסר שנגזר עליו - בתאריך 18.09.2016 עד לשעה 10:00, בבימ"ר הדריים, או במקום אחר על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות, או דרכון. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, י"ג באב התשע"ו (17.8.2016).

ש ו פ ט