

רע"פ 3432/22 - משה דן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 3432/22

לפני: כבוד השופט ח' כבוב

המבקש: משה דן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים א' הימן, י' טופף ו-ע' מאור) בע"פ 8934-02-19 מיום 06.04.2022

בשם המבקש: עו"ד איל רוזובסקי ועו"ד נחשון שוחט

בשם המשיבה: עו"ד יורם הירשברג

החלטה

1. לפניי בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים א' הימן, י' טופף ו-ע' מאור) בע"פ 8934-02-19 מיום 06.04.2022, בגדרו נדחה ערעור המבקש על הכרעת דינו וגזר דינו של בית משפט השלום בתל אביב-יפו (כב' השופטת נ' תבור) בת"פ 52875-09-16 מימים 15.07.2018 ו-23.12.2018 בהתאמה.

רקע והליכים קודמים

2. כמפורט בכתב האישום, המבקש, עורך דין במקצועו העובד בתחומי המסחר והנדל"ן, נהג לטפל בענייניה המשפטיים ובנכסי הנדל"ן של חמותו (להלן: שרית) - היא הנאשמת השנייה בפרשה.

ביום 14.10.2010 מכרה שרית דירת מגורים בחולון בתמורה לסך של 1.835 מיליון ש"ח (להלן: העסקה הראשונה). מכירת הדירה בוצעה בפועל על-ידי המבקש, אשר מילא עבור שרית את הדיווחים הנדרשים לרשויות המס והגיש בשמה בקשה לפטור ממס שבח.

ביום 06.06.2012, היינו כשנה ושמונה חודשים לאחר מכן, מכרה שרית את בית מגוריה - בית צמוד קרקע בסביון, בתמורה לסך של 6.75 מיליון ש"ח (להלן: העסקה השנייה). בדומה לעסקה הראשונה, גם בעסקה זו יוצגה שרית על-ידי המבקש, אשר ביום 17.06.2012 דיווח בשמה על העסקה לרשויות המס באמצעות טופס מס שבח מס' 7000 שצבעו ורוד - המשמש להצהרה על נכס מגורים בפטור ממס שבח - וזאת חרף העובדה כי לא חלפו למעלה מ-4 שנים ממועד השלמת העסקה הראשונה, ועל-כן לא הייתה שרית זכאית לפטור ממס שבח.

ביום 25.06.2012 נמסר למבקש מטעם מיסוי מקרקעין כי הואיל ומדובר בנכס חד משפחתי, על הדיווח למס שבח להיעשות על גבי טופס מס' 7002 שצבעו כחול. וכך, ביום 08.07.2012 הגיש המבקש את הטופס כאמור, תוך שהוא מדווח בשנית על העסקה השנייה כפטורה ממס שבח.

בגין האמור, יוחסו למבקש עבירה של עזרה לאחר להתחמק ממס לפי סעיף 98(ג2)(1) לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן: חוק מיסוי מקרקעין); ועבירה של שימוש במרמה, ערמה או תחבולה במטרה להתחמק ממס לפי סעיף 98(ג2)(4) לחוק מיסוי מקרקעין.

3. בתום הליך שמיעת הראיות, הרשיע בית משפט השלום את המבקש, תוך שהוא דוחה את טענת המבקש לפיה מדובר בשגיאה שנעשתה בתום לב בשל לחץ שהופעל עליו מצד אשתו ושרית. בתוך כך נקבע, כממצא עובדתי, כי המבקש פעל בכוונה להתחמק ממס, וכי טענתו בדבר קיומה של טעות בתום לב "אינה עקבית, אינה הגיונית, אינה מתיישבת עם ראיות חיצוניות כגון חוות דעת השמאי והאופן בו בנויים הטפסים ואף לא עם השכל הישר וניסיון החיים" (פסקה 45 להכרעת דינו של בית משפט השלום).

יתרה מכך, בית המשפט השלום מצא כי שיעור מס השבח שצוין בכתב האישום בסך 1.5 מיליון ש"ח אינו משקף את סכום המס האמיתי- אולם כי מחדל זה של רשות המסים (להלן: הרשות) בדמות קביעת שומה שגויה, אינו מצדיק את ביטולו של כתב האישום וזיכוי המבקש. כך פורט, כי אף בהנחה שתתקבל עמדת ההגנה כי שומת המס הנכונה עומדת על 300,000 ש"ח בלבד, קיימות מגוון נסיבות מחמירות המצדיקות הגשת כתב אישום נגד המבקש, ובהן - היותו עורך דין; ייצוגה של קרובת משפחה; וקיומו של פוטנציאל להפקת רווח אישי.

תחת זאת הודגש, כי מחדל הרשות יובא במניין השיקולים במעמד גזירת הדין, בשים לב גם לעובדה כי המבקש נמנע מלהשיג על שומת המס עד לאחר פתיחת החקירה בעניינו.

4. זאת ועוד, נקבע כי בנסיבות המקרה לא עלה בידי המבקש להוכיח כי לו היה ידוע מראש כי שומת המס עומדת על 300,000 ש"ח (כטענת המבקש), לא היה מתנהל בעניינו הליך פלילי; וכן, כי הגשת כתב אישום בגין הונאת מס בשווי של 300,000 ש"ח היא בלתי מתקבלת על הדעת ופוגעת בתחושת הצדק וההגינות.

אשר לטענות המבקש בדבר קיומה של אכיפה בררנית, בית משפט השלום מצא כי לא הוכח שבמקרים דומים הרשות אכן הסתפקה בהליך במסלול של כופר. כך בואר, כי משקלה הראייתי של רשימת המקרים שהוצגו מטעם המבקש הוא מוגבל, שכן זו אינה כוללת פירוט נהיר על אודות מאפייני אותם מקרים. וממילא, בניגוד לאותם מקרים, בנסיבות האירוע דנן התקיים קשר אישי בין עורך הדין המייצג לבין הלקוח, וכן פוטנציאל להפקת רווח אישי.

5. ביום 23.12.2018 גזר בית משפט השלום את דינו של המבקש. בתוך כך צוין, כי למעט מקרה אחד, יתר המקרים בהם נקטה הרשות בהליך במסלול של כופר עסקו בהעלמות מס בשיעורים נמוכים באופן משמעותי מזו מושא המקרה דנן. לצד זאת, מצא בית משפט השלום כי בין המקרים שהוצגו על-ידי המבקש קיים מקרה יחיד בר-השוואה, אולם נסיבותיו הייחודיות של המקרה שלפניו מצדיקות מתן יחס שונה.

כך הודגש, כי המבקש היה המבצע העיקרי והדומיננטי, ואילו שרית, המרוויחה העיקרית, נעדרה את היכולת להבין את אשר נעשה בשמה. כן פורט, כי בהינתן העובדה כי המבקש הוא עורך דין, יש לראותו כמי ש-"זכאי לאמון המערכת ומעילה באמון זה חמורה יותר ממקבילתה שנעברת על ידי אזרח מן השורה" (פסקה 23 לגזר דינו של בית משפט השלום); וכי בין המבקש לבין הנישומה קיים קשר אישי, מכוחו אף מתגבשת למבקש זיקת הנאה אישית מפירות העבירה.

על יסוד אלה נקבע, כי הגם ששומת המס מהווה שיקול בעת קבלת החלטה אם לנקוט בהליך במסלול של כופר, אם לאו - מדובר בשיקול יחיד; ואילו אין בנתונים שהוצגו מטעם המבקש כדי לבסס את טענתו כי שומת מס בסך של 300,000 ש"ח הייתה מביאה לשינוי החלטת הרשות.

6. חרף משמעותו של מחדל הרשות בעת קביעת גובה שומת המס, בית משפט השלום מצא גם כי אין במחדל הרשות, אשר לא הוכח כי בוצע בזדון, כדי להביא לביטול הרשעת המבקש.

בכלל זאת הודגש, כי בנסיבות המקרה לא מתקיימים התנאים המצטברים שנקבעו בפסיקה לשם ביטול הרשעה. כך, המבקש הורשע בעבירות מסוג כוונה שבוצעו כחלק מעיסוקו כעורך דין במטרה לסייע לקרובת משפחה להתחמק מתשלום מס. זאת, תוך הפרת אמון הציבור ורשויות אכיפת החוק כלפי עורכי דין; וממילא, המבקש אינו עוסק בעריכת דין מזה מספר שנים, אלא בניהול חברת נדל"ן - ואילו מעסיקו העיד כי מעשי המבקש אינם צפויים להשפיע על המשך עבודתו. על-כן, אף אם יישלל רישיון עריכת הדין של המבקש, אין בכך כדי לגרום נזק לפרנסתו, כמו גם לפגיעה בסיכויי שיקומו.

7. נוכח האמור, בית משפט השלום קבע כי בנסיבות העניין מתחם העונש ההולם נע בין שישה חודשי מאסר בפועל לשמונה עשר חודשי מאסר בפועל.

במסגרת גזר הדין, נתן בית משפט השלום דעתו, בין היתר, לנסיבותיו האישיות של המבקש - היינו, היעדרו של עבר פלילי, תרומתו לחברה במסגרת שירות המילואים, שיתוף פעולתו עם היחידה החוקרת וחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה. מנגד, הביא בית משפט השלום במניין שיקוליו את חומרת העבירה, היות המבקש עורך דין במקצועו, וכן את סירובו של המבקש ליטול אחריות בגין מעשיו.

בשים לב למכלול השיקולים, גזר בית משפט השלום על המבקש שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות לצד עונשים נלווים. כן בואר במעמד גזר הדין, כי "אלמלא התנהגות הרשות והנתונים שהתבררו במהלך שמיעת הראיות היה מקום לקבוע את עונשו של הנאשם בשליש התחתון של המתחם, אך לא בתחתיתו ממש" (פסקה 44 לגזר דינו של בית משפט השלום).

8. המבקש ערער על הכרעת הדין וגזר הדין, וביום 06.09.2020 נדחה ערעורו על כלל רכיביו (להלן: פסק הדין הקודם).

בדיון שנערך ביום 06.09.2020, במסגרתו הוקרא פסק הדין הקודם, נכחה השופטת ל' ביבי, חלף השופט י' טופף, לצד השופטים א' הימן ו-ע' מאור – וזאת עקב היעדרותו של השופט י' טופף לפי ההנחיות שהונהגו באותה עת נוכח מגפת הקורונה. חרף ההבהרה שנעשתה בפתח הדיון כי השינוי בהרכב השופטים נובע מאילוץ חד-פעמי וכי פסק הדין רק מושמע מפי ההרכב הנוכחי, פסק הדין הקודם נחתם על-ידי השופטת ל' ביבי אשר לא ישבה בדיון בעניינו של המבקש ולא שמעה את טענותיו.

על פסק הדין הקודם הוגשה לבית משפט זה בקשת רשות ערעור מטעם המבקש, בטענה כי דינו של פסק הדין כאמור בטלות היות שניתן בחוסר סמכות (רע"פ 8589/20) (להלן: הבקשה הקודמת). בעקבות ההסכמה שהושגה בין הצדדים במסגרת הדיון שנערך ביום 10.11.2021, הוחלט ביום 11.11.2021 כי פסק הדין הקודם יבוטל והתיק יוחזר לדיון מחדש לבית המשפט המחוזי.

9. על-כן, ביום 06.04.2022 נדחה בשנית ערעורו של המבקש במסגרת הדיון החדש. בראי הסכמת הצדדים בנדון, פסק הדין בערעור עסק אך בשאלות ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק וביטול הרשעת המבקש. בתוך כך, עמד בית המשפט המחוזי על טענות המבקש, ומצא כי אין מקום לסטות מקביעותיה של הערכאה הדיונית.

אשר לטענות שעניינן במחדל הרשות נקבע, כי הגם שאין להקל ראש במחדל כאמור ביחס לקביעת שומת המס, חומרתו של פגם זה אינה מצדיקה את ביטול כתב האישום. כך, לא הוכח כי מקורו של מחדל הרשות בזדון, או כי היה במחדל כאמור כדי לפגוע ביכולתו של המבקש להתגונן. וממילא, גובה שומת המס הוא אינו שיקול מכריע בהחלטת הרשות על הגשת כתב אישום (חלף נקיטת הליך במסלול של כופר). משכך נקבע, כי יש לדחות את עמדת ההגנה לפיה בחינת שומת המס האמיתית הייתה מביאה בוודאות לניהול הליך במסלול של כופר.

אשר לטענות בדבר אכיפה בדרנית, מצא בית המשפט המחוזי כי לא עלה בידי המבקש להציג תשתית ראייתית משכנעת לביסוס טענותיו אלה. כן בואר, כי אף בהנחה כי קיים דמיון מסוים בין המקרים שהוצגו לבין עניינו של המבקש, אין בכך כדי להביא למסקנה "אוטומטית" כי המבקש הופלה באופן פסול. זאת, בשים לב לנסיבות המחמירות המתקיימות בעניינו של המבקש, אשר בניגוד למקרים שהוצגו מטעמו, לא הודה מעולם במיוחס לו, אלא ניהל הליך משפטי עד תום.

אשר לטענות העוסקות בביטול הרשעת המבקש נקבע, כי המבקש ביצע עבירות חמורות שנסיונות ביצוען אינן יכולות להלום אי-הרשעה. כך הודגש, כי כל הרשעה בפלילים כרוכה אפריורית בפגיעה במבצע העבירה, אולם לא עלה בידי המבקש להוכיח כי ההרשעה צפויה להביא לפגיעה חמורה בשיקומו – בשים לב לעבודתו הנוכחית כמנהל חברה בתחום הנדל"ן ולעדו מעסיקו. לצד זאת בואר, כי ביחס לטענות המבקש בדבר פגיעה בקידומו הצבאי ושליטת רישיון הטיסה האזרחי שבאמתחתו לא הוגשו לערכאה הדיונית ראיות כלשהן, ואין לאפשר ביצועו של "מקצה שיפורים" בהליך הערעור.

10. מצאתי להדגיש, כי לצד חוות הדעת העיקרית שנפרשה לעיל (כב' השופט א' הימן), הוסיף השופט ע' מאור מספר הערות בעניין דוקטרינת ההגנה מן הצדק, ובפרט ביחס לשאלה אם ניתן ליישם במסגרתה את "תורת הצבירה" שאומצה במשפט הפלילי בהקשר של הפרת אמונים ברע"פ 6477/20 שחם נ' מדינת ישראל (15.11.2021).

כך צוין, כי שמירה על האינטרס הציבורי מובילה למסקנה לפיה "ראוי לאמץ את תורת הצבירה גם במקרה של טענות הגנה מן הצדק אותן מעלה נאשם בשל מספר מחדלים של הרשויות בעניינו. ייתכן שנכון הוא שבית המשפט יבחן את מכלול השיקולים ולא יזדקק להיתלות בפגם אחד, חמור ומשמעותי ככל שיהיה" (עמ' 17-18 לפסק דינו של בית

המשפט המחוזי).

בעת בחינת טענות המבקש לגופן, מצא השופט ע' מאור כי המחדלים שאירעו, כל אחד לחוד וכולם יחד, אינם חמורים דיים באופן שמצדיק את ביטולו של כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

11. המבקש מיאן להשלים עם פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ומכאן הבקשה שלפניי, בגדרה חוזר המבקש על הטענות שהעלה במסגרת הליך הערעור אשר לחומרת הפגמים שנפלו בעניינו ונפקותם המעשית; ובצדן של טענות אלה, מוסיף המבקש ומתייחס לחוות דעתו של השופט ע' מאור.

טענות הצדדים

טענות המבקש

12. לטענת המבקש, החלטת הרשות לנהל בעניינו הליך פלילי, חלף הליך במסלול של כופר, התקבלה על בסיס נתוני שווא שנבעו מהתנהלות בלתי תקינה - ומשכך נגרם לו עיוות דין.

בתוך כך, סבור המבקש כי בנסיבות המקרה מתקיימות חמש עילות נפרדות המצדיקות מתן רשות ערעור, כפי שיפורט להלן.

13. האחת, ערעור חזקת התקינות של רשויות החקרה והתביעה. כך נטען, כי שומת המס השגויה שנקבעה השפיעה על שיקול דעת הגורמים המוסמכים בעת קבלת ההחלטה על אודות הגשת כתב אישום נגד המבקש.

בהקשר זה צוין, כי לצד העובדה שכתב האישום הוגש בהסתמך על נתונים כוזבים בעלי משקל מהותי, הפגיעה בזכויות המבקש נמשכה לאורך שנים רבות.

14. השנייה, הפער בין תוצאת פסק הדין ונימוקיו לבין עמדות המותבים לאורך ניהול ההליכים. המבקש מפנה למספר התבטאויות מצד המותב הראשון שדן בעניינו בבית המשפט המחוזי (כב' השופטת העמיתה ד' ברלינר וכב' השופטים ש' יניבו-ש' זמיר), וכן במהלך הדיון בבקשה הקודמת שנערך ביום 10.11.2021 - בהן הומלץ למדינה לבחון מחדש את האפשרות לנקוט בהליך במסלול של כופר, חלף ההליך הפלילי.

בהינתן התבטאויות אלו של המותבים שדנו בתיק, סבור המבקש כי "הצעד המוצדק והמתבקש" מצד המדינה היה לנקוט בהליך במסלול של כופר, או למצער להסכים לקבלת הערעור באופן חלקי. כן נטען, כי השוני הטמון בין פסקי הדין שניתנו בהליכים השונים לבין העמדות שהובעו בעל-פה, בגדרן נמתחה ביקורת על התנהלות המדינה, מהווה נסיבה נדירה ויוצאת דופן המצדיקה מתן רשות ערעור.

15. השלישית, הסוגיה העקרונית המתעוררת בפסק הדין. כך צוין, כי בחוות דעתו של השופט ע' מאור הודגשה חשיבותה של הזכות להליך הוגן, ולצד זאת הוצע להרחיב את דוקטרינת ההגנה מן הצדק במשפט הישראלי באמצעות אימוצה של תורת הצבירה.

לשיטת המבקש, המקרה דנן מעורר שאלה בעלת פן חוקתי מובהק, בהתייחס לתוצאות הפגיעה בזכות להליך הוגן בהקשר של האפשרות למימוש הזכות לטיפול שוויוני ביחס לנקיטה בהליך במסלול של כופר, תוך הימנעות מהגשת כתב אישום.

16. הרביעית, משקלן של החלטות ועדת הכופר לצורך הכרעה בטענה של אכיפה בררנית. נוכח קביעות הערכאות השונות בדבר משקלה הראייתי המצומצם של רשימת החלטות ועדת הכופר, ובשים לב לקיומן של קביעות שונות ביחס למשקל הראייתי של הרשימה כאמור - נטען כי בנסיבות המקרה מתעוררת שאלה משפטית בעלת השלכות רחב הטעונה הכרעה.

טענה זו מקבלת משנה תוקף בהינתן שבקשתו של המבקש לעיין בתיקים המלאים נדחתה על-ידי בית משפט השלום, כך שלא נותרה לו ברירה אלא להסתמך על הפרטים כפי שהם מתפרסמים בהחלטות רשמיות של הרשות.

17. והחמישית, שיקולים מיוחדים של צדק. כך נטען, כי פסק דינו של בית המשפט המחוזי מקל עם הפגמים שנפלו בהתנהלות הרשות מחד גיסא; ואינו מעניק משקל ראוי לנסיבותיו האישיות של המבקש, תרומתו לחברה, עינוי הדין שנגרם לו וחלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה, מאידך גיסא.

18. אשר לטענת ההגנה מן הצדק, המבקש סבור כי בנסיבות המקרה מתקיימים שני נדבכים נפרדים המצדיקים ביטול כתב האישום - התנהלות הרשות ו-אכיפה בררנית.

כך נטען, כי הפגמים שנפלו בהתנהלותה של הרשות יורדים לשורש אחריותה כרשות אכיפת חוק במסגרת הליכי חקירה ושיפוט, ובכלל זאת התנהלות רשלנית שהביאה לפגיעה בזכויותיו הבסיסיות של המבקש, בחובת הנאמנות, השקיפה והמקצועיות, ובכל נהל עבודה תקין - לרבות ביחס לצורך בתיעוד ודיווח אמין.

עוד צוין, כי ההחלטה אם להגיש כתב אישום פלילי או לנקוט בהליך במסלול של כופר היא החלטה מורכבת ורגישה, אשר שומה עליה כי תתבסס כדבעי על כלל השיקולים הרלבנטיים - בראשם שומת המס. המבקש אמנם מכיר בעובדה כי אילו הייתה שומת המס נערכת במקור כדיון, לא היה בכך כדי להבטיח כי הרשות לא תגיש בעניינו כתב אישום - אולם הייתה קיימת סבירות גבוהה לכך שבקשתו לכופר הייתה נשקלת באופן אחר, ולמצער כי סיכויי קבלתה היו מתגברים.

19. בתוך כך נטען, כי בפסק דינו של בית המשפט המחוזי נפלו מספר שגיאות הנוגעות לאופן יישומה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק בנסיבות העניין:

ראשית, בית המשפט המחוזי נתן משקל לעובדה כי לא הוכח שמחדל הרשות נעשה בזדון - וזאת חרף העובדה כי בפסיקה נקבע זה מכבר כי ניתן להיעתר לטענת הגנה מן הצדק גם מקום בו התנהלותה הפסולה של הרשות בוצעה בתום לב, ובלבד שניהול ההליך הביא לפגיעה קשה בתחושת הצדק וההגינות;

שנית, בפסק הדין הושם משקל-יתר על חומרת העבירה, ומנגד לא ניתן לחומרת מחדל הרשות ביטוי ראוי. כך פורט, כי פסק הדין אף מתעלם משורה של נסיבות, לרבות היקף העבירה, העובדה כי מדובר באירוע חד-פעמי, סכום המס ששולם ביתר ועוד;

שלישית, בית המשפט המחוזי נמנע מלייחס משקל לפגיעה שנגרמה למבקש בשל מחדל הרשות בשלב שקדם להגשת כתב האישום. הגם שלא ניתן לדעת כיצד הייתה פועלת ועדת הכופר בהינתן נתוני האמת, הוכח כי סיכויי בקשתו של המבקש היו משתפרים במידה ניכרת;

רביעית, בפסק הדין לא ניתן המשקל הראוי לגובה שומת המס - המהווה שיקול ראשון במעלה במסגרת החלטות ועדת הכופר;

חמישית, בית המשפט המחוזי התעלם מן המדיניות הנוהגת לפיה בתי המשפט נוהגים להתבסס על החלטות הכופר המתפרסמות באופן תמציתי באתר הרשות. הואיל ובקשתו של המבקש לעיין בתיקים הרלבנטיים נדחתה, נטען כי המשקל הראייתי המצומצם שניתן לרשימת המקרים הביאה, הלכה למעשה, להטלת נטל בלתי אפשרי על כתפי המבקש;

שישית, בפסק הדין נקבע כי הקשר המשפחתי בין המבקש לשרית עולה כדי נסיבה מחמירה ומיוחדת המצדיקה מתן יחס שונה כלפיו. זאת, חרף העובדה כי רשימת המקרים שהוצגו מונה אירועים בהם עורכי דין רימו ביחס לדיווחי המס האישיים שלהם, באופן המקים רווח אישי מובהק;

ושביעית, לא ניתן משקל הולם לעובדה כי המבקש נאלץ להתמודד עם טענות השואא של הרשות בדבר היקף שומת המס במשך כעשור - וזאת מבלי שהרשות פעלה לתיקון השגיאה לאחר שנודע לה על השגיאה הטמונה בשומה כאמור.

20. אשר לטענת ביטול ההרשעה נטען, כי בית המשפט המחוזי שגה ביישומם של שני התנאים המצטברים שנקבעו בפסיקה.

כך, לעבירות מושא ההליכים דנן לא נלווית חומרה מיוחדת - ולראיה מגוון אירועים מסוג זה מסתיימים בהסדרי כופר, חלף הגשת כתב אישום. עוד פורט, כי הרשעתו של המבקש בפלילים צפויה לגרום לו לפגיעה משמעותית בדמות שלילת רישיונו לעריכת דין (וכפועל יוצא, הסמכתו כנוטריון) ושלילת רישיון הטיס האזרחי שקיבל לאחר עשר שנות אימון והכשרות.

בהקשר זה הודגש, כי לאור ההליך הפלילי נאלץ המבקש להפסיק את השתתפותו בקורס מדריכי טיסה - אשר צפוי היה לספק לו מקור הכנסה נוספת; וכן, כי בפסק הדין נעדרת התייחסות לתרומתו לביטחון המדינה, הנמשכת למעלה מ-40 שנה - בשים לב לכך שבשירות המילואים נבחנו באופן קבוע אמינותו ויושרו של המבקש.

טענות המדינה

21. בהתאם להחלטותי מימים 23.05.2022 ו-06.06.2022, המדינה הגישה את תגובתה ביום 20.06.2022.

22. לטענת המדינה, במסגרת הבקשה דנא חוזר המבקש על הטענות שהעלה בגדרי הבקשה הקודמת - לגביהן נקבע כי הן אינן עומדות במבחנים שנקבעו בפסיקה למתן רשות ערעור. כך בואר, כי בהחלטת השופט ג' קרא מיום 03.02.2021 נקבע כי הבקשה תועבר לדיון בפני מותב תלתא, כאשר "הדיון יתמקד רק בטענת המבקש כי פסק הדין ניתן בחוסר סמכות".

23. עוד נטען, כי התייחסותו של השופט ע' מאורלתורת הצבירה, עליה נסמך המבקש בבקשה דנא, נעשתה למעלה מן הצורך ומבלי שהיא נדרשת לשם הכרעה בעניינו של המבקש. בפסק הדין הובהר כי מדובר בהערת אגב בלבד, ולכן אין בעצם ההתייחסות לסוגיה זו כדי לעורר שאלה עקרונית - בפרט נוכח העובדה כי העלאת הסוגיה נעשתה על-ידי השופט ע' מאור, ולא מטעם הצדדים.

כן צוין, כי תורת הצבירה ממילא אינה רלבנטית לנסיבות המקרה, בשים לב לעובדה כי טענות המבקש מתבססות על פגם יחיד- שומת המס השגויה - וזאת להבדיל משורת מחדלים קטנים שהצטברותם עשויה להקים טענת הגנה מן הצדק.

24. לגופם של דברים, המדינה סבורה כי יש לדחות את טענות המבקש בדבר חומרת מחדל הרשות והשלכותיו. כך הודגש, כי אלמלא הגיש המבקש שתי הצהרות כוזבות למיסוי מקרקעין, לא מן הנמנע כי לא הייתה נופלת שגיאה בשומת המס.

הגם שעל מיסוי מקרקעין, כרשות מנהלית, מוטלת חובה להוציא שומת אמת גם כאשר הדיווח שהוגש לה כוזב, אין בכך כדי לגרוע מתרומתו המשמעותית של המבקש להיווצרות השגיאה מלכתחילה.

25. עוד בואר, כי בהינתן שהעבירות בהן הורשע המבקש הן עבירות התנהגותיות, אשר התגבשותן אינה מותנית בהשגת התוצאה המיסויית הרצויה - אין נפקות לסכום המס שנחסך, שכן זה אינו מהווה חלק מיסודותיה העובדתיים של העבירה.

על-כן נטען, כי אין באירועים מאוחרים יותר, לרבות שינוי בסכום השומה האזרחית, כדי לשנות מן העובדה שהמבקש עבר את העבירה שעה שהגיש את ההצהרות הכוזבות - וזאת בשים לב גם לעובדה כי לא הועלתה מצד המבקש כל טענה לפיה בעת ביצוע העבירות סבר כי שומת המס עומדת על סך של 487,000 ש"ח.

26. נוכח האמור, המדינה טוענת כי השלכתה המעשית היחידה של הטעות שנפלה בשומת המס, כפי שעולה מבקשת רשות הערעור, היא האפשרות כי בגין מעשי המבקש יתנהל הליך במסלול של כופר, חלף הליך פלילי.

בתוך כך, מפנה המדינה לרשימת השיקולים המנחים בהטלת כופר כסף שפורסמה על-ידי רשות המסים, ממנה עולה כי היקפה כספי של העבירה אכן מהווה שיקול מרכזי בהחלטה אם להמיר הליך פלילי בתשלום כופר - אולם לא שיקול יחיד. כך, לצד היקפה הכספי של העבירה נמנו שורת טעמים ושיקולים נוספים, ובהם - מידת מעורבותו ויזמתו של העבריין בביצוע העבירה; מצבו האישי של העבריין; העניין הציבורי בהבאת העבריין לדין; עבירה של מייצג במסגרת תפקידו כמייצג; גורם ההרתעה בענפים מסוימים; ועבירה בתחום שיש בו חובת אמון או נאמנות.

בהינתן נסיבות ביצוע העבירה, ובכלל זאת העובדה כי המבקש הוא עורך דין במקצועו שפעל בגפו, נטען כי מתקיימים מרבית השיקולים שפורטו לעיל, ובפרט אלו הנוגעים למעורבות העבריין ולתפקידו כמייצג, לקיומו של עניין ציבורי בהבאת העבריין לדין, לקיומה של הרתעת חסר ולביצוע עבירה בתחום בו קיימת חובת אמון.

27. אשר לטענות המבקש בהתבסס על רשימת החלטות ועדת הכופר, הודגש כי בפני בית משפט השלום הוצגו אך 18 הסדרי כופר שנערכו בין השנים 2011-2018 - וזאת מתוך כ-1,600 הסדרי כופר שנערכו באותה תקופה (כ-1% מסך ההסדרים).

יתרה מכך, בין ההסדרים אליהם הפנה המבקש לבין נסיבות המקרה דנן קיימים הבדלים מהותיים. כך, למשל, שישה מן ההסדרים מתייחסים לעבירות מסוג עוון, בעוד שהמבקש הורשע בעבירה מסוג פשע; ובשישה הסדרים נוספים משווה המבקש בין המס לתשלום לבין ההכנסה שהושמטה בהסדרי הכופר, היינו בין נתונים שונים לחלוטין.

וממילא, במקרה דנן מתקיימות מספר נסיבות מחמירות המצדיקות הגשת כתב אישום, לרבות היות המבקש עורך דין וקשריו האישיים עם הנישומה - כפי שפורט בגזר דינו של בית משפט השלום.

דיון והכרעה

28. לאחר עיון בבקשה לרשות ערעור ובתגובת המדינה על נספחיהן, באתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה לרשות

ערעור להידחות.

בטרם אפרט נימוקיי, אדגיש כי בבקשת רשות הערעור שהוגשה במסגרת ההליך דנן טען המבקש בהרחבה ביחס לפגמים העולים לעמדתו מפסק דינו של בית המשפט המחוזי, וכן ביחס לחוות דעתו של השופט ע' מאור. ודוק, טענות הנוגעות לפגמים כאמור (אשר תחילתם כבר בהכרעת דינו וגזר דינו של בית משפט השלום) הועלו מצד המבקש גם במסגרת הבקשה הקודמת.

בהחלטתו מיום 03.02.2021, שניתנה לאחר בחינת טענות המבקש כפי שפורטו בבקשה הקודמת, הורה השופט ג' קרא על העברת הבקשה הקודמת לדיון בפני הרכב תלתא לשם בירור טענות המבקש במישור הסמכות - ובכך הביע עמדה משתמעת כי אין ביתר טענותיו של המבקש, היינו בטענות הנוגעות לפגמים שנפלו בפסק הדין הקודם, כדי להצדיק מתן רשות ערעור.

בתוך כך, סבורני כי העובדה שבית משפט זה הביע עמדתו זה מכבר ביחס לטענות המבקש בעניין דוקטרינת ההגנה מן הצדק וביטול הרשעתו, מהווה כשלעצמה טעם המצדיק את דחיית הבקשה - בכל הנוגע לטענות אלו. בהינתן הטעם לביטולו של פסק הדין הקודם, אין לגישתי בעצם הביטול כדי להקנות למבקש זכות להגשת בקשת רשות ערעור נוספת בהתבסס על אותם הנימוקים, בבחינת עריכת "מקצהשיפורים". וממילא, כפי שיפורט להלן, מצאתי כי אין בנימוקים אלו, כמו גם בטענות המבקש הנוגעות לחוות דעתו של השופט ע' מאור, כדי להצדיק מתן רשות ערעור.

29. הלכה היא כי בקשה לרשות ערעור ב"גלגול שלישי" שמורה למקרים חריגים בהם מתעוררת שאלה משפטית עקרונית החורגת מעניינים הפרטי של הצדדים, או בנסיבות המקימות חשש לעיוות דין, או אי צדק חמור שנגרם למבקש (רע"פ 2750/22 ליוולקן נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (09.05.2022); ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982); רע"פ 3260/22 אלאערג' נ' הרשות לאכיפה במקרקעין, פסקה 8 (16.05.2022)).

30. עיקר הבקשה שלפניי מתבסס על חוות דעתו של השופט ע' מאור, במסגרתה הובעה עמדתו ביחס לשאלת החלת תורת הצבירה על דוקטרינת ההגנה מן הצדק. ודוק, מבלי לקבוע מסמרות ביחס לעמדה שהובעה בחוות דעתו של השופט ע' מאור, לא שוכנעתי כי שאלה משפטית עקרונית זו "מתעוררת" במקרה שלפניי.

התייחסות זו לתורת הצבירה על רקע דוקטרינת ההגנה מן הצדק נעשתה ביוזמתו הבלעדית של השופט ע' מאור, ומבלי שהועלתה טענה כלשהי בנדון מטעם מי מהצדדים. וכך, כפי שגם בואר בחוות דעתו של השופט ע' מאור, התייחסות זו ניתנה "על אף שהדבר אינו דרוש" (עמ' 14 לפסק הדין) - בשים לב לעובדה כי חוות הדעת העיקרית (כב' השופט א' הימן) נעדרת כל התייחסות לסוגיה זו. משכך, עולה כי הכרעה בסוגיה זו לא הייתה חיונית לשם הכרעה בערעור שהובא בפני בית המשפט המחוזי.

בהקשר זה יצוין, כי גם לגופן של טענות, מקובלת עליי עמדת המדינה לפיה בנסיבות המקרה דנן לא נפלו שורת פגמים או מחדלים קטנים בעלי משקל מצומצם, אלא מחדל יחיד (ומהותי, לשיטת המבקש) הנוגע לגובה שומת המס שנקבעה במסגרת העסקה השנייה - ולפיכך, מאפייניו של ההליך דנא כלל אינם מתאימים לבירורה של סוגיה משפטית מורכבת זו. לצד זאת יובהר, כי אין בדברים אלה כדי לסתום את הגולל על בירורה של סוגיה משפטית זו, אשר לא מן הנמנע כי תובא בעתיד להכרעתו של בית משפט זה.

31. אשר לטענת המבקש בדבר קיומו של עיוות דין (שהועלתה כבר במסגרת הבקשה הקודמת), הרי שזו

מתבססת על שני אדנים חלופיים -האחד, דחיית טענתו להגנה מן הצדק חרף השפעת מחדל הרשות על מסלול האכיפה בו נקטה הרשות והפגיעה שנגרמה לזכויותיו, וכן חרף קיומה של אכיפה בררנית בעניינו; והשני, החלטת בית המשפט המחוזי שלא לבטל את הרשעתו.

בתוך כך יצוין, כי יש טעם בהבהרת המבקש לפיה כוונת זדון היא אינה בגדר תנאי סף לתחולתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק - כאשר בפסיקתו של בית משפט זה נקבע כי רק במקרים חריגים ונדירים של אכיפה מפלה שאינה תוצאה של כוונת זדון תקום לנאשם טענת הגנה מן הצדק (רע"פ 1611/16 מדינת ישראל נ' ורדי, פסקה 99-100 לפסק דינו של המשנה לנשיאהח' מלצר (31.10.2018)). ואולם, מצאתי כי המקרה שלפניי אינו נמנה על אותם מקרים.

ודוק, טענות המבקש להגנה מן הצדק נדונו בהרחבה על-ידי בית המשפט המחוזי, תוך התייחסות מפורטת לממצאיו של בית משפט השלום. כך פורט, כי חרף משמעותו של מחדל הרשות, מדובר אך בשיקול רלבנטי אחד- אשר בחינתו לצד שיקולים נוספים, לרבות הנסיבות המחמירות המתקיימות בעניינו של המבקש, אינה מביאה בהכרח למסקנה כי ועדת הכופר של הרשות הייתה מקבלת את בקשתו לניהול ההליך במסלול של כופר. עוד נקבע, כי בין נסיבות המקרה דנן לבין מקרי עבר שנוהלו במסלול של כופר קיימים הבדלים מהותיים, בהן הנסיבות המחמירות המתקיימות בעניינו, וכן סירובו להודות בביצוע העבירות.

מסקנות אלו של בית המשפט המחוזי מקובלות עליי. ברי, כי מעמדו של המבקש כעורך דין במקצועו, כמו גם הקרבה המשפחתית לנישומה והפוטנציאל להפקת רווח אישי עולים כדי נסיבות מחמירות המייחדות את עניינו של המבקש ותומכות בניהולו של ההליך פלילי - כפי שאף עולה מרשימת השיקולים המנחים את החלטות ועדת הכופר שהוגשה בתגובת המדינה. בדומה לבית המשפט המחוזי, מצאתי גם אני כי מחדל הרשות אינו עולה כדי פגם משמעותי המצדיק את ביטול כתב האישום, שכן בהינתן גילויה של השגיאיה בשומת המס במהלך דיוני ההוכחות - אין בקיום ההליך הפלילי משום "פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות" (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776, 807 (2005)).

בהקשר זה יוער, כי מחדל הרשות אמנם לא הביא לביטולו של כתב האישום כפי שקיווה המבקש, אולם ניתן לו משקל במעמד גזירת הדין מצד בית משפט השלום. כך נקבע, כי "אלמלא התנהגות הרשות והנתונים שהתבררו במהלך שמיעת הראיות היה מקום לקבוע את עונשו של הנאשם בשליש התחתון של המתחם, אך לא בתחתיתו ממש" (פסקה 44 לגזר דינו של בית משפט השלום).

לעניין האדן השני, היינו הותרת הרשעת המבקש על כנה, מצאתי כי גם כאן לא מתקיים כל עיוות דין. כך, בפרט, עבודתו של המבקש כמנהל חברת נדל"ן, בשילוב עם עדותו האוהדת של מעסיקו, מביאות לכדי מסקנה כי הרשעת המבקש, וכפועל יוצא שלילת רישונו לעריכת דין, אינה צפויה לגרום לפגיעה חמורה בסיכויי שיקומו.

ודוק, בהינתן שטענות המבקש בדבר פגיעות צפויות בקידומו הצבאי וברישיין הטיסה האזרחי שבאמתחתו נדחו על-ידי בית המשפט המחוזי בשל הבאתן של ראיות לראשונה רק בשלב הערעור, קל וחומר שאין להידרש אליהן במסגרת החלטתי זו.

32. על יסוד האמור, הבקשה נדחית אפוא.

ניתנה היום, ז' בתמוז התשפ"ב (6.7.2022).

שׁוֹפֵט
