

ת"פ 26462/09/13 - מדינת ישראל נגד עבד אלכרים אבו עואד

בית משפט השלום בטבריה

ת"פ 26462-09-13 מדינת ישראל נ' אבו עואד
בפני כבוד השופט - ס. נשיא ניר מישורי לב טוב

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

עבד אלכרים אבו עואד

הנאשם

הכרעת דין

בפתח הכרעת הדין מודיע בית המשפט כי החליט לזכות הנאשם מביצוע העבירות המיוחסות לו וזאת מחמת הספק.

1. כנגד הנאשם הוגש בתאריך 16/9/13 כתב אישום המייחס לו כי ביצע העבירות הבאות : הכין ניהל או הרשה לאחר לנהל פנקסי חשבונות כוזבים , עבירה על סעיף 117(ב)(5) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: "חוק המע"מ"), מסר ידיעה כוזבת או מסר דו"ח הכולל ידיעה כאמור, (7 עבירות) לפי סעיף 117 (ב)(1) לחוק המע"מ, ניכה מס תשומות מבלי שיש לו לגביו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק המע"מ - 7 עבירות לפי סעיף 117 (ב)(5) לחוק, השתמש בכל מרמה או תחבולה או הרשה לאחר להשתמש בהן או עשה מעשה אחר, עבירה לפי סעיף 117 (ב)(8) לחוק המע"מ.
2. מהחלק הכללי בכתב האישום עולה כי בתקופה שבין ינואר 2010 ועד פברואר 2011 (להלן: "התקופה הרלבנטית"), הנאשם היה בעליו של עסק בשם "אבו עואד עבד אלכרים" בתחום של עבודות שיפוץ מבנים ועבודות בניין והיה רשום כעוסק מורשה שמספרו 040523896 כהגדרתו בחוק המע"מ.

בהתאם להוראות חוק מע"מ והתקנות שהותקנו מכוחו, היה הנאשם חייב להגיש למנהל

המכס והמע"מ דוחות תקופתיים - במועד ובדרך שנקבעו בחוק מע"מ ובתקנות על פיו.

החלק הכללי מהווה חלק בלתי נפרד מכתב האישום.

עמוד 1

בתקופה הרלבנטית לכתב האישום, ניהל הנאשם ספרי הנהלת חשבונות כוזבים, רשם בספריו תשלומים בגין 7 חשבונות מס שלא כדין, מבלי שהייתה עסקה כלל בין בעל החשבונות החוקי לבין הנאשם (להלן: "חשבונות פיקטיביות"). סכום העסקאות ב- 7 החשבונות הינו 2,330,788 ש"ח והמס בגין הינו 321,528 ש"ח, כמפורט בטבלה :

מס'	מס' חשבונות	תאריך חשבונות	עוסק/ ספק	סכום כולל מע"מ בש"ח	מע"מ בש"ח
1	55	30.4.10	יגאל ג'רבי בע"מ	326,424	45,024
2	62	30.6.10	יגאל ג'רבי בע"מ	421,256	58,104
3	67	31.8.10	יגאל ג'רבי בע"מ	531,560	73,360
4	74	30.10.10	יגאל ג'רבי בע"מ	472,842	65,219
5	80	31.12.10	יגאל ג'רבי בע"מ	140,673	19,403
6	82	30.1.11	יגאל ג'רבי בע"מ	53,186	7,336
7	84	28.2.11	יגאל ג'רבי בע"מ	384,847	53,082
סה"כ				2,330,788	321,528

הנאשם הגיש דוחות תקופתיים כוזבים לרשויות מע"מ, ובמרמה וכתחבולה כלל בהם את חשבונות המס הפיקטיביות כמפורט לעיל, ניכה מס תשומות בגין בסך של 321,000 ש"ח בלי שיש לו לגביו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק המע"מ, וזאת במטרה להתחמק ו/או להשתמט מתשלום מס כמפורט בטבלה לעיל.

הנאשם, אשר פעל באופן שיטתי במטרה להקטין את חבות המס והתשלומים אותם היה חייב לשלם במועד לרשויות מע"מ, דיווח בכזב ורמייה בדוחות התקופתיים אשר הגיש למנהל מע"מ, על מס תשומות גבוה מתוך בצע כסף ובלא שהיו לו תשומות כלל.

בעשותו כאמור ניהל הנאשם ספרי הנהלת חשבונות כוזבים, במטרה להתחמק מתשלום מס.

בעשותו כאמור, מסר הנאשם דוחות תקופתיים כוזבים, במטרה להתחמק מתשלום מס. בעשותו כאמור, ניכה הנאשם מס תשומות מבלי שהיה לו מסמך כאמור בסעיף 38 לחוק מע"מ, במטרה להתחמק מתשלום מס והשתמש בכל מרמה ותחבולה במטרה להתחמק מתשלום מס.

(להלן: "כתב האישום").

2. התיק הועבר לשמיעה בפני מותב זה ביום 28/5/15.

3. בתאריך 13/7/15 כפר הנאשם מפי באי כוחו במיוחס לו, טען כי 7 החשבוניות מושא כתב האישום אינו פיקטיביות אלא נרשמו עבור עבודה שביצע הנאשם, הוא אינו חולק על הסכומים בחשבוניות, כי החשבוניות דווחו כחלק מדו"חות תקופתיים וכי נוכה מס תשומות בגינם.

4. בתיק זה התקיימו 8 ישיבות בהן נשמעו עדים, 3 ישיבות נוספות נקבעו לשמיעת עדים אך לא התקיימו עקב אי הופעת עדים לדיון. סיכומי התביעה הוגשו ביום 12/3/17, סיכומי ההגנה הוגשו ביום 16/5/17 לאחר שניתנו אורכות להגשתן ועל פי החלטת בית המשפט הוגשה השלמת טיעונים מטעם המאשימה ותגובת ב"כ הנאשם בהתייחס לטענות בגין מחדלי החקירה בתיק.

5. טיעוני המאשימה :

א. המאשימה טוענת כי הוכיחה מכלול הראיות שהונחו בפני בית המשפט, מצביעות על היעדר עסקאות אמיתיות בין הנאשם לבין חב' ג'רבי, וכל הראיות שיפורטו בהמשך מוכיחים כי הנאשם הציג מסמכים כוזבים ע"מ להסתיר את גזלת הקופה הציבורית, הנאשם ידע כי החשבוניות שקיבל לכאורה מחברת ג'רבי לא הוצאו ע"י הבעלים החוקי של החברה, לא ניתן בגינם שירות וממילא לא הועברה תמורה.

ב. חוזה אספקת עובדים כללי, מועד החתימה והצדדים לו -

לבית המשפט הוגש כראייה ההסכם, שנחתם לכאורה בין הנאשם לבין חב' יגאל ג'רבי באמצעות העד זאיד הייב, בכותרת המוצג נכתב, כי הוא נערך ונחתם ביום 13/03/10 במעמד הצדדים. על ההסכם ניכרות חתימות של הנאשם על כול עמוד ועמוד, וכן של צד ב' חב' יגאל ג'רבי בע"מ ונציגה מר זייד הייב (להלן: "העד הייב"). לבית המשפט הוגשו כראיות מסמכי רשם החברות שסומנו ת/ 7, ממסמך זה שהינו פרוטוקול של בעלי המניות בחברת יגאל ג'רבי בע"מ (להלן: "חברת ג'רבי"), בו מונה לראשונה העד זיאיד הייב למנהל החברה. אלא שת/ 7 נחתם והועבר לרשם החברות רק ביום 6/04/10.

העד זייד לא היה מנהל ו/או בעל מניות בחברת יגאל ג'רבי בע"מ ביום 13/3/10, מועד בו נחתם ההסכם ת/3 ולפיכך, לא היה רשאי כלל לחתום על הסכם בשם החברה עם הנאשם דנן.

ג. הנאשם הבהיר הן בחקירתו לפני חוקרי מע"מ ת/ 1 והן בעדותו בפני בביהמ"ש כי הסכם זה נחתם בנוכחות מר ג'רבי כהגדרתו במשרדו של עו"ד וויליאם אבו עואד בבוקעתא. זאת ועוד, גם

העד הייב בחקירתו ובעדותו בפני בית המשפט העיד כי אכן הגיע למשרד עו"ד בבוקעתא וחתם על הסכם עבודה מטעם חב' יגאל ג'רבי בע"מ (ת/1, ע' 2, ש' 1-15). העד הייב בחקירותיו ובעדותו טען (10.11.15, ע' 20, ש' 8-9, ת/10) כי הוא שחתם על החוזה בבוקעתא.

ד. הנאשם העיד את מר שמעון ג'רבי להגנתו (להלן: "העד ג'רבי") שאישר עריכת ת/7 שנערך ביום 6/4/10 ומכאן כי לא יכול היה העד הייב לחתום על ההסכם ת/3 כנציג חברת יגאל ג'רבי בע"מ 3 ביום 13/3/10. עד ההגנה עו"ד ויליאם אבו עואד (להלן: "העד עו"ד אבו עואד" אשר ערך ההסכם, לטענתו נכחו בעריכת ההסכם הנאשם (קרוב משפחתו) והעד הייב וטען כי הייב הציג מסמך לפיו הוא מורשה חתימה מטעם חב' יגאל ג'רבי. הוא אישר כי לא ערך הבדיקה הבסיסית הנדרשת, לא וידא ברשם החברות כי העד הייב מורשה חתימה/דירקטור בחברת יגאל ג'רבי בע"מ, אישר כשראה את ת/7 בביהמ"ש כי לא היה מתיר לעד הייב לחתום על החוזה ולא הציג ראיה כי לא הומצא לידיו במסמך ת/7 בעת עריכת החוזה. עו"ד אבו עואד העיד כי פגש בעד הייב פעם אחת בלבד אך משעומת עם ת/34 עלה כי פגש בו פעמיים. מסתירות אלו עולה כי ההסכם נערך ע"מ להציג מצב שווא, עו"ד אבו עואד לא דייק בלשון המעטה בעדותו כי בדק היות העד הייב מורשה, לא היו בידיו אישור ניהול ספרים וניכוי מס במקור ולא אמר אמת בגין מס' הפעמים שהיה העד הייב במשרדו.

ה. חברת יגאל ג'רבי בע"מ לא היתה כלל עוסק מורשה :

הנאשם לא בדק נתונים בסיסיים טרם עריכת ההתקשרות עם חברת יגאל ג'רבי בע"מ כגון זהות בעלי מניות, דירקטורים, האם החברה עוסק מורשה, אישור ניהול ספרים, אישור ניכוי מס במקור בטרם הוא כעוסק מורשה חותם על הסכם לביצוע עבודות אך לא עשה כן. במועד הרלוונטי לת/3 לא היו בידי חברת ג'רבי האישורים הנדרשים. תעודת העוסק המורשה נ/1 הוצאה ביום 25/3/10 (לאחר עריכת ת/3), נ/2 אישור לצורך ניכוי מס במקור הוצאה ביום 28/3/10 (כנ"ל). המסמכים לא חודשו אחרי 9/10, לא הוצג חידוש למרות שהחשבוניות התקבלו עד 28/2/11, הנאשם לא ביקש החידוש שכן מדובר היה בהסכם למראית עין. סעיף 5.2 להסכם מחייב הספק להמציא חשבונית מס מפורטת הכוללת סכום התמורה ולא יעלה על הדעת כי יחתם הסכם שכזה בלי לבדוק כי המסמכים נ/1, נ/2 בתוקף בעת עריכת ההסכם.

ו. חברת ג'רבי בע"מ ומסמכי רשם החברות :

העד הייב העיד כי היה דירקטור בחברת ג'רבי בע"מ 3 חודשים בלבד (עמ' 22 ש' 20-26 מיום 10/11/15), בת/27 נרשם ברשם החברות כי ביום 27/4/11 נרשם דירקטור אחר החברה. הנאשם לא ערך הסכם חדש למרות שבתקופת ההתקשרות הוחלף מנהל, הוחלף שם החברה והחשבוניות שקוזזו לאחר השינוי אינם חשבוניות שהוצאו כדן ממילא.

ז. חשבוניות שלא כדין :

מעדות החוקר קאסם אבו דרע (להלן: "החוקר קאסם") עולה כי החקירה נפתחה כנגד חברת ג'רבי בע"מ אשר הפיצה חשבוניות פיקטיביות שנמצאו אצל מספר עוסקים. החוקר שרון שפסה (להלן: "החוקר שרון") אשר דרש מהנאשם רשימת עובדים שסחר או שעבדו בחברתו אך הנאשם מסר לו כי חיפש ולא מצא רשימה

(עמ' 55 ש' 27-23).

ח. לא ניתן בגין החשבוניות :

העד הייב העיד כי מעולם לא פגש בנאשם, הוא שימש מנהל בחברה מטעם אנשים מחברון שהיו זקוקים לתושב ישראלי לניהול החברה, היו שולחים אותו לחתום על חוזה עם חשבונית חתומה על ידם, הוא רק חתם על החוזה ולא נתן חשבוניות, הוא לא נתן לנאשם שירות כלשהו בגין החשבוניות ת/4, עשה הכל ממצוקה כספית (עמ' 23-24 ש' 27-32, 1-4). גם עיון בחתימות על החשבוניות ת/4 מעלה כי אינן דומות כלל לחתימות העד הייב בהסכם ת/3א'.

ט. העד פרח אבו עואד (להלן: "העד פרח") מסר כי הוא בעל העסק "עסקים בכפר", הנאשם שימש קבלן משנה שלו לביצוע בניית ממ"דים בשדרות, גם חברת "ונוס" עבדה כקבלן משנה בפרויקט. העיד כי רק 2 העוסקים הנ"ל עבדו במקום, אין לו הסבר כיצד החשבוניות שקיבל מהנאשם וונוס גבוהים מהתקבולים שקיבל על הפרוייקט מא. אופיר, מאשר שזה לא הגיוני. חישוב פשוט מעלה כי עלויות העבודה בפרוייקט מגיעים כדי 30% בלבד מהסכום בחשבוניות שמסר הנאשם לעד פרח וגבוהים מהסכומים שקיבל מא. אופיר ומכאן כי חשבוניות הנאשם פיקטיביות, מה גם שסיפקו רק עובדים ללא חומרי בנייה.

י. החשבוניות ת/4 אינן כתובות כדין, ללא כמויות, ללא ציון מקום ביצוע העבודה, מחיר ליחידה, ללא צירוף רשימות או התחשבות כלשהי, כך גם בחשבוניות חברת ג'רבי בע"מ והחשבוניות שמסר הנאשם לעסקים בכפר, הנאשם לא הציג רשימת העובדים, גירסת הנאשם כי היה לו פירוט שעות ורישומים אך נתן למנהל החשבוניות, אבדו במעבר דירה.

יא. מסמכי הבנק ת/15 מראים כי לא מופיעה קבלת תמורה בגין החשבוניות שהוציא הנאשם לעסקים בכפר או תשלומים בעקבות החשבוניות ת/4! חשבון הבנק נפתח בחודש 1/10 וכבר ביום 3/10 נכנס להגבלה בגין שיקים שלא כובדו בסכומים של 2000 ₪ בלבד ומדובר בהונאה לאור חובת ניהול חשבון בנק. הנאשם העיד כי כל עסקיו בוצעו במזומן למרות שכל חובו היה 6000 ₪, העבודות היו בסך 10,000 ₪ אבל "לא היה לו לשים כסף בחשבון" שכן היו לו הוצאות. כך אין בקרה על התשלומים שקיבל והוציא למרות הכנסות במאות אלפי שקלים.

יב. העד שמש עאטף מוהנא, מנהל החשבונות של הנאשם (להלן: "העד שמש") העיד כי לא בדק החשבוניות, לדבריו לא היו פנקסי שיקים לבדוק (עמ' 43-44, ש' 16-31, 29), מאשר כי חשבונית מס צריכה לכלול מס' פועלים, תעריף העבודה או כמות השעות, פירוט מקום העבודה, מאשר כי החשבוניות ת/7 לא עונות לדרישות אלו, לא יודע אם ביקש פירוט מהנאשם, בדיעבד לא היה מקבל חשבוניות אלו ולא היה עורך דו"ח. העד שמש ניסה להסיר ממנו אחריות וניסה להכשיר החשבוניות כתקינות וטען כי ההסכם נערך ע"י עו"ד ולכן אינו צריך לבדוק, טען שהיה פירוט אך זה לא נמצא, הסתפק בדברי הנאשם כי הוא מוגבל ולכן לא טרח לבקש הוכחה לתמורה. העד לא ערך הבדיקות הנדרשות לגבי חברת ג'רבי בע"מ והיות העד הייב מורשה חתימה בעת עריכת ההסכם אך אישר בסופו של יום כי החשבוניות אינן תקינות ולא ניתן היה לקזז בגינם את מס התשומות.

יג. גירסתו של הנאשם כבושה ונסתרת בראיות התביעה. בת/1 טען הנאשם כי פגש את "ג'רבי" באתר בניה ובפעם השנייה נפגשו וחתמו על ההסכם, בת/2 מסר כי פגש את "ג'רבי" בעת חתימת ההסכם וטען לעניין הסתירה כי שכח (ת/2, עמ' 2 ש' 24-12), מאשר כי לא בדק דבר אודות חברת ג'רבי בע"מ (עמ' 104 ש' 25-15) למרות שקיבל הדרכה מהעד שמש, הנאשם העיד כי פגש בג'רבי למרות שלא ניתן להבין כי העד הייב אינו יהודי, במיוחד כשטוען כי שילם בפעם הראשונה לג'רבי, ג'רבי חתם מול עיניו וגם בחוזה, לא יודע מדוע החתימה בחוזה ובחשבוניות שונה, אין לו רשימת עובדים, אולי ימצא בבית (ת/1, ש' 38-17, 1-11). גירסתו כי אחרי שבועיים שעבד עם עסקים בכפר בשדרות פגש בעובד שקישר אותו עם ג'רבי שסיפק לו פועלים תמוהה שכן אין הגיון כי יקבל שירותי עובדים מג'רבי בפרויקט שכבר עובד בו ולא שעסקים בכפר תשכור שירותי ג'רבי ישירות.

בעדותו מסר כי ראה את ג'מאל 1000 פעמים מרחוק בשדרות לפני שישב אתו אך עבד במקום רק שבועיים ולא מסר הסבר לסתירה, טען כי רצה לקבל רישיון קבלן רשום אך רק סיפק כוח אדם. לטענתו אותו גמאל מחברת ג'רבי בע"מ עבד גם בתפסנות בשדרות וגם פיקח על העבודה.

פעם טען הנאשם כי קיבל החשבוניות מג'רבי ופעם טען כי קיבלם מג'מאל, חשב שג'מאל מונה ע"י ג'רבי כי הוא "היה על ידו" (עמ' 106 ש' 21-14).

הנאשם אישר כי היה מודע לדרך בה יש לרשום החשבוניות עם פירוט וכי יש להפקיד הכספים בבנק אך לא עשה כן במודע.

א. עד ההגנה עו"ד טארק עיסא ג'בר מסר כי חתימתו ע"ג מסמך בדבר שינויים בהרכב דירקטוריון הינה מזוייפת, מר זרו מוחמד יאסין מסר כי חתימתו על מינויו לדירקטור ומורשה חתימה זוייפה, מר אברהם דבורה מסר כי חתימתו על מכרז לשיפוץ בנין זוייה. זימונם של עדים לעדות התבררה כמיותרת אך זאת לאור מחדלי חקירה.

ב. עקרון האישיות המשפטית הנפרדת - החלפת בעלי המניות ו/או דירקטורים וכן שינוי שמה אין להם משמעות לעניין זכויות והתחייבויות החברה שהינה אישיות משפטית נפרדת. לכן גם אין בטענה כי העד הייב לא סיפק באופן אישי לנאשם שירותי כח אדם או חתם באופן אישי על החשבוניות או נתן ייפוי כח להוציאם ממש שכן סותרת עקרון האישיות המשפטית ותורת האורגנים.

ג. הנאשם לפיכך לא היה אמור לחתום על הסכם חדש או לדעת על שינוי שם החברה ובעלי המניות.

ד. אין פסול בכך שהעד הייב החזיק מניות בנאמנות עבור האחים עראמין לפי סעיף 131 לחוק החברות.

ה. החשבונית הראשונה הינה מיום 30.4.10 לאחר מסמכי העברת המניות ת/7. אין גם סתירה בין ת/3 ההסכם ות/7 מסמכי העברת המניות שכן מרשם רשם החברות הינו דקלרטיבי והקובע הינו מרשם בעלי המניות של החברה, העד הייב לא חתום ע"ג ת/7, העד ג'רבי העיד כי העד הייב חתם ולכן ומכאן כי היו מסמכים לפני ת/7, נפתח חשבון מע"מ לפני 25/3/10 ובסבירות גבוהה לפני ת/3 ופרוטוקול זה הוא שהונח בפני העד עו"ד אבו עואד.

ו. ייתכן ונפלה טעות בתאריך ת/7 שכן נרשם 1/4/10 כמועד מינוי העד הייב לדירקטור ומורשה חתימה ובהודעה על העברת המניות ושינוי דירקטורים ת/7 נרשם המועד 6/4/10 וייתכן שהטעות ב ת/7.

ז. פגמים טכניים בחשבוניות אינם מקימים אחריות פלילית אלא סנקציה במישור האזרחי בלבד.

ח. בעדות העד הייב סתירות רבות ואמינותו מוטלת בספק. הוא הכחיש חקירתו ת/10 וטען כי לא נחקר ביום 26/5/12, זיהה בתחילה חתימתו על ת/34 בין חברת ג'רבי בע"מ לונס ואח"כ הכחיש חתימתו, העד הייב התייחס לאחים עראמין כבעלי ומנהלי החברה והוא רק פועל כנאמן שלהם לצורך עריכת ההסכמים וחתימה על הסכמי עבודה וקיבל משכורת על כך. הוא ציין שלחברת ג'רבי בע"מ רו"ח בי"ם שהיה בקשר עם הבעלים בחברון והוצגו לו דו"חות משולמים לרשויות המס. הוא לווה ע"י האחים אבו אחמד מאיזור חברון ובמשרד עו"ד אבו עואד המתינו

עוד 3 אנשים, הוא אמנם טען כי לא ראה מעולם הנאשם והנאשם לא חתם על ת/3 אך לא יצליח לדבריו לזכור 3 האנשים במשרד וראה רק האדם שעמד מולו. הוא מאשר כי החליט להעביר מניותיו בחברה אחרי 4 חודשים כי לא שילמו לו את שהובטח וציין בעדותו כי רק לאחר מכן ידע שהם "מאפיה" ומכאן שלא העביר המניות כי חשד.

ט. העד הייב החזיק במניות החברה כנאמן בלבד, לא התעסק עם העבודה בפועל כאשר החשבוניות הוצאו ע"י החברה באמצעות הבעלים האמתיים.

י. בתיק מחדלי חקירה. החוקר קאסם תפס קלסר הנהלת חשבונות אחד של הנאשם ללא סימון המסמכים, החוקר שרון אישר כי התיק היה במשרדו, חוקרים אחרים עשו בו שימוש לצורך חקירת נאשמים אחרים והוא שלל אובדן מסמכים, מדובר בהתנהלות לקויה ואין דרך להבטיח כי לא נעלמו מסמכים חשובים מהתיק. העד שמס העיד כי בתיק אמורים להיות חלק מהרישומים בגין ההתחשבוניות בין הנאשם לחברה ולקוחותיו שלא נמצאו. החוקרים אישרו כי לא נפתחה חקירה נגד חברת ג'רבי בע"מ למעט חקירת העד הייב, לא הוכח אם חברת ג'רבי בע"מ הגישה דוח"ות מע"מ וכללה החשבוניות ת/5 ולכן נותרת עדות העד הייב כי ראה דוח"ות משולמים.

יא. לא נגבתה עדות רוח"ח של חברת ג'רבי בע"מ, לא נתפסו מסמכי החברה במשרדו, אין יודעים מי פתח חשבון החברה הנ"ל, והאם הופקדו כספים בחשבון. לא נעשתה כל פעולה לחקור את האחים עראמין וכן המטפל שקישר בין העד הייב אליהם, כך גם לגבי המלווים לחתימת ההסכם ת/3. גם אם מדובר בתושבי חברון הרי הנאשם הצליח למסור להם זימון עם אישור מסירה. העד שרון אישר כי לא בדקו תיק מס הכנסה של החברה לבדוק אם העסיקה עובדים עם תלושי שכר למרות שנפתח תיק ניכויים נ/2 להעסקת עובדים, לא נבדק אם לחברה היה אישור ניכוי במקור וניהול ספרים קודם ל 3/10 ואם חודשו ב 9/10.

יב. תיק המע"מ נפתח ב 25/3/10 והיה עליו לכלול פרוטוקול מינוי מורשי חתימה, תעודות זהות דירקטורים ואישור ניהול חשבון בנק אך החוקרים לא עיינו בתיק המע"מ והוצג רק נ/1 העתק תעודת עוסק מורשה. מכאן כי יתכן ובפני עו"ד אבו עואד עמד לנגד עיניו הפרוטוקול המוקדם מתיק המע"מ ומכאן הפתרון לסתירה בין ת/3, ת/7.

יג. מכאן כי החקירה רופפת, לא ביצעה פעולות קריטיות כדי לברר אשמת הנאשם ועשויות היו לזכותו, הדבר מטיל ספק באשמתו.

יד. כמו כן לא נחקרו אנשי מפתח כמו דוד כהן אליו הועברו המניות ולכן נאלצה ההגנה לזמן עדים מבלי לדעת תוכן עדותם.

- טו. העד שמס הינו אמין ולא התגלו סתירות בעדותו, הכיר הנאשם כעוסק בתחום הבניה ומנהל עבודה, הוא ערך הדו"חות השוטפים, פעל ע"ס המסמכים שהוגשו כראיה לרבות ההסכם ת/3, יש לו 100-150 לקוחות ולא שם לב לסתירה בתאריכים בין ת/3 לת/7, סיכום אישורי 3 הלקוחות לשנת 2010 הינו 1,633,405 ₪, מחזור הפעילות ת/24 הינו 1,801,165 ₪ וזו הוכחה כי העובדים סופקו לו ע"י חברת ג'רבי בע"מ. העד שמס לא חשד שמהו אינו כשורה. קיימת הקבלה בין ת/23 ות/24.
- טז. העד פרח אבו עואד העסיק הנאשם כקבלן משנה, שילם במזומן. חישוב המאשימה מוטעה שכן רק רק חשבוניות מס' 5,6 הם ממרץ אפריל וכל השאר לא מפורטות ויכולות להיות עבור עבודות אחרות, גם בחשבוניות ונוס ת/26 רק 2 חשבוניות מתייחסות לבניית הממ"דים.
- יז. הנאשם העיד כי העובדים שסופקו ע"י חב' ג'רבי בע"מ היו ברובם תושבי שטחים, הבחור ג'מאל עבד מולו בשטח מטעם חברת ג'רבי בע"מ, הכיר לו העד הייב בשדרות, ליווה העד הייב לחתימת ת/3 ברמה"ג, הוא היה אחראי לביצוע ההתחשבנות, מסר לו החשבוניות, הבין כי גמאל היה מורשה שכן ליווה את העד הייב. הנאשם הסביר כי נאלץ לשלם במזומן והעד שמס לא שלל זאת בפניו, הוא הציג אישורי תשלום מלקוחות אחרים ת/32, ת/33, ת/24, הנאשם סמך על עו"ד אבו עואד כי יעשה הבדיקות.
- יח. העד פריד אבו עואד העיד כי הנאשם סיפק לו עובדים בנתניה ובחקלאות בקדמת צבי.
- יט. העד עו"ד אבו עואד ערך ההסכם ת/3 לאחר שהוצגו בפניו מסמכים כי העד הייב מורשה חתימה עם אישור רו"ח, אין לייחס משקל לכך שלא זכר הפעם הנוספת בה ראה העד הייב, הן שכן העד הייב התכחש בשלב מסוים לחתימתו בת/34, הן כי חשב ששואלים על ת/3 והן כי עברו 7 שנים.
- יח. מדובר בעבירה עם כוונה מיוחדת קרי מעבר למודעות לטיב המעשה והנסיבות הגורמות להתחמקות ממס גם כוונה להשיג תוצאה של התחמקות ממס. אין ראיה כי הנאשם התכוון להשיג התחמקות ממס לעצמו ולכן יש לזכותו מהעבירה בסעיף 117(ב) לחוק.

דיון הכרעה :

7. המסגרת הנורמטיבית :

הנאשם מאשם בביצוע העבירות הבאות :

סעיף 117 (6) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 :

"(ב) עשה אדם מעשה מן המפורטים בסעיף זה במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, דינו - מאסר 5 שנים או כפל הקנס הקבוע בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין):

"... (6) הכין, נוהל או הרשה לאחר להכין או לנהל, פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות"

סעיף 117(ב)(1) + (ב)(5) + (ב)(8) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 :

"(ב) עשה אדם מעשה מן המפורטים בסעיף זה במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס, דינו - מאסר 5 שנים או כפל הקנס הקבוע בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין):

(1) מסר ידיעה כוזבת או מסר דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור.

...

(5) ניכה מס תשומות בלי שיש לו לגביו מסמך כאמור בסעיף 38.

(8) השתמש בכל מרמה או תחבולה או שהרשה לאחר להשתמש בהן או עשה

מעשה אחר."

נטל השכנוע ונטל הבאת הראיות :

לאחרונה נסקרו הכללים אשר נקבעו בפסיקה לעניין הנטלים הראייתיים החלים על הצדדים בעבירות מס מסוג פשע ושאלת דיות הראיות החלה על כל צד להליך בהתאם להלכות בית המשפט העליון בפסק דינו של בית משפט השלום רמלה בת"פ 45449-09-13 מ"י נ' מורבייב ואח', פורסם במאגרים המשפטיים (7/6/17) והרלוונטיים לניתוח מארג הראיות וניתוחו הראייתי בענייננו :

"את הכללים האמורים ניתן לחלק לשישה שלבים כרונולוגיים, לפי הסדר הבא:

א. **השלב הראשון, קיימים שני סוגי נטלים:** יש לזכור שבדיני ראיות, הן במשפט הפלילי והן במשפט אזרחי, קיימים שני סוגי נטלים. הנטל הראשון הוא נטל השכנוע והנטל השני הוא נטל הבאת הראיות.

ב. **השלב השני, נטל השכנוע רובץ על כתפי המאשימה:** הכלל הבסיסי במשפט הפלילי הוא כי על המאשימה להוכיח את אשמו של הנאשם מעל לכל ספק סביר (סעיף 34כב(א) לחוק העונשין התשל"ז - 1977). כלל זה חל "מראש הראשים ועד סוף הסופים" (פסקה 5 לפסק דינו של כבוד השופט הנדל ב-רע"פ 1840/12 עוזר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (30.4.13) (להלן: פסק דין עוזר)).

ג. **השלב השלישי, נטל הבאת הראיות הראשוני חל על המאשימה:** מכח נטל השכנוע, הרי שנטל הבאת הראיות הראשוני חל תמיד על התביעה. הוזה אומר, תחילה על התביעה להניח תשתית ראייתית שמכוחה ניתן ללמוד מעל לכל ספק סביר על אשמו של הנאשם בביצוע העבירות שמיוחסות לו בכתב האישום. ככל שהמאשימה לא תעמוד בנטל הבאת הראיות הראשוני, אזי, יש לזכות את הנאשם גם מבלי לבחון את הראיות שהביא, או לא הביא, כנגד תשתית זו (פסק דין עוזר, פסקה 5).

ד. **השלב הרביעי, שאלת "דיות הראיות" שעל המאשימה להביא:** ככל שבית המשפט יגיע למסקנה כי "די" בראיות שהביאה המאשימה לחובת הנאשם, רק אז יעבור נטל הבאת הראיות לנאשם. ככל שבית המשפט יגיע למסקנה ש-"אין די" בראיות שהובאו על ידי המאשימה, אזי לא יעבור נטל הבאת הראיות לנאשם. כאשר מדובר בעבירות מס, שאלת "דיות הראיות" מושפעת מכללי המשנה הבאים:

1.ד אמיתות העסקאות נשוא החשבוניות, היא מסוג המידע המצוי בידי הנאשם. בפסיקה נקבע שכאשר המידע שהמאשימה צריכה להוכיח (כגון העדר אמיתות העסקאות), מעצם טיבו מצוי בידי הנאשם (קרי, הוא זה שבאמת יודע האם ביצע עסקת אמת, או לא), אזי, כמות הראיות שתידרש מהתביעה על מנת לצאת ידי חובה בקשר לאותו מידע, תהיה מזערית. מדובר בכלל ראייתי שחל הן בעבירות מס והן בעבירות אחרות (ראו: יעקב קדמי על הראיות (תש"ע - 2009, חלק רביעי עמ' 1709). ליישום של הכלל האמור בעבירות מס, ראו 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).

2.ד העיקרון לפיו "מידע המצוי בידי הנאשם", כבסיס להפחתת "דיות הראיות" הנדרשת מהמאשימה, נובע לא רק מהפסיקה הכללית, אלא גם מהוראות הדין שייחודיות לדיני המס, וזאת משני מקורות שונים שהולכים יד ביד:

ד.2. 1 סעיף 38 לחוק מע"מ קובע כי נישום רשאי לנכות מס תשומות מחשבוניות שהוצאו לו כדין. בפסיקה נקבע כי הנטל להראות כי חשבוניות המס שבהן החזיק העוסק ושימשו בסיס לניכוי מס תשומות, אכן הוצאו לו כדין, רובץ על שכמו של העוסק. לשימוש בסעיף זה בהקשר של עבירות מס במישור הפלילי, ראו ע"פ 5783/12 **גלם נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.9.14) פסקה 96 לפסק דינו של כבוד השופט שהם.

ד.2.2 כל עוסק מחויב לשמור את ה-"תיעוד הנלווה" לפנקסי החשבונות אותן הוא מנהל, וזאת עד שבע שנים (ראו סעיף 1 לתקנות מס ערך מוסף (ניהול פנקסי חשבונות) וכן ראו הוראות סעיפים 5 - 10 וסעיף 25(ג) להוראות מס הכנסה (ניהול פנקסי חשבונות), תשל"ג - 1973 (להלן: **חובת התיעוד**)).

ה. **השלב החמישי, העברת נטל הבאת הראיות לנאשם לעורר ספק סביר**: לאחר שהמאשימה הביאה מספיק ראיות שיש בהן כדי לבסס הרשעה מעל לכל ספק סביר, עובר נטל הבאת הראיות המשני לנאשם לעורר ספק סביר כנגד התשתית הראייתית המסבכת שהונחה כנגדו על ידי המאשימה (פסק דין **עוזר**, פסקה 5). מטבע הדברים, הנטל לעורר ספק סביר הינו בעל עוצמה שהיא משמעותית נמוכה יותר מעוצמת הנטל הראייתי שרובץ לפתחה של המאשימה להוכחת אשמו של הנאשם.

ו. **השלב השישי, בחינת "דיות" הראיות שהביא הנאשם לעורר ספק סביר**: לאחר שעבר נטל הבאת הראיות לנאשם לעורר ספק סביר, יש לדון בשאלת "דיות" הראיות שהביא הנאשם, היינו האם די בראיות שהביא על מנת לעורר "ספק סביר" ולזכותו בדיון. יחד עם זאת, מכח העיקרון ששאלת אמיתות העסקאות שמאחורי החשבוניות שהנאשם ניכה מהן את מס התשומות, היא מסוג המידע שמצוי בידי הנאשם, ככל שהנאשם לא יביא ראיות להפרכת התשתית הראייתית שהונחה על ידי המאשימה, הוא יורשע בדיון.

..

28. לענין טענת המאשימה בגין הפרת חובת התיעוד החלה על הנאשם צוין כי תחילה, על המאשימה להניח תשתית ראייתית מסבכת, מעל לכל ספק סביר, לפיה מדובר בעסקאות פיקטיביות, ורק לאחר מכן יש לבחון את ראיותיו של הנאשם (או העדר ראיותיו, מעצם כך שהפר את חובת התיעוד) לענין טענתו שמדובר בעסקאות אמת. רוצה לומר, תחילה על המאשימה להוכיח שמדובר בעסקאות פיקטיביות ורק לאחר מכן נדרוש מהנאשם להראות שמדובר בעסקאות חוקיות, ולא להיפך.

29. המיקום הגיאומטרי של הטענה של המאשימה כי הנאשם הפר את חובת התיעוד הוא בשלב החמישי של המתווה הדיוני, היינו רק לאחר שנטל הבאת הראיות עבר לנאשם. הפרת חובת התיעוד איננה

רלוונטית לשלבים הראשון עד הרביעי, כאשר אנו מצוים עדיין במצב דברים שבו נטל הבאת הראיות הראשוני עדיין מוטל על המאשימה. כמו כן, המאשימה לא יכולה לדלג על השלבים הראשון עד הרביעי, קרי לא להביא ראיות שמסבכות את הנאשם, ולעבור ישירות לשלב החמישי בכך שתדרוש למלא את ה-"אין" שבראיותיה (העדר הנחת תשתית ראייתית מסבכת) מה-"אין" של הנאשם (הפרת חובת התייעוד). ככל שהמאשימה תבקש לעשות כן, הנאשם יזוכה, וזאת גם אם הפר את חובת התייעוד, קרי אין בידי מסמכים נאותים המאמתים את טענתו בדבר אמיתות העסקאות שמאחורי החשבונות שכלל אותן בספרי החשבונות שלו."

...

כמו כן יש לעמוד על הבדל מהותי בין הנטלים הראייתיים המוטלים על כתפי המאשימה בדין הפלילי להבדיל מן הדין האזרחי והרלוונטיים גם בענייננו :

31" לסיכום, **המצפן הבסיסי** של המתווה הדיוני כפי שהגדרתי אותו לעיל הוא, שעסקינן במשפט פלילי על עבירות מס מסוג פשע, ולא בהליך אזרחי של דיון בין עוסק-נישום לבין המדינה בכובעה כרשות המיסים לגבי תקינות פנקסי החשבונות שלו או לגבי בקשתו לניכוי מס תשומות מחשבונות הוצאות שהכניס לפנקסי החשבונות שלו. ביחסים שבין העוסק-הנישום לבין המדינה בכובעה כרשות המיסים (ההליך האזרחי) סוגיית הנטלים היא שונה מזו הנהוגה ביחסים שבין העוסק-הנאשם לבין המדינה בכובעה כמאשימה (ההליך הפלילי).

32. בהליך האזרחי, בערעור של עוסק-נישום על החלטת המדינה בכובעה כרשות המיסים לפסילת ספרים או בעת שעוסק-נישום מבקש שיותר לו לנכות מס תשומות מחשבונות מסוימות, נטל השכנוע ונטל הבאת הראיות הראשוני מוטל על העוסק-הנישום (ראו סעיפים 38, 77(א) ו-83(ד) לחוק מע"מ; דנ"א 6067/14 **זאב שרון קבלנות בנין ועפר בע"מ נ' מנהל מע"מ** [פורסם בנבו] (6.8.2015) פסקאות 8 - 13 להחלטתה של כבוד הנשיאה השופטת נאור). לעומת זאת, בהליך הפלילי, נטל השכנוע והנטל הראשוני בהבאת ראיות, וזאת לתמיכה בטענה של המדינה בכובעה כמאשימה שהעוסק-הנאשם ביצע עבירת מס מסוג פשע, רובץ תמיד לפתחה של המדינה. לסיכום: בעת שמדובר בשאלת הנטלים ושאלת דיות הראיות, נישום לחוד, ונאשם לחוד."

8. הצדדים במקרה שבפני חלוקים בשאלה עיקרית אחת שהינה האם הוכיחה המאשימה מעבר לכל ספק סביר כי החשבונות מושא כתב האישום (ת/4) הינן פיקטיביות באופן שניתנו לנאשם וקוזז מס בגינן ללא שהנאשם קיבל שירותי עבודה בהתאם מחברת ג'רבי בע"מ ושילם תמורתם או שמא שכנע הנאשם כי אלו משקפות נאמנה שירותים שקיבל הנאשם מחברת ג'רבי בע"מ או לכל הפחות נותר בידי בית המשפט ספק סביר שמא כך הדבר.

בעת בדיקת הראיות בגין החשבוניות ת/4 אבחן הראיות במתווה שהונח בסקירה לעיל:

א. בדיקת "דיות הראיות" שהובאו ע"י המאשימה: האם הוכיחה המאשימה מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם לא קיבל שירותי עבודה תמורת החשבוניות ת/4 וזאת לאחר בחינת הראיות שהובאו מטעם המאשימה.

ב. בהמשך ונוכח הכלל כי המידע בנוגע לאמיתות העסקאות מושא החשבוניות ת/4 מצוי בידי הנאשם ולא המאשימה תיבחן סוגיית דיות הראיות אשר הובאו ע"י הנאשם. ככל שהמסקנה תוביל להעברת נטל הבאת הראיות לנאשם בהינתן ראיות המאשימה והכלל לעיל, תיבחן דיות הראיות שהביא הנאשם ויבדק אם יש בהן כדי לעורר ספק סביר לטובתו.

10. שלב ראשון : ראיות המאשימה :

לאחר עיון בראיות המאשימה ושמיעת עדיה (ר' הסתייגות מסויימת בבחינת השלב השני) ונוכח הכלל כי מרבית הראיות בגין ביצוע עבירות המס מסוג פשע מצויות בידי הנאשם מצאתי כי התביעה עמדה בנטל הבאת הראיות בשלב הראשון להוכיח כי הנאשם ביצע העבירות מעבר לכל ספק סביר וזאת מן הטעמים הבאים :

א. אין מחלוקת בין הצדדים כי החשבוניות ת/4 אינן מפורטות כלל כפי שנדרש מחשבוניות המוגשות על פי דין לצורך קיזוז המס שעה שכוללות ברובן ציון לאקוני כגון לדוגמא "הספקת עובדים" (חשבונית מס"ד 62) או "חשבון עובדים חודש 1" (חשבונית מס"ד 82). מנהל החשבונות עאטף שמס מודה בעדותו כי החשבוניות ת/4 שהגיש לרשויות המס היו לקויות, ללא פירוט מספר הפועלים, תעריף העבודה, כמות השעות ופירוט מקום העבודה (עמ' 45, ש' 24 ואילך) ולדבריו הדבר "לא נראה טוב".

ב. אין מחלוקת כי הנאשם פעל בניגוד להוראות החוק שעה שלדבריו שילם הכספים לחברת ג'רבי וקיבל הכספים מן הלקוחות ("עסקים בכפר" וכד') והכל בכסף מזומן בלבד. נתון זה מחזק מארג הראיות כנגד הנאשם באשר לא הפקיד סכום כלשהו מן הכספים שקיבל בחשבון הבנק שלו וטענתו כי לא יכול היה לעשות כן שכן חשבון הבנק שלו היה מוגבל תמוהה נוכח הגבלת החשבון בגין חוב של אלפי שקלים בודדים אל מול תקבולים שקיבל הנאשם לטענתו מלקוחותיו שעלו כדי מאות רבות של אלפי שקלים. הראיות כנגד הנאשם מקבלות חיזוק אף מן העובדה כי גם הלקוחות כדוגמת מר פרח אבו עואד שבבעלותו "עסקים בכפר" לא נהג לנהל כספיו באמצעות חשבון הבנק (ר' עדות פרח אבו עואד עמ' 66 ש' 17-19) ומכאן גם כי לא הובאה בפני כל ראייה חפצית בגין קבלת התקבולים הנטענים ע"י הנאשם מן הלקוחות.

ג. הנאשם לא הציג כל ראייה בגין התחשבות שביצע אל מול חברת ג'רבי בע"מ ואף לא אל מול לקוחותיו. מעדות העד פרח אבו עואד עולה תמיהה בגין שיטת התחשיב שעשה הנאשם אל מול העד

בהתחשבות החודשית שעה שטען כי התחשבן מול חברת א. אופיר (הקבלן הראשי לו סיפק שירותי עבודת בניין) על פי התקדמות הבנייה ומול קבלני המשנה, לרבות הנאשם, על פי שעות עבודה (עמ' 67 ש' 7-8) - גירסה המעלה תמיהה לאור היעדר הגיון כלכלי ולאחר מכן טען כי קבלני המשנה לרבות הנאשם הגישו לו דרישות התשלום על פי התקדמות העבודה (עמ' 68 ש' 7-9) וכן עמ' 68 ש' 16-19). בנקודה זו אף דחיתי טענת ב"כ הנאשם בגין מחדלי חקירה אשר ייתכן והובילו להיעלמות תרשומות הנאשם שערך כביכול בגין התחשבות עם ג'מאל, נציג חב' ג'רבי בע"מ (ר' התייחסות בהמשך בפרק הדן במחדלי החקירה).

ד. הנאשם לא הציג רשימת עובדים שעבדו מטעם חברת ג'רבי בע"מ לכאורה עבורו. בתחילה טען כי יש ברשותו רשימת עובדים וזאת בפני החוקר בסיום חקירתו (ר' ת/1, ש' 5, 8-11) אך מעדות החוקר שרון אותה מצאתי לאמץ בנקודה זו עולה כי הנאשם אמר לו שלא מצא בביתו את רשימת העובדים (עמ' 55 ש' 23-25 וכן תיעוד הדברים בת/25).

ה. המאשימה הפנתה לסתירה העולה ממסמכים ת/3 - ההסכם שנחתם בין הנאשם לחברת ג'רבי בע"מ אשר נושא התאריך 13/3/10 ובין מסמך ת/7 - פרוטוקול ישיבת בעלי המניות בחברת ג'רבי בע"מ מיום 1/4/16 ואישור קבלתו ברשות התאגידים ביום 6/4/10 לפיו העד הייב התמנה בישיבה זו כמנהל החברה וישמש מורשה חתימה מטעמה. הסתירה עולה ממועד עריכתו לכאורה של ההסכם ת/3 אשר מוקדם למועד בו התמנה העד הייב כמנהל החברה וכמורשה חתימה מטעמה.

ו. הנאשם לא מסר פרטיהם של ג'מאל או מוחמד לרבות אמצעי קשר למרות טענתו כי ג'מאל עבד מולו באופן קבוע, מולו התחשבן כנציג חברת ג'רבי בע"מ והוא שסיפק העובדים תמורתם שילם הנאשם סכומי הכסף המפורטים בחשבוניות ת/4.

לאור האמור לעיל מצאתי כי המאשימה עמדה בנטל השכנוע ככל שהדבר בא לידי ביטוי בראיות שהוגשו לעיל ומכאן שנטל הבאת הראיות עובר לכתפי הנאשם.

11. שלב שני : ראיות הנאשם ומחדלי חקירה

לאחר שמיעת פרשת ההגנה ונוכח התרשמות בית המשפט מחלק מעדי התביעה לרבות בחינת מחדלי החקירה הנטענים והנזק הראייתי הממשי שנגרם לנאשם כתוצאה ממחדלי המאשימה מצאתי כי הנאשם עורר ספק סביר בגירסת המאשימה והכל מהטעמים כדלקמן :

א. **עדות העד הייב :**

המאשימה מבקשת לראות בעד הייב כמי שמפריך גירסת הנאשם וכמי שמבסס במידה רבה הטענה כי לא בוצעו כל עסקאות אמת אשר תמורתם הונפקו החשבוניות ת/4.

העד הייב טען כי לא נפגש עם נאשם 1 בשדרות (ת/10, ש' 2, ש' 15-17) וזאת בניגוד לגירסת הנאשם, לא פגש מעולם בנאשם (ת/11, ש' 13-15, עמ' 21 לפרוטוקול ש' 20-21), טען כי לא חתם על החשבוניות ת/4 (ת/11, עמ' 2 ש' 19-20, עמ' 21 לפרוטוקול ש' 7-11) ואף בעין בלתי מקצועית ניתן להבחין כי אין דמיון בין חתימת הנאשם בהודעותיו בחקירה לאלו בת/4.

מעדות העד הייב עולה כי ליבת עדותו מהימנה באופן ששימש לתפיסתו "איש קש" מטעם האחים עראמין מהשטחים ופעל בשמם, לא סיפק עובדים לנאשם ולא מודע לכל הספקה שכזו.

לצד התרשמות זו מצאתי כי יש לתת משקל נמוך לגירסתו של העד הייב ככל שסותרת גירסת הנאשם. עדות העד הייב היתה רצופה בסתירות רבות, להן התקשתה המאשימה לתת הסברים, ניכר כי ניסה לשוות למעשיו מהלך עניינים תמים יחסית למרות שהבין למעשה כי שותף ככלל למעשה תרמית (הוזכרו עסקאות נוספות שערך עם נאשמים אחרים ואשר הוצג בפני העד כי היו פיקטיביות) ויש בחלק מגרסאותיו של העד הייב כדי לחזק גירסת הנאשם כי חברת ג'רבי בע"מ סיפקה לו עובדים ובמה דברים אמורים ?

העד הייב הרבה לסתור עצמו במהלך עדותו. למרות שאישר בחקירתו כי חתם ע"ג ההסכם ת/3 טען כי זייפו חתימתו ולא חתם ע"ג ת/3 (ת/11, עמ' 2, ש' 20-21), מסר בעדותו כי חתם על הודעתו ת/10 אך מתכחש בהמשך לחתימתו (עמ' 19 ש' 25-26), בהמשך מסר כי חתם ע"ג העמוד הראשון של ת/10 ולא בעמוד השני והשלישי למרות שהחתימות נחזות כזהות (עמ' 24 ש' 28 ואילך), החוקר קאסם העיד כי העד הייב חתם ע"ג כל הדפים בעדותו וכי העד הייב משקר כאשר טוען אחרת (עמ' 33 ש' 9-16, עמ' 36 ש' 14-17, 21-22).

בפתח עדותו טען העד הייב כי לא נגבתה ממנו הודעה בתאריך המצוין בהודעה ת/11 שכן היה אחרי תאונת דרכים (עמ' 19 ש' 19) ורק בהמשך נזכר כי חקרו אותו בבית החולים (עמ' 24 ש' 15) כפי שהעיד החוקר שרון (עמ' 56 ש' 3-21).

העד הייב טען כי הפסיק עבודתו בחברת ג'רבי בע"מ כי לא שילמו לו כמובטח אך גם כי ראה "הזמנים שלהם בעבודה" (האחים עראמין) וכי לא עובדים במקום (עמ' 22 ש' 22) ולא ברור כלל כיצד היה אמור העד הייב שלא טען בשום שלב כי פעל כמנהל בפועל של החברה לבדוק ולדעת פרט זה. הוא העיד כי חשד ב"קומבינה" (עמ' 28 ש' 24-26) כחלק מהסיבה להפסקת עבודתו בחברה ובה בעת אישר כי בזמנו לא ידע שהם "מאפיה" (עמ' 27 ש' 22-23). גירסתו זו מצביעה על רצונו לנקות עצמו ממעורבות במה נתפס אצלו בעת מתן הודעותיו בחקירה ועדותו בבית המשפט כ"קומבינה" ולהציג עצמו כקורבן שפעל מתוך מצוקה כלכלית שנוצלה על ידי אחרים.

העד הייב טען כי היה רק פעם אחת בבוקקעטא וחתם על חוזה אחד (ת/11, עמ' 2 ש' 6), הכחיש כי חתם גם על החוזה ת/34 בין חברת ג'רבי בע"מ וחברת ונוס בניין וחקלאות (עמ' 20 ש' 10-12, עמ' 21 ש' 28-32) וזאת שעה שהוצגו כראיה החוזים ת/3 ות/34 ממועדים שונים, העד עו"ד אבו עואד טען כי החתים העד הייב גם על החוזה ת/34 והעד הייב עצמו מאשר כי החתימה ע"ג ת/34 הינה שלו (ת/20, ש' 15-16).

העד מסר לחוקריו בת/10, עמ' 3 ש' 19-21 כי אינו יודע מיהם השניים שליוו אותו לרמת הגולן ואין לו את מספרי הטלפון שלהם אך בעת עדותו בבית המשפט הציג מיד כשנשאל את שמם ומספרי הטלפון שלהם (עמ' 27 ש' 24-29).

המאשימה ביקשה להיבנות מן הסתירה אשר עלתה מהמועדים הנקובים בת/3 - ההסכם ות/7 מסמך מינוי העד הייב כמנהל ומורשה חתימה מטעם חברת ג'רבי בע"מ אך בעוד העד הייב מאשר כי העברת המסמך ת/7 נעשתה ביום 6/4/10 (לאחר מועד ת/3), (עמ' 23 ש' 29-30) הרי שמצד שני מאשר כי אינו זוכר תאריכים (עמ' 22 ש' 2), אינו זוכר אם התחיל לעבוד מטעם חברת ג'רבי בע"מ לפני שקיבל מניות או אחרי (עמ' 31 ש' 22-23, 30-32) ומיד משנה גירסתו זו וטוען כי קודם היה אצל עורך הדין (עמ' 32 ש' 1-6).

הסתירות הרבות בעדות העד הייב וניסיונו למזער מחלקו בפרשה מקשים על מתן אמון מלא בגרסתו לרבות עדותו כי מעולם לא פגש בנאשם (ת/11, עמ' 2 ש' 13-15, עמ' 21 ש' 20-21 לפרוטוקול), גירסה הנסתרת בעדויות הנאשם ועד ההגנה עו"ד אבו עואד.

אם לא די בכך הרי שקיימת תמיכה מסוימת בעדות העד הייב לטענות הנאשם.

הנאשם טוען בהודעותיו ועדותו בבית המשפט כי מרבית הפועלים שסופקו לו היו תושבי השטחים ובסיכומי ב"כ הנאשם נטען כי מי שעמד מאחורי חברת ג'רבי בע"מ והעד הייב היו האחים עראמין מאיזור חברון. גירסה זו מועלית ע"י העד הייב עצמו אשר מוסר על מעורבות האחים עראמין הן בפתח הודעתו הראשונה שמסר לחוקריו ת/10 (עמ' 1 ש' 6-13) והן בעדותו בבית המשפט עמ' 21 ש' 17, עמ' 22 ש' 22-29) באופן המתיישב עם גירסת הנאשם כי לא העד הייב הוא שסיפק לו העובדים. העד הייב מתאר כי לאחים עראמין יש רו"ח ויודע זאת כי נפגש עימם בי"ם (עמ' 30 ש' 11-15) וראה דו"חות מס משולמים (עמ' 31 ש' 27). הגם שיש בדברים אלו כדי ניסיון אפשרי של העד הייב לנקות עצמו ממעשי מירמה המיוחסים גם לו הרי שעשויים דבריו לתמוך בגירסת הנאשם כי מאחורי העד הייב עמדו אנשי עסקים שבמקרה שלו אכן סיפקו לו עובדים בתמורה.

העד הייב מאשר בעדותו כי חתם על ארבעה או חמישה הסכמים מטעם חברת ג'רבי בע"מ בשליחות האחים עראמין אך בעוד שבשאר המקרים מסר לצד השני להסכם חשבוניות במעמד חתימת ההסכמים הרי שבמקרה של ההסכם בבוקקעטא ת/3 לא הסכימו האחים עראמין למסור חשבוניות.

הנאשם לא נחקר בחקירה נגדית על הטענה כי דרש קבלת חשבוניות במעמד הסכם ת/3. עדות העד הייב מצביעה לכאורה על מעורבותו בתרמית בשאר העסקאות שערך שכן נהיר כי מתן חשבונית בגין ביצוע עבודה בעת עריכת ההסכם וטרם ביצעה מצביע על היותה פיקטיבית ואילו במקרה זה כאשר העד הייב מצוין כי נדרש להעביר החשבוניות במעמד החתימה לא עשה כן בהוראת האחים עראמין ויש גם בכך להצביע על האפשרות כי במקרה של הנאשם שבפני, בניגוד לשאר העסקאות שביצע העד הייב, לא התקבלו חשבוניות פיקטיביות אלא כאלו שהועברו בתמורה להספקת עובדים.

ב. העד פרח אבו עואד (להלן: "עד התביעה פרח") הובא לעדות מטעם התביעה כמי ששימש בעליו של עסק "עסקים בכפר" אשר לו סיפק כביכול הנאשם עובדים שלטענת הנאשם סופקו לנאשם מטעם חברת ג'רבי בע"מ. מטעם הנאשם נמסרו לעד התביעה פרח החשבוניות ת/5 (למעט חשבונית מס"ד 34). עד התביעה פרח העיד כי ביצע עבודה עבור הקבלן א.אופיר כקבלן משנה, היו לעד קבלני משנה וזאת בביצוע עבודות בניית חדרי ממ"דים בשדרות (עמ' 62 ש' 21-25). כמו כן עבד כקבלן ראשי בעבודות חקלאות ברמה"ג עם קבלני משנה. אין חולק כי העד הינו בו דודו של הנאשם שבפני ושניהם חולקים מנהל חשבונות משותף (עמ' 65 ש' 24-31).

משמיעת עדותו של עד התביעה פרח עולות תמיהות שעה שמוסר בתחילת עדותו כי ההתחשבות עם חברת א. אופיר נעשתה בהתאם להתקדמות שלבי הבניה אך עם קבלני המשנה ערך ההתחשבות על פי שעות עבודה (עמ' 67 ש' 7-8) אך כאשר הקשה ב"כ המאשימה בשאלותיו אישר כי גם קבלני המשנה שלו התחשבו איתו לפי התקדמות העבודה (עמ' 68 ש' 7-9) ואין הגיון בתמחור התקדמות הבניה לפי שעות עבודה (עמ' 68 ש' 16-19). העד לא היה החלטתי בתשובותיו שכן גם בהתייחס להתחשבות עם חברת ונוס ציין כי התחשבן לפי שעות (עמ' 71 ש' 1-4) ולסירוגין טען כי על פי עבודות קבלנות (עמ' 71 ש' 2).

עם זאת ביקש ב"כ המאשימה להוכיח בתחשיבו כי סכום החשבוניות שרשם הנאשם עבור עד התביעה פרח עולה באופן משמעותי על הסכום שקיבל עד התביעה פרח מחברת א.אופיר ואין כל הגיון כלכלי בהתנהלות זו אך עד התביעה פרח הסביר כי החשבוניות ת/5 שמסר הנאשם לידיו ניתנו לא רק עבור עבודות בניית הממ"דים בשדרות אלא גם תמורת הספקת עובדים בחקלאות. על ת/5, חשבונית 24 מוסר כי ייתכן וניתנה בגין עבודות בניין אך ייתכן וניתנה גם עבור עבודות בחקלאות (עמ' 87 ש' 8-9). מכאן שקיימת אפשרות כי הסכום ששולם כביכול לנאשם תמורת הספקת עובדים לעד התביעה פרח נמוך מזה שקיבל העד מחברת א. אופיר.

ב"כ המאשימה לא הפנה לעד זה שאלות בגין התקדמות קצב הבניה בשדרות וגידול נטען במספר העובדים מטעם הנאשם באתר הגם שהנאשם טען להגנתו כי לאחר שעבד עם עוד עובדים ספורים משך שבועיים בבניית ממד"ים קיבל הספקת כ - 10 עובדים מחברת ג'רבי בהתאם להסכם ת/3 ולכן קצב עבודת בניית הממ"דים הואץ (עדות הנאשם עמ' 98 ש' 7-8) ומצופה היה מהתביעה להפנות השאלות לעד מטעמה בנקודה זו או לבקש העדתו החוזרת כעד הזמה לאחר שמיעת עדות הנאשם בנושא. מכאן

שנותרים אנו עם גירסת הנאשם שלא הופרכה בעדויות או ראיות התביעה כי כך הדבר.

עד התביעה פרח מאשר בעדותו כי במסגרת ההתחשבות עם הנאשם היה בודק רישומי הנאשם ומשווה לרישומים שערך בעצמו בדרך הדומה לזו שתיאר הנאשם בעדותו. הוא אישר כי לכל אחד יש הרישומים שלו, הנאשם הגיש לו כל חודש "מה עבד ומה מגיע לו כסף" על פי שעות עבודה קבלניות (עמ' 67 ש' 1 ואילך), הוא היה בודק הרישומים שערך הנאשם והשווה החשבונות, זאת כפי שטען גם הנאשם בעדותו. כמו כן אישר בעדותו כי עבד באלוני אבא וקדמת צבי כפי שטען הנאשם בעדותו.

העד מסר כי שילם תשלומים עבור עובדים שסופקו לו במזומן (עמ' 66 ש' 17-19), כפי שטען הנאשם ביחס לתשלומים שהעביר לטענתו לחברת ג'רבי בע"מ. עדותו בנקודה זו מעלה החשש לנורמה פסולה על דרך של ניהול תקבולים במזומן ובאופן בלתי חוקי אך לא נטען בפני כי עד התביעה פרח הורשע בביצוע עבירות דומות לאלו בהן חשוד הנאשם שבפני ומכאן שאין להקיש בהכרח מניהול כספיו במזומן מסקנה מרשיעה פרט לכך שהעד מנהל חשבונות שמס (רואה החשבון המשותף לעד ולנאשם) לא פעל כפי שנדרש ונהג להגיש חשבונות מע"מ ולבקש קיזוזם גם ללא הוכחת העברת תקבולים ביחס לחשבונות אלו, כפי שטען הנאשם בפני וכן תמך בגירסת הנאשם כי התנהל בעבודתו בתשלומים במזומן במקום דרך חשבון בנק כנדרש.

הגם ששיטת ההתחשבות שהעלה עד התביעה פרח אינה עולה בקנה אחד עם הגיון כלכלי הרי שלא ניתן לשלול כי התחשבות זו יכולה היתה לחסוך לו בהוצאות והכל תלוי עלויות כח אדם עליהם סיכמו הצדדים ועלות הבנייה אשר שולמה לעד התביעה פרח על ידי הקבלן א.אופיר.

לאור האמור לעיל מצאתי כי הגם שעולות מספר תמיהות בעדות עד התביעה פרח לרבות דפוסי עבודה באמצעות כסף מזומן ושיטת התחשבות תמוהה במידה הרי שלא הוכח בפני על ידי התביעה בראיות מוצקות כי העד מטעמה אינו דובר אמת בגירסתו כי הנאשם סיפק לו עובדים בעבודות בניית הממ"דים והחקלאות, לא הוכח מטעם המאשימה כי הנאשם לא הגביר קצב עבודתו בבניית הממ"דים ולא נטען בפני על ידי המאשימה כי לא בוצעה עבודה על ידי עד התביעה פרח עבור חברת א.אופיר או עסקים נוספים להם נטען כי הנאשם סיפק בעקיפין עובדיה של חברת חברת ג'רבי בע"מ.

ג. עדות עד ההגנה פריד אבו עואד (להלן: "העד פריד")

העד פריד העיד כי הנאשם סיפק לו עובדים לביצוע עבודות בניה וחקלאות באלוני אבא, קדמת צבי וכן בעבודות בניין בבית ליד (עמ' 142 ש' 10-13) כפי שמסר הנאשם בעדותו. הוא תיאר כי עובדי הנאשם היו מגיעים במיניבוס, גם ישראלי וגם מהשטחים (עמ' 142 ש' 14-18), מסר כי כ- 50% מן העובדים היו תושבי שטחים וכי מדובר ב"כמות טובה" של תושבי שטחים מקרב העובדים שסיפק הנאשם (עמ' 149 ש' 22-24).

העד פריד תיאר תהליך ההתחשבות בינו לבין הנאשם באופן שלנאשם היה רישום כמה עובדים עבדו, גם לעד פריד היה רישום דומה והיו מתחשבים (עמ' 142 ש' 19-23), הוא ציין כי לא העביר רישומי ההתחשבות לרו"ח

וכי אבדו עם השנים (עמ' 142 ש' 31 עד עמ' 143 ש' 2), אישר כי עבד אף הוא במזומן וכי היקף התשלומים ששילם לנאשם תמורת הספקת העובדים היה כ - 300 עד 400 אלפי שקלים במשך 4-5 חודשים (עמ' 42 ש' 4-7).

מחד, מדובר בעד שהינו בן דודו של הנאשם ולא הציג ראיות חפציות שיתמכו בגירסתו אך מאידך גיסא עדותו תמכה בגירסת הנאשם בגין השימוש בכסף מזומן בקבלת התמורה לעובדים שסיפק ועצם הספקת העובדים העונים לתיאור הנאשם בעדותו (הגעה במיניבוס, תושבי שטחים רבים) והעדויות לא הופרכה בראייה כלשהי מטעם התביעה.

גירסתו של העד פריד מתחזקת על רקע חישוב פשוט שניתן לבצע בהשוואה בין סכומי החשבוניות ת/4 שקיבל הנאשם מחברת ג'רבי בע"מ ע"ס 2,330,788 ₪ ובין החשבוניות שמסר הנאשם לעד התביעה פרח (ת/5 למעט חשבונית מס"ד 34) המסתכמים לכדי כ - 1,711,661 ₪. מכאן כי קיימת אפשרות הגיונית כי הנאשם עבד עם לקוחות נוספים לצורך הספקת עובדים מלבד "עסקים בכפר" של עד התביעה פרח - אפשרות המחזקת גירסת העד פריד כי אכן הנאשם סיפק לו עובדים.

ד. העד עטאף שמש (להלן: "העד שמש")

העד עטאף שמש היה מנהל החשבונות מטעם הנאשם והעיד מטעם התביעה.

העד שמש ניסה לשוות להתנהלותו במקרה זה מקצועיות וקפדנות אך נוכח תשובותיו מצאתי כי התרשל במילוי תפקידו והמוטל עליו ככלי מבקר ומסנן להבטחת תקינות הצהרות הנאשם לאור מסמכים שיש ברשותו או היו צריכים להיות ברשותו.

העד שמש מתאר בדיקות שערך במהלך עדותו בבית המשפט :

"ש. אני רוצה להבין לאט לאט, מה המסמכים שדרשת ביחד עם קבלת החשבונית מהנאשם?

ת. זה כלל אצלי לבקש תעודת התאגדות, תקנון, פרוטוקול מורשה חתימה, אישור על ניכוי מס, ניהול ספרים, מסמך ממשד המשפטים שמראה מי בעל המניות בחברה וצילום תעודת תעודת זהות של הספק בנוסף לחוזה וחסר משהו היה חוזה חתום אצל עו"ד מאותה תקופה, אני מקפיד בדרך שיש תשומות שהן גדולות אני מנסה לחייב את הלקוח שלי לערוך הסכם עבודה תוך חוזה שנערך ונחתם אצל עו"ד... (עמ' 39 ש' 29-24 וכן ר' עמ' 40 ש' 9-8, 22).

עדותו של העד שמש לוותה בסתירות ולא תאמה עדויות הנאשם והעד הייב ונראה כי כל מטרתה להשיל מעל עצמו אחריותו להגשת חשבוניות ת/4 הלוקות בפגמים ונוכח טענת המאשימה כי עניין עסקאות פיקטיביות שערך הנאשם. הנאשם עצמו לא מאשר כי ביקש וקיבל לידיו המסמכים המפורטים לעיל וכך גם העד הייב לא

ציין כי סיפק מסמכים אלו, טען כי ת/7 נשלח אליו ביום 28/3/10 (עמ' 40 ש' 28) אך עיון במסמך מעלה כי נשלח בפקס ביום 28/5/10 וחזר ואישר המועד המאוחר (עמ' 41 ש' 5-6).

העד שמש ידע כי אסור לנאשם לקבל תקבולים במזומן מעל 20,000 ₪ אך לדבריו בשל המגבלה בחשבון הבנק של הנאשם ותביעה משפטית הוא קיבל החשבונות והעביר הדו"ח (עמ' 42 לפרוטוקול), הסתמך על ההסכם ת/3, נהג לבדוק כל כמה חודשים אם יש שינוי באישור לצורך ניכוי מס אך לא שם לב לתאריכים (עמ' 43 ש' 1). העד שמש העיד כי לא אמר לנאשם כי יש משהו חשוד, לא בדק עצמו, לא בדק מסמכי החברה וקבלת התשלומים וסמך לדבריו על הנאשם ("הוא לקוח שלי ואני לא יכול לפקפק בו", עמ' 44 ש' 7-8).

בעדותו בגין קבלת מסמכים מהנאשם כגון פרטי ההתחשבות עם חברת ג'רבי בע"מ סתר עצמו שעה שטען כי בקלסר שנתפס מרשותו במשרדו אין דפי פירוט והוא לא יודע אם הדבר נבדק מטעמו אצל הנאשם (עמ' 46 ש' 5) ומאידך גיסא טען כי הנאשם צירף מסמכים אלו ויכול להיות שלא נמצאים (עמ' 46 ש' 24), יכול להיות שלנאשם מסמכים תומכים (עמ' 46 ש' 24) אך הוא, העד, אינו אמור לשמור יומני עבודה (עמ' 51 ש' 4-6).

מעדות העד שמש עולה כי התרשל בתפקידו, מסר כי סמך על העו"ד (ר' לעיל וכן עמ' 47 ש' 1), "הייתי מטומטם" - עמ' 47 ש' 12, לא הקפיד על בדיקת ביצוע התשלומים מעל 20,000 ₪ (עמ' 51 ש' 21-24).

נוכח עדותו של העד שמש התרשמתי כי עשה מאמץ להגן בעדותו על הנאשם אך זאת בעיקר על מנת שיוכל למזער חלקו בהתנהלות בפרשה. התרשמתי כי העד שמש התרשל בביצוע תפקידו, לא דרש מהנאשם פירוט כדין בחשבונות ת/4, לא הקפיד על בדיקת העברת הכספים כנדרש, לא ביקש כי הנאשם ימציא לו אישורים מתאימים, לא בדק מצב חברת ג'רבי בע"מ לאורך תקופת ההתקשרות.

עם זאת, עדות העד שמש על כל המתשמע ממנה לעיל, מחזקת עדות הנאשם כי לא התריע בפני הנאשם על כי פועל שלא כדין בקבלת חשבונות ללא פירוט כנדרש (ר' עדות הנאשם בעמ' 120 ש' 14-17) או בניהול עסקיו במזומן בלבד שעה שסמך בעצמו על הנאשם ועו"ד אבו עואד שערך ההסכם ת/3, לא מסר לנאשם כי חושד בדבר מה לא חוקי בביצוע עסקיו. אל מול התנהלותו זו של הנאשם ניצב הנאשם אשר אין מחלוקת כי הינו חסר השכלה משפטית או חשבונאית בסיסית ויש באי אזהרתו או הערמת קשיים כלשהם מצד העד שמש לצד היעדר ראיות בגין שותפות העד שמש בביצוע העבירות בהן נחשד הנאשם כדי להטיל ספק בטענת המאשימה לקנוניה או שיתוף פעולה מצד העד שמש בפעילות עבריינית מתוך ידיעה.

ה. עדותו של עד ההגנה עו"ד אבו עואד נשמעה לראשונה בבית המשפט אך לא מצאתי אותה כבושה לאחר שהמאשימה גילתה מעורבות העד ועריכת ת/3 אך במהלך שמיעת עדי התביעה במשפט וזאת הגם שחותמתו וחתמתו של העד מתנוססים בחלקו השמאלי עליון של המסמך ת/3.

מעדותו של עו"ד אבו עואד מצאתי כי הגם שקיימת סיבה להאמין כי לא ערך כלל הבדיקות הקשורות בעד הייב וחברת ג'רבי בע"מ טרם עריכת ההסכם ת/3, לא מצאתי כי העד עו"ד אבו עואד חשד כי בפניו עיסקה בלתי חוקית או שיתף פעולה בעריכת מסמך ת/3 בכוונה לקדם ביצוע העבירות בידי הנאשם. לא מצאתי כי לעד עו"ד אבו עואד אינטרס אישי בעריכת ההסכם פיקטיבי בודעו כי הינו כזה.

העד עו"ד אבו עואד מסר כי נכחו במעמד עריכת ההסכם הנאשם, העד הייב ומלווה אחד או שניים מטעם העד הייב (עמ' 148 ש' 17-18) וזאת כפי שהעידו הנאשם והעד הייב.

העד ציין כי זוכר שהוצג לו אישור רו"ח שהעד הייב מוסמך חתימה (עמ' 148 ש' 27-28) וכן אישור ניהול כספים אך מודה כי לא עשה לבדיקת המסמכים, לא בדק מול רוה"ח, לא וידא מול רשם החברות (עמ' 149 ש' 3,5,9), לא הציע לנאשם לבדוק ברשם החברות (עמ' 154 ש' 31-32) ומסכים כי התרשל בכך (עמ' 155 ש' 1-3). הוא תיאר כי שני הצדדים מסרו לו פרטי ההתקשרות במעמד החתימה שכן ההסכם אצלו מוכן (עמ' 150 ש' 5-10).

בהתייחס לת/34 אכן השיב כי העד הייב היה אצלו פעם אחת בלבד אך הסביר כי תשובתו זו התייחסה להסכם עם הנאשם ולא מצאתי בהסבר שמסר משום ראיה לחוסר אמינות גרסתו.

העד עו"ד עואד מאשר כי ת/7 לא היה בפניו במועד חתימת ההסכם ת/3 (שכן המועד בת/7 מאוחר למועד ההסכם ת/3) וכי היה בפניו מסמך אחר שהעד הייב מורשה חתימה.

לציין כי חיזוק לגירסת עו"ד אבו עואד כי לא חשד בפעילות עסקית בלתי כשרה מצד הנאשם וכי לא נטל בה כל חלק מצאתי דווקא בעדות העד הייב אשר העיד כי לאחר שעזבו משרד עורך הדין הגיעו לבית אחר בכפר, מלוויו נכנסו לאותו בית ולאחר מכן ביקשו ממנו בהיותו ברכב חשבוניות מטעם האחין עראמין. גם על פי תיאור זה של העד הייב לא היה מעורב עו"ד אבו עואד בכל מו"מ או התקשרות בנושא החשבוניות ת/4.

בנקודה זו אעיר כי לא הוצג במשפט מסמך מוקדם שכזה וחרף טיעוני ב"כ הנאשם כי סביר להניח כי בתיק המע"מ של חברת ג'רבי בע"מ ניתן למצוא מסמך שכזה שכן תיק המע"מ נפתח ביום 25/3/10 והיה עליו לכלול מסמך מורשה חתימה, לא מצאתי לקבוע כי קיים מסמך שכזה. אמנם לא נטען ע"י המאשימה באופן פוזיטיבי כי בדקה הנושא ומהבדיקה עולה כי המסמך אינו בנמצא אך נוכח טענות הנאשם בהודעותיו בפני החוקרים והעלאת הטענה בשלב מאוחר יחסית על ידי ההגנה, ניתן היה לצפות כי באם סבורה היתה ההגנה כי קיים מסמך שכזה בתיק המע"מ יכולה היתה להגיש בקשתה על פי סעיף 74 או 108 לחסד"פ ולעתור לקבלתו אך לא עשתה כן מטעמיה שלה ומכאן כי לא מצאתי באי ביצוע פעולה זו משום מחדל חקירתי ובוודאי לא כזה הפוגע פגיעה קשה בהגנת הנאשם.

למעלה מכך אציין כי גם אם אצא מנקודת הנחה עובדתית כי מסמך מוקדם זה לא בא לעולם הרי שהתרשמתי מעדות עו"ד אבו עואד לאור כל האמור לעיל כי היה עליו לערוך בדיקה מקיפה יותר ולבקש המסמכים הנדרשים טרם עריכת ההסכם אך גם אם התרשל בביצוע תפקידו, אין התרשלות זו מבשילה כדי ראייה לשותפות או סיוע לדבר עבירה. יתרה מכך, העד עו"ד אבו עואד לא התרה על פי עדותו בנאשם כי חושד בדבר מה לא חוקי בהתקשרות זו, מבחינתו היה מדובר בהסכם סטנדרטי על פי רצון הצדדים וקביעתי לעיל בגין אי הצבת נורות אזהרה אל מול עיני הנאשם בעניינו של העד שמס יפה גם לעדותו של העד עו"ד אבו עואד.

1. המאשימה ביקשה לבסס הרשעת הנאשם גם על העובדה כי בעוד שהחשבוניות ת/4 נפרסות בין החודשים אפריל 2010 ועד פברואר 2011 הרי שמסמך ת/12 עולה כי בתאריך 21/7/10 הועברו מניות חברת ג'רבי בע"מ מהעד הייב למר דוד כהן (ת/12), בתאריך 12/8/10 שינתה חברת ג'רבי בע"מ שמה לחברת "א.ל.פ נדלן והשקעות בע"מ" (ת/28) וכי ביום 27/4/11 מונה

כמנהל ואיל כריים (ת/27).

עם זאת ולאור מחדליו של העד שמס והיעדר כל בקיאות משפטית או חשבונית נטענת מצד הנאשם הרי שלא מצאתי כי הנאשם היה מיודע בשינויים האמורים, יכול היה לדעת על שינויים אלו ולאור טענתו כי המשיך ועבד מול אותו ג'מאל וכי לא פגש שוב בעד ג'רבי (אותו זיהה כעד הייב בחקירתו) לאחר חתימת הסכם ת/3 הרי שגם לא יכול היה לדעת כי שמה שם החברה ומנהלה הוחלפו. כל זאת הגם שקיימת בעייתיות בהמשך קבלת חשבוניות על שם חברת ג'רבי בע"מ וקיזוזם מחודש אוגוסט 2010 שעה שהחברה שינתה שמה, להבדיל מהתחייבויות שנטלה על עצמה חברת ג'רבי בע"מ ושהיה עליה להמשיך ולכבדם גם לאחר שינוי שם החברה. טיעון זה יש לו מקום במישור האזרחי אך כוחו מוחלש במישור הפלילי שעה שלא הוכח בפני כי הנאשם ידע או עצם עיניו לשינויים שהתחוללו בחברת ג'רבי בע"מ בצהלך שנת 2010 ותחילת שנת 2011.

2. במהלך המשפט העידו מספר עדים אשר לא שפכו אור רב על האירועים שבמחלוקת. העד ואיל כריים חזר רבות בעדותו כי אינו זוכר האירועים הנחקרים התחמק והפנה להודעתו ת/30, הוא אישר כי לא הוציא או חתם על החשבוניות ת/4 (עמ' 79 ש' 15-29) אך לאור העובדה כי מונה מנהל לחברה אך באפריל 2011 (לאחר המועד הרשום ע"ג החשבונית האחרונה) לא מצאתי רלוונטיות רבה בעדותו. העד עו"ד שמעון ג'רבי העיד כי העביר חברת ג'רבי בע"מ לאחר רק פעם אחת ובכל מסמכי ההעברות הנוספות זוייפה חתימתו, העד הייב ניצב בפניו בעת עריכת ת/7 אך לא זכר העד הייב, טען שחסר בת/7 דף אימות הקונה, מסר כי היה מתווך שהביא העד הייב (עמ' 138 ש' 23 ואילך) מה שמחזק דברי העד הייב בנושא, מאשר כי יכול להיות שהחתימה העד הייב בחנייה באם מדובר בנכה שכן אין מעלית בבניין ומשרדו בקומה שנייה וכי לאור מצוקת חנייה ייתכן והחתימה בחנייה (עמ' 139 ש' 9-13). לציין כי לא מצאתי חתימת העד הייב ע"ג ת/7 אך לא מן הנמנע כי עו"ד פעיל לא יזכור כל מפגש עם לקוח בחלוף 7 שנים, גם אם זה מוגבל רפואית.

3. בהגעתי למסקנה כי חרף ראיות התביעה קיים ספק סביר בגין אשמתו של הנאשם ותרחיש עובדתי

אפשרי בגין קבלת שירותי כח אדם מטעם חברת ג'רבי בע"מ על ידי הנאשם לא נעלמו מעיני סתירות ותמיהות בעדותו של הנאשם.

הנאשם העיד כי העד שמס לא מסר לו כי אסור לו להתנהל במזומן (ת/1, דף 2 ש' 30-32, 35) אך מאשר כי העד שמס אמר לו כי צריך להשתמש בשיקים והוא יכול היה רק במזומן (עמ' 92 ש' 26-27 וחוזר על כך בעמ' 104 ש' 23-25) והסביר כי אחרי הגבלתו העד שמס אמר לו כי יכול גם במזומן (עמ' 112 ש' 4-5), הודה שלא הפקיד בחשבון כי לא רצה לכסות יתרות החובה (עמ' 107 ש' 18-20).

הנאשם מסר כי נהג לשלם במזומן באופן קבוע גם לספקים (עמ' 112 ש' 28-29) ומכאן ניתן ללמוד מהתנהלותו הכללית כי הגם שאין לשלול כי ביצע עבירות מס תוך התנהלותו במזומנים בלבד הרי שלא ניתן לקבוע כי עשה כן דווקא לצורך ביצוע העבירות מושא התיק שבפני.

המאשימה טענה כי עדות הנאשם בגין היכרותו עם העד הייב נסתרת שעה שהנאשם העיד כי חשב ששמו של העד הייב הינו סמי וכי הוא מר ג'רבי בעלי החברה וכי פגש בו בשדרות - פגישה המוכחשת על ידי העד הייב. עם זאת ובכל האמור בעדות העד הייב כפי שפורט בהרחב יקשה על בית המשפט לתת אמון מלא בכל הנתען על ידי עד זה. הנאשם מזהה ג'רבי כעד הייב שכן מוסר בת/1 דף 4 ש' 12 כי ג'רבי היה על כסא גלגלים וכי אינו יודע מיהו העד הייב. אין ספק כי הנאשם מזהה העד הייב כמר ג'רבי שעה שמוסר סת/2, עמ' 2 ש' 38 כי "ג'רבי" הסתייע במכשיר שסייע לו בנשימה, כפי שאכן ניתן היה להתרשם מהעד הייב בעת עדותו במשפט.

הנאשם העיד בגין בקשתו לרישום כקבלן רשום תוך שהודה בחצי פה בעת חקירתו הנגדית כי נדרש לחמש שנות ניסיון כקבלן לצורך רישומו כ"קבלן רשום" (עמ' 92 ש' 9-11) וכי לא עבד כקבלן בשדרות ולא היה לו ניסיון כקבלן בניין שכן עבד כקבלן כוח אדם (עמ' 99 ש' 13-16, עמ' 120 ש' 8-11). מכאן כי דרישות החוק אינן נר לרגליו של הנאשם אך אין בכך משום ראייה ממשית לביצוע העבירות המיוחסות לו בכתב האיטום שבפני.

הנאשם לא מסר אמנם הסבר לסתירה בתאריכים בין ת/3 ו - ת/7 אך העיד כי לא בדק מסמכי חברת ג'רבי בע"מ.

הנאשם טען בעדות כי חתימת העד הייב בת/3 דומה לחתימה ע"ג מספר חשבוניות בת/4 אך ניתן לראות בעין לא מקצועית כי אין הדבר כך אך אישר לבסוף כי אין התאמה בין חתימת העד הייב בת/3 לבין החשבוניות בת/4 לרבות החשבונית הראשונה שקיבל לדבריו מהעד הייב (בזהותו אותו כמר ג'רבי), (עמ' 110 ש' 2-12) אך הוסיף והסביר כי כאשר הבחין בעד הייב בשדרות וזה מסר לו החשבונית הראשונה לא ראה את העד הייב חותם על החשבונית הראשונה אלא ראה את ג'מאל שהתלווה לעד הייב עם העד הייב ברכב וג'מאל מסר לו החשבונית ומכאן הסיק כי העד הייב כמנהל החברה רשם החשבונית.

הנאשם הסביר אי המצאת רשימת העובדים בכך כי איבד חלק מהרשימות ומסר חלק לעד שמש (עמ' 95 ש' 30 עד עמ' 96 ש' 2), העיד כי לפעמים היה מוסר רשימת ההתחשבות עם חברת ג'רבי בע"מ לעד שמש ומעדות העד שמש לא ניתן לקבוע כי קיבל מהנאשם רשימות העובדים ודפי ההתחשבות או איבדם.

ב"כ המאשימה ביקש לראות בהתבטאות הנאשם כי ראה את ג'מאל "1000 פעמים" במהלך השבועיים בהם עבדו במקביל בבניית ממד"ים בשדרות משום שקר המפריך גירסת הנאשם אך התרשמתי מדברי הנאשם כי כוונתו, הגם שבאופן מוגזם, הינה כי במהלך שבועיים הימים ראה את ג'מאל פעמים רבות ולאור אינטראקציה זו פתחו בשיחה שהובילה להתקשרות עם חברת ג'רבי בע"מ.

לא מצאתי כי המניע שתיאר הנאשם להתקשרות ענן חברת ג'רבי בע"מ - הרצון להביא עובדים במקום לעבוד בעצמו (עמ' 97 ש' 25-30) ולהגביר קצב העבודה והתקבולים בגינה וכי גוזר דמי תיווך בין חברת ג'רבי בע"מ ל"עסקים בכפר" משום מניע מופרך הנוגד השכל הישר והתנהלות כלכלית הגיונית.

הנאשם לא ידע להסביר מדוע קיימות חשבוניות שקיבל וקיזז ללא פירוט (ת/4) ורשם (ת/5) למעט מס"ד 35 לדוג' ואילו היו חשבוניות אשר פירט (מס' 6 בת/5), עמ' 111 ש' 27-28 לפרוטוקול.

סתירה נוספת נמצאה בעדותו כי לא עובד מול קיבוצים באופן ישיר אלא רק כקבלן משנה אך לאחר שעומת עם ת/32 - חשבונית מאלוני הבשן, ת/33 - חשבונית "ענבי רמה"ג והגליל בע"מ" מסר כי גם איתם עבד ישירות אך בסכומי כסף נמוכים יחסית, אם כי אין מדובר בסתירות הנוגעות למחלוקת העובדתית בענייננו.

העובדה כי הנאשם הסכים לביצוע עימות בינו לבין העד הייב במעמד חקירתו (ת/1, עמ' 4 ש' 31-32) ואי ביצוע עימות זה שעה שהשניים חלוקים משמעותית בגירסתם וללא שניתן הסבר כלשהו לאי ביצוע העימות תומך בגירסת הנאשם שהיה מוכן לביצוע העימות אשר לא בוצע על ידי היחידה החוקרת.

ט. **מחדלי חקירה ונפקותם :**

המסגרת הנורמטיבית :

להלן סקירה קצרה בנושא מחדלי חקירה וההשלכות הראייתיות על פי הפסיקה :

בית המשפט העליון מביא בתמצית את משנתו בנושא מחדלי החקירה בעפ 4906/09 - איאד אלנברי נ' מדינת ישראל, תק-על 1171, 2010(1),

"גם בטענות לגבי מחדלי החקירה, אין כל ממש. אכן, מיצוי כלל כיווני החקירה האפשריים, והצגת תמונה

עובדתית מלאה ככל שניתן, מהווים נדבך מרכזי ביכולתו של נאשם להתמודד עם הראיות המרשיעות במשפטו (ראו למשל ע"פ 5781/01 אעמר נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 688, 681 (2004); ע"פ 557/06 עלאק נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 11.4.2007), בפיסקה 29). לעיתים, עלול קיומם של מחדלי חקירה אף להביא לזיכויו של נאשם (ע"פ 6040/05 אלנבארי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 9.8.2006), בפיסקה 10). "מטרת החקירה המשטרית אינה מציאת ראיות להרשעתו של חשוד, אלא מציאת ראיות לחשיפת האמת, בין אם אמת זו עשויה להוביל לזיכויו של חשוד, ובין אם היא עשויה להוביל להרשעתו" (ע"פ 721/80 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(2) 472, 466 (1981)).

24. ואולם אין צריך לומר, כי אין בעצם ההצבעה על אפיק חקירה פוטנציאלי שבו לא נקטה המשטרה, כדי להתעלם מחומרי החקירה שהונחו בפני בית המשפט, ולפטור את הנאשם מאחריות על סמך זאת בלבד (ע"פ 4223/07 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.11.2007), בפיסקה 20; ע"פ 7282/08 אבו עמרה נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.1.2010)). ככלל, אין זה מחובתה של התביעה להתחקות אחר הראיה הטובה ביותר שניתן להשיג, כי אם להציג ראיות המספיקות להרשעה מעבר לספק סביר (ע"פ 4384/93 מליקר נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 25.5.1994), בפיסקה 6ג; ע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 18.5.2006) בפיסקה ז(2)).

משכך, רק מחדלים חמורים, המעוררים חשש שמא תימצא בגינם הגנתו של נאשם חסרה ומקופחת בשל הקשיים להוכיח את גרסתו, יזקפו לחובת התביעה ויוכלו לסייע לנאשם בהוכחת קיומו של ספק סביר (ע"פ 5152/04 אגרונוב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 23.6.2005); ע"פ 10735/04 גולדמן נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 20.2.2006), בפיסקה 17)). כמו כן, יבחן משקלו של מחדל כאמור, על רקע מכלול חומר הראיות שהונח בפני בית המשפט (ע"פ 10357/06 אבו דיב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 6.8.2007), בפיסקה 35).

מן הכלל אל הפרט :

ב"כ הנאשם הרחיבו בסיכומיהם בפרק המתאר מחדלי חקירה נטענים ונפקותם הראייתית תוך פגיעה קשה וחמורה בהגנת הנאשם ויכולתו להתגונן. לצורך כך הוריתי על קבלת השלמת סיכומים בכתב מטעם המאשימה לעניין טענות הנאשם בגין מחדלי חקירה בתיק.

כאמור לעיל, לא מצאתי בהיעדר איסוף כלל המסמכים מתיק המע"מ של חברת ג'רבי בע"מ משום מחדל חקירתי ומכל מקום, אין במחדל נטען זה כדי לפגוע בהגנת הנאשם לאור המשקל הנמוך שניתן בהכרעת הדין לאי ההתאמה בין התאריכים בת/3 ות/7 נוכח העדויות שנסקרו לעיל והאפשרות המשפטית הפשוטה יחסית שעמדה בפני ב"כ הנאשם בהגשת בקשה לפי סעיף 108 או 74 לחסד"פ במהלך ניהולו הממושך של תיק זה. מאז הגשת כתב האישום ועד היום.

כמו כן לא מצאתי באי רישום תוכנו של קלסר הנהלת החשבונות בענינו של הנאשם אשר נתפס כמוצג בחיפוש

שנערך במשרדי העד שמש משום מחדל חקירה חמור באשר החוקר קאסם מסר בעדותו כי אינם נוהגים לסמן כל מסמך ומסמך, הוא בטוח כי לא נעלמו מסמכים (עמ' 34 ש' 23-13), הוא לא נשאל אם הקלסר נדרש לשאר החוקרים ומכאן כי עדות החוקר לא נסתרה, העד שמש העיד כי 99% שלא נשאר חומר השייך לנאשם במשרדו (עמ' 52 ש' 3-2) והחוקר שרון אמנם אינו שולל כי הקלסר עבר לחוקרים נוספים אך אצלו אין מצב שמסמכים לא יוחזרו (עמ' 57 ש' 27-26). לא הובאה ולו ראשית ראיה כי בחקירה שביצעו חוקרים אחרים מלבד החוקרים קאסם ושרון נדרשו להצגה מסמכי הנהלת החשבונות של הנאשם ומכאן כי מדובר בטענה בעלמא ואין בידי לקבלה.

ב"כ הנאשם טענו למחדלי חקירה נוספים כאי חקירת רו"ח חברת ג'רבי בע"מ, אי בדיקת תשלומי חברת ג'רבי בע"מ למע"מ ועוד (כמפורט בסיכומי ב"כ הנאשם ותגובתם להשלמת סיכומי המאשימה בסוגיה זו אך לא מצאתי באי ביצוע פעולות חקירה אלו משום מחדלים ממשיים ובוודאי אין המדובר במחדלים אשר פגעו פגיעה קשה וחמורה בהגנת הנאשם.

אי חקירת האחים עראמין והמלווה של העד הייב בבית החולים :

שונה המצב באשר לטענתו העיקרית של הנאשם כי המאשימה התרשלה בחקירתה שעה שלא עשתה כל מאמץ לחקירת האחים עראמין והמלווה של העד הייב בבית החולים אשר קישר בין העד הייב לאחרים עראמין וכי מחדלים אלו גרמו לנזק ראייתי ממשי ופגעו קשות בהגנת הנאשם וביכולתו להוכיח כי אכן קיבל הספקת עובדים מאותו ג'מאל אשר פעל בשם האחים עראמין ואשר בתמורה לתשלום קיבל לידיו החשבוניות ת/4.

כבר עתה אציין כי אין מחלוקת בין הצדדים כי האחים עראמין, ג'אסר ונאסר מתגוררים בשטחי יהודה ושומרון באיזור חברון.

ב"כ המאשימה טען בהשלמת סיכומיו כי יש לדחות הטענה ולקבוע כי אין מדובר במחדל חקירה. זאת שכן הנאשם נקב אך בשמות "מוחמד" או "ג'מאל" בהודעותיו ת/1, ת/2 ללא כל ציון אמצעי קשר ואין מתקבל על הדעת כי יצופה מהמאשימה לאתר כל אדם בשטחי יהודה ושומרון העונה לשמות פרטיים אלו. החוקר שרון מסר בעדותו לכשנשאל אילו פעולות עשו כדי לחקור האנשים "שבאמת עומדים מאחורי הפעילות של החברה":

"אני לא זוכר שאני ביצעתי פעולות אני זוכר שהגעתי לתיק החקירה היתה קיימת ולמיטב זכרוני ידוע לי שהטלפונים האלה נבדקו ואין מענה". כשנשאל אם זו הפעולה היחידה שבוצעה השיב: "הם מחברון" (עמ' 58 ש' 12-8).

לא הוצגה בפני בית המשפט ולו ראשית ראיה כי נעשה מאמץ לאיתור וחקירת האחים עראמין, בין אם

בניסיונות התקשרות ובוודאי שלא בהוצאת צווי מעצר וביצוע פעולות חקירה מתבקשות כמחקרי תקשורת וכד' לחקירת מעורבותם של השניים בעבירות המיוחסות לנאשם.

אין בידי לקבל טענת ב"כ המאשימה כי רק אילו מעורבות האחים עראמין היתה מוזכרת בהודעות הנאשם בחקירה, להבדיל מהודעות העד הייב, אזי היתה מוטלת על המאשימה חובה להגיע לחקר האמת בכל דרך ולקבל מהשניים גירסה לקשר שלהם עם חברת ג'רבי בע"מ.

כהערה מקדמית אעיר כי אמירה זו של ב"כ המאשימה אינה דרה בכפיפה אחת עם עדות החוקר שרון כי כאשר מדובר בתושבי חברון אין עוד פעולות שבידי החוקרים לבצע פרט לניסיונות התקשרות טלפוניים כאמור לעיל ואף דברי ב"כ המאשימה עצמו כי קיים קושי רב בחקירת אנשים תושבי השטחים שבשליטת הרשות הפלשתיאית.

טענת ההגנה של הנאשם הושמעה כבר בהודעתו ת/1 ות/2 כי הגם שלא המשיך בקשר העסקי הישיר עם העד הייב (והעד הייב אף לא טען אחרת) הרי שהנאשם טען כי המשיך לקבל עובדים מטעם חברת ג'רבי בע"מ בהתאם להסכם ת/3 מאותו "ג'מאל" שפעל מטעם חברת ג'רבי בע"מ.

העד הייב מוסר בפתח חקירתו ת/10 כי מי שהפעילו אותו בחברת ג'רבי בע"מ והפכו אותו ל"איש קש" בחברה זו הינם האחין עראמין. הוא מציין כי מתגוררים בכפר סעיר באיזור חברון ומוסר מספרי הטלפון שלהם. הוא אף מציין כי הקשר ביניהם נוצר בתיווך המטפל שלו בבית החולים בשם מוראד עאיש (ת/10, עמ' 1 ש' 6-13). חקירת העד הייב לא התמקדה כלל באותם מעורבים החשודים, אליבא העד הייב עצמו בביצוע התרמית, הפעילו העד הייב לצורך הספקת חשבונות פיקטיביות שמסר לבעלי עסקים אחרים וחתימת ת/3 מול הנאשם בתיק נוכחי.

אכן, אין הנאשם מוסר פרטי האחים עראמין וספק אם הכירם כמי שמושכים בחוטים אך אין לראות בעובדה זו כדי לעמעם או להחליש הצורך החקירתי הממשי והמובהק במקרה זה להגיע חקירתית לאותם מעורבים אשר עמדו אליבא עד התביעה המרכזי הייב מאחורי התרמית והעבירות החמורות שבוצעו שעה שהינם חשודים בעצמם בביצוע אותן עבירות של גזל כספי הציבור בישראל ע"י שותפות עם הנאשם בביצוע העבירות (הם משלשלים לכאורה כספים לכיסם תמורת הספקת חשבונות פיקטיביים לנאשם ואילו הנאשם מקזז סכומי החשבונות הפיקטיביות מסכום המס שעליו לשלם לקופת המדינה) וזאת על פי גירסת המאשימה עצמה כי אכן מדובר בחשבונות (ת/4) פיקטיביות.

לאור זאת אני קובע כי שומה היה על המאשימה לעשות ככל שאל ידה לקבלת גירסתם של האחים עראמין תוך התייחסות אליהם כחשודים לכל דבר באם מצאה המאשימה עדותו של העד הייב מהימנה לרבות ביצוע פעולות חקירה לאיתור ומעצר חשודים אלו, לצורך הגעה לחקר האמת וברור, בין היתר, גם של גירסת הנאשם בכלים החוקיים העומדים לרשות המאשימה ואינם עומדים לרשות הנאשם.

המאשימה, במחדלה זה, מנעה מהנאשם האפשרות להציג ראיות בגין מעורבות האחים עראמין בהתקשרות הכלכלית עם חברת ג'רבי בע"מ באופן שיכול היה לתמוך ראייתית בטעונו. באם סופקו לנאשם עובדים מטעם חברת ג'רבי בע"מ והאחים עראמין שעמדו בפועל בראשה הרי שבידי האחים עראמין יכולים היו להיות רשימות העובדים החסרות לנאשם והגיוני כי לא היו בשליטתו וידיעתו נוכח היותם עובדי חברת ג'רבי בע"מ ולא עסקו של הנאשם והם יכולים היו להבהיר הקשר ביניהם לבין הנאשם, העד הייב, מוחמד אשר ליווה את העד הייב לעריכת ההסכם ת/3 ואותו ג'מאל לרבות פרטיו אך באי ביצוע פעולות חקירה אלו נגרם לנאשם נזק ראייתי ממשי.

לכך יש לצרף אישורי המסירה אשר הומצאו לעיון בית המשפט, נסרקו לתיק ואשר העידו כביכול על המצאתם לאחים עראמין. לא נטען בפני כי אישורי המסירה אינם אותנטיים ואינם משקפים ביצוע מסירה בפועל. הגם שנהיר לבית המשפט כי אין לגזור גזירה שווה בין המצאת דבר דואר לבין ביצוע חקירה פלילית הרי שבהיעדר מאמץ מינימלי מטעם המאשימה לאיתור שני החשודים המרכזיים בפרשה ואי ידיעה מראש של הדברים אשר היו מוסרים בחקירה לא מן הנמנע כי נגרם לנאשם במחדלה של המאשימה נזק ראייתי קשה וחמור.

מחדלה של המאשימה מקבל ביטוי לא רק נוכח טענתה שנדחתה בגין קושי באיתור תושבי שטחים כדוגמת האחים עראמין אלא אף בהיעדר כל פעולות חקירה לביסוס מעורבותם הפלילית בפרשה. המאשימה לא מצאתה לנכון לחקור המלווה של העד הייב אשר את פרטיו מסר לחוקרים ואשר תיווך לכאורה בין העד הייב לאחים עראמין, לא הוצגו לאיש מהנחקרים לרבות העד הייב תמונותיהם של האחים עראמין באם קיימות במאגר המשטרה ולא בוצעה כל פעולה בנוסף לניסיון איתורם על מנת לנסות ולאמת או להפריך גרסת הנאשם כפי שהושמעה כבר בהודעותיו ת/1, ת/2 בגין הקשר העסקי עם חברת ג'רבי בע"מ.

י. לאור האמור לעיל בסעיפים א' עד ט' ובצירוף מחדל חקירה ממשי וחמור אשר פגע פגיעה קשה בהגנת הנאשם שבפני מצאתי כי הנאשם עמד בנטל הראייה והוכיח בפני כי קיים ספק סביר בדבר קיומו של תרחיש חלופי שאין לשוללו כי אכן סופקו לו העובדים מטעם חברת ג'רבי בע"מ וכי החשבוניות ת/4 משקפות עסקאות אמת ואינן פיקטיביות. משקבעתי כך הרי שלא הוכח בפני ברמת ההוכחה הנדרשת בפלילים כי הנאשם עבר העבירות המיוחסות לו בכתב האישום ולהדגיש כי זאת בשונה מהליך אזרחי המתנהל בין נישום ורשויות המס, אז נטל השכנוע ונטל הבאת הראיות הראשוני מוטל על העוסק-הנישום.

יב. בהערת אגב ולאור העובדה כי ב"כ הנאשם לא טענו בפני לזיכוי הנאשם מטעמי הגנה מן הצדק מסוג אכיפה בררנית אעיר כי משקבעתי כי המאשימה פעלה תוך מחדל חקירה ממשי וחמור כאמור בסעיף ט' לעיל ואשר פגע פגיעה חמורה בהגנת הנאשם הרי שגם אם הייתי מוצא מעבר לכל ספק סביר כי הנאשם ביצע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום, שומה היה על בית המשפט לבחון בכובד ראש האם במקרה שכזה קמה לנאשם טענת הגנה מן הצדק על דרך של אכיפה בררנית, כאשר צד לעבירה שחלקו אף גדול באופן משמעותי מחלקו של הנאשם כלל לא נחקר ולא נעשה ניסיון לחקרו (זאת שעה שנשמע במהלך המשפט כי חברת ג'רבי בע"מ פעלה מטעם האחים עראמין באמצעות העד הייב בביצוע מעשי מירמה רחבי היקף בהספקת חשבוניות פיקטיביות לעסקים אחרים). במצב הדברים

שהוצג בפני לפיו האחים עראמין ומלווה העד הייב בבית החולים לא נחקרו ולא נעשו כל פעולות חקירה מינימליות ונדרשות לחוקרם הרי שקיים לכאורה יסוד סביר לקביעה כי "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית" (סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 ור' לעניין משקל מחדלים אלו בהחלטת בית המשפט לזיכוי נאשם בעילה זו בתיק ע"פ 42878-06-16 (מחוזי נצרת) סכס נ' מדינת ישראל ואח', פורסם במאגרים המשפטיים (13/12/16).

עם זאת ונוכח קביעותי לעיל בגין קיומו של ספק סביר העומד לזכות הנאשם בהליך הפלילי ואשר המחדלים החקירתיים הינם נדבך בקיומו של ספק זה ואי העלאת הטענה להגנה מן הצדק בידי הנאשם לא מצאתי צורך לדון בסוגיה זו לגופה.

סוף דבר

לאור כל האמור לעיל אני מורה על זיכוי הנאשם מביצוע העבירות המיוחסות לו וזאת מחמת הספק.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 ימים.

ניתנה היום, כ"ו תמוז תשע"ז, 20 יולי 2017, במעמד הצדדים