

ת"פ 12410/02/16 - רשות המיסים, היחידה המשפטית אזור מרכז ותיקים מיוחדים נגד יוסף יעקב, ארז שפירא, סופר שרות לכל בע"מ, דוד- אל בע"מ, סופר ספרינקלר ייזום והשקעות בע"מ

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 12410-02-16 רשות המיסים, היחידה המשפטית אזור מרכז ותיקים מיוחדים נ' יעקב ואח'
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני המאשימה	כבוד השופט ארז נוריאלי
נגד המבקשים	רשות המיסים, היחידה המשפטית אזור מרכז ותיקים מיוחדים
	1. יוסף יעקב
	2. ארז שפירא
	3. סופר שרות לכל בע"מ
	4. דוד-אל בע"מ
	5. סופר ספרינקלר ייזום והשקעות בע"מ

החלטה

רקע כללי:

1. לפני בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי").
2. לבקשה זו שני ראשים: האחד, קבלת רשימת חומר חקירה והאחר - קבלת דו"חות מע"מ.
3. בנוסף, טענו ב"כ הנאשמים טענות מקדמיות לפגם או פסול בכתב האישום, טענה להגנה מן הצדק נוכח שיהוי ואכיפה בררנית.
4. כתב האישום בתיק זה הוגש בפברואר 2016. הבקשה לקבלת חומר חקירה הוגשה בספטמבר 2016.
5. הדיון בבקשה לא התקיים נוכח הליך גישור שנערך בתיק העיקרי.
6. מאחר והגישור לא צלח, הועבר התיק לטיפולו של מותב זה עובר ליום 11.9.17.

7. ביום 11.9.17 קבעתי לבקשת הצדדים מועד לדיון בבקשה לפי סעיף 74 ובטענות המקדמיות, תוך שהוריתי לצדדים להגיש טיעוניהם בכתב.

8. ביום 28.9.17 נשמעו טיעוני ב"כ הצדדים בכלל הבקשות והטענות ונעתרתי לבקשותיהם להוסיף טיעונים בכתב על אלו שנטענו עד כה.

כתב האישום

9. נגד המבקשים הוגש כתב אישום המייחס להם שלושה אישומים של ניכוי מאות חשבוניות כוזבות, ניהול ספרים כוזבים והכל במטרה לחמוק מתשלום מס בנסיבות מחמירות.

10. מדובר באישומים המייחסים ביצוע עבירות משך תקופה ארוכה בין השנים 2005-2009 כאשר על פי העובדות המפורטות בכתב האישום השתמשו הנאשמים ואחר במאות חשבוניות פיקטיביות של עשרות חברות שונות, בין השאר לצורך ניכוי מס תשומות שלא כדין. לטענת התביעה בסיכומיה בכתב מדובר בתיק "ראשי ומוביל בפרשייה" הכולל חומרי חקירה בהיקפים רבים ואשר ממנו נגזרו תיקי "מראה של המפיצים" של אותן חשבוניות.

11. להשלמת התמונה יצוין כי ב"כ המשיבים נתנו הסכמתם כי הבקשה לפי סעיף 74 תידון בפני המוטב הדן בתיק העיקרי.

טענות מקדמיות

12. ב"כ המשיבים טענו לפגם בכתב האישום, אשר מנוסח באופן לקוני שאינו מאפשר הבנת הפגם ואינו מציין פרטים מהותיים נדרשים. כמו כן נטען כי לא ברור מעובדות כתב האישום האם ה"אחר" שנזכר בכתב האישום ביצע את המעשים או חלקם בצוותא חדא עם הנאשמים או במסגרת קשירת קשר.

13. כמו כן נטען לקיומה של אכיפה בררנית באשר אחרים הנושאים בתפקיד זהה לנאשם 2 לא הועמדו לדיון.

14. ב"כ המאשימה התנגד לתיקון כתב האישום. לדבריו, העובדות מפורטות, בהירות וברורות ומייחסות לכל אחד מהנאשמים את חלקו בפרשה.

15. עוד נטען כי אף אם הייתה חלוקת תפקידים בין מי מהנאשמים ו/או אותו "אחר", הרי לא קיים פגם בניסוח עובדות כתב האישום באשר מדובר בעבירות שבוצעו בצוותא.

16. בחנתי ושבתי ובחנתי את עובדות כתב האישום כפי שנוסחו ולא מצאתי כי יש מקום להורות על תיקון כתב האישום. העובדות ברורות ואין מחייבות שינוי נוסח כפי הנטען, קל וחומר כשהמאשימה מציינת כי מדובר בעבירות שבוצעו בצוותא חדא.

17. יתר הטענות המקדמיות, לרבות טענות לקיומה של אכיפה בררנית ו/או שיהוי בפעולת הרשות יתבררו בהליך העיקרי ואין מקום בעת הזו להורות על ביטול כתב האישום או כל החלטה אופרטיבית אחרת.

בקשה לקבלת חומר חקירה לפי סעיף 74

רשימת חומרי חקירה

18. ב"כ המשיבים ביקשו לקבל את רשימת חומר החקירה וחומר החקירה בתיקים שהוגשו נגד "החברות המוציאות" (המפורטות בנספח לכתב האישום) - להלן: "החברות המוציאות". במהלך הדיון מיום 28.9.17 הצהיר ב"כ המאשימה כי כל המסמכים הרלוונטיים מתיקי החברות המוציאות וכל הודעות עדי התביעה הרלוונטיים מתיקים אלה הועברו לידי ההגנה.

19. ב"כ המשיבים הצהירו כי נוכח הצהרה עונה על צרכיהם ולפיכך אין מקום לדון בבקשה זו (ר' עמ' 18 ש' 12 לפרוטוקול).

דו"חות המע"מ

20. בקשתם המרכזית של ב"כ המשיבים היא לקבל את דוחות המע"מ קרי את הדיווחים שהעבירו החברות המוציאות, ככל שדווחו למע"מ, בתקופות הרלוונטיות. לטענת ב"כ המשיבים, ככל שהמס הגלום בחשבוניות אלו שולם על ידי המבקשים לחברות המוציאות (ושעל פי הנטען: "...בתורן דיווחו על חשבוניות אלו ושילמו לרשויות את המס הגלום בהן") - אין ולא יכולה להתקיים כוונה להתחמק מהמס הגלום באותן חשבוניות כטענת התביעה.

21. לתמיכה בטענתם הפנו ב"כ המשיבים לפסק דין רע"א 9153/12 **מנהל מס ערך מוסף, אשדוד נ' הקורנס מפעלי עופרת בע"מ** (להלן: "פס"ד הקורנס").

22. עוד נטען על ידי ב"כ המשיבים כי החיסיון החל מכוח סעיף 142 לחוק חוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975 (להלן: "**החוק**") אינו יכול לעמוד בעניין זה בהסתמך על פס"ד הקורנס.
23. ב"כ המאשימה טען להיעדר רלוונטיות של דו"חות המע"מ, לקיומו של חיסיון שתכליתו להבטיח הגנה על פרטיות החברות והבטחת דיווחי אמת לרשות בלא חשש שמידע זה או אחר יועבר לצדדים שלישיים.
24. לטענת ב"כ המאשימה, עניינו של פס"ד הקורנס, שונה מהמקרה שלפנינו ונסיבות תיק זה אינן מצדיקות חשיפת דו"חות תקופתיים למע"מ ואינן נופלות בגדר הנסיבות יוצאות הדופן של פס"ד הקורנס אשר מצדיקות חריגה מהכלל המרכזי לפיו אין מקום לחשוף נתונים הקשורים לצדדים שלישיים.
25. ב"כ המאשימה הדגיש כי העובדות הרלוונטיות העומדות בבסיס ההחלטה בפסק דין הקורנס שונות מנסיבות התיק שלפניו, בין השאר הפנה ב"כ המאשימה, לעילה העומדת בבסיס הבקשה לחשיפת הדו"חות אשר שונה מזו בפסק דין הקורנס (ר' למשל פסקאות 7-18 לתגובת המאשימה בכתב לבקשה לקבלת חומר חקירה מספטמבר 2016).

דין ומסקנות:

26. סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי קובע:
- "(א) הוגש כתב אישום בפשע או בעוון, רשאים הנאשם וסנגורו, וכן אדם שהסניגור הסמיכו לכך, או, בהסכמת התובע, אדם שהנאשם הסמיכו לכך, לעיין בכל זמן סביר בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או נרשם בידי הרשות החוקרת, והנוגע לאישום שבידי התובע ולהעתיקו.
- (ב) נאשם רשאי לבקש, מבית המשפט שאליו הוגש כתב האישום, להורות לתבוע להתיר לו לעיין בחומר שהוא, לטענתו, חומר חקירה ולא הועמד לעיונו."
27. נקבע בפסיקה כי בבקשה לפי סעיף 74 יש להפעיל את מבחן הרלוונטיות בנוגע למסמכים הנדרשים: "תכלית הגילוי היא להוציא את האמת לאור, כי אילולא זכות זו, נשללת מהנאשם האפשרות לסתור ראיה או לבחון מהימנות ראיה. באמצעות הגילוי מתאפשר לנאשם לבחון את הראיות שבכוונת התביעה להסתמך עליהן ולהכין הגנתו בהתאם..." (בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר).
28. לצורך ההכרעה בבקשה יש לקבוע אם המסמכים המבוקשים בבקשה זו, הם בבחינת חומר חקירה רלוונטי.

כבר נקבע כי: "חובת מסירת החומר לעיון הנאשם או סגורו חלה על חומר חקירה 'הנוגע לאישום', לשון אחר מדובר בחומר רלוונטי לאישום" (בג"ץ 620/02 התובע הצבאי הראשי נ' בית הדין הצבאי לערעורים). עוד נקבע הסייג לפיו "בית המשפט לא יתיר 'מסע דיג' בלתי ממוקד אחר חומר, מתוך תקווה ספקולטיבית של ההגנה שמא ימצא באותו חומר סיוע לנאשם"

29. כידוע, "האפשרות של התביעה להשיג את החומר המבוקש לא די בה כשלעצמה כדי להכריע כי בחומר חקירה מדובר (...). או כי החומר הרלבנטי לבירור האשמה (...). חזקה היא כי רשויות החקירה אספו את כלל החומר הרלבנטי (...). כך שאי הימצאות החומר בידי הרשויות התביעה והחקירה, מהווה אינדיקציה לכך שעל פני הדברים אין מדובר ב'חומר חקירה'..." (בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר).

30. זכות העיון בחומר חקירה, על-פי סעיף 74(א) לחסד"פ, מקום בו החומרים המבוקשים אינם נמצאים בידי התביעה, נדונה לעומקה בבש"פ 4109/13 מדינת ישראל נ' פביאן דה פאס (פורסם בנבו, [7.7.2013]) ונקבע כדלקמן:

"תכליתה של זכות העיון בחומר החקירה, בהתאם לסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, הינה לאפשר לנאשם הזדמנות מלאה ומיטבית להכין את הגנתו, מפני האישומים המיוחסים לו, ובכך לממש את זכותו להליך הוגן. משכך נקבע, לא אחת, כי למונח "חומר חקירה" יש ליתן פירוש מרחיב, כך שכל חומר הקשור באופן ישיר או עקיף לאשמה, ונוגע ליריעה העובדתית הנפרסת בכתב האישום, יהווה "חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. במסגרתו של מבחן רחב זה עשויים להיכלל גם מקרים שבהם הרלוונטיות של החומר שבמחלוקת להגנתו של הנאשם, אינה מובהקת, או כאשר החומר המבוקש אינו קשור במישרין לאישומים המיוחסים לאותו נאשם..."

....יחד עם זאת, לא כל השערה או ספקולציה שאותן מעלה הנאשם, עשויות לשמש תשתית מספקת להגדרת החומר שבמחלוקת כ"חומר חקירה".

עוד נקבע, כי אין די בתקווה בלבד כי בחומר המבוקש ימצא דבר מה, העשוי להועיל להגנת הנאשם, אלא שיש להצביע על יסוד של ממש להנחה, כי החומר אכן ישפיע על בירור האשמה, המיוחסת לנאשם....

...במילים אחרות, בית-המשפט לא יאפשר "מסע דיג" מטעם ההגנה, בחלק מיישום עקרונותיו

של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, אלא שעל הטוען להצביע על הרלוונטיות הקונקרטית של החומר המבוקש לשם הגנתו, ורק במידה שיעשה כן, יענה בית-המשפט לבקשה...

....עם זאת, בוודאי שייתכנו מקרים שבהם ימצא בית-המשפט, כי חומר מסוים אכן מהווה "חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק, אף אם הוא אינו מצוי בידי התביעה. זאת, כאשר על פי טיבו, צריך היה החומר להימצא בידיהן של רשויות החקירה והתביעה, או במקרים שבהם יש לתביעה שליטה על אותו החומר. במקרים מעין אלה, ייתכן שזיקתו של החומר להגנתו של הנאשם תצדיק את תפיסתו ואת העברתו לידי ההגנה (בג"ץ 9264/04, בע"מ 374).

ואולם, מקום בו החומר שבמחלוקת אינו מצוי בידי התביעה, וקיים חשש כי מסירתו לידי ההגנה תפגע, באופן בלתי מידתי וללא הצדקה מספקת, בזכויותיהם של צדדים שלישיים, יגבר המשקל הניתן לשם שמירה על זכויותיהם של צדדים שלישיים, לעומת המשקל שניתן לזכות העיון של הנאשם. במילים אחרות, ומצידה האחר של המשוואה, ככל שקיימת "אפשרות סבירה" כי יהיה בחומר המבוקש כדי לסייע בהגנתו של הנאשם, כך תגדל הנטייה להכיר באותו חומר כ"חומר חקירה" ולהורות על תפיסתו והעברתו לידי ההגנה, גם על חשבון פגיעה אפשרית בפרטיותם של צדדים שלישיים - ולהפך (ראו, עניין התובע הצבאי הראשי, בעמ' 635-636) (הדגשה אינה במקור, א.נ.).

31. זכותו של הנאשם לעיון בחומר חקירה, החוסה תחת החיסיון, אל מול זכותם של צדדים שלישיים לפרטיות נדונה בפרשת הקורנס:

"שאלת הרלוונטיות של מסמך שגילויו מתבקש, קודמת לשאלת החיסיון, שאם המסמך אינו רלוונטי אין מקום להורות על גילויו גם ללא קשר לשאלת החיסיון. עם זאת, סוגית הרלוונטיות וסוגית החיסיון אינן מנותקות לחלוטין זו מזו, נוכח "מקבילית הכוחות" הקיימת בין השתיים. ככל שהרלוונטיות גדולה יותר, וככל שהמסמך חיוני יותר לקידום עניינו של אחד הצדדים, בית המשפט ייתן לכך משקל באיזון בין האינטרסים הנוגדים, במסגרת החלטתו אם להורות על הסרת החיסיון היחסי אם לאו".

32. וכן:

"לפנינו הוראת סודיות אשר מתוכה אנו גוזרים חיסיון יחסי שבית המשפט רשאי להסירו, כפי שעולה מלשון הסעיף עצמו..."

הטעם שבבסיס החיסיון הוא כפול: לטובת הנישום - על מנת שיתאפשר לנישום לדווח על הכנסותיו ועסקיו ללא חשש שהמידע שימסור יגיע לידיעת צדדים שלישיים. לטובת המדינה - על מנת לעודד גביית מס אמת בכך שהנישום המדווח על הכנסותיו ועסקיו לא יחשוש כי המידע ייחשף בפני אחרים.

אך גם ללא החיסיון מכוח הוראת סעיף 142 לחוק מע"מ, ככלל, בית משפט לא יורה על גילוי מסמכים של צד שלישי להתדיינות, בשל החשש לפגיעה בפרטיות ופגיעה בסודות מסחריים של הצד השלישי".

33. בנוסף קבע בית המשפט:

"במצב הדברים הרגיל, דומני כי היה מקום לקבל את הבקשה בשל הפגיעה הבלתי נמנעת לכאורה בחברות, שהן הצדדים השלישיים בענייננו. במצב הדברים הרגיל, אף ניתן היה לצפות כי המשיבה, כמי שעמדה בקשר עם החברות שהנפיקו לה את החשבוניות, תזמן את בעלי התפקיד באותן חברות למתן עדות, תוך דרישה כי העדים יביאו עמם את המסמכים הרלוונטיים מכוח תקנה 178 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984".

34. בנסיבותיו החריגות של אותו המקרה הורה בית המשפט על העברת מידע הקשור בחברות שהנפיקו את החשבוניות, שנוכו כמס תשומות, לרבות הדו"חות התקופתיים שהגישו למנהל מע"מ באומרו:

"...אלא שהמקרה שלפנינו הוא מיוחד, לאור טענת המשיבה, שהמבקש לא חלק עליה, כי החברות היו למעשה חברות פיקטיביות...

...הנה כי כן, אין ענייננו בנישומים צדדי ג' מן השורה, אלא בחברות שהוקמו במעשי תרמית, כך שהחשש לפגיעה בפרטיותן בטל בשישים.

ודוק: איני בא לומר כי כל צד שלישי החשוד במעשי תרמית אינו זכאי להגנה על פרטיותו או על סודותיו המסחריים. אלא שבמקרה דנן, המבקש לא הכחיש את סיפור המעשה כפי שהועלה על ידי המשיבה, אף לא טען כי נעשתה פניה לאותן חברות על מנת לברר אם הן נכונות כי המידע ייחשף, ונראה כי גם לא היה טעם בפניה כאמור. מכאן, שאין כל תכלית ראויה בהגנה על פרטיותן וסודותיהן העסקיים כביכול של אותן חברות, ומאחר שאנשי הקש נפוצו כבר לכל רוח, ממילא גם אין טעם כי המשיבה תנסה לזמנם כעדים תוך דרישה שיגיעו לעדות עם ספרי החברות".

לא כך במקרה שלפני.

35. חומר החקירה המבוקש הינו בהיקף נרחב, בלתי מסויג ואינו כולל הפניה למסמכים קונקרטיים הרלוונטיים הגנת הנאשמים. לא הוכח בפני כי המידע הכלול בדוחות התקופתיים יש בו כדי לסייע בהגנת המבקשים.

36. גם טענת ההגנה בדבר הרלוונטיות לכתב האישום נטענה בכלליות. ההגנה מבקשת להוכיח באמצעות דוחות המע"מ של החברות השונות לשנים 2005 - 2009 שמדובר בעסקאות כשרות אשר דווחו במסגרת הדיווחים החודשיים של אותן חברות או אותם עוסקים לרשויות מע"מ (ר' בעניין זה למשל בקשת ההגנה עמ' 4 פסקאות 17 - 18 וכן ר' עמ' 18 לפרוט' הדיון מיום 28.9.17 ש' 18-19).

37. על פי ההלכה הנוהגת, בנסיבות בהן מידת הרלוונטיות של חומר החקירה המבוקש לוט בערפל ומנגד קם חשש שהעברתו תפגע באופן בלתי מידתי וללא הצדקה מספקת בפרטיות או בסודות מסחריים של הצד השלישי - אותם הלקוחות אליהם הינו מתייחס, תיטה הכף לשמירה על זכויותיהם של אלה האחרונים.

38. ובענייננו, אף ביתר שאת, לאור החיסיון הקבוע בסעיף 142 לחוק מע"מ והתכלית לשמה ניתן.

39. לא מצאתי כי נסיבות המקרה שלפני מצדיקים חריגה מהכלל. נהפוך הוא, התרשמתי כי אין לגזור גזירה שווה מנסיבותיה החריגות של **פרשת הקורנס** לענייננו. שכן, באותה פרשה, לא נמצאה תכלית ראויה בהגנה על פרטיותן וסודותיהן העסקיים כביכול של אותן חברות. כמו כן, בניגוד למקרה שלפנינו, תהא רשאית ההגנה לחקור בחקירה נגדית את עדי התביעה הרלוונטיים שחומר הראיות בעניינם הועבר לעיונה זה מכבר (להבדיל מפרשת הקורנס שם עסקין היה באנשי קש).

40. למעלה מן הנחוץ, אציין כי ספק בעיני אם טענת ההגנה ולפיה הדיווחים, שהעבירו אותן חברות ככל שדווחו למע"מ, מכשירה את העסקאות וזאת בהתחשב ברע"פ 9008/01 **תורג'מן נגד מדינת ישראל** שם נדחתה טענה זהה.

41. נוכח כל האמור לעיל, הבקשה לקבלת חומר החקירה המבוקש - נדחית.

המזכירות תעביר ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ו' חשוון תשע"ח, 26 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים.

עמוד 8

