



ת"פ 35179/09/14 - מדינת ישראל, רשות המיסים, היחידה המשפטית, אזור מרכז ותיקים מיוחדים נגד גאבר אבו כאשף, ג.מ.א. - הוד בע"מ

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 35179-09-14 רשות המיסים, היחידה המשפטית אזור מרכז ותיקים מיוחדים נ' אבו כאשף ואח' בפני כבוד השופט הישם אבו שחאדה

המאשימה: מדינת ישראל

רשות המיסים, היחידה המשפטית אזור מרכז ותיקים מיוחדים

ע"י עו"ד כרמל קדור

נגד

הנאשמים: 1. גאבר אבו כאשף

2. ג.מ.א. - הוד בע"מ

שניהם ע"י עו"ד יוסף ברוך

הכרעת דין

תוכן עניינים

נושא פסקאות

א. כתב האישום

1 - 6

7 - 9

ב. הנאשמה המנהל הפעיל של הנאשמת

עמוד 1



11 - 10	הנאשמים ניכו את מס התשומות מהחשבוניות	ג.
21 - 12	הטענה שהחוקרים תפסו קלסרים והעלימו אותם מההגנה	ד.
22-79	שאלת הקבילות של הודאת החוץ (ת/25)	ה.
- 22	1.ה. דברי הקדמה	27
30 - 28	2.ה. מסלול חקירה הכולל שש אפיזודות	
41 - 31	3.ה. האפיזודה הראשונה והשנייה: החקירה ב-5.4.11	
	וההבאה לבית משפט ב-6.4.11	
46 - 42	4.ה. האפיזודה השלישית: אירועי ה-6.4.11	
60 - 47	5.ה. האפיזודה הרביעית והחמישית: החקירה ב-7.4.11 בבוקר וההבאה לבית משפט בצהריים.	
79 - 61	6.ה. האפיזודה השישית: החקירה ביום 7.4.11 החל משעות אחר הצהריים (ת/25)	
- 80	ו. שאלת המשקל של הודאת החוץ (ת/25)	104
80	1.ו. הכללים לבדיקת המשקל של הודאת חוץ	
84 - 81	2.ו. המבחן הפנימי לבדיקת משקלה של הודאת החוץ	
87 - 85	3.ו. הודאת החוץ מתייחסת ל-119 חשבוניות מתוך 142 החשבוניות	



שבכתב האישום

4.ו. דבר מה נוסף ראשון: ה-"קורפוס דילקטי" 94 - 88

5.ו. דבר מה נוסף שני: רישום שיקים של הנאשמת ופירעונם אצל
חלפני כספים 96 - 95

6.ו. דבר מה נוסף שלישי: העסקת עובדים מאריתריאה ותשלום שכרם
במזומן 98 - 97

7.ו. דבר מה נוסף רביעי: החשבוניות של "צוק תשתיות" הן פיקטיביות 100 - 99

8.ו. דבר מה נוסף חמישי: החשבוניות של "איחוד נגב ייבוא ושיווק" הן
פיקטיביות 102 - 101

9.ו. דבר מה נוסף שישי: החשבוניות של "נווה אהרון" "יומאי הפקות"
ו-"חן אבני ישראל", הן פיקטיביות 104 - 103

ז. סיכום ביניים לגבי 119 חשבוניות ההרשעה
113 - 105

ח. זיכוי מ-23 חשבוניות
123 - 114

1.ח. שתי חשבוניות של מחפרי המרכז 120- 115

2.ח. עשרים ואחת חשבוניות של ח.מוקד המרכז בע"מ 123 - 121



א. כתב האישום

1. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, הנאשמת 2 (להלן: **הנאשמת**) הייתה חברה פרטית מוגבלת במניות שנתאגדה בישראל על פי חוק החברות, התשנ"ט - 1999 ונרשמה כעוסק מורשה על פי הוראות חוק מס ערך מוסף התשל"ו - 1975 (להלן: **חוק מס ערך מוסף**).
2. הנאשם 1 (להלן: **הנאשם**) היה בכל המועדים הרלוונטיים לכתב האישום מנהלה הפעיל ובעל מניותיה של הנאשמת.
3. על פי עובדות כתב האישום, בין השנים 2008 עד 2011 ניכו הנאשמים בדוחות התקופתיים של הנאשמת, 142 מסמכים הנחזים להיות חשבוניות מס של קבלני משנה שונים וזאת מבלי שעשו או התחייבו לעשות את העסקאות שלגביהן הוצאו החשבוניות, בסך כולל של 13,421,230 ₪ (כולל מע"מ).
4. הנאשמים רשמו מסמכים אלו בספרי הנהלת החשבונות של הנאשמת וניכו שלא כדין את מס התשומות הגלום בהן בסך של 1,830,878 ₪ בדיווחיהם התקופתיים למנהל מס ערך מוסף.
5. עבירות אלו בוצעו בנסיבות מחמירות הנובעות ממספר העבירות שבוצעו ומהיקף ההשתמטות מתשלום מס אשר הנאשמים גרמו במעשיהם.
6. לאור האמור לעיל, יוחסו לנאשמים ביצוען של העבירות הבאות:
 - א. 142 עבירות של ניכוי מס תשומות מבלי שיהיה לגביהן מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מס ערך מוסף וזאת במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס לפי סעיף 117(ב)(5) ביחד עם סעיף 117(ב)(2) לחוק מס ערך מוסף;
 - ב. הכינו וניהלו פנקסי חשבונות כוזבים ורשומות אחרות כוזבות במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, עבירה לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מס ערך מוסף.

ב. הנאשם הוא המנהל הפעיל של הנאשמת



7. בסעיפים 1 ו-2 לפרק העובדות בכתב האישום נאמר שהנאשם היה המנהל הפעיל של הנאשמת. הנאשם הודה בעובדות אלה (ראו: סעיף 1 לתשובת הנאשם לכתב האישום שהוגשה בכתב ביום 29.2.16; וכן דברי בא כוח הנאשמים בפרוט' מיום 20.11.16 עמ' 20 ש' 21-19; וכן עדותו של הנאשם בבית המשפט, בפרוט' מיום 18.2.16 עמ' 155 ש' 18-17).

8. נזכיר כאן את הוראות סעיף 23(א)(2) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: **חוק העונשין**) ואשר קובע כדלקמן:

"23. (א) תאגיד יישא באחריות פלילית -

(2) לעבירה המצריכה הוכחת מחשבה פלילית או רשלנות, אם, בנסיבות העניין ולאור תפקידו של האדם, סמכותו ואחריותו בניהול ענייני התאגיד, יש לראות במעשה שבו עבר את העבירה, ובמחשבתו הפלילית או ברשלנותו, את מעשהו, ומחשבתו או רשלנותו, של התאגיד."

9. בנסיבות אלה, ככל שהנאשם ימצא אשם בביצוע העבירות מושא כתב האישום מתוקף תפקידו כמנהל פעיל של הנאשמת, אזי יש להרשיע גם את הנאשמת. על אותו משקל, ככל שייקבע שיש לזכות את הנאשם מעבירה כלשהי מאלה שיוחסו לו בכתב האישום, אזי, יש לזכות גם את הנאשמת. לפיכך, מתייתר הצורך לדון בשאלת האשם של הנאשמת בנפרד משאלת האשם של הנאשם ומבחינה דיונית וראייתית יש להתייחס לשניהם כמקשה אחת.

ג. הנאשמים ניכו את מס התשומות מהחשבוניות

10. הנאשמים מודים שכללו את 142 החשבוניות מושא כתב האישום בספרי החשבוניות של הנאשמת וניכו מהן את מס התשומות (ראו דברי בא כוח הנאשמים בפרוט' מיום 20.11.16 עמ' 19 ש' 29-10, עמ' 20 ש' 10-8).

11. המחלוקת המרכזית בין הצדדים נוגעת לשאלה האם אותן 142 חשבוניות, הן חשבוניות פיקטיביות כפי שטוענת המאשימה, או חשבוניות שמסקפות עסקאות אמת כפי שטוען הנאשם. על שאלה זו נסובה שמיעת הראיות בתיק.

ד. הטענה שהחוקרים תפסו קלסרים והעלימו אותם מההגנה

12. הנאשם טען שהחוקרים תפסו במהלך החקירה קלסרים שהיו ברשותו ואשר היה בכוחם להוכיח את חפותו מאחר והכילו את התיעוד שמוכיח שהיו עסקאות אמת מאחורי החשבוניות מושא כתב האישום. לטענתו, לאחר הגשת כתב האישום, קלסרים אלה לא נמסרו לו על ידי המאשימה כחלק מחובתה לגילוי חומר



החקירה, ולמעשה הועלמו ובדרך זו קופחה הגנתו באופן מהותי. לפיכך יש לזכותו, או למצער, להורות על ביטול כתב האישום.

13. לכאורה, מדובר בטענה כבדת משקל, אך כאשר בוחנים אותה לעומק מוצאים שמדובר בטענה נבובה שאין בה ממש ולכן דינה להידחות.

14. תחילה יצוין שהנאשם לא הגיש לבית המשפט בקשה כלשהי לקבלת חומרי חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982, וזאת בשום שלב במשפט.

15. יתר על כן, במהלך חקירתו הנגדית של החוקר עופר ארכלי, שהיה ראש צוות החקירה, בא כוח הנאשם טען שישנם קלסרים שנתפסו על ידי היחידה החוקרת ולא נמסרו להגנה (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 136 ש' 15-14). בנסיבות אלה נתתי את ההחלטה שלהלן (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 136 ש' 23-25):

"ככל שב"כ הנאשמים סבור שחסר לו חומר חקירה, דרך המלך היא להגיש בקשה סדורה לבימ"ש בכתב, לקבלת חומרים. הבקשה תועבר לתגובת המאשימה ובמידת הצורך גם יקבע דיון בבקשה".

16. בפועל, פרשת התביעה נמשכה לעוד מספר דיונים נוספים, וההגנה לא הגישה בקשה כלשהי לקבלת חומר החקירה שלטענתה לא הגיע לידיה. בהמשך, הגענו לפרשת ההגנה, ובמהלך שמיעת עדותו של הנאשם, הוא שוב טען שישנם קלסרים שנוגעים לחשבוניות מושא כתב האישום ושתפסו על ידי היחידה החוקרת ממשרדי הנאשמת והועלמו ולא נמסרו להגנה. וכך באו הדברים לידי ביטוי בפרוטוקול (פרוט' מיום 1.2.18, עמ' 152 ש' 22 עד עמ' 153 ש' 7):

"**התובע** [צריך להיות, "**הנאשם**", ה'א'ש']: אני ביקשתי מלפני שעשינו את החקירה מה שהכי חשוב בשבילי זה החומר שנלקח מהמשרד שלי.

ב"כ הנתבעים [צריך להיות "**ב"כ הנאשמים**", ה'א'ש']: מה שאני קיבלתי זה שני דברים מכיוון שהוצאו לגמא שעוד לא הוכרעו הם לקחו את זה מהגוף החוקר שהגוף החוקר העביר להם לרבות ספרים. אני קיבלתי את החומר הזה ואני יודע שהחומר הזה שהוצגו לו דברים רצה עכשיו העד לקבל וביקשתי מחברי להביא את זה אתו. אני קיבלתי חומר עדויות.

ב"כ המאשימה:

חומר החקירה במלואו הועמד לרשותו של חברי לפני זמן רב והוא בחר לצלם חלק ממנו.

ב"כ הנאשמים: אני רוצה להראות שיש קלסר שבו רוכזו כל הדברים האלה, הקלסרים



האלה היו צריכים להתייצב פה. אני אומר לאדוני שהקלסר הזה הוצג הוא לא נמצא פה. יש תיק ספקים כמו שיש תיק לקוחות. אין שום סיבה שחברי אומר שאני לא רוצה לבדוק את זה.

ב"כ המאשימה: כל החומר שנאסף בתיק וחברי היה יכול לצלם מבעוד מועד.

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

17. עיננו הרואות כי חומר החקירה הועמד במלואו לעיון וצילום ההגנה וזו בחרה לצלם רק חלק ממנו והדבר הובא לידיעתו של בית המשפט רק בשלב פרשת ההגנה. בעקבות הדברים שהובאו לעיל, ניתנה ההחלטה שלהלן (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 153, ש' 14-17):

"היה על ב"כ הנאשמים לצלם את מלוא חומר החקירה מבעוד מועד ולא ניתן לצלם רק חלקים ממנו. בכל מקרה, עד הדיונים הבאים הצדדים יפגשו והמאשימה תעמיד [ל]רשותו של הסנגור את מלוא החומר שהוא סבור שחסר לו ואין מקום לטענות נוספות בדבר אי קבלת חומר חקירה, וזאת לא כל שכן בשלב כה מתקדם במשפט"

(ההדגשות לא במקור)

18. הדיון נדחה להמשך שמיעת עדותו של הנאשם ליום 11.2.18 ובמהלך הדחייה בא כוח הנאשם ובא כוח המאשימה אכן ערכו פגישה ביניהם על מנת להציג בפני בא כוח הנאשם את מלוא חומר החקירה שברשותה של המאשימה. הדברים באו לידי ביטוי בפרוטוקול באופן הבא (פרוט' מיום 11.2.18, עמ' 154 ש' 11 - עמ' 155 ש' 2):

"ב"כ הנאשם:

ביום חמישי האחרון לפני שלושה ובהתאם להחלטת בית המשפט להחלטה הקודמת התקיימה פגישה במשרדו של חברי וזאת במטרה לאתר את הקלסר הספציפי שאותו הזכיר הנאשם בעדותו בדיון האחרון, לא נמצא קלסר זה אך עדיין לא הרמנו ידיים כי אני במקרה גם מנהל את התיק האזרחי מול רשות המיסים לגבי השומה ואני כן ירצה לבדוק ממה שזכור לי את קיומם של מסמכים התומכים באמירה לעניין אותו קלסר ואותם מסמכים וכמובן שנתייחס לזה בהמשך הדרך. זה האילוח כרגע אני קיבלתי חומרים אבל לא קיבלתי את הקלסר אני מקבל את מה שחברי אמר שזה לא קיים אצלו בקלסר. מה שאומר חברי והוא הסכים איתי זה שהוא יעשה את הבדיקה יחד איתי מול הפרקליט במחלקה האזרחית של רשות המיסים.

ב"כ המאשימה:



בהליך האזרחי אין [ת]פוסים וכולם נמצאים בהליך הפלילי וכל החומר בהליך הפלילי הועמד לצילום לרשות חברי ואין זכר לקלסר כזה".

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

19. עיננו הרואות כי לא הוסתר דבר על ידי המאשימה מההגנה. כל חומר החקירה שקיים ברשות התביעה הועמד לרשותה של ההגנה. אף על פי כן, הנאשם ממשיך לטעון שנפגעה הגנתו מעצם כך שרשויות החקירה תפסו קלסרים ממשרדו והעלימו אותם ובדרך זו פגעו באופן מהותי בהגנתו(ראו פסקאות 14 עד 20 לסיכומים בכתב מטעם הנאשמים וגם עדותו של הנאשם בפרוט' מיום 18.2.19 עמ' 157 ש' 24-28, עמ' 158 ש' 13-27)
20. יתר על כן, הנני קובע כממצא עובדתי שרשויות החקירה לא העלימו דבר מהחומרים שנתפסו מרשותם של הנאשמים וחומרים אלה הועברו כפי שהם לידי התביעה לשם הגשת כתב האישום לבית המשפט. מסקנה זו נובעת מהתיעוד המלא של הליך התפיסה של החומרים ממשרדי הנאשמת, מרכבו של הנאשם וממשרד רואי החשבון של הנאשמת. להלן תיאור כרונולוגי של תפיסת החומרים שהיו ברשותם של הנאשמים על ידי היחידה החוקרת:

5.4.11

נערך חיפוש במשרדי הנאשמת בנוכחות הנאשם והפקידה שעבדה במשרדו. בתום החיפוש נרשם דו"ח חיפוש (ת/15). כמו כן, נערכו "טפסי אב"ת" (אישור בדבר תפיסה) (ת/16 ו-ת/17) ובהם נרשמו הפריטים שנתפסו, לרבות כרטיסי ספק וקלסרי הנהלת חשבונות לפי שנים. חוקרים שהשתתפו בחיפוש ולא תפסו דבר, ערכו גם הם טופס "אב"ת" ורשמו שלא נתפס דבר (ת/52). בנוסף, נערך חיפוש ברכבו של הנאשם ולא נתפס דבר ונערך גם דו"ח חיפוש שמתעד את החיפוש (ת/18) (ראו עדותה של החוקרת יעל שוקרון בפרוט' מיום 20.11.15 עמ' 22 ש' 1-28; וכן עדותו של החוקר אייל אלמקייס בפרוט' מיום 8.6.17 עמ' 128 ש' 1-15).

5.4.11

החוקרים הגיעו למשרדי פקיד שומה רמלה וקיבלו משם את ספרי הנהלת החשבונות של הנאשמת, לפי שנים, כפי שהיו בידיהם. על תפיסה זו נערך תיעוד בהתאם (ראו: ת/13; עדותו של החוקר אייל אלמקייס בפרוט' מיום 8.6.17 עמ' 128 ש' 1-11). יתר על כן, באותו היום נערכה העתקה של חומר מתוך המחשב של הנאשמת



בנוכחות הנאשם ובאישורו וזאת על גבי "דיסק
און-קי" שנרכש וסופק על ידו (ת/55).

10.4.11

הנאשם נלקח על ידי החוקרים למשרדי
הנאשמת ברמלה על מנת שיופקו משם
החשבוניות שלה (ראו מזכר של החוקרת יעיל
שוקרון, ת/29, וכן עדותה בפרוט' מיום
20.11.16, עמ' 27 ש' 2-5). יתר על כן, נתפסו
ממשרדי הנאשמת שלושה קלסרים ונערך תיעוד
לתפיסה זו (ראו: מזכר של החוקרים אייל
אלמקייס ורון כובשי מיום 10.4.11, ת/49; וכן
ראו עדותו של החוקר אייל אלמקייס בפרוט' מיום
8.6.17, עמ' 128 ש' 12-13). באותו מועד
נתפסו גם המחשבים ממשרדי הנאשמת ונערך
תיעוד על כך, וגם בוצעו פעולות חדירה אל תוך
המחשב על פי צו של בית משפט, וגם הועתקו
תכניהם של המחשבים על גבי דיסק און-קי
שנרכש וסופק על ידי הנאשם. פעולות התפיסה
של הקלסרים, המחשבים והחדירה למחשבים
והעתקת תוכנם נעשו כולם בנוכחות הנאשם
(ראו: ת/27, ת/51, ת/54 ו-ת/55).

2.5.11

נערך חיפוש במשרדו של רואה החשבון יוסף
זבידה שנתן שירותי ראיית חשבון לנאשמת ונתפסו
משם חומרים שונים שנוגעים לנאשמת. נערך
אב"ת (אישור בדבר תפיסה) שבו תועדו הפריטים
שנתפסו (ראו: ת/32; וכן עדותה של החוקרת יעיל
שוקרון בפרוט' מיום 20.11.16, עמ' 27, ש'
31-28).

24.5.11

יעל שוקרון התקשרה לנאשם, שבשלב זה
כבר היה משוחרר ממעצרו, וביקשה ממנו להגיע
ביום 25.5.11 למשרדי החקירה בירושלים ושיביא
עימו מסמכים שונים, לרבות חשבוניות שברשותו
(ראו: ת/33)

25.5.11

הנאשם הגיע למשרדי החקירה בירושלים
ומסר לחוקרת יעל שוקרון חשבוניות שונות ונערך
תיעוד לגבי המסמכים שנמסרו (ראו: ת/33 וכן



עדוּתה של החוקרת יעל שוקרון בפרוט' מיום
20.11.16, עמ' 28 ש' 4-16).

21. על כן, ככל שהנאשם טוען שישנם חומרים ספציפיים שנתפסו על ידי היחידה החוקרת במהלך החקירה, ולא נמסר לו העתק מהם לאחר הגשת כתב האישום, היה עליו להגיש בקשה לקבלת חומר חקירה, תוך הפנייה ל-אב"ת (אישור בדבר תפיסה) הרלוונטי שבמסגרתו נתפסו אותם חומרים. בפועל, הדבר לא נעשה. לסיכום, טענתו של הנאשם שניהל את הגנתו במשפט עם חסר בראיות עקב כך שישנם חומרי חקירה שלא הועמדו לרשותו, היא עורבא פרח ולכן טענה זו נדחית.

ה. שאלת הקבילות של הודאת החוץ (ת/25)

1.ה. דברי הקדמה

22. ביום 7.4.11, הנאשם מסר הודאת חוץ בפני החוקרת יעל שוקרון ובה הודה כי 119 חשבוניות מתוך 142 מהחשבוניות מושא כתב האישום, הן פיקטיביות ושהיה מודע להיותן פיקטיביות ושאינן מאחוריהן עסקאות אמת (ת/25). יש לציין שנגבו מהנאשם גם אמרות חוץ נוספות, לפני אותה אמרה ולאחריה.

23. ביום 29.2.16 הנאשם מסר מענה בכתב לאמור בכתב האישום ובו רשם בסעיפים 5 ו-6 את הדברים הבאים:

5". עוד מבקשים הנאשמים לנהל משפט זוטא. טענת הנאשמים היא כי על בית המשפט לפסול את הודעות הנאשם לאור התנהגות החוקרים ומעשיהם בזמן החקירה. החוקרים פעלו בין היתר בכפיה, פיתוי ואיומים והפעילו על הנאשם לחצים נפשיים כאלו ששללו ממנו את הרצון החופשי בשעה שמסר עדותו.

6. החוקרים הנדרשים לעדות במשפט הזוטא הם: עדי התביעה 1,2,6,7 בכתב האישום המתוקן".

24. הלכה פסוקה היא שנאשם שמבקש לנהל משפט זוטא, מוטלת עליו חובה לנמק את העילות ואת העובדות שמקימות מבחינתו את הטענה לפסלות אמרות החוץ שלו. על הנאשם להבהיר מהן העובדות והעילות שרלוונטיות לפסלותה של כל אחת מהאמרות שהוא טוען לפסלותה וכל זאת עוד לפני שמעידים העדים של התביעה שרלוונטיים לטענות הזוטא (ע"פ 85/56 סוטי נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד 935, 937-936 (1956); ע"פ 8620/10 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 16.11.13) פסקה 12 לפסק דינו של כבוד השופט זילברטל; ע"פ 1520/97 חדד נ' מדינת ישראל פ"ד נה(2) 337, 347 (2000)).



25. בין אם הנאשם טוען לפסלות אמרות החוץ בשל כך שמדובר באמרה שאיננה חופשית ומרצון לפי סעיף 12 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א - 1971 (להלן: **פקודת הראיות**) ובין בשל כך שמדובר באמרה שפסולה מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, עדיין חלה עליו חובה לפרט את העובדות והעילות שמכוחן יש לפסול כל אמרה ואמרה. החובה לבצע פירוט נפרד לכל אמרה ואמרה שהנאשם טוען לפסלותה נובעת מכך שבית המשפט עשוי לקבוע שאמרה מסוימת היא קבילה ובעוד שאמרה אחרת איננה קבילה (כך נעשה ב-ע"פ 10049/08 **אבו עזא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 23.8.12) בפסקאות 133-152 לפסק דינו של כבוד השופט דנציגר).

26. במקרה שבפניי, נגבו מהנאשם מספר אמרות במועדים שונים: ת/19 (מיום 5.4.11), ת/20 (מיום 5.4.11), ת/23 (מיום 7.4.11), ת/25 (מיום 7.4.11), ת/28 (מיום 10.4.11), ת/31 (מיום 12.4.11), ת/34 (מיום 7.9.11), ת/35 (מיום 23.11.11). במענה בכתב מיום 29.2.16 שהגיש הנאשם לכתב האישום אין הסבר האם טענות הזוטא מתייחסות לכל האמרות או רק לאחת מהן וגם אין הסבר עובדתי מה התרחש עובר לאמרה מסוימת ובמהלכה שהובילו לכך שמסר הודאה שקרית בפני חוקר מסוים.

27. על פניו, טענות הזוטא הועלו בצורה לקונית ובניגוד לחובת הפירוט המתחייבת לפי הפסיקה. בית המשפט קיבל פירוט סדור לראשונה של מהות טענות הזוטא של הנאשם רק במהלך פרשת ההגנה, וזאת בעת שמיעת עדותו של הנאשם בחקירתו הראשית. בפועל, הנאשם הפנה את עיקר יתרונו כנגד אמרת החוץ שלו מיום 7.4.11 (ת/25) שבה ישנה הודאה סדורה ב-119 חשבוניות מתוך 142 החשבוניות שבכתב האישום. ולכן אתמקד בהכרעת הדין בשאלת הקבילות של אמרה זו. בכל מקרה, יובהר שהאמרות המאוחרות יותר, או שאינן נוגעות לעבירות מושא כתב האישום או שיש בהן חזרה מההודאה שנמסרה ב-ת/25. באמרות שקדמו ל-ת/25 אין הודאה שהחשבוניות הן פיקטיביות. על כן, ת/25 היא האמרה המרכזית והיחידה לעניין טענות הזוטא.

2.ה. מסלול חקירה הכולל שש אפיזודות

28. בעדותו של הנאשם בבית המשפט, וזאת במסגרת חקירתו הראשית, הוא פירט את טענותיו לגבי אופן השתלשלות הדברים בחקירה ואשר גרמו לו למסור את הודאת החוץ מיום 7.4.11 ושסומנה ת/25, וכך גם תכונה בהמשך.

29. על כן, יש לבחון באופן כרונולוגי את השתלשלות הדברים בחקירה, כפי טענת הנאשם, ושהובילו ל-ת/25. כרונולוגיה זו ניתנת לחלוקה לשש אפיזודות, כדלקמן:

א. האפיזודה הראשונה: החקירה ביום 5.4.11.

ב. האפיזודה השנייה: ההבאה לבית המשפט ביום 6.4.11.

ג. האפיזודה השלישית: אירועי יום 6.4.11.



ד. האפיזודה הרביעית: החקירה ביום 7.4.11 בשעות הבוקר.

ה. האפיזודה החמישית: ההבאה לבית המשפט ביום 7.4.11 בשעות הצהריים.

ו. האפיזודה השישית: החקירה ביום 7.4.11 החל משעות אחר הצהריים (ת/25).

30. יש להשקיף על מסלול החקירה בנוגע ל-ת/25 כ-"סרט נע". למעשה, ה-"סרט" הוא אחד, כאשר החלוקה לאפיזודות נעשית מטעמי נוחות בלבד. אפיזודה מסוימת עשויה להיות מושפעת מזו שלפניה ובעוד שאפיזודה אחרת לא תהיה מושפעת כלל מזו שלפניה. כמו כן, אפיזודה מאוחרת יותר עשויה לבאר את מצבו של הנאשם בחקירה באחת מהאפיזודות שקדמו לה. על כן, חלק מהאפיזודות יידונו בנפרד וחלקן במאוחד, הכל בהתאם למידת הרלוונטיות לטענה ש-ת/25 היא הודאת שווא.

ה.3. האפיזודה הראשונה והשנייה: החקירה ב-5.4.11 וההבאה לבית משפט ב-6.4.11

31. להלן תמצית עדותו של הנאשם בחקירתו הראשית, לגבי השתלשלות הדברים ביום 5.4.11 (האפיזודה הראשונה) (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 147 ש' 19 עד עמ' 148 ש' 22):

א. ביום 5.4.11, הוא עוכב ברמלה על ידי החוקרים של רשות המיסים ונלקח למשרדי החקירה בירושלים. לטענתו, הוא היה אזוק בחדר המתנה במשך שעותיים עד שהחלה החקירה. הנאשם גם טוען שנחקר בהיותו אזוק בידיים וברגליים.

ב. בהמשך, בהיותו מוסלמי שמקפיד על קיום מצוות התפילה, הוא ביקש לאפשר לו להתפלל. לטענתו, על מנת שיוכל לבצע את פעולות ההיטהרות שנעשות לפני התפילה, החוקרים שחררו לו את אזיקי הידיים והרגליים. פעולות ההיטהרות בוצעו בשירותים שבו יש ברז מים. לאחר שסיים, ובטרם שהחלה התפילה, נאזקו ידיו ורגליו בשנית.

ג. לטענתו, התפילה בוצעה, לפי הוראת החוקרים, אומנם מחוץ לשירותים אך עדיין בסמוך לפתח הכניסה לשירותים, והכל כאשר הוא אזוק בידי ורגליו. הנאשם טוען שהדבר השאיר בו תחושות קשות של עלבון והשפלה והרגיש ביזוי לכבודו כאדם, לא כל שכן כאדם דתי ומאמין. לטענתו, הדבר היווה נדבך מרכזי במסלול שהוביל להודאת השווא בדמות ת/25 ביום 7.4.11.

ד. יתר על כן, הנאשם ציין שהוא חולה לב ובעבר נערך לו צנתור והיה צריך לקבל כדורים. לטענתו, החוקרים אפשרו לו להתקשר רק בשלב מתקדם של החקירה לבני משפחתו ואלה הביאו לו את הכדורים שהוא נוטל בשעה 20:00 בערב. לטענתו, החקירה ביום 5.4.11 התנהלה תוך ניצול מצוקתו הרפואית.

32. ביום 5.4.11, נגבו מהנאשם שתי אמרות חוץ על ידי החוקרת יעל שוקרון. הראשונה החלה בשעה 14:17



ונסתימה בשעה 16:01 (ת/19) והשנייה החלה בשעה 18:16 ונסתימה בשעה 21:05 (ת/20).

33. החוקרת יעל שוקרון העידה שהיא הייתה החוקרת היחידה שנכחה בחקירה (פרוט' מיום 20.12.16 עמ' 30 ש' 21-12). כמו כן, הבהירה שהנאשם לא היה אזוק כלל במהלך החקירה ולכן טענתו שאולץ להתפלל בהיותו אזוק היא לא נכונה. בנוסף, העידה שהנאשם כלל לא ביקש לקבל כדורים כלשהם במהלך החקירה (פרוט' מיום 6.4.17 עמ' 89 ש' 15-5).

34. כמו כן, החוקר עופר ארבלי, ששימש כראש צוות החקירה, הכחיש היתכנות קרות אירוע כלשהו שבו הנאשם ביקש להתפלל ונתנו לו להתפלל בהיותו אזוק בידיו וברגליו (פרוט' מיום 8.6.17, עמ' 139 ש' 21 עד עמ' 140 ש' 6).

35. בנוסף, החוקר אייל אלמקייס שלל שהנאשם ציין בשלב כלשהו בחקירה שהוא זקוק לתרופות כלשהן או שהיה צורך בהבאתו בפני רופא בית המעצר (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 132 ש' 16-12).

36. יתר על כן, הטענות של הנאשם שביום 5.4.11 אולץ להתפלל כאשר הוא אזוק בידיו וברגליו וגם נחקר תוך ניצול מצוקה רפואית שבה היה שרוי בכך שנחקר תוך עיכוב קבלת תרופותיו, הן טענות זוטא מובהקות. הלכה פסוקה היא שעל הנאשם להעלות את טענות הזוטא שבפיו בהזדמנות הראשונה, קרי בדיון למעצר ימים בעת שהוא מובא בפני שופט להארכת מעצרו, וככל שאינו עושה כן וכובש את הטענות עד למשפט, כפי שקרה במקרה שבפניי, הדבר עלול לפגום באמינות טענותיו (ע"פ 10049/08 **אבו עצא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 23.8.12) פסקה 71 לפסק דינו של כבוד השופט דנציגר).

37. ביום 5.4.11, בתום גביית אמרות החוץ מאותו היום (ת/19 ו-ת/20), הנאשם נעצר ל-24 שעות על פי החלטת קצין ממונה (ת/21). ביום 6.4.11 הנאשם הובא לבית משפט השלום בירושלים להארכת מעצרו (האפיזודה השנייה). הנאשם היה מיוצג על ידי עורך דין מטעמו. להלן נוסח הפרוטוקול במלואו (ת/22):

"ב"כ הצדדים: הגענו להסכמה לפיה יוארך מעצרו של המשיב עד ליום 7.4.11 בשעה 16:00. אם תהיינה התפתחויות בחקירה, שיצדיקו בקשה נוספת להארכת מעצרו, אזי תהיה המבקשת להגיש בקשה שכזו, ואם לא, לא תוגש בקשה נוספת להארכת מעצרו.

החלטה

בהסכמת הצדדים אני מאריכה את מעצרו של המשיב עד ליום 7.4.11 בשעה 16:00."

38. הא ותו לא. אין כל אמירה מטעם הנאשם או בא כוחו שהנאשם אולץ ביום 5.4.11 להתפלל כאשר הוא אזוק בידיו וברגליו או שנחקר תוך ניצול מצוקה רפואית או שהוא זקוק לתרופות כלשהן או שיש צורך שייבדק על ידי רופא בית המעצר.



39. הנאשם העיד ששתי האמרות שנגבו ממנו, ביום 5.4.11, על אף טענתו שהתפלל בהיותו אזוק ובהיותו שרוי במצוקה רפואית, הן אמת (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 148 ש' 18-19). ללמדך, שהאמצעים הפסולים האמורים, כפי טענתו של הנאשם, לא השפיעו עליו כלל והוא בכל זאת מסר אמרות שבעיניו הן אמת ושבהן הכחיש שמדובר בחשבוניות פיקטיביות.

40. לסיכום, הנני קובע כממצא עובדתי שטענותיו של הנאשם שביום 5.4.11 הוא אולץ על ידי החוקרים להתפלל בהיותו אזוק בידיו וברגליו ואף נחקר תוך ניצול מצוקה רפואית שבה היה שרוי, הן טענות לא נכונות וחסרות שחר.

41. בנוסף, הנני קובע כממצא עובדתי שהחקירה של הנאשם ביום 5.4.11 (האפיזודה הראשונה) לא השפיעה כהוא זה על הנאשם ולא היה בה דבר שיש בו כדי להקים עבורו טענת פסלות לגבי ת/25 מיום 7.4.11, לא מכוח סעיף 12 לפקודת הראיות, שעניינו פגיעה בחופש הרצון בעת מסירת ההודאה, וגם לא מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, שעניינה קיפוח הגנתו באופן מהותי.

ה. האפיזודה השלישית: אירועי יום 6.4.11

42. בכל הנוגע לאירועי יום 6.4.11, הנאשם טען את הדברים הבאים בחקירתו הראשית בבית המשפט (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 148 ש' 26-30; וכן פרוט' מיום 11.2.18 עמ' 156 ש' 1-11):

א. בתום הדיון שהתקיים ביום 6.4.11 בבית משפט השלום בירושלים (ת/22) שבו הוארך מעצרו בהסכמה עד ליום 7.4.11, הנאשם נלקח על ידי החוקרים למשרדי הנאשמת ברמלה על מנת לאסוף משם חומרים שנוגעים לחקירתו.

ב. בהמשך, החוקרים נסעו לבניין החקירות של רשויות מע"מ ביפו על מנת לאסוף משם חומרים שנוגעים לחקירה אחרת שניהלו. החוקרים השאירו את הנאשם בתוך הרכב כאשר הוא אזוק ונכנסו לאכול בתוך מסעדה. לטענת הנאשם הוא הרגיש שמדובר ביחס "של גזענות ויותר השפלה אני חושב שבאותו יום קיבלתי יחס כמו לכלב אפילו הכלב אפילו מקבל יחס יותר טוב, לפחות נותנים לאכול" (פרוט' מיום 11.2.19 בעמ' 156 ש' 6-7). לטענתו, ביום 6.4.11 לא קיבל אוכל כלל.

ג. הנאשם הוחזר לבית המעצר בירושלים בשעות אחר הצהריים.

ד. בלילה שבין 5.4.11 ו-6.4.11 ואף בלילה שבין 6.4.11 ו-7.4.11, הוא לא הצליח לישון בתאו בבית המעצר וזאת מאחר וזהו מפגשו הראשון עם המעצר והיו בתא אנשים מכורים לסמים שסבלו מהזיות וזה הפריע לו לישון.



43. כל הטענות שפורטו לעיל לגבי אירועי יום 6.4.11 (חסר בשעות שינה, מניעת אוכל ויחס "גזעני" שמתאים ל-"כלב") לא נאמרו כלל במענה בכתב שמסר הנאשם לכתב האישום ביום 29.2.16 ובו הצהיר על כוונתו לנהל משפט זוטא. כמו כן, גם בעדותו בבית המשפט בחקירתו הראשית, הנאשם לא ציין מי הם החוקרים שהתנהגו אליו כך ומה היה חלקו של כל אחד מהם.

44. אם לא די בכך, אף אחד מהחוקרים שנתבקשו על ידי הנאשם כעדים רלוונטיים לעניין טענות הזוטא, לא נחקר בחקירתו הנגדית בבית המשפט לגבי הטענות שהעלה בנוגע לאירועי 6.4.11 (יעל שוקרון, עופר ארבלי ואייל אלמקייס). ב-ע"פ 9131/10 **סטואר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.4.14), כבוד השופט רובינשטיין (כתוארו דאז) קבע בפסקה פח' את הדברים הבאים:

"שיטתנו המשפטית בתחום הראיות, בהשראת המשפט המקובל, מניחה דגש של ממש על מוסד החקירה הנגדית, כדי לאפשר לנאשם למצות את זכויותיו ולהטיל ספק בנאמרו בחקירתו הראשית של עד, בוודאי עד מרכזי. השכל הישר וניסיון החיים מורים אותנו כי הימנעות מחקירה נגדית נובעת ככלל מחשש פן יסובך הנאשם עוד יותר על-ידיה. מכל מקום, בהימור נוטל עליו לא אחת נאשם הנמנע מחקירה נגדית של עד מרכזי, ומשול הדבר בהיקש להימנעות הנאשם עצמו מעדות ומהיחשפות לחקירה נגדית מצד התביעה".

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

45. הנאשם גם לא העלה טענות אלה בנוגע לאירועי ה-6.4.11 (חסר בשעות שינה, מניעת אוכל ויחס "גזעני") בדיון להארכת מעצר ימים שהתקיים ביום שלמחרת ב-7.4.11 (ת/24) (האפיזודה החמישית, שעוד אתייחס אליה בהרחבה בהמשך).

46. ישאל השואל כיצד יוכל בית המשפט לבחון ברצינות את טענותיו של הנאשם בנוגע לאירועי יום 6.4.11, אם הוא כובש את עדותו לגביהן ומעלה אותן רק בפרשת ההגנה? בנסיבות אלה, הנני קובע כממצא עובדתי כי לגבי אירועי יום 6.4.11, למעט העובדה שהנאשם אכן נלקח לאחר הדיון בבית משפט השלום בירושלים למשרדי הנאשמת ברמלה, טענותיו בנוגע לאירועי אותו היום, הן לא נכונות ולא התרחשו בעולם המציאות (חסר בשינה, מניעת אוכל ויחס "גזעני" שכל מטרתו להשפילו ולהמעיט מערכו על רקע מוצאו). בנוסף, הנני קובע שאירועי יום 6.4.11 לא גרעו כהוא זה מחופש הרצון של הנאשם ואין להם ולא כלום עם טענתו ש-ת/25 ביום שלמחרת 7.4.11 היא הודאה שנמסרה שלא באופן חופשי ומרצון.

5. האפיזודה הרביעית והחמישית: החקירה ב-7.4.11 בבוקר וההבאה לבית המשפט בצהריים

47. הנאשם נחקר ביום 7.4.11 בשעות הבוקר ונגבתה ממנו האמרה ת/23 שהתחילה בשעה 9:35 והסתיימה בשעה 11:32 (האפיזודה הרביעית). לאחר מכן, הנאשם נלקח לבית משפט השלום בירושלים ומעצרו הוארך בהסכמה עד 8.4.11 (ת/24) (האפיזודה החמישית). ת/25 נמסרה בשעות אחר הצהריים של אותו



היום (האפיזודה השישית), ומכאן חשיבותן של האפיזודה הרביעית והחמישית כנתוני רקע להודאה ת/25 ולשאלה האם מדובר בהודאה חופשית ומרצון, או לא.

48. בעדותו של הנאשם בחקירתו הראשית בבית המשפט, הנאשם העלה את הטענות הבאות בנוגע לחקירתו ביום 7.4.11 בשעות הבוקר בעת שנגבתה ממנו האמרה ת/23 (האפיזודה הרביעית) (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 148 ש' 23 עד עמ' 149 ש' 13):

א. בחקירה זו נכחו החוקרים עופר ארבלי, אייל אלמקייס ויעל שוקרון והם נטלו מצלמה וצילמו את הנאשם ואמרו לו שיפרסמו את תמונתו בתחומי הערים רמלה ולוד ויצגו אותו כעברין. בחקירה נכח חוקר "שמן", כלשונו של הנאשם, ושהנאשם איננו זוכר את שמו ואמר לו **"אתה נגב את התחת עם כל החשבוניות"**.

ב. החוקר אייל אלמקייס אמר לנאשם **"אתה קוף שעובד עבור ארגוני פשיעה"**.

ג. החוקר עופר ארבלי אמר לנאשם **"מפה אתה לא יוצא"**. הנאשם ביקש שלא להיחקר עקב כך שמזה יומיים היה ללא שינה (ראו טיעוני הנאשם באפיזודה השלישית) ושהוא חולה לב ובתגובה החוקר עופר ארבלי ענה לו שעליו לעשות את מה שאומרים לו ושהנאשם לא במצב של לתת הוראות לחוקרים מה לעשות.

ד. החקירה הייתה רוויה באיומים כלפי הנאשם, לרבות לעניין האפשרות להביא לקריסתה של הנאשמת, מבחינה עסקית וכלכלית, בכך שתאבד שני לקוחות מרכזיים והם משרד הביטחון ומשרד התעשייה והמסחר וזאת לאור החשדות הפליליים שישנם כנגדו בביצוען של עבירות מס.

49. לעומת זאת, החוקר עופר ארבלי העיד שהחקירה ביום 7.4.11 בבוקר (ת/23) התנהלה בצורה נינוחה ובאווירה נעימה ללא שמץ של לחץ או איומים (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 134 ש' 12-18). יעל שוקרון מסרה בעדותה דברים דומים והבהירה שהנאשם לא צולם כלל במהלך החקירה (פרוט' מיום 20.11.16, עמ' 29 ש' 28-32; עמ' 85 ש' 8-32).

50. לדעתי, קיימים שלושה נתונים אובייקטיביים שהמשקל המצטבר שלהם מוביל למסקנה שיש להעדיף את גרסת החוקרים על פני גרסתו של הנאשם לעניין השאלה מה באמת התרחש בחקירה ביום 7.4.11 בשעות הבוקר בעת שנגבתה מהנאשם האמרה ת/23 (האפיזודה הרביעית).

51. ראשית, באותו היום 7.4.11 מיד לאחר סיום החקירה, הנאשם הובא לבית משפט השלום בירושלים להארכת מעצרו. בדיון זה הנאשם היה מיוצג על ידי עורך דין ולא נאמר דבר בדיון על ידי הנאשם או על ידי בא כוחו שהחוקרים איימו על הנאשם במהלך החקירה או שכינו אותו במילות גנאי או שהיה שרוי במצוקה רפואית ונחקר תוך ניצול מצוקה זו (ת/24). למעשה מדובר בדיון קצר שבו הנאשם הסכים להארכת מעצרו



עד ליום 8.4.11, וזאת בדומה לדיון שהתקיים ביום 6.4.11 מבלי להוסיף דבר מעבר לכך. כאן נזכיר את הכלל הראייתי שלפיו על הנאשם להעלות את העילות המקימות את הבסיס לפסלות אמרות החוץ שלו בהזדמנות הראשונה, קרי בשלב מעצר הימים וככל שאינו עושה כן, וכובש את טענותיו עד המשפט, אזי הדבר עלול להפחית ממהימנות טענותיו (ע"פ 10049/08 **אבו עזא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 23.8.12) פסקה 71 לפסק דינו של כבוד השופט דנציגר).

52. **שנית**, על אף טענותיו של הנאשם לגבי התנהגות החוקרים כלפיו במהלך גבייתה של ת/23, הנאשם העיד בבית משפט שתוכנה של האמרה ת/23 שבה הכחיש שמדובר בחשבוניות פיקטיביות, הוא אמת (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 149 ש' 12-13). הדבר רק מחזק את המסקנה שאוטונומיות הרצון של הנאשם שבפני לא נגרעה במאומה מהחקירה מושא ת/23.

53. **שלישית**, הנאשם ביקש להפסיק את החקירה מושא ת/23 על מנת להתייעץ עם עורך דינו. למעשה, הנאשם הצהיר שבכוונתו לחזור בו מהגרסה שמדובר בחשבוניות שיש מאחוריהן עסקאות אמת, אך זאת רק לאחר התייעצות עם בא כוחו.

54. ב-ת/23, דף 4 ש' 1-5, הנאשם אמר לחוקרת יעל שוקרון את הדברים הבאים:

"11:18 הפסקה לעישון ושתייה

11:28 חזרה מהפסקה

ש.ת. יכול להיות שיהיה שינוי בכל החקירה. כל מה שאת רוצה אני יענה אחרי הייעוץ עם העו"ד כי אני רוצה לשנות גרסה כי הגרסה לא נכונה ואני רוצה למסור גרסה נכונה".

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

55. הנאשם מסר דברים דומים גם לחוקר עופר ארכלי במהלך ההפסקה שנערכה בחקירה ת/23 בין השעות 11:18 ו-11:28 ובעקבות כך הופסקה החקירה. החוקר האמור התקשר לבא כוחו של הנאשם שהודיע לו שהוא יגיע על מנת שהנאשם יוכל לפגוש אותו ולהיוועץ בו (ראו מזכר של החוקר עופר ארכלי, ת/50).

56. משהסתיימה האפיזודה הרביעית, החקירה ביום 7.4.11 בבוקר ושהולידה את ת/23, אנו עוברים לאפיזודה החמישית, קרי הדיון בבית משפט השלום בירושלים להארכת מעצרו של הנאשם (ת/24). הנאשם נפגש בבית המשפט עם בא כוחו והתייעץ עימו איזו גרסה לאמץ, האם לדבוק בגרסה שמסר בכל אמרותיו עד כה (ת/18, ת/20 ו-ת/23) ולפיה מאחורי החשבוניות מושא כתב האישום ישנן עסקאות אמת, או שמא לחזור בו מגרסה זו ולמסור גרסה אחרת ושונה. יוזכר, בפסיקה נקבע שמפגש בין חשוד לסנגורו בבית המשפט, עובר לדיון מעצר ימים שאמור להתקיים בעניינו של החשוד, הוא בגדר מימוש של זכות ההיוועצות עם עורך דין ובמהלכה חזקה על החשוד שהועמד על זכויותיו (ע"פ 10049/08 **אבו עזא נ' מדינת ישראל** (פורסם



בנבו, 23.8.12) פסקה 112 לפסק דינו של כבוד השופט דנצינגר).

57. יתר על כן, ב-ע"פ 1301/06 **עזבון המנוח יוני אלזם ז"ל נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.6.09) בפסקה 25 לחוות דעתו של כבוד השופט לוי, נאמרו הדברים הבאים:

"זכות ההיוועצות בעורך דין היא אחת הזכויות החשובות הנתונות לנאשם במהלך החקירה המשטרית. רציונאל אחד המונח בבסיסה של זכות זו, הוא הרצון לאפשר לעורך הדין ליידע את הנחקר בדבר מכלול הזכויות המוקנות לו במהלך החקירה, לרבות זכותו לחקירה הוגנת וזכותו שלא להפלייל את עצמו (פרשת יששכרוב בפסקה 14 והאסמכתאות המופיעות שם). ברם, לצד הרציונאל הזה מתקיים רציונאל מרכזי נוסף והוא יכולתו של עורך הדין לפקח על הליך החקירה ולהוות גורם מפקח על תקינות החקירה ועל אמינות הראיות המושגות בה ובמיוחד במניעת הודאת שווא".

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

58. יתר על כן, באחד מפסקי הדין של בית המשפט העליון נפסלה הודאת חוץ של נאשם בעקבות כך שביקש להפסיק את החקירה על מנת להתייעץ עם עורך דינו, אך בקשתו סורבה והחקירה נמשכה עד שמסר הודאה בעבירות שבהן היה חשוד (ע"פ 9956/05 **ש' נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 4.11.09) בפסקה 13 לפסק דינה של כבוד הנשיאה השופטת בייניש).

59. עינינו הרואות כי מטרתה של זכות ההיוועצות עם עורך דין היא להעמיד את החשוד על זכותו להימנע מהפללה עצמית וכן מניעת מסירת הודאות שווא. במקרה שבפניי, היחידה החוקרת הפסיקה את החקירה על פי בקשתו של הנאשם על מנת שיוכל לממש את זכות ההיוועצות עם עורך דין לרבות העמדתו על זכותו להימנע מהפללה עצמית וכדי שלא ימסור הודאת שווא. בהמשך היום, הנאשם מסר את ת/25 שהיא הודאה מלאה כי 119 מתוך 142 החשבוניות מושא כתב האישום, הן פיקטיביות. על כן, ישאל השואל הכיצד יוכל לטעון שמדובר בהודאת שווא שלא ניתנה מרצונו החופשי?

60. מן הראוי להדגיש, שהיחידה החוקרת הקפידה על קיום זכות ההיוועצות עם עורך דין עבור הנאשם בכל שלבי החקירה. ביום 5.4.11 (האפיזודה הראשונה) הותר לנאשם להיוועץ עם באי כוחו עוד בשלב העיכוב וגם בטרם חקירתו (ראו עדות הנאשם בפרוט' מיום 1.2.18 עמ' 147 ש' 27-30 עד עמ' 148 ש' 8-9). כמו כן, בכל אחד מהדיונים שהתקיימו בבית משפט השלום בירושלים לצורך מעצרו, הנאשם היה מיוצג על ידי עורך דין מטעמו (ראו את הדיונים ביום 6.4.11 וביום 7.4.11, ת/22 ו-ת/24).

ה.6. האפיזודה השישית: החקירה ביום 7.4.11 משעות אחר הצהריים (ת/25)

61. לאחר שהסתיים הדיון בבית משפט השלום בירושלים ביום 7.4.11 (האפיזודה החמישית), הנאשם הועבר



למשרדי החקירות ונגבתה ממנו ההודאה ת/25. בעדותו של הנאשם בבית המשפט, בחקירתו הראשית, הוא פירט את טענותיו שמכוחן יש לקבוע כי ת/25 היא ראייה פסולה מאחר ונמסרה שלא מרצונו הטוב והחופשי. להלן טענותיו של הנאשם (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 149 ש' 15 עד עמ' 150 ש' 4; וכן פרוט' מיום 11.2.18 עמ' 155 ש' 15-19, עמ' 156 ש' 12 עד עמ' 157 ש' 30):

א. לאחר שהנאשם חזר למשרדי החקירות, וזאת בתום הדיון שהתקיים בבית משפט השלום בירושלים, הוא ביקש לקבל אוכל, זמן לתפילה וכן את הכדורים שהוא נוהג ליטול בשל מחלת הלב שממנה הוא סובל. כל בקשותיו סורבו. כמו כן, במהלך החקירה ציין בפני החוקרים שיש לו כאבים בחזה ולכן ביקש להיחקר במועד אחר, וגם בקשה זו סורבה. הנאשם קיבל כדור מרופא בית המעצר רק בתום החקירה.

ב. ב-ת/25 נרשמו דברים רבים שלא אמר אותם כלל ולכן סירב לחתום על האמרה, אך החוקרת יעל שוקרון אמרה לו שעליו לחתום וזאת על אפו ועל חמתו, ולכן חתם.

ג. החוקרים כינו את הנאשם "**קוף של אירגוני פשיעה**" והאווירה הכללית בחקירה הייתה אווירה מאיימת ונאמר לו "**אתה לא יוצא מפה היום מבלי שתניד מה אנחנו רוצים**" (פרוט' מיום 1.2.18 עמ' 149 ש' 17).

62. החוקרת יעל שוקרון שגבתה את ת/25 והקלידה אותה, ציינה בעדותה בבית המשפט שלא היה שום אירוע חריג בעת גביית האמרה ת/25 והחקירה התנהלה בצורה מכובדת ונינוחה. כמו כן, הבהירה שהיא לא הרימה את קולה על הנאשם וגם לא החוקר אייל אלמקייס שלא היה בחדר החקירה מתחילת החקירה אלא נכנס אליו רק בשלב מאוחר יותר. בנוסף הכחישה שהיא או החוקר אייל אלמקייס אמרו לנאשם שהוא "קוף של ארגוני פשיעה". בנוסף, העידה שהנאשם לא גילה במהלך גביית ת/25 כל סימנים של מצוקה רפואית וגם לא ציין שהוא זקוק לטיפול רפואי (פרוט' מיום 20.11.16 עמ' 26 ש' 1-16; עמ' 32 ש' 4-28; עמ' 34 ש' 12-18; פרוט' מיום 6.4.17 עמ' 86 ש' 14-30).

63. כמו כן, גם החוקר אייל אלמקייס ציין שלא הייתה אווירה מאיימת בעת גביית ת/25. כמו כן, העיד שלא נאמר לנאשם שעליו להודות וגם לא זכור לו שהנאשם גילה סימנים של מצוקה רפואית או שביקש לקבל את התרופות שלו (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 128 ש' 19-32; עמ' 132 ש' 10-17; עמ' 133 ש' 1-5). בנוסף, החוקר עופר ארכלי העיד שנכנס ויצא במהלך גביית ת/25 מהנאשם ולא היו צעקות או איומים מטעם מי מהחוקרים כלפיו והחקירה התנהלה בצורה נינוחה, וזאת לא כל שכן לאור העובדה שהוא זוכר את הנאשם "כאדם חביב ונחמד" ולטענתו של עופר ארכלי כך גם התנהלה החקירה (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 140 ש' 16-26).

64. לדעתי, קיימים חמישה נימוקים שהמשקל המצטבר שלהם, מוביל למסקנה שיש להעדיף את עדותם של החוקרים יעל שוקרון, אייל אלמקייס ועופר ארכלי על פני עדותו של הנאשם, וזאת לעניין אופן השתלשלות הדברים בעת גביית ת/25 מהנאשם. להלן הנימוקים בתמצית:



ראשית, ההתייעצות עם עורך דין באפיזודה הרביעית והחמישית.

שנית, דחיית טענותיו של הנאשם בדבר שימוש באמצעים פסולים דומים באפיזודות קודמות.

שלישית, שעת הכניסה של החוקר אייל אלמקייס לחדר החקירה.

רביעית, מהלך הדיון בבית המשפט ביום 8.4.11.

חמישית, מהלך הדיון בבית המשפט ביום 11.4.11.

אעמוד כעת על כל אחד מהנימוקים האמורים בנפרד.

65. **ראשית**, ההתייעצות עם עורך דין באפיזודה הרביעית והחמישית. כאמור, ביום 7.4.11 בשעות הבוקר, הנאשם נחקר וביקש להפסיק את החקירה על מנת להתייעץ עם בא כוחו מאחר ובכוונתו למסור גרסה שונה מזו שמסר עד לאותה נקודת זמן, קרי שברצונו לחזור בו מטענתו שמאחורי החשבוניות מושא כתב אישום ישנן עסקאות אמת. על נושא זה כבר הורחב הדיבור בפרק הקודם ואין צורך לחזור על הדברים בשנית, אך אדגיש שמדובר בנימוק מרכזי ומשמעותי לתמיכה במסקנה שאין בסיס לטענה של הנאשם כי ת/25 היא הודאה שאיננה חופשית ומרצון.

66. **שנית**, דחיית טענותיו של הנאשם בדבר שימוש באמצעים פסולים דומים באפיזודות קודמות. טענתו של הנאשם במסגרת האפיזודה השישית (ת/25), לפיה החוקרים ניצלו לרעה את מצוקתו הרפואית וחקרו אותו תוך מניעתו מקבלת תרופותיו, הועלתה גם במסגרת האפיזודה הראשונה שנוגעת לחקירה ביום 5.4.11, וטענה זו נמצאה בלתי אמינה. יתר על כן בחקירתו הראשית של הנאשם בבית המשפט, טען שקיבל את הכדורים שלו לראשונה ביום 5.4.11 בשעה שמונה בערב וזאת לאחר שהחוקרים נתנו לו להתקשר להוריו לראשונה ואלה הביאו אותם לפי בקשתו (פרוט' מיום 1.2.18, עמ' 148 ש' 9-12). לעומת זאת, בחקירתו הנגדית טען שקיבל לראשונה את הכדורים שנוגעים למחלת הלב שממנה הוא סובל רק ביום 7.4.11 בלילה, לאחר סיום גביית ת/25 (פרוט' מיום 18.2.18 עמ' 160 ש' 7-9). מדובר בסתירה מהותית בסוגיה קריטית בנושא טענות הזוטא ואשר מעיבה על אמינות גרסתו של הנאשם באותה נקודה.

67. כמו כן, טענתו של הנאשם במסגרת האפיזודה השישית (ת/25), לפיה החוקרים מנעו ממנו אוכל, הועלתה גם במסגרת האפיזודה השלישית שנוגעת לאירועי יום 6.4.11, וטענה זו גם נמצאה בלתי אמינה. בנוסף, טענתו של הנאשם במסגרת האפיזודה השישית (ת/25), לפיה החוקרים כינו אותו "קוף של ארגוני פשיעה", הועלתה גם במסגרת האפיזודה הרביעית שנוגעת לחקירתו ביום 7.4.11 בשעות הבוקר, וגם היא נמצאה בלתי אמינה. בנסיבות אלה, חוסר אמינות טענותיו הדומות של הנאשם באפיזודות קודמות, מעיבה על אמינותו של אותן טענות בדיוק במסגרת האפיזודה השישית.

68. **שלישית**, שעת הכניסה של החוקר אייל אלמקייס לחדר החקירה. מעיון ב-ת/25, אנו למדים שבתחילת החקירה, דף 3 משורה 1 ועד שורה 13, החוקרת יעל שוקרון הייתה לבדה עם הנאשם. בשורות 14 ו-15 דף 3 נרשם כדלקמן:



"14. 17:58 הפסקה לשירותים.

15. 18:08 חזרה מהפסקה."

כמו כן, בשורה 24 דף 3 נרשם כדלקמן:

"24. 15:30 החוקר אייל אלמקייס נכנס לחקירה."

69. על פניו, ברור שהחוקר אייל אלמקייס לא נכנס לחדר בשעה 15:30, אלא לאחר השעה 18:08. יוזכר גם שהחקירה ב-25/ת החלה בשעה 16:27. החוקרת יעל שוקרון הבהירה בעדותה בבית המשפט שהחוקר אייל אלמקייס נכנס לחדר החקירה לאחר השעה 18:08 ומדובר בטעות קולמוס בציון השעה (פרוט' מיום 20.11.16 עמ' 25 ש' 29-32). החוקר אייל אלמקייס גם מסר דברים דומים, שאכן נכנס לראשונה לאחר השעה 18:08 לחדר החקירה (פרוט' מיום 8.6.17 עמ' 131 ש' 24-26).

70. הנאשם טוען שאייל עשה שימוש באמצעים פסולים על מנת להוציא ממנו הודאת שווא בדמות 25/ת, אך בפועל הודאתו של הנאשם הופיעה כבר בדף 2 בשורות 3-11 ל-25/ת, קרי עוד בטרם שאייל בכלל נכנס לחדר החקירה. על פי 25/ת הוא נכנס לחדר רק בדף 3 בשורה 24 (ראו גם עדותו של החוקר אייל אלמקייס בעניין זה בפרוט' מיום 8.6.17 עמ' 129 ש' 5-7). שעת כניסתו של אייל לחדר החקירה, כאשר הנאשם טוען שלאייל היה תפקיד מרכזי בשלילת רצונו החופשי בעת קביעת 25/ת, מחזקת את המסקנה שיש לדחות את טענתו של הנאשם ש-25/ת איננה הודאה חופשית ומרצון.

71. **רביעית**, מהלך הדיון בבית המשפט ביום 8.4.11. ביום שלמחרת, 8.4.11, הנאשם הובא לבית המשפט השלום בירושלים לצורך הארכת מעצר הימים בעניינו (ת/26). למעשה, הדיון ביום 8.4.11, היה הדיון הראשון שבו בית המשפט התבקש לדון לגופו של עניין בבקשת המעצר של היחידה החוקרת, ולכן התקיימה חקירה נגדית של החוקר עופר ארבל על ידי הסגור מטעם הנאשם, הצדדים סיכמו את טענותיהם ובית המשפט נתן החלטה לפיה מעצרו של הנאשם הוארך עד ליום 11.4.11.

72. מעיון בפרוטוקול בית המשפט השלום בירושלים מיום 8.4.11 אנו למדים שהחוקר עופר ארבל ציין באופן מפורש כי "**החשוד החליט לשתף פעולה, להודות ברמה העקרונית בחשדות שיוחסו לו, דהיינו קיזוז חשבוניות מס שלא כדין/פיקטיביות, וזאת לאחר שחקרו מעורבים נוספים בפרשה שלעניות דעתי הבין החשוד שאין לו למעשה לאן 'לברוח'**" (ת/26, פרוט' מיום 8.4.11 עמ' 1 ש' 15-17).

73. ככל שטענתו של הנאשם כי 25/ת היא הודאת שווא שנגבתה ממנו תוך שלילת חופש הרצון ואף חתם עליה בכפייה, היא נכונה, היה עליו לציין זאת בדיון שהתקיים בבית משפט השלום בירושלים ביום 8.4.11 וזאת לא כל שכן לאור העובדה שנציג היחידה החוקרת ציין בפני בית המשפט שהנאשם הודה בחקירה. חובה היה על הנאשם להעמיד דברים על דיוקם ולומר בריש גלי שמדובר בהודאת שווא שהיא תוצר לוואי של שימוש באמצעים פסולים. חשוב לציין שבמעמד הדיון הנאשם אמר את הדברים הבאים (ת/26, פרוט' מיום



7.4.11 עמ' 5 ש' 25-28):

"לפני שנתיים עברתי צינתור ביולי ומאז אני משתמש בכדורים. היה לי עורק סתום. כל היום היית בחקירה ולא לקחתי כדורים וגם מאתמול עד עכשיו לא אכלתי כלום. אחרי החקירה מהכניסה ישר לרופא עם כאבים בחזה. ביקשתי שיפסיקו את החקירה. אמרתי שאני עייף עם כאבים בחזה קיבלתי כדור מתחת ללשון, עשו לי בדיקת אקג."

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

74. לכאורה, דבריו של הנאשם במעמד הדיון בבית המשפט השלום בירושלים ביום 8.4.11 תומכים בעדותו בחקירה הראשית בתיק שבפניי. דא עקא, לא נאמר כלל על ידי הנאשם שמדובר בהודאת שווא. יתר על כן, לאחר דברי הנאשם, סנגורו ציין את הדברים הבאים בדברי הסיכום שלו (ת/26, פרוט' מיום 8.4.11 עמ' 7 ש' 3-5):

"חברי לא יכול להצביע על שיבוש שביצע המשיב. כל האינדיקציות הן לשיתוף פעולה מלא. הם חקרו עובדים, מנהלים, נציג המבקשת וחסך את העדויות כי המשיב חשף ומסר הכל וגם העובדים שיתפו פעולה."

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

75. ללמדך, שעל אף טענותיו של הנאשם בדיון בבית משפט השלום בירושלים ביום 8.4.11 לגבי מצוקתו בעת החקירה מיום 7.4.11 משעות אחר הצהריים ועד הלילה (ת/25), למעשה, מדברי בא כוחו אנו למדים שהוא מסכים שמדובר בהודאת אמת ולא בהודאת שווא. בפועל, לא נאמר בשום שלב בדיון שמדובר בהודאת שווא. נהפוך הוא, נאמר שהוא שיתף פעולה באופן מלא בחקירה וחשף ומסר הכל ולכן לא מתקיימת עילת המעצר של חשש לשיבוש מהלכי חקירה היה וישוחרר.

76. נזכיר כאן את ההלכה הפסוקה לפיה גם אם נעשה שימוש באמצעי פסול במהלך החקירה אך אותו אמצעי לא השפיע על ההודאה שנמסרה וגם לא קיפח באופן מהותי את הגנתו של הנאשם, הדבר לא יוביל בהכרח לפסלות ההודאה (ע"פ 10477/09 מובארק נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 10.4.13) בפסקאות 73-79 לפסק דינה של כבוד המשנה לנשיא השופטת נאור (כתוארה דא)).

77. ולענייננו, גם אם נצא מתוך ההנחה שבעת גביית ת/25 מהנאשם, החוקרים השתמשו באמצעים פסולים כגון ניצול מצוקתו הרפואית, מניעת אוכל או כינויו כ-"קוף של ארגוני פשיעה" (וכאמור, בעיניי, הדבר לא הוכח ועדותו של הנאשם נמצאה בלתי אמינה בעניין זה), עדיין כל עוד מדובר בהודאת אמת, כפי שעולה מדברי בא כוחו של הנאשם בדיון מיום 8.4.11, היא לא בהכרח תיפסל.

78. חמישית, במהלך הדיון בהארכת מעצר הימים ביום 11.4.11 הנאשם הובא לבית משפט השלום בירושלים עמוד 22



והצדדים הסכימו על שחרורו בתנאים (ת/30). גם כאן הנאשם לא העלה שמץ של טענה שביום 7.4.11 במסגרת גבייתת של ת/25 הופעלו נגדו אמצעי חקירה פסולים, ולכן מסר הודאה שקרית. הדבר רק מחזק את המסקנה שאין בסיס לטענה ש-ת/25 היא הודאת שווא.

79. לסיכום, הנני קובע כממצא עובדתי שהודאת החוץ בדמות ת/25, היא ראייה קבילה לכל דבר ועניין ואשר נמסרה על ידי הנאשם מרצונו החופשי. כמו כן, אין כל בסיס לפסלות אמרה זו בין מכוח סעיף 12 לפקודת הראיות ובין מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית. כעת יש לדון במשקלה של הודאת החוץ האמורה ושאלת המשקל תידון בהרחבה בפרק הבא.

1. שאלת המשקל של הודאת החוץ (ת/25)

1.1. הכללים לבדיקת המשקל של הודאת חוץ

80. ב-ע"פ 7532/12 **איטל נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.12.16) כבוד השופט סולברג (פסקאות 140 - 143, 156 - 162), סיכם את הכללים המקובלים בפסיקה לצורך בחינת המשקל שיש לייחס להודאת חוץ של נאשם:

- א. שני מבחנים: קיימים שני מבחנים מרכזיים לצורך בחינת המשקל של הודאות חוץ של נאשם: מבחן פנימי ומבחן חיצוני.
- ב. המבחן הפנימי: בוחן את ההודאה על פי סימני האמת העולים מתוכה, הנלמדים מנוסח הדברים, מידת הפירוט שבהן והגיונם הפנימי.
- ג. המבחן החיצוני: בוחן את ההודאה על פי סימני אמת שהם חיצוניים להודאה, ואשר יש בהם כדי ללמד על אמיתותה. המבחן החיצוני בא לתמוך בהודאה העומדת בפני עצמה לאור משקלה העצמי. מטרת המבחן החיצוני הוא להפיג את החשש שמא מדובר בהודאת שווא. המבחן החיצוני מתמצא בהצבעה על תוספת ראייתית שהיא חיצונית להודאת החוץ והמכונה "דבר מה נוסף".
- ד. "דבר מה נוסף" הינה ראייה מאמתת: דבר מה נוסף הוא תוספת ראייתית "מאמתת". לפיכך, ככלל, די בראיה ישירה או נסיבתית, חיצונית להודאת הנאשם, אשר יש בה כדי לאשר במידת מה את תוכן ההודאה ולהצביע על אמיתותה, ואין צורך להידרש לראיה "מסבכת", קרי שמצביעה על אשמתו של הנאשם בביצוע העבירה שמוחסת לו בכתב האישום. ה"דבר מה הנוסף" יכול להימצא במקבץ של ראיות ולא דווקא בראיה בודדת.

2.1. המבחן הפנימי לבדיקת משקלה של הודאת החוץ



81. לגבי המבחן הפנימי, בפסיקה נקבע שמבחן זה יש לו שני היבטים: ראשית, "מי אמר" ושנית, "מה אמר" (ע"פ 4275/16 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.6.17) פסקאות 56 עד 58 לפסק דינה של כב' השופטת דפנה ברק ארז) (להלן: פסק דין פלוני).

82. ההיבט הראשון ("מי אמר"), מתמקד בזהותו של הנאשם שהודה ובוחן האם הוא נמנה עם אחת מקבוצות האנשים שנשקפת בעניינם סכנה מוגברת למסירת הודאת שווא. הפסיקה הכירה באפשרות שלחץ סובייקטיבי ומתח פנימי יגרמו לשבירת רוחו של נחקר ולמסירת הודאת שווא. בין הגורמים לכך נמנו סיבות הקשורות למבנה האישיות של הנחקר וכן תשישות נפשיות הנובעת מהשפעת החקירה או המעצר. במרוצת הזמן התגבשה הדעה כי קיימים מספר מאפיינים העשויים להגביר את הסיכון למסירת הודאות שווא כתוצאה מלחץ פנימי ומבנה האישיות של הנחקר. בהקשר זה הוזכרו, בין היתר, הנתונים האישיותיים הבאים: נטייה לרצות אחרים, רמה מוגברת של חרדה, נטיות לפחד, התמכרויות לסמים או אלכוהול, דיכאון או הזיות ומוגבלות שכלית ונפשית. גורמים נוספים שזוהו ככאלו המעלים את הסיכוי להודאת שווא, הם אינטליגנציה נמוכה, אישיות אנטי חברתית וביטחון עצמי נמוך (פסק דין פלוני, פסקה 63).

83. במקרה שבפניי, לא הועלתה כל טענה מטעם הנאשם שהוא נמנה על אחת הקבוצות שצוינו לעיל, שלגביהן קיים חשש מוגבר למסירת הודאות שווא בשל כך שקיים אצלו אחד מהמאפיינים שצוינו לעיל. העובדה שהנאשם בחר לוותר על זכותו לאי הפללה עצמית ולמסור הודאה מפורטת, איננה שמה אותו באופן אוטומטי בקבוצת סיכון למסירת הודאות שווא. בהעדר ראיה אחרת לסתור, הנני קובע כממצא עובדתי שלעניין ההיבט הראשון ("מי אמר"), הודאת החוץ של הנאשם (ת/25) עומדת במבחן הפנימי.

84. לגבי ההיבט השני ("מה אמר"), בחינה מדוקדקת של ת/25 שאעמוד על תוכנה בהרחבה בהמשך, מלמדת שמדובר באמרה קוהרנטית לחלוטין, עם מבנה פנימי סדור ושכוללת התייחסות מפורטת ועניינית לחשדות שהוטחו בפניו בחקירה. כפי שיוסבר בהרחבה בהמשך, בעיניי, מדובר בהודאה שיש לייחס לה משקל גבוה.

3.ו. הודאת החוץ מתייחסת ל-119 חשבוניות מתוך 142 החשבוניות שבכתב האישום

85. כתב האישום מייחס לנאשם ניכוי מס תשומות מתוך 142 חשבוניות של חברות שונות (ראו נספח א' לכתב האישום). במסגרת ת/25, הנאשם הודה ש-119 חשבוניות הן פיקטיביות וטען ש-23 החשבוניות הנותרות יש מאחוריהן עסקאות אמיתיות. להלן 23 החשבוניות שלטענת הנאשם אינן פיקטיביות (ת/25, דף 2 ש' 32 - דף 3 ש' 13, וכן דף 5 ש' 16 - 23):

א. שתי חשבוניות של חברת ג.א מחפרוני המרכז בע"מ, ושמשפרן: 31 בסך כולל של 27,778 ₪ ; וכן 47 בסך כולל של 37,736 ₪. שתי החשבוניות נושאות מספר סידורי 3 ו-11 בתוך נספח א' לכתב האישום.

ב. 21 חשבוניות של ח. מוקד המרכז בע"מ, ואשר נושאות מספר סידורי 34 עד 54 בנספח א' לכתב



האישום.

86. כל החשבוניות שבהן לא הודה הנאשם במסגרת ת/25, הן חשבוניות שלדעתי יש לזכות את הנאשם מהעבירות שנוגעות להן ולכן אדון בחשבוניות אלה בפרק נפרד בסוף הכרעת הדין.

87. כאמור, ההודאה של הנאשם מתייחסת ל-119 החשבוניות הנותרות מתוך 142 החשבוניות שמפורטות בנספח א' לכתב האישום (ראו ת/25, דף 2 ש' 32 - דף 5 ש' 15). באשר ל**מבחן החיצוני**, בפרקי המשנה הבאים אפרט את כל המקורות של "דבר מה נוסף" ואשר משקלם המצטבר מוביל למסקנה הברורה כי ת/25 היא הודאת אמת ושיש לייחס לה את מלוא המשקל, וזאת כבסיס מרכזי להרשעתו של הנאשם ב-119 החשבוניות שבהן הודה.

4.ו. דבר מה נוסף ראשון: "הקורפוס דילקטי"

88. מעיון ב-ת/25 אנו למדים שלגבי 119 החשבוניות שבהן הנאשם הודה, הייתה לו "שיטת מרמה" אחידה לרמות את רשויות המס. נביא את הדברים מפי אומנם (ת/25, דף 2 ש' 18-3):

"**תשובה:** אני רוצה לשנות את הגרסה שלי, מתחילת שנת 2008 ועד לחודש 02/11 היו לי קבלני משנה אשר היו נותנים לי חשבוניות מס בגין תיווך על עסקה, שזה אומר הייתי משלם את כל סכום החשבונית בצ'ק והם היו מחזירים אלי את הכסף במזומן בניכוי של בין 7% ל-10% מסה"כ החשבונית לפני מע"מ ובניכוי תשלום המע"מ, בכסף שהוחזר לי הייתי משלם לעובדים במזומן, העובדים היו שייכים לחב' ג.מ.א הוד ולא לקבלני המשנה, הייתי משתמש בחשבוניות של קבלני המשנה כדי שיהיה לי תשלום לעובדים מבלי להוציא תלוש שכר כי הם לא רוצים לעבוד עם תלוש משכורת.

שאלה: חשבוניות המס שקיבלת מקבלני המשנה משנת 2008 ועד ל-02/11 היו בעצם חשבוניות פיקטיביות אשר לא בוצעה בגין עבודה כלשהיא או אספקת עובדים, האם זה נכון?

תשובה: לא ידעתי שלחשבוניות כאלה קוראים חשבוניות פיקטיביות, אבל זה נכון שלא בוצעה עבודה כלשהיא ולא סיפקו עובדים. העובדים היו של ג.מ.א הוד, לא ידעתי שאסור לעשות את זה כי שילמתי על כל חשבונית סכום של 7%-10% מתוך סה"כ החשבונית לפני מע"מ."

(ההדגשות שלי- ה'א'ש')

89. הדברים שהובאו לעיל מדברים בעד עצמם. הנאשם באופן שיטתי, ובכוונת מכוון, התחמק מתשלום מס בכך שניכה מס תשומות מ-119 חשבוניות פיקטיביות שהתקבלו מגורמים שונים מבלי שהייתה עסקה



אמתית מאחורי החשבוניות. כמו כן, הנאשם קנה את 119 החשבוניות, כאשר מחירה של כל חשבונית וחשבונית נקבע בטווח אחוזים קבוע מהסכום שנקוב בה, לפני מע"מ. בדרך זו הוא היה יכול להעסיק עובדים זרים ללא תלושי שכר, לשלם להם את שכרם במזומן מתוך הסכומים שנקובים בחשבוניות ושיש מולן שיקים שמשוכים מחשבון הנאשמת, ולגלגל את ההוצאה של העסקתם הן על רשויות מע"מ על ידי ניכוי מס התשומות מתוך החשבוניות הפיקטיביות שקיבל, והן על רשויות מס הכנסה על ידי הכרה באותן חשבוניות כהוצאה (למרות שבכתב האישום לא יוחסו לו עבירות לפי פקודת מס הכנסה).

90. לאור העובדה שמדובר בשיטת מרמה אחידה לגבי כל 119 החשבוניות, יש לראות בעדותו של הנאשם ב-ת/25 כ-"עדות שיטה" קרי שהשיטה בכללותה היא בגדר "טביעת אצבע" או "כרטיס ביקור" של הנאשם (על "עדות שיטה" ראו ע"פ 531/88 רדעי נ' מדינת ישראל פ"ד מד(4) 573, 559 (1990); ע"פ 3372/11 **קצב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) 10.11.11 (פסקאות 332-334 לפסק דינה של כב' השופטת נאור (כתוארה דאז)).

91. בפסיקה נקבע כי מקום בו חסרה ראייה בדבר עצם התרחשות העבירה, פרט להודאת הנאשם, עשוי הדבר להוביל לדרישת "דבר מה נוסף" מוגבר במשקלו. הטעם לכך פשוט: במקרה כזה, החשש מפני הודאת שווא אינו מתמצה בכך שהנאשם יודה בדבר שלא הוא ביצע. מתעורר גם החשש שיוודה בדבר שכלל לא התרחש. מכאן הדרישה המוגברת להוכחת "הקורפוס דילקטי", קרי "החפץ" מושא העבירה שבה הודה הנאשם. כך למשל, אם נאשם הודה בהודאת חוץ שרצח את פלוני, יש להצביע על הראייה שמוכיחה שאכן פלוני נרצח, בדרך כלל על ידי מציאת גופתו, וזאת על מנת להפריך את החשש שמא פלוני עדיין בחיים ולכן מדובר בהודאה במעשה שלא התרחש בעולם המציאות (ע"פ 4275/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) (9.6.17) פסקאות 78-80 לפסק דינה של כב' השופטת ברק ארז).

92. במקרה שבפניי, "הקורפוס דילקטי" קרי הראיות "החפציות" שמוכיחות את עצם התרחשותן של 119 עבירות של ניכוי מס תשומות, בא לידי ביטוי במקבץ הראיות שלהלן שהוגשו בהסכמה (ראו דברי בא כוח הנאשמים בפרוט' מיום 20.11.16, עמ' 19 ש' 21-11):

א. ראשית, החשבוניות שנתפסו על ידי היחידה החוקרת ושמהן הנאשם ניכה מס תשומות וכלל אותן בספרי החשבונות של הנאשמת (ת/9).

ב. שנית, השיקים של הנאשמת שנרשמו לפקודת החברות השונות שהנפיקו עבודה את החשבוניות הפיקטיביות עם סכומים שתואמים את סכומי החשבוניות (ת/1). השיקים מהווים ראייה "מאמתת" לאמור ב-ת/25 שהנאשמת רשמה שיקים בסכום זה לחשבוניות. אין מחלוקת בין הצדדים לעניין עצם רישום השיקים לפקודת אותן חברות שהנפיקו את החשבוניות מושא כתב האישום.

ג. שלישית, כרסוסות הנהלת החשבונות של הנאשמת שנערכו על ידי רואי החשבון של הנאשמת והם דרור קרתא ויוסף זבידה ושבהן נכללו החשבוניות מושא כתב האישום (ת/3).



ד. רביעית, תעודת עובד ציבור שמאשרת את הגשת הדו"חות התקופתיים של הנאשמת, לרבות ניכוי מס התשומות מהחשבוניות מושא כתב האישום (ת/10).

93. ללמדך, שהודאתו של הנאשם לגבי שיטת המרמה היא הודאת אמת. לא מדובר בהודאה בחשבוניות מדומות אלא בחשבוניות שקיימות בעולם המציאות. כמו כן, לא מדובר בהודאה בניכוי מס תשומות שלא התרחש בעולם המציאות וגם לא מדובר בהודאה ברישום שיקים שמעולם לא נרשמו. החשבוניות הן אמת, השיקים הם אמת, כרטסות הנהלת החשבוניות של הנאשמת והניכוי של מס התשומות הם אמת. מכאן מעמדן של הראיות האמורות כ-"דבר מה נוסף", קרי ראיות "שמאמתות" את האמור בהודאה ת/25.

94. לדעתי, ההודאה של הנאשם בת/25 לגבי 119 החשבוניות בצירוף מקבץ הראיות שצוינו לעיל שמהווים "דבר מה נוסף", די בהן כשלעצמן על מנת להרשיע את הנאשמים ב-119 עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין. מעבר לנדרש, חשוב לציין כי קיימים חמישה מקורות נוספים של "דבר מה נוסף", שאעמוד עליהם בפרקי המשנה הבאים, ואשר מחזקים את המסקנה אף יותר שההודאה ת/25, היא הודאת אמת.

5.ו. דבר מה נוסף שני: רישום שיקים של הנאשמת ופירעונם אצל חלפני כספים

95. הנאשם ציין ב-ת/25 ששיטת המרמה לגבי 119 החשבוניות שבהן הודה, כללה בתוכה, בין השאר, את הנתון העובדתי הבא: הנאשם רשם שיקים של הנאשמת לפקודת אותן חברות שהנפיקו לו את החשבוניות הפיקטיביות ופרע אותם אצל חלפני כספים (ת/25, דף 2 ש' 2 - 10, דף 3 ש' 25 - 32, דף 4 ש' 26 - דף 5 ש' 23).

96. נתון עובדתי זה, מאומת בראיה חיצונית ל-ת/25, כ-"דבר מה נוסף" שעומד בפני עצמו, על ידי מקבץ הראיות שלהלן:

א. מעדותו של קפאח עיסא: הוא העיד בבית המשפט שיש לו עסק לניכיון שיקים וכי נהג לפרוע שיקים של הנאשמת (ת/1), בתיאום עם הנאשם, ואשר היו רשומים לפקודתם של חברות שונות, בין השאר החברות מושא 119 החשבוניות. הוא היה גובה את העמלה על הפירעון של השיקים ומחזיר את יתרת הסכום שנקוב בשיקים לנאשם באמצעות העובדים של הנאשמת, לרבות עובד בשם "גלעד", ובתיאום עם הנאשם (ראו עדותו בבית המשפט, בפרוטוקול מיום 2.3.17, עמ' 66 ש' 22 - עמ' 68 ש' 3; ראו גם הודעתו, ת/45; וכן הודעתו ת/44).

ב. מעדותו של עמאר אחמד: הוא העיד בבית המשפט שיש לו עסק לניכיון שיקים והיה מקבל שיקים של הנאשמת בתיאום עם הנאשם, פורע אותם לכסף במזומן לאחר ניכוי העמלה שלו, ואת יתרת הסכום היה מוסר לנאשם. השיקים שנפרעו ואשר היו משוכים מחשבונה של הנאשמת, כללו את החברות מושא 119 החשבוניות (פרוטוקול מיום 2.3.17, עמ' 73 ש' 19 - עמ' 75 ש' 19, עמ' 76 ש' 7 - 30, עמ' 77 ש' 1 - 4).



ג. מעדותו של גלעד תשבי: הוא העיד בבית המשפט שעבד אצל הנאשמת בתפקיד של מפקח על העובדים שהועסקו על ידה בעבודות ניקיון, לרבות עובדים זרים מאריתריאה. כמו כן, העיד שנהג להגיע לחלפן הכספים בשם קפאח עיסא, היה מוסר לו שיקים של הנאשמת. קפאח עיסא היה פורע את השיקים ומוסר לידיו כסף במזומן שאותו הוא היה מעביר לידי הנאשם (פרוטוקול מיום 4.6.17, עמ' 94 ש' 1 - עמ' 95 ש' 24, עמ' 97 ש' 16 - ש' 32).

6.1. דבר מה נוסף שלישי: העסקת עובדים מאריתריאה ותשלום שכרם במזומן

97. ב-ת/25 הנאשם ציין את הנתון העובדתי הבא: הנאשמת העסיקה עובדים זרים מאריתריאה, לא הנפיקה להם תלושי שכר, ושילמה את שכרם במזומן מהכספים שהתקבלו מפירעון השיקים של הנאשמת שנרשמו לפקודת אותן חברות שהנפיקו את 119 החשבוניות שהנאשם הודה שהן פיקטיביות (ת/25, דף 2 ש' 3 - 11, דף 3 ש' 25 - 32, דף 4 ש' 26 - דף 5 ש' 15).

98. נתון עובדתי זה, מאומת בראיה חיצונית ל-ת/25, כ-"דבר מה נוסף" שעומד בפני עצמו, ממקבץ הראיות שלהלן:

א. מעדותו של גלעד תשבי: הוא העיד שהוא היה אחראי מטעם הנאשמת על הפיקוח על העובדים האריתראים של הנאשמת וכי שכרם שולם להם, מדי חודש, במעטפות במזומן, לכל אחד בנפרד, על פי השעות שאותן עבד. בנוסף, העיד שהוא זה שגייס את העובדים האריתראים לעבודה אצל הנאשמת. וכן הבהיר שאותם עובדים לא היו עובדים של קבלני משנה של הנאשמת, אלא עובדים של הנאשמת עצמה (פרוטוקול מיום 4.6.17, עמ' 95 ש' 1 - 24, עמ' 97 ש' 8 - 32).

ב. מעדותו של רון כובשי לוי: הוא העיד שהוא הועסק אצל הנאשמת בתפקיד מפקח על עובדים אריתראים שהועסקו ישירות על ידי הנאשמת, ולא על ידי קבלני משנה מטעמה. על פי עדותו, הוא שימש כמפקח על העובדים האריתראים של הנאשמת יחד עם גלעד תשבי. אותם עובדים אריתראים קיבלו את שכרם במזומן במעטפות ותפקידו היה לחלק להם את שכרם. בנוסף, הבהיר שלאותם עובדים אריתראים לא היה חשבון בנק (פרוטוקול מיום 8.12.16, עמ' 58 ש' 1 - עמ' 60 ש' 31, עמ' 61 ש' 6 - 10, עמ' 62 ש' 12 - 32).

ג. מעדותו של דן דמיאן: הוא העיד שגם הוא הועסק על ידי הנאשמת בתפקיד מפקח על עובדים אריתראים שהועסקו ישירות על ידי הנאשמת, ולא על ידי קבלני משנה מטעמה. אחד העובדים שגויסו על ידו היה עובד מאריתריאה, בשם "מייקל". כל העובדים קיבלו את שכרם במעטפות במזומן. מדובר בכסף שסופק על ידי הנאשם (פרוטוקול מיום 8.12.16, עמ' 51 ש' 2 - 32, עמ' 52 ש' 1 - עמ' 53 ש' 27).

ד. מעדותו של מייקל טקלבן: הוא העיד שהוא גויס לעבוד עבור הנאשמת בתחום הניקיון על ידי "דן". בנוסף, העיד שקיבל את שכרו תמיד במזומן ואף סייע בגיוס עובדים אריתראיים נוספים



לנאשמת (פרוטוקול מיום 4.6.17, עמ' 100 ש' 1-22).

7.ו. דבר מה נוסף רביעי: החשבוניות של "צוק תשתיות" הן פיקטיביות

99. הנאשם מסר ב-25 את הנתון העובדתי הבא: החשבוניות שקיבל מחברת "צוק תשתיות - הנדסה, תחזוקה ובניה בע"מ", הן חשבוניות פיקטיביות שאין מאחוריהן עסקת אמת (ת/25, דף 4, ש' 26 - דף 5 ש' 15).

100. נתון עובדתי זה, מאומת בראיה חיצונית ל-25, כ-"דבר מה נוסף" שעומד בפני עצמו, מעדותו של שוויקי מנסור ואשר העיד כדלקמן (פרוטוקול מיום 2.3.17, עמ' 80 ש' 8 - עמ' 82 ש' 22; וכן ראו הודעתו נ/1):

א. אדם בשם "מוחמד אבו עאלי" הבטיח לשלם לו שכר חודשי בסך של 5,000 ₪, ובתמורה שוויקי מנסור הסכים לחתום לו על מסמכים שונים שהוצגו בפניו. לטענת שוויקי מנסור, הוא לא יודע קרוא וכתוב, לא בערבית ולא בעברית.

ב. מסמכים אלה, בדיעבד, התברר שהם הקמה של חברת "צוק תשתיות" (ראו המסמכים להקמת החברה שהם חלק מת/9).

ג. שוויקי מנסור לא מכיר את הנאשם וגם לא את הנאשמת. כמו כן העיד כי החשבוניות שהוצגו בפניו של "צוק תשתיות" ושנכללו בספרי החשבוניות של הנאשמת, על חלקן הוא חתום ועל חלקן לא. לאותה חברה מעולם לא היו עובדים ומעולם לא ביצעה עבודות כלשהן, לא לנאשמים ולא לשום גורם אחר.

8.ו. דבר מה נוסף חמישי: החשבוניות של "איחוד נגב ייבוא ושיווק" הן פיקטיביות

101. הנאשם מסר בת/25 את הנתון העובדתי הבא: החשבוניות שקיבל מחברת "איחוד נגב ייבוא ושיווק", שכולן משנת 2008, הן חשבוניות פיקטיביות שאין מאחוריהן עסקת אמת (ת/25, דף 4 ש' 2 - דף 5 ש' 15).

102. נתון עובדתי זה, מאומת בראיה חיצונית ל-25, כ-"דבר מה נוסף" שעומד בפני עצמו, מעדותו של חסן סוב לבן, ואשר העיד כדלקמן (פרוטוקול מיום 4.6.17, עמ' 122 ש' 17 - עמ' 123 ש' 7, עמ' 124 ש' 5 - 10, ש' 30 - 31):

א. חסן סוב לבן היה הבעלים של חברת "איחוד נגב ייבוא ושיווק בע"מ" וזאת בשנים 2007 ועד 2010. כמו כן, הוא מורשה החתימה היחיד של החברה ואין לו היכרות כלשהי עם הנאשם וגם לא עם הנאשמת.



ב. החשבוניות שהוצגו בפניו במעמד הדיון של "איחוד נגב יבוא ושיווק בע"מ", ואשר נכללות בכתב האישום, הן חשבוניות שהוא לא ביצע עבודות כלשהן בגין ואין קשורות אליו כלל.

9.ו. דבר מה נוסף שישי: החשבוניות של "נווה אהרון", "יומאי הפקות" ו-"חן אבני ישראל", הן פיקטיביות

103. הנאשם מסר בת/25 את הנתון העובדתי הבא: החשבוניות שקיבל מחברת "נווה אהרון נאמן בע"מ", ומחברת "יומאי הפקות בע"מ", ומחברת "חן אבני ישראל בע"מ", הן כולן חשבוניות פיקטיביות שאין מאחוריהן עסקת אמת (ת/25, דף 4 ש' 17 ועד דף 5 ש' 15).

104. נתון עובדתי זה, מאומת בראיה חיצונית ל-ת/25, כ-"דבר מה נוסף" שעומד בפני עצמו, מעדותו של יוסף דגן, ואשר העיד כדלקמן (פרוטוקול מיום 4.6.17, עמ' 101 ש' 9 עד עמ' 103 ש' 19; עמ' 105 ש' 1 עד עמ' 103 ש' 20; עמ' 107 ש' 12-30; עמ' 108 ש' 23-31; עמ' 109 ש' 2-27; עמ' 110 ש' 4-31; עמ' 111 ש' 13-23; עמ' 112 ש' 7-26; עמ' 113 ש' 19-23; עמ' 114 ש' 13-2):

א. יוסף דגן העיד שנוצל על ידי גורמים עברייניים שונים בכך שמספר רב של חברות, ביניהן, נווה אהרון נאמן בע"מ, יומאי הפקות בע"מ ו-חן אבני ישראל בע"מ, נרשמו על שמו. מדובר בחברות קש שאין מאחוריהן פעילות עסקית כלשהי והוקמו כמנגנון להפצת חשבוניות פיקטיביות.

ב. יוסף דגן היה מקבל הוראות, הכל תחת איומים וחשש לשימוש באלימות קשה כנגדו, לחתימה על מסמכים שונים לרבות חשבוניות שהופצו על ידי אותם גורמים עברייניים.

ג. החשבוניות של שלוש החברות שהוזכרו לעיל, ואשר הגיעו לידי הנאשמים שממילא אין לו היכרות עימם, אין מאחוריהן עסקאות אמת ומדובר בחשבוניות פיקטיביות לכל דבר ועניין.

ז. סיכום ביניים לגבי 119 חשבוניות ההרשעה

105. בנספח א' לכתב האישום מפורטות 142 חשבוניות שמהן הנאשמים ניכו מס תשומות. בהודאת החוץ ת/25 הוצגו בפניי הנאשם 142 החשבוניות, והוא הודה כי 119 חשבוניות הן פיקטיביות. כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, ת/25 היא ראייה קבילה לכל דבר ועניין וטענותיו של הנאשם שיש לפסול אותן מאחר ואיננה חופשית ומרצון כפי שנדרש בסעיף 12 לפקודת הראיות, נדחו. כמו כן, נקבע שאין בסיס לפסילתה מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית.

106. הנאשם טען שקופחה הגנתו בשל כך שהליך גביית האמרה ת/25 ממנו לא תועד בהקלטת אודיו ו-וידאו. לטענת הנאשם, אילו החקירה הייתה מוקלטת הוא היה יכול להוכיח את טענתו שנעשה שימוש באמצעים פסולים כנגדו ושהחוקרים רשמו מפיו דברים שאותם לא אמר. טענה זו אין בה ממש ודינה להידחות.



107. אין כל חובה בחוק לתעד את חקירתו של הנאשם באמצעי הקלטה של אודיו או וידאו. ההוראות המיוחדות שמופיעות בחוק הליכי חקירה והעדה (התאמה לאנשים עם מוגבלות שכלית או נפשית), התשס"ז-2005, אינן רלוונטיות לגביו. כמו כן, עבירות המס שבגינן נחקר הנאשם (עבירות מסוג פשע עם עונש מקסימלי של חמש שנים, ואם מתבצעות בנסיבות מחמירות, העונש המקסימלי עולה ל-7 שנים) אינן נמנות על סוג העבירות שיש לבצע לגביהן תיעוד חזותי או קולי לפי סעיף 7 לחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), התשס"ב-2002. יוזכר, לפי התוספת לאותו חוק, הוא חל בעת שמדובר בחקירה של עבירות עם עונש מקסימלי של עשר שנות מאסר או יותר.

108. יתר על כן, כבר נקבע כי לגבי שאלת המשקל של ת/25, מדובר בהודאת חוץ שעומדת במבחן הפנימי וגם במבחן החיצוני ונתמכת בשישה מקורות עצמאיים ונפרדים של "דבר מה נוסף".

109. יוזכר, הנאשם הודה שהוא קיבל במודע 119 חשבוניות וניכה מהן את מס התשומות ביודעו שאין מאחוריהן עסקה כלשהי ומדובר בחשבוניות שעשה בהן שימוש ככסות על העסקה של עובדים זרים ללא תלושי שכר ורמיית רשויות המס בכך שכלל את אותן חשבוניות בספרי החשבונות שלו. כידוע, העבירה של ניכוי מס תשומות שלא כדין היא עבירה עם יסוד נפשי של "כוונה" להתחמק מתשלום מס. עצם העובדה שהנאשם היה מודע לכך שמדובר בחשבוניות שאין מאחוריהן עסקת אמת ובכל זאת ניכה מהן את מס התשומות, מוכיחה את רכיב "הכוונה" להתחמק מתשלום מס.

110. הנאשם טען שנהג לבדוק שלחברות שמהחשבוניות שלהן ניכה מס תשומות, יש אישורים על ניכוי מס במקור ועל ניהול ספרים ואשר נבדקו גם על ידי רואי החשבון של הנאשמת והם דרור קרטא ויוסף זבידה. הנאשם מנסה לבסס טענת הגנה כי החשבוניות מושא כתב האישום הן חוקיות, וזאת מעצם כך שהחזיק באישורים על ניכוי מס במקור וניהול ספרים של החברות שהנפיקו את החשבוניות מושא כתב האישום. טענה זו דינה להידחות ואין בה ממש. כידוע, אישורים מעין אלה, אין בהם כשלעצמם כדי להביא לזיכוי נאשם מעבירות מס.

111. נזכיר כאן את עובדות פסק הדין בעניין רע"פ 1840/12 **עוזר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו) (30.4.2013). על מנת ללמוד על עובדותיו של אותו מקרה מן הראוי לעיין גם בפסק הדין שניתן על ידי הערכאה דלמטה באותו עניין, והיא בית המשפט המחוזי בת"א, ב-ע"פ 36676-03-10 **מדינת ישראל נ' עוזר** (פורסם בנבו) (17.11.2010). באותו עניין, הנאשם זוכה על ידי בית המשפט השלום בתל אביב מעבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין, בין השאר, בשל כך שקיבל לידיו אישור ניהול ספרים ואישור ניכוי מס במקור של החברות שהנפיקו את החשבוניות שמהן קוזז מס התשומות. ערעור המדינה לבית המשפט המחוזי התקבל והנאשם הורשע בעבירות האמורות (ראו פס' 20 לפסק דינה של כבוד הנשיאה ברלינר). ערעורו של הנאשם לבית המשפט העליון נדחה. ללמדך, שהאישורים האמורים, כשלעצמן, בהיעדר ראיות אחרות, אין בהם די להוכחת טענותיו של נאשם בדבר חוקיות החשבוניות שבהן החזיק.

112. בנוסף, רואי החשבון של הנאשמת (דרור קרטא ויוסף זבידה) אינם משמשים כמנהלים של הנאשמת ולמעשה רק נותנים שירותי ראיית חשבון מתוך משרדם הפרטי. לפיכך, אין בעדותם בבית המשפט כדי ללמד מאומה על חוקיות החשבוניות שמהן הנאשם ניכה מס תשומות. נזכור גם את הכלל הראייתי שלפיו המידע



לגבי חוקיות החשבוניות מצוי בידי הנאשם עצמו וזאת כבסיס להפחתת כמות הראיות שיידרשו מהמאשימה להוכחת עובדת היות החשבוניות פיקטיביות (ראו למשל רע"פ 7863/04 **עוואודה לבנין בע"מ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 27.9.04) בפסקה 7 להחלטתו של כבוד השופט חשין (כתוארו דאז). ודוק, המידע מצוי בידי הנאשם ולא בידי רואה החשבון שלו שרק נותן שירות מקצועי מתוך משרדו וניזון באופן בלעדי מלקוחותיו לגבי חוקיות פעילותם.

113. לסיכום, יש להרשיע את הנאשם ב-119 עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף. יתר על כן, לאור היקף המס שנכלל באותן חשבוניות, הרי שמדובר בעבירות שבוצעו בנסיבות מחמירות כאמור בסעיף 117(ב)(3) לחוק מס ערך מוסף.

ח. זיכוי מ-23 חשבוניות

114. ב-ת/25 הנאשם טען שישנן 23 חשבוניות שיש מאחוריהן עסקאות אמת ושיש לחלק אותן לשתי קבוצות: ראשית, 2 חשבוניות של חברת ג.א. מחפרוני המרכז בע"מ (להלן: **מחפרוני המרכז**) וזאת מתוך 33 חשבוניות של אותה חברה כאשר 31 החשבוניות הנותרות הן אכן פיקטיביות; שנית, 21 חשבוניות של ח.מוקד המרכז בע"מ. בנסיבות אלה, שבהן אין הודאה באותן חשבוניות, על בית המשפט לבחון האם המאשימה הביאה ראיות אחרות שיש בהן כדי לבסס הרשעה באותן חשבוניות. אעמוד להלן על שתי הקבוצות של החשבוניות בנפרד.

1.ח. שתי החשבוניות של מחפרוני המרכז

115. ב-ת/25, הנאשם אמר את הדברים הבאים (ת/25, דף 2 ש' 32-34):

"בחשבוניות של חב' ג.א. מחפרוני המרכז שסומנו במספר 3 ובמספר 11, מספרי חשבוניות 31 ו-47, בוצעה עבודה של חב' ג.א. מחפרוני המרכז לחב' ג.מ.א. הוד."

116. יוזכר, נטל השכנוע לצורך הרשעה בפלילים רובץ לפתחה של המאשימה. נטל השכנוע נטל השכנוע, רובץ לפתחה של המאשימה נטל הבאת הראיות הראשונה, קרי תחילה על המאשימה להביא מספיק ראיות שמקימות חזקה שבעובדה שאותן שתי חשבוניות של מחפרוני המרכז הן פיקטיביות. אם המאשימה לא תעמוד בנטל הבאת הראיות הראשונה, בית המשפט כלל לא בודק את גרסת הנאשם שאכן מדובר בעסקאות אמת מאחוריהן. ככל שהמאשימה לא תעמוד בנטל הבאת הראיות הראשונה, יש לזכות את הנאשם.

117. אם המאשימה תעמוד בנטל הבאת הראיות הראשונה ותביא מספיק ראיות שמקימות חזקה שבעובדה שמדובר בשתי חשבוניות פיקטיביות, רק אז קם לתחייה נטל הבאת הראיות המשני שרובץ לפתחו של הנאשם לעורר ספק סביר כנגד התשתית הראייתית שהניחה המאשימה.



118. במקרה שבפניי, המאשימה לא עמדה בנטל הבאת הראיות הראשוני על מנת להוכיח שאותן שתי חשבוניות של מחפירי המרכז, הן חשבוניות פיקטיביות. הווה אומר, אין בידי המאשימה הודאת חוץ של הנאשם שבה נאמר שמדובר בחשבוניות פיקטיביות. בנוסף, המאשימה לא הביאה אף עד שטוען שחברת מחפירי המרכז היא חברת קש שתכליתה הפצת חשבוניות פיקטיביות או שאותן חשבוניות ספציפיות הן אכן חשבוניות פיקטיביות.

119. בנסיבות אלה, נטל הבאת הראיות המשני כלל לא קם לתחייה. הווה אומר, לא מוטלת על הנאשם חובה להביא ראיות על מנת לעורר ספק סביר שישנן עסקאות אמת מאחורי אותן חשבוניות. לפיכך, גם אם הנאשם לא הביא ראיות על מנת לעורר ספק סביר שמדובר בחשבוניות חוקיות, עדיין יש לזכותו מאחר והמאשימה לא הביאה ראיות על מנת להוכיח את חוסר חוקיותן של אותן חשבוניות.

120. לפיכך, הנני מזכה את שני הנאשמים משתי עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, וזאת לגבי החשבוניות שסומנו עם המספרים הסידוריים 3 ו-11 בנספח א' לכתב האישום.

2.n. 21 חשבוניות של ח. מוקד המרכז בע"מ

121. ב-ת/25, הנאשם טען שמאחורי 21 החשבוניות שמהן ניכה מס תשומות של חברת ח. מוקד המרכז בע"מ, עומדות עסקאות אמת אשר נעשו עם הבעלים של אותה חברה בשם חאלד אבו גאנם. לטענתו מדובר בשירותי שמירה שסופקו לנאשמת (ת/25, דף 3 ש' 13-3 וכן דף 5 ש' 16-23).

122. עינינו הרואות כי מצד אחד אין בידי הנאשמת הודאת חוץ של הנאשם שמדובר בחשבוניות פיקטיביות ומצד שני המאשימה לא הביאה אף עד שיכול להעיד שמדובר בחברה פיקטיבית או שמדובר בחשבוניות פיקטיביות. בנסיבות אלה, ברור שהמאשימה לא עמדה בנטל הבאת הראיות הראשוני על מנת להוכיח את טענתה שאכן מדובר בחשבוניות פיקטיביות. די בכך על מנת לזכות את הנאשמים מאותן חשבוניות.

123. מעבר לנדרש, הנאשם אף הביא את אותו חאלד אבו גאנם כעד מטעמו, ואשר העיד שהוא הבעלים של חברת ח. מוקד המרכז בע"מ ושאותן חשבוניות הן חשבוניות אמת שנמסרו לנאשם בגין שירותי שמירה שסופקו לנאשמת וכי הסכומים שנקובים בהן אכן שולמו על ידי הנאשמת (פרוט' מיום 13.11.18, עמ' 192-201). בנסיבות אלה, הנני מזכה את הנאשמים מביצוען של 21 עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, וזאת בכל הנוגע ל-21 החשבוניות של ח. מוקד המרכז בע"מ ואשר נושאים את המספרים הסידוריים 34 עד 54 בנספח א' לכתב האישום.

ט. סוף דבר

124. לסיכום, הנני קובע כדלקמן:



א.

הנני מזכה את שני הנאשמים מביצוען של 23 עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין במטרה להתחמק מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, וזאת בנוגע לחשבוניות שלהלן: שתי חשבוניות הנושאות את המספרים הסידוריים 3 ו-11 בנספח א' לכתב האישום ושנוגעות לחברת ג.א. מחפרוני המרכז בע"מ, וכן 21 החשבוניות הנושאות את המספרים הסידוריים 34 עד 54 בנספח א' לכתב האישום ושנוגעות לחברת ח. מוקד המרכז בע"מ.

ב.

הנני מרשיע את שני הנאשמים בביצוען של 119 עבירות של ניכוי מס תשומות שלא כדין לפי סעיף 117(ב)(5) ביחד עם סעיף 117(ב)(3) לחוק מס ערך מוסף, וזאת בנוגע ל-119 החשבוניות שנושאות את המספרים הסידוריים 1 עד 2, 4 עד 10, 12 עד 33, 55 עד 142, לנספח א' לכתב האישום.

ג.

הנני מרשיע את שני הנאשמים בביצוע עבירה של הכנה, ניהול, או הרשאה לאחר להכין או לנהל פנקסי חשבונות כוזבים וזאת במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס לפי סעיף 117(ב)(6) לחוק מס ערך מוסף.

ניתנה והודעה היום ל' שבט תשע"ט, 05/02/2019 במעמד הנוכחים.