



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

30 ספטמבר 2021

ע"מ 15-08-49874 אביוב גולד בע"מ ואח' נ' אגף המכס ומע"מ חקירות

לפני כב' השופטת ירדנה סרוסי

מערערות

1. אביוב גולד בע"מ
  2. ש.א.ר.ם מתכות בע"מ
- ע"י ב"כ עו"ד קובי קול  
משרד עוה"ד אדם ושות'

נגד

משיב

מנהל מס ערך מוסף פשיעה חמורה  
ע"י ב"כ עו"ד אדם טהרני  
פרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

### החלטה

בפני בקשה לפסלות מותב זה מלשבת בדין בהליך שבכותרת.

1. המערערות הגישו ערעור כנגד שומות תשומות שהוציא להן המשיב. ביום 27.6.2018 ניתן על ידי פסק דין הדוחה את הערעור במלואו (להלן: "פסק הדין"). המערערות הגישו ערעור על פסק הדין לבית המשפט העליון (ע"א 7319/18 אביוב גולד בע"מ נ' רשות המיסים - אגף המכס והמע"מ, להלן: "הערעור"). במסגרת הערעור, הגישו המערערות בקשה לצירוף ראיות, בין היתר, לצורך הוכחת טענה לאכיפה בררנית. בהחלטה מיום 29.11.2020 קבע בית המשפט העליון הנכבד כי "התיק יוחזר לבית המשפט המחוזי הנכבד לדיון בסוגיית הראיות החדשות שהגשתן התבקשה בשלב הערעור בתאריך 29.01.2020 וביחס לנפקות האפשרית של הדבר לגבי פסק הדין שניתן" (שם, פס' 1). בהחלטה מיום 24.2.2021 קבעתי כי אין לצרף את הראיות החדשות, בין היתר, מכיוון שלא יהיה בצירופן כדי לשנות מפסק הדין, לרבות לעניין טענת האכיפה הבררנית (שם, פס' 14, להלן: "ההחלטה בבקשה לצירוף ראיות").
2. בהמשך להחלטתי זו, ניתן פסק הדין בערעור ביום 12.7.2021 (להלן: "פסק הדין בערעור"), במסגרתו קבע בית המשפט העליון בדעת רוב, כי יש להחזיר את התיק לדיון מחודש בפני מותב זה, בין היתר, על מנת לברר את טענת האכיפה הבררנית והשלכותיה על החיובים שהוצאו למערערות (להלן: "הדיון המחודש").



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

30 ספטמבר 2021

ע"מ 15-08-49874 אביוב גולד בע"מ ואח' נ' אגף המכס ומע"מ חקירות

3. המערערות הגישו בקשה לפסלות מותב זה מלשבת בדין בדיון המחודש (להלן: "הבקשה").

לטענת המערערות, לאור ההחלטה בבקשה לצירוף ראיות, מותב זה אינו יכול לדון באופן אובייקטיבי בתיק. מותב זה קבע בהחלטתו, כי גם אם יתקבלו הראיות החדשות, לא יהיה בכך להשפיע על תוצאת פסק הדין. ישיבתו של מותב זה לדון בעניין אשר בו הוא כבר הכריע, הוא בגדר משוא פנים ברור ואמיתי. המערערות מבהירות כי אין בפיהן טענות באופן אישי נגד מותב זה. בית המשפט פסק לפי שיקול דעתו ויש לכבד זאת. יחד עם זאת, הדין אינו מקבל מצב בו יושב בית משפט והתוצאה כבר ידועה מראש. על כן המערערות סבורות, כי על מותב זה לפסול את עצמו מלדון בתיק ולהעביר את התיק למותב אשר יוכל לדון בתיק באובייקטיביות.

4. המשיב מתנגד לבקשה. לדידו, הבקשה הוגשה בשיהוי ניכר ומשכך דינה להידחות. אף לאחר ההחלטה בבקשה לצירוף ראיות, המערערות ביקשו מבית המשפט העליון כי יורה לבית המשפט המחוזי לשמוע את הראיות. המערערות לא טענו, אף לא ברמז, כי יש להעביר את הדיון בערעור למותב אחר, והן מושתקות מלטעון זאת כעת. כמו כן, לו סבר בית המשפט העליון כי רצוי שמותב אחר הוא שיחל בשמיעת הראיות הנוספות במסגרת בירור הערעור דנא, אזי הוא היה מורה בהתאם. מוסיף וטוען המשיב כי גישת המערערות היא גישה מרחיקת לכת לפיה, בכל עת שבית משפט, שדן בבקשה לצירוף ראיה, דוחה את הבקשה, מן הטעם כי התנאי לפיו "הגשתה של הראיה הנוספת דרושה לבירור האמת" אינו מתקיים, או, בדומה דוחה בקשה להוספת טענה, הרי שהדבר יביא לפסילתו. אין כל הבדל בין מקרה זה למקרה אחר בו ערכאת ערעור קיבלה ערעור על החלטתה של הערכאה הדיונית שלא לקבל ראיה או טענה נוספת. חזקה כי מותב זה יקיים דיון מחדש ויבחן את הראיות בהתאם להוראתו של בית המשפט העליון.

5. לאחר שנשקלו הטענות בבקשה ובתשובת המשיב, אני סבורה כי דין הבקשה להידחות מהטעם שהיא אינה מגלה עילה לפסלות מותב זה מלשבת בדין בדיון המחודש.

6. המערערות משתיתות את בקשתן על הטענה, כי מאחר שמותב זה קבע בהחלטה בבקשה לצירוף ראיות שלא יהיה בראיות שהגשתן מבוקשת כדי לשנות מתוצאת פסק הדין, כי עליו לפסול את עצמו, שכן דעתו בהליך "ננעלה".

7. לא אכחד, הגיונה של הבקשה בצידה. לאחר שכבר קבעתי בהחלטה בבקשה לצירוף ראיות, כי גם אם יצורפו הראיות החדשות לא יהיה בכך כדי להוכיח כי נעשתה אכיפה בררנית, השיב בית המשפט העליון את העניין לבירורי. לכאורה, מדובר במתן החלטה נוספת בעניין שכבר הוכרע ונומק על ידי (עמדה על כך כב' השופטת וילנר במסגרת פסק הדין בערעור, וראו פס' 13 לפסק דינה).

עם זאת, אינני סבורה כי יש בכך כדי להביא לפסלות המותב.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

30 ספטמבר 2021

ע"מ 15-08-49874 אביוב גולד בע"מ ואח' נ' אגף המכס ומע"מ חקירות

"הלכה היא כי אין די בכך שבית המשפט דן והכריע בהליך מסוים כדי לפסול אותו מלשוב ולדון באותו עניין אם הובא שנית בפניו עקב התערבות ערכאת הערעור ... זאת ועוד, כבר נפסק כי החזרת התיק לאותו שופט שדן בו בסיבוב הראשון מקובלת ואינה פוסלת את השופט כל עוד לא קבעה ערכאת הערעור אחרת" (ע"א 4186/07 פלוני נ' פלוני, פס' 5 (6.9.2007) (להלן: "עניין פלוני") והאסמכתאות שם).

כמו כן, "ככלל, אין מניעה שבית המשפט ידון מחדש בעניין שהוחזר לו על ידי ערכאת הערעור, בהעדר הנחייה מפורשת אחרת" (ע"א 7088/15 יוניון מוטורס בע"מ נ' רובין, פס' 6 (15.11.2015)).

(והשוו לעניין ישיבה בדין לאחר מתן החלטות בבקשות לסעדים זמניים, ראו למשל ע"מ (מחוזי ת"א) 17-10-18315 בלולו נ' פקיד שומה תל אביב 1 (18.1.2018) והאסמכתאות שם).

במקרה דנן, על אף ההחלטה בבקשה לצירוף ראיות, מצא בית המשפט העליון לנכון להשיב את בירור העניין למותב זה, ללא כל סייג. בהתאם להלכה, אין כל מניעה כי מותב זה יישב בשנית על המדוכה בהתאם להנחיית בית המשפט העליון הנכבד.

כאמור בעניין פלוני, "השאלה שיש לשאול היא האם נתקיים חשש ממשי למשוא פנים במובן זה שדעתו של היושב בדיון 'ננעלה', כך שניתן לראות בהליך כולו כ'משחק מכור'" (שם, בפס' 5). בענייננו, אף המערערות מודות כי אין בפיהן כל טענה כנגד מותב זה "באופן אישי" (סעיף 9 לבקשה) ובוודאי שאין כל טענה כי "המשחק מכור".

8. בהחלטה בבקשה לצירוף ראיות קבעתי ביחס לראיות החדשות, כי על בסיס טענות הצדדים והנסיבות עד לאותו מועד, אין די בראיות החדשות כדי לבסס טענה לאכיפה בררנית. כאמור בפס' 14 להחלטה בבקשה לצירוף ראיות, על מנת לקבל טענה לאכיפה בררנית, "על המערערות להראות כי באופן שיטתי [ההדגשה במקור] קיבל המשיב, בנסיבות דומות לאלו שלהן, החלטות שונות מאלה שנתקבלו בעניינן" וכן כי האכיפה הבררנית נעשתה ממניעים פסולים.

ברם, קביעה זו אין משמעה כי אבד הכלח על הטענה כי בוצעה אכיפה בררנית. אם איווכח לראות, לאחר חשיפת מלוא הראיות החדשות והשלמת טענות הצדדים לגופם של דברים, כי על אף המחדל בהגשת הראיות במועדן, יש מקום לקבוע כי המשיב ביצע אכיפה בררנית, לא אהסס לקבוע כך. אומנם, מטבע הדברים, יהיה על המערערות לעבור משוכה גבוהה על מנת להוכיח את טענת האכיפה הבררנית, אולם ככל שישכילו לעשות זאת, אקבל את טענתן בדעה נקיה וחפצה.

9. קבלת טענת המערערות משמעה, כי בכל פעם שערכאה גבוהה יותר תורה לערכאה נמוכה יותר לדון שנית בעניין שהיא כבר דנה בו, ובפרט בבקשות לצירוף ראיות חדשות, שממילא נבחנת בהן השאלה האם יהיה בצירוף הראיות כדי להביא לבירור האמת, יהיה מקום לפסול את המותב שישב בדין. תוצאה שכזו כלל אינה הגיונית.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

30 ספטמבר 2021

ע"מ 15-08-49874 אביוב גולד בע"מ ואח' נ' אגף המכס ומע"מ חקירות

10. על זאת יש להוסיף, כי אף לדעת המערערות עצמן, אין כל מניעה כי מותב זה ידון בראיות החדשות ובעולה מהן, והן אף הביעו דעתן כי "דווקא זו הדרך הנכונה וההוגנת", כלפיהן, כאשר לאחר מכן "יועלה החומר" לבית המשפט העליון (סעיף 10 ל"בקשה להוספת נימוקים לערעור ולמתן הוראות" מטעם המערערות מיום 14.3.2021). המערערות טענו לאחר מתן ההחלטה בבקשה לצירוף ראיות ו"נעילת דעתו" הלכאורית של מותב זה, "כי יש להחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי הנכבד ולקבוע כי יתקיים דיון בראיות עצמן תוך זימון נציג המשיב לבירור שאלת האכיפה הבררנית ויתר השאלות תחת חקירה נגדית ולא באמצעות הצהרות באי כוחו בעלמא" (שם, סעיף 13). כלומר, דרישתן של המערערות עצמן היא שמותב זה הוא שיגבה את הראיות על מנת שהן יקבלו את יומן בפני בית המשפט העליון, ובהקשר זה, הותרת המותב על כנו איננה גורעת מבקשת המערערות עובר למתן פסק הדין בערעור.

11. עוד אציין כי הבקשה הוגשה בשיהוי מסוים, שיש בו בכדי להעיד על טיב "חששן" של המערערות. אומנם, פסק הדין בערעור ניתן ביום 12.7.2021, והבקשה הוגשה זמן לא רב לאחר מכן, ביום 12.9.2021, כאשר בתווך חלה פגרת הקיץ של בתי המשפט. אולם, מדובר בבקשה קצרה, שאוחזת שני עמודים בלבד, אשר הוגשה לאחר שניתנה על ידי החלטה ביום 20.7.2021 הנוגעת להמשך הדיון, ובדיוק ביום האחרון לעדכון שהתבקש באותה החלטה שניתנה. אף אם אין בשיהוי זה כדי להביא לדחיית הבקשה, יש בו כדי ללמד על עניינה.

12. בסופו של דבר, הזכות לשבת במשפט היא גם החובה לעשות כן. דווקא השתחררות בלתי ראויה של שופט מהדיון במשפט עלולה לפגוע בהגינות המשפט ובאמון הציבור ועלולה לגרור אחריה גם עיוות דין (ע"א 3712/02 פקיד שומה תל אביב 4 נ' מקוב, פ"ד נו(4) 185, פס' 7 (2002)).

כן יש לזכור כי, בקשה לפסלות שופט היא בקשה רצינית, שעשויה להטיל צל כבד הן על השופט והן על מערכת השפיטה בכללותה. יש להיזהר, אפוא, שלא להציב רף נמוך מידי לשם פסילת שופט מלשבת בדין, שאחרת יהיה בכך כדי לשבש את עבודת הרשות השופטת מיסודה.

13. על סמך כל האמור לעיל, דין הבקשה להידחות. בנסיבות העניין, לא מצאתי לעשות צו להוצאות.

ניתנה היום, כ"ד תשרי תשפ"ב, 30 ספטמבר 2021, בהעדר הצדדים.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

30 ספטמבר 2021

ע"מ 49874-08-15 אביוב גולד בע"מ ואח' נ' אגף המכס ומע"מ חקירות

ירדנה סרוסי, שופטת

