



ת"פ 11238/03/16 - מדינת ישראל - מע"מ אשדוד נגד מוריס אוחיון

בית משפט השלום באשדוד

ת"פ 11238-03-16 מע"מ אשדוד נ' אוחיון
לפני כבוד השופט יהודה ליבליין
המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד מ' סבח
נגד
הנאשם
מוריס אוחיון
ע"י ב"כ עו"ד א' מויאל

החלטה

לפני בקשת הנאשם להורות על הוצאתו של המוצג ת/6 - הודעתו של מר נועם לוגסי מיום 27.2.2013, שכן על פי הטענה לא התקיימו התנאים לקבלת ההודעה כראיה קבילה כקבוע בסעיף 10א' לפקודת הראיות, היות והמאשימה לא הוכיחה את נסיבות גביית ההודעה.

בקשה זו הועלתה בסיום ישיבת ההוכחות שהתקיימה ביום 14.7.2020, ולאחר שנשמעה עדותו של החוקר מר איציק דהן, אשר גבה את עדותו של מר לוגסי.

יצוין, כי עדותו של מר לוגסי (ת/6) התקבלה כראייה על תנאי, בכפוף להוכחת נסיבות גביית ההודעה, לאחר שהכרזתי עליו עד עוין בשים לב לכך שעדותו בבית המשפט עמדה בסתירה לדברים שמסר בעדותו בפני חוקר מע"מ (ראו בעמ' 65 לפרוט' הדין).

באת כוח המאשימה השיבה, כי העובדה שלא שאלה את מר דהן ביחס לנסיבות גביית ההודעה היא טעות שלה, שכן שכחה לעשות זאת, ועל כן היא מבקשת כי מר דהן ישוב לדוכן העדים על מנת להשלים עדותו בעניין זה.

לטענת הנאשם, לא ניתן לתקן את המחדל בדרך של זימון העד פעם נוספת לאחר שסיים את עדותו, שכן כבר הטיח בפני העד את כל שביקש להטיח בפניו, ובפרט את מחדליו, ועל כן ברור כי תשובותיו יהיו בהתאם. נטען כי ככל שיוחזר מר דהן לדוכן העדים, אזי לא יהיה כל משקל לתשובותיו בעניין זה.

בסיום הדיון ניתנה החלטה, ולפיה ניתנה הזדמנות לצדדים להשלים טענותיהם בכל הקשור לטענה זו, אך המאשימה לא טרחה להגיש טיעון משלים, וממילא הנאשם לא נדרש להשיב לטיעון שלא הוגש.

לכאורה היה במחדל של ב"כ המאשימה, שהוא מחדל נוסף ומצטבר לעובדה שבאת כוח המאשימה לא חקרה את מר דהן ביחס לנסיבות גביית ההודעה של מר לוגסי, כדי להביא לקבלת בקשת הנאשם להוצאת ההודעה של מר לוגסי



מתיק בית המשפט, ולדחיית בקשת המאשימה להחזרתו של מר דהן לדוכן העדים.

יחד עם זאת, למרות מחדל זה, לא מצאתי מקום לעשות זאת, שכן החלטתי לאחר עיון בעדותו של מר דהן ובטענות באת כוח המאשימה במהלך הדיון לקבל את הבקשה ולהורות על החזרתו של מר דהן לדוכן העדים.

תחילה יש לומר, כי בא כוח הנאשם עימת את מר דהן עם טענת מר לוגסי כי דברים שנרשמו בהודעתו בכל הקשור למר חי בוכריס מעולם לא נאמרו על ידו, והוא השיב על כך "זה שטויות" (ראו עמ' 165 לפרוט' ש' 23 - 25).

בנוסף, נשאל מר דהן על ידי הנאשם ובא כוחו ביחס לטענת מר לוגסי כי אביו ישב עימו בחקירה ותשובתו היתה "מעולם לא נכנס אדם לחקירה נוסף שלא נרשם, מלבד חוקר מתורגמן וזהו". (ראו עמ' 166 לפרוט' ש' 22 - 25).

מכאן עולה, שהנאשם ובא כוחו שאלו את מר דהן שאלות ביחס לנסיבות גביית ההודעה של מר לוגסי, בשתי הנקודות המרכזיות שבמחלוקת.

אמנם מר דהן לא נשאל שאלה מפורשת בעניין זה, ולא נתן עדות מלאה בכל הקשור לנסיבות גביית ההודעה, אך כאמור נפתח הפתח, וישנה עדות מטעמו ביחס לחלק מנסיבות גביית ההודעה.

בע"פ 951/80 קניר נ' **מדינת ישראל**, פ"ד לה(3) 505 (1981) קבע בית המשפט העליון את ההלכה ביחס להבאת ראיות נוספות, שלא במועד בו היו אמורות להיות מוגשות, על מנת למנוע עיוות דין. באותו מקרה מדובר היה בעבירות על חוק הפיקוח על המטבע, ולאחר שהצדדים סיימו להביא את ראיותיהם טען הנאשם כי לא הוכחה העובדה שהינו "תושב ישראל", ועל כן ביקש לזכותו. בית משפט השלום קיבל את הבקשה, והתיר הבאת ראיות נוספות **לאחר הגשת סיכומי הצדדים**, וערעורים שהוגשו לבית המשפט המחוזי ולאחר מכן לבית המשפט העליון נדחו אף הם. בית המשפט העליון פסק:

"דעתי היא, שאין להגביל את סמכותו של בית המשפט, לפי סעיף 150, לפרק זמן שבין גמר הבאת הראיות על-ידי בעלי הדין לבין הסיכומים, אלא סמכות זו נתונה לבית המשפט, כל עוד לא גמר את מלאכתו ולא נתן את פסק הדין. הנשיא המלומד בבית המשפט המחוזי ציין, שעל-פי הלכת בית המשפט העליון 'שופט אפילו השמיע פסק דין אך עדיין לא קם מכסאו באותו יום עבודה, עדיין הוא שולט בפסק דינו ויכול למשכו אליו בחזרה, לבטלו או לשנותו כפי שייטב בעיניו'. בדבריו אלה בוודאי התכוון הנשיא המלומד להלכה שנפסקה בבג"צ 63/74 [7] ובהמ' 464/65, 465 [8] ולאחרונה בע"פ 344/79 [9].

אין לנו צורך במקרה דנא לדון בשאלת סמכותו של בית המשפט להביא שינוי בהכרעתו בעת מתן הכרעת הדין או סמוך לאחריה. כאן השופט הרשה את הבאת הראיות לפני הכרעת הדין, ולי אין כל ספק, שהוא היה מוסמך לעשות כן.

אין גם לומר, שהשימוש בסמכות נעשה שלא כהלכה. היה כאן מקרה של משגה מצד התביעה, ואחרי



שהתובעת עמדה על כך, שדעתו של השופט בעניין נטל ההוכחה היא שלא כדעתה, יפה עשתה, כשביקשה לתקן את המשגה, וטוב עשה השופט, כשנעתר לבקשתה. הרי אף על-פי דעתו של השופט ויתקון, הגורס צמצום מרחיק לכת בשימוש בשיקול-דעתו של בית המשפט להרשות הבאת ראיות נוספות ("יאמר במאמר מוסגר, שלפי הבנתי התכוון השופט ויתקון, בדבריו, שצוטטו לעיל, רק למקרים, בהם היזמה להבאת עדות נוספת באה מבית המשפט), במקרה כמו זה שלפנינו יש הצדקה מלאה להרשות הבאת ראיה נוספת, וזה על-אף העובדה, שלולא הובאה אותה ראיה, היה המערער יוצא זכאי בבית-משפט השלום. עינינו הרואות - לפי הדוגמה, שהובאה על-ידי השופט ויתקון בפסק הדין בעניין שפר (ע"פ 153/60 [3]), היה הנהג יוצא זכאי במשפט פלילי, לולא הוכח, שהוא נהג בכלי הרכב, אף-על-פי-כן סבר השופט ויתקון שם, בעמ' 276, שאין לתת לנאשם לזכות מן ההפקר ויש להרשות 'לתקן את המעוות על-ידי קריאת עד מטעם בית-המשפט'. אין לקבל את טענת הסניגור המלומד, שיש עיוות הדין בכך, שהנאשם נמצא אשם בדין כתוצאה מהבאת הראיה הנוספת, ולולא היא הובאה, היה יוצא זכאי. לפי פירוש זה של 'עיוות דין' לא יהיו כמעט מקרים, שבהם ניתן יהיה להרשות הבאת עדות נוספת על-פי בקשת התובע, כי אם העדות הנוספת איננה נחוצה לשם הרשעה הרי היא בלתי רלוואנטית, ואם היא נחוצה לשם השלמת ראיות התביעה, היינו לביסוס ההרשעה, הרי, לטענת הסניגור, יהיה בכך משום עיוות דין."

מאז ניתן פסק הדין בפרשת קניר הנ"ל, ניתנו מספר החלטות על ידי הערכאות הדיוניות, אשר אושרו מאוחר יותר גם על ידי ערכאות הערעור, במסגרתן ניתנה אפשרות "לתקן טעות" על דרך של הבאת ראיות נוספות בטרם ניתנה הכרעת הדין.

בת"פ (חי') 6250/96 **מדינת ישראל נ' דודו כהן עבודות פיתוח ועפר בע"מ**, פ"ד תשנ"ח 1(4) (1997) דן בית המשפט המחוזי בבקשת המדינה להתיר לה להגיש ראיות נוספות בשלב סיכומי התשובה שלה, **וזאת לאחר שהיתה הסכמה דיונית בין הצדדים לפיה, בית המשפט ימסור את הכרעת דינו על סמך סיכומים בכתב ועל יסוד ראיות שיצורפו לסיכומים.**

בית המשפט המחוזי קיבל את בקשת המדינה להתיר הגשת סיכומי תשובה בצירוף ראיות נוספות ונימק זאת, בין היתר, כך:

"כיום, אין חולק על כך כי גם על-פי שיטת המשפט האדוורסרית הנהוגה מקומותינו, בית-המשפט אינו מחוץ ל'זירה' לחלוטין, וגם אם הינו מנוע מלתפוס את מקומו של פרקליט זה או אחר ו/או חלילה מלנקוט עמדה, עדיין אין מניעה כי יגלה מעורבות אשר כל כולה רצון לרדת לחקר האמת, כפי שכבר צוין בע"פ 3971/90 אסיס נ' השופטת ויקטוריה אוסטרובסקי ואח' (להלן - עניין אסיס [8]), בעמ' 668:

'אין השופט מצווה 'להשקיף ממרום דוכנו על המערכה... ולגזור שתיקה על עצמו... יש מקום למוערבות שיפוטית לחקר האמת, אף בהבאת ראיות מטעם בית המשפט לאחר שסיימו בעלי הדין הבאת ראיותיהם'.

לא אחת צוין כי החובה להוציא את האמת לאור רובצת בסופו של דבר לא רק על כתפיו של השופט,



אלא גם על מצפוני, ומחובתי לדאוג כי לצורך מילוי חובה זו תעמוד בפניו בסוף הדיון מלוא המסכת העובדתית שתאפשר לו למלא את חובתו... "

מקרה נוסף נדון בת"פ (ב"ש) 2078/02 **מדינת ישראל נ' עבד אל כרים אל עתיקה** (פורסם במאגרים משפטיים 30.9.2003). בהליך זה נדונה בקשת התביעה להחזיר לדוכן העדים חוקר על מנת שימסור עדות בכל הקשור לגורלה של קלטת מקורית, עליה העיד בחקירתו הראשונה, שלאחריה החליט בית המשפט שלא לקבל העתק של הקלטת מבלי שיש ראיה בדבר גורלה של הקלטת המקורית. בית המשפט קיבל את הבקשה בקובעו:

"האיר עיני פסק הדין בע"פ 951/80 יצחק קניר נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ה (3) 505. שם לא הביאה התביעה ראיות לענין היות הנאשם (בעבירות של החזקת מטבע חוץ) תושב ישראל. נקבע פה אחד על ידי בית המשפט העליון, שהיה זה ראוי, כשבית המשפט קמא איפשר לתביעה להשלים את ראיותיה בנקודה זו לאחר סיום פרשת התביעה, סיום פרשת ההגנה וסיכומי הצדדים. גם כב' מ"מ הנשיא י' כהן (כתוארו אז) וגם כב' השופט ברק (כתוארו אז) דחו מפורשות את הטענה, שנגרם עיוות דין, כאשר עקב השלמת הראיות של התביעה, הורשע הנאשם [ע"פ 951/80 הנ"ל, שם, 512 (מול האות "ו" וגם 516 (מול האות "א")]. בלשון כב' השופט ברק, 'עיוות דין משמעותי, בהקשר זה, פגיעה ביכולתו של הנאשם להתגונן כראוי' [ע"פ 951/80 הנ"ל, שם, 516 (מול האות "א")]. עוד קבע כב' השופט ברק (כתוארו אז) שבית המשפט לא יאפשר החזרת עד לדוכן העדים בענין שבשגרה, וכי ככל שהתרחק הצד מן המועד למתן עדותו של העד וככל שקרב השלב של מתן פסק הדין, כך יקשה לשכנע את בית המשפט להחזיר את העד להשלמת עדותו (ע"פ 951/80 הנ"ל, שם, 515-516).

כך גם בענייננו, שבו שוכנעתי בעת שמיעת עדותו של מר לוגסי, כי נפלה סתירה מהותית בין עדותו בבית המשפט לבין מה שנחזה להיות עדותו בפני חוקר מע"מ. לכך אוסיף, כי גם אם באופן לאקוני מר דהן, התייחס לנסיבות גביית ההודעה בתשובה לשאלות בא כוח הנאשם כמפורט לעיל, הרי שקיים לכך עיגון בעדותו, ולא ניתן לומר כי בהתייחסות מלאה לנסיבות גביית ההודעה יהיה משום עיוות דין לנאשם.

מנגד, יהיה בכך עיוות דין להשקפתי שלא לאפשר את השלמת חקירתו של מר דהן בסוגיית נסיבות גביית ההודעה, כאשר אל מול זאת, אני מתקשה לראות את עיוות הדין שייגרם לנאשם כתוצאה מהחזרתו לדוכן העדים, למעט אובדן האפשרות לפסול את קבלת עדותו של מר לוגסי בפני מר דהן.

יחד עם זאת, יש לומר, כי אני מקבל את טענת ב"כ הנאשם כי החזרתו המאוחרת של מר דהן לדוכן העדים עלולה לפגוע במשקל עדותו, שעה שלכאורה הוא יודע מה תוכן העדות המבוקשת ממנו. לפיכך, יובהר לבאת כוח המאשימה, כי ככל שלא שוחחה עד היום עם מר דהן בדבר המחדל שבאי הוכחת נסיבות גביית הודעתו של מר לוגסי, הרי שנאסר עליה לשוחח עליו עימו בעניין זה, קודם לעדותו בבית המשפט.

סוף דבר, אני מתיר את החזרתו של מר דהן לדוכן העדים לצורך בירור נסיבות גביית הודעתו של מר לוגסי, והמאשימה תוודא התייצבותו לדיון ליום 27.7.2020.

המזכירות תודיע בדחיפות לצדדים.

ניתנה היום, כ"ט תמוז תש"פ, 21 יולי 2020, בהעדר הצדדים.

יהודה ליבליין, שופט