

ע"פ 5529/12 - אהרון אוהב ציון, בנימין רביזדה, דור חן מסחר בע"מ נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 5529/12
ע"פ 5957/12
ע"פ 6106/12

לפני:
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' הנדל

המערער בע"פ 5529/12:
המערערים בע"פ 5957/12
והמשיבים בע"פ 6106/12:
אהרון אוהב ציון
1. בנימין רביזדה
2. דור חן מסחר בע"מ

נגד

המשיבה בע"פ 5529/12 ובע"פ
5957/12 והמערערת בע"פ
6106/12
מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו מיום 30.05.2012 בת"פ 40183/02 שניתן על ידי
כבוד השופט א' שהם

תאריך הישיבה: ה' בשבט התשע"ד (6.1.2014)

בשם המערער בע"פ 5529/12: עו"ד דוד יפתח; עו"ד דן ענבר
עמוד 1

עו"ד יעקב וינרוט; עו"ד עמית חדד; עו"ד דן ביין; עו"ד
יצחק בן-אשר; עו"ד עבד אלעזיז אבראהים
עו"ד אבי וסטרמן; עו"ד יורם הירשברג

בשם המערערים בע"פ
5957/12
בשם המשיבה בע"פ 5957/12
ובע"פ 5529/12 והמערערת
בע"פ 6106/12

פסק-דין

השופטת א' חיות:

שלושה ערעורים על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופט א' שהם) מיום 18.4.2012 ועל גזר דינו מיום 30.5.2012, שניתנו בעניינם של בנימין רביזדה ושתי חברות שהיו בשליטתו - "דור חן מסחר בע"מ" ו-"ד.ח.ע. בר בע"מ" (המערערים בע"פ 5957/12 להלן בהתאמה: רביזדה, דור-חן ו-החברות) ובעניינו של אהרון אוהב-ציון (המערער בע"פ 5529/12 להלן: אוהב ציון), בגין מעורבותם בפרשה שזכתה לכינוי "פרשת הבנק למסחר", וכן בגין עבירות נוספות.

הרקע העובדתי

1. הערעורים שבפנינו הינם מספייחיה של מעילת הענק בבנק למסחר בע"מ (להלן: הבנק למסחר או הבנק) אשר נחשפה בשלהי חודש אפריל שנת 2002, כאשר אתי אלון (להלן: אתי), סגנית מנהלת מחלקת ההשקעות בבנק, הסגירה עצמה למשטרת ישראל. עובדות המקרה נדונו בהרחבה בהליכים הפליליים שנוהלו בעניינם של המעורבים השונים בפרשה (ראו: ת"פ 40182/02 מדינת ישראל נ' אלון (5.3.2003)); ע"פ 7075/03 אלון נ' מדינת ישראל, פסקאות 3 ו-4 לפסק דינו של כב' השופט א' א' לוי (2.8.2006) (להלן: עניין אלון); ע"פ 7304/03 אביגדור מקסימוב נ' מדינת ישראל (26.6.2006)), אך מן הראוי לשוב ולסוקרן בקצרה.

אתי אלון עבדה בבנק למסחר משנת 1990 ובין השנים 1997 - 2002 גנבה כרבע מיליארד ש"ח מכספי לקוחות הבנק. בחקירת המשטרה התברר כי אתי ביצעה את הגניבה על מנת לממן את פעילות ההימורים של אחיה, עופר מקסימוב (להלן: עופר), שניהל חנות ירקות בחולון ובמקביל הימר על סכומי כסף גדולים בישראל ובחו"ל. על מנת לממן את תחביבו היקר התקשר עופר עם אנשי "השוק האפור" ובהם המערערים, רביזדה ואוהב ציון, וכן אילן אבוזמיל (להלן: אבוזמיל). אתי, שסייעה לאחיה עוד בטרם החלה למעול בכספי הבנק, מסרה לו המחאות משוכות על חשבונה בבנק כדי שישמשו לו כביטחונות להלוואות שקיבל למימון הימוריו. משלא פרע עופר את אותן ההלוואות הציגו נושיו את המחאות הללו לפירעון וכתוצאה מכך הצטברה בחשבונה של אתי יתרת חובה שהגיעה כדי מאות אלפי שקלים.

המחסור בכסף ותחינותיו של עופר שטען כי הוא נתון בסכנת חיים הובילו את אתי להתחיל למעול בכספי הבנק והיא עשתה כן בדרכים שונות. בשלב הראשון, הייתה אתי מושכת כספים מחשבונות לקוחות הבנק ומפקידה אותם בחשבונה האישי ששימש כחשבון ביניים להעברת הכספים לעופר ולנושיו. זאת לאחר שהזינה במחשבי הבנק מידע כוזב אודות הפעילות בחשבונותיהם של אותם הלקוחות. בנוסף, הייתה אתי מושכת המחאות בנקאיות לפקודת לקוחות שונים ומחתימה עליהן את מורשי החתימה בבנק, אותם שכנעה כי ההמחאה הוצאה לבקשתו של הלקוח. ההמחאות הועברו על ידי אתי לאביה, אביגדור מקסימוב (להלן: אביגדור) ולעופר וחתימת ההיסב של הלקוח זויפה על גבי ההמחאה, על מנת שיראה כאילו ההמחאה הוסבה כדין. עופר ואביגדור היו פודים את ההמחאה ב"שוק האפור" ואתי הייתה מפקידה את הכספים בחשבונה. לאחר שמנהליה העירו לה על ריבוי התנועות בחשבונה ועל היקפן, עברה אתי לשיטת פעולה אחרת אשר באמצעותה נגנבו מרבית הכספים מלקוחות הבנק (כ-215 מליון ש"ח). אתי הכינה המחאות בנקאיות שנמשכו לפקודת לקוחות שונים בבנק וכן לפקודת שמות פיקטיביים שבדתה מליבה. היא שידלה במרמה את מורשי החתימה בבנק לחתום על ההמחאות וכפי שיפורט בהרחבה בהמשך הדברים המחאות אלה הגיעו לידי נושיו של עופר ונפדו או נסחרו ב"שוק האפור" לאחר שחתימת ההיסב בהן זויפה. כמו כן, ביצעה אתי העברות בנקאיות של כספים מחשבונותיהם של לקוחות בבנק ישירות לחשבונותיהם של אנשים שונים ובהם נושיו של עופר בשוק האפור. בגין עבירות אלו הועמדו כאמור אתי, עופר ואביגדור לדין פלילי והורשעו בשורה של עבירות אשר בגינן נגזרו על אתי ועופר שבע עשרה שנות מאסר ועל אביגדור שש שנות מאסר.

2. פרט להליכים הפליליים שננקטו נגד אתי, עופר ואביגדור הצמיחה מעילת הענק בבנק למסחר שורה של הליכים פליליים נוספים אשר יפורטו להלן:

א. בת"פ 40289/04 (בית המשפט המחוזי תל-אביב, כב' השופט ד' רוזן) (להלן: עניין גילקרוב) הועמדו לדין גיל גילקרוב (להלן: גילקרוב), בן דודם של אתי ועופר, יחד עם מיכאל מזרחי, מאיר בלס ופנחס פטרקצישוילי (להלן: בלס ו-פטרקצישוילי בהתאמה). הם הואשמו בקשירת קשר עם אתי ועופר לגנוב כספים מהבנק למסחר ובגניבת כספים מהבנק. כמו כן הואשמו גילקרוב בלס ופטרקצישוילי בזיוף בנסיבות מחמירות של חתימות היסב על גבי המחאות בנקאיות של הבנק למסחר וכן בעבירות שונות לפי חוק איסור הלבנת הון. האישום שיוחס למזרחי אינו נדרש לענייננו ואין צורך להתעכב עליו. בהכרעת הדין שניתנה באותו הליך, נקבע כי מאז נובמבר 2001 ועד אפריל 2002 קיבל גילקרוב מאתי המחאות בנקאיות של הבנק למסחר משוכות לטובת לקוחות שונים של הבנק או לטובת נפרעים בדוים. חלק מההמחאות הועברו על ידי גילקרוב לבלס ופטרקצישוילי או מי מטעמם, שפעלו ב"שוק האפור" והיו בעליו של עסק בשם "מנינט" להמרת מט"ח וניכיון המחאות, והם הוסיפו חתימות היסב של הנפרעים על גבי ההמחאות הבנקאיות על מנת שניתן יהיה להפקידן בבנק ולמשוך באמצעותן כספים. בסך הכל נמשכו בצורה זו על ידי השלושה 8,468,000 ש"ח. גילקרוב קיבל מזומן תמורת ההמחאות ובלס ופטרקצישוילי גבו עמלה תמורת הפקדתן בחשבון הבנק של בלס. בנוסף, הפקיד גילקרוב, או מי מטעמו, המחאות בנקאיות בחשבון נאמנות שנפתח עבורו. בית המשפט זיכה את השלושה מעבירות של קשירת קשר עם אתי ועופר לביצוע הגניבה וכן זיכה אותם משותפות לעבירת הגניבה. כמו כן זוכו השלושה מעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע (אותה ביקשה המדינה בסיכומיה לייחס להם לחלופין) ונקבע כי לא ידעו שההמחאות גנובות וכי לא התעורר בליבם חשד כזה. לעומת זאת, הרשיע בית המשפט המחוזי את בלס ופטרקצישוילי בעבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות, בשימוש במסמך מזויף ובקבלת דבר במרמה בקובעו כי הם זייפו חתימות היסב על גבי חלק מההמחאות הבנקאיות שהגיעו לידיהם. גילקרוב זוכה גם מעבירות אלה. השלושה הורשעו בעבירות לפי סעיף 3(א) וסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון. על גילקרוב נגזרו 18 חודשי מאסר מתוכם שישה חודשים לריצו בפועל, בדרך של עבודות שירות,

והיתר על תנאי וכן תשלום קנס. על בלס ופטרקצישוילי נגזרו עשרים וארבעה חודשי מאסר מתוכם שנים עשר חודשים לריצוי בפועל ושנים עשר על תנאי. ערעור שהגישו בלס ופטרקצישוילי לבית משפט זה על הכרעת-הדין ועל גזר-הדין, נדחה. ערעורו של גילקרוב התקבל בהסכמת המדינה והוא זוכה מחמת הספק (ע"פ 10224/05 גילקרוב נ' מדינת ישראל (28.9.2005); ע"פ 8325/05 בלס נ' מדינת ישראל (10.1.2007) (להלן: עניין בלס)).

ב. בת"פ 40193/02 (בית המשפט המחוזי בתל-אביב, כב' השופט ז' כספי) הועמד לדין אבוזמיל (להלן: עניין אבוזמיל), ויוחסה לו שותפות בגניבת כ-14.5 מליון ש"ח לפחות מתוך כספי המעילה, כמבצע בצוותא עם אתי ועופר. כמו כן, יוחסו לאבוזמיל זיוף חתימות היסב של לקוחות הבנק על גבי 22 המחאות בנקאיות ועבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור, לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון בגין העברות בנקאיות בסך של 5,442,995 ש"ח מחשבונות של לקוחות הבנק לחשבונות קש שהחזיק וסך של 8,997,000 ש"ח באמצעות ההמחאות הבנקאיות שעליהן זיף את חתימות ההיסב. בהכרעת הדין נקבע כי אבוזמיל לא ידע שהכספים שקיבל מאתי הם פרי גניבה מן הבנק, וכי הוא לא פעל ביודעין או מתוך עצימת עיניים על מנת לקבלם. עוד נקבע כי בניגוד לאנשי "שוק אפור" אחרים אליהם התייחסה אלון בעדותה במשטרה, אתי ציינה כי אבוזמיל שאל אותה מהיכן הכסף של עופר והיא הסבירה לו שהוא מרוויח אותו בחו"ל ומעביר אליה. לפיכך, זוכה אבוזמיל מהעבירות שייחסו לו שותפות במעשי הגניבה, אך הוא הורשע בעבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות וכן הורשע בשימוש במסמך מזויף ובקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. כמו כן, הורשע אבוזמיל בעבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור על פי חוק איסור הלבנת הון ונגזרו עליו 24 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס.

ג. ספיח נוסף לפרשת המעילה הוא ההליך הפלילי (ת"פ 11307/03; בית משפט השלום בתל אביב) שננקט נגד עמרם נסריאצ'י (להלן: נסריאצ'י). נסריאצ'י שימש בעברו כמנהל סניף בנק ופעל בשירות רביזדה לארגון קבוצות מהמרים ופתיחה וניהול חשבונות כסוי. נסריאצ'י הורשע בעבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק העונשין, בגין ניסיונו למשוך מיליוני שקלים משני חשבונות בנק שנפתחו על ידו לטובת רביזדה יומיים לאחר מעצרו של האחרון. כמו כן, הורשע נסריאצ'י בעבירות על פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן: פקודת מס הכנסה) ועל חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: חוק המע"מ), בגין אי דיווח על רווחיו מעסק של ניכיון שיקים שניהל, ונגזרו עליו 27 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס. ערעור שהגיש לבית המשפט המחוזי בתל-אביב על חומרת העונש, נדחה (ע"פ 70641/06).

ד. כמו כן, הועמדו לדין פלילי מיכאל קטאשווילי, עובד של רביזדה (להלן: קטאשווילי), יוסי דבוש, מאיר דבוש ויוסי רביזדה (ת"פ 4353/02; בית משפט השלום בתל אביב) (להלן: עניין קטאשווילי). ארבעת הנאשמים הללו הורשעו אף הם בעבירה של שיבוש מהלכי משפט, בגין ניסיון להעלים מסמכים, חותמות ופנקסי חשבונות של חברת דור-חן מפני חוקרי המשטרה ורשויות המס. קטאשווילי הורשע בנוסף ב-114 עבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות, ב-114 עבירות של שימוש במסמך מזויף, וב-114 עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, וזאת בגין זיוף חתימות היסב על גבי 15 המחאות בנקאיות של הבנק למסחר בסכום כולל של 5.5 מליון ש"ח שהוכנו על-ידי אתי אלון, ובגין הוספת שמות של נפרעים בדויים וזיוף חתימות היסב על גבי 99 שיקים, שאליהם נוסף ונתייחס בהמשך, אותם מסר אבוזמיל לרביזדה. בית משפט השלום גזר על קטאשווילי 15 חודשי מאסר לריצוי בפועל, ועל יתר הנאשמים עונשי מאסר הנעים בין שישה חודשי מאסר על תנאי לחמישה חודשי מאסר בפועל. ערעור

שהגישו קטאשווילי ומאיר דבוש על הרשעתם ועל חומרת העונש נדחה על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב (ע"פ 70059/04).

3. כתב האישום שהוגש בחודש יוני 2002 נגד רביזדה, החברות ואוהב ציון, הוא חוליה נוספת בשרשרת ההליכים הפליליים שהצמיחה פרשת המעילה בבנק למסחר ובגרסתו האחרונה לאחר התיקון שהוכנס בו ביום 11.1.2007, כלל כתב האישום שנים עשר אישומים בהם יוחסו לרביזדה, לחברות ולאוהב ציון שורה של עבירות ובהן: ניהול בתי קזינו, קשירת קשר עם אתי ועופר לביצוע הגניבה מהבנק, שותפות בגניבה על ידי עובד, זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעות דבר בנסיבות מחמירות, שימוש במסמך מזויף, קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, שיבוש מהלכי משפט, סחיטה באיומים, עבירות על חוק איסור הלבנת הון ועבירות לפי פקודת מס הכנסה ולפי חוק המע"מ. בבית המשפט המחוזי כפרו המערערים בכל המיוחס להם והדיונים בהליך זה נמשכו כשבע שנים, במהלכן החליף רביזדה לא פחות מארבעה סנגורים.

בהכרעת הדין אשר ניתנה ביום 18.4.2012 זוכו רביזדה ואוהב ציון מקשירת קשר לביצוע הגניבה וכן משותפות למעשי הגניבה. כמו כן, זוכה רביזדה מעבירה של שיבוש מהלכי משפט שיוחסה לו ומחלק מעבירות המס שיוחסו לו ולחברות. אוהב ציון זוכה גם מהעבירה של סחיטה באיומים שיוחסה לו. לעומת זאת, הורשעו רביזדה ואוהב ציון בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע לפי סעיף 411 לחוק העונשין, בגין קבלת כספים שהם פרי המעילה בבנק למסחר וכן בעבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעות דבר בנסיבות מחמירות, שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות (שלוש העבירות הללו יכוננו להלן לשם הקיצור: עבירות הזיוף והמרמה), בגין זיוף חתימות היסב על גבי המחאות בנקאיות של הבנק למסחר. בנוסף לכך הורשע רביזדה בעבירה של זיוף מסמך בכוונה לקבל דבר בנסיבות מחמירות, שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה בגין הוספת שמות נפרעים וזיוף חתימות היסב על גבי כ-90 המחאות שנמשכו מחשבון שהתנהל על שמו של שלמה בסון (להלן: בסון), אשר שימש כ"איש קש" לפעילות הכספית של אבוזמיל. עוד הורשעו רביזדה ואוהב ציון בעבירה של איסור החזקה או הנהלה של מקום למשחקים אסורים לפי סעיף 228 לחוק העונשין, וזאת בגין ניהול בתי קזינו בליפתא (רביזדה) ובמבשרת ציון (אוהב ציון). לבסוף, הורשעו רביזדה ואוהב ציון בעבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון ובשורה של עבירות על פקודת מס הכנסה וחוק המע"מ, בהן הורשעו גם החברות.

4. ואלה עיקר פרטיה ונימוקיה של הכרעת הדין:

האישום הראשון והשני ייחסו לרביזדה ואוהב ציון החזקה וניהול של בתי קזינו שונים בישראל. בעניין זה, קיבל בית המשפט המחוזי את טענת המדינה וקבע כי רביזדה אכן החזיק בית קזינו בליפתא, כי היה מעורב "עד צוואר" בניהולו, מימן את פעילותו ואף קיבל לידיו את הרווחים שהופקו במקום. אשר לאוהב ציון מצא בית המשפט המחוזי כי הוכח שהיה מעורב בניהול בית קזינו במבשרת ציון עם קבוצת עבריינים המכונה "הקבוצה הירושלמית". ממצא זה התבסס בעיקרו על תמלילי האזנות סתר שבוצעו לשיחות שקיים אוהב ציון עם איציק בר-מוחא (אחד מחברי "הקבוצה הירושלמית") מהן עלה כי אוהב ציון היה שותף בניהול בית הקזינו האמור וכן על ראיות נוספות ובהן עדויות ישירות של מהמרים במקום. אשר לשני בתי הקזינו האחרים שבניהולם הואשם אוהב ציון סבר בית המשפט כי לא הוברר די הצורך כמה בתי קזינו ניהל אוהב ציון וחרף החשד כי אוהב ציון ניהל יותר מבית קזינו אחד, קבע בית המשפט כי יש להרשיעו בהקשר זה בעבירה אחת בלבד.

באישום השלישי יוחסה לרביזדה ולאוב ציון מעורבות ישירה ומשמעותית בפרשת המעילה בבנק למסחר והוא כלל את הטענות המרכזיות שהופנו כנגד רביזדה ואוב ציון לפיהן הם קשרו קשר עם אתי, עופר ואביגדור, לגנוב את כספי הבנק ואף השתתפו במעשי הגניבה עצמם. רביזדה, כך נטען, גנב בין השנים 1997 - 2002 לפחות כ-144 מיליון ש"ח מכספי הבנק, תוך שהוא "מעמיד את עובדיו ואת חשבונות הבנק שבשליטתו לביצוע המשימה האמורה" (סעיף 13 לכתב האישום) ולאוב ציון, יוחסה גניבה של כ-47.8 מיליון ש"ח מכספי הבנק. כמו כן יוחסו להם באישום זה עבירות הזיוף והמרמה.

כפי שכבר צוין, זיכה בית המשפט המחוזי את רביזדה ואוב ציון מן העבירות באישום השלישי שייחסו להם מעורבות ישירה בפרשת המעילה בבנק. בית המשפט המחוזי קבע כי לא הוצגו בהקשר זה ראיות ישירות או נסיבתיות המלמדות על קיומו של קשר מוקדם בין אתי אלון לרביזדה ואוב ציון, לביצוע עבירת גניבה או מעילה בכספי לקוחות הבנק למסחר. עוד נקבע כי אתי אלון פעלה בחשאיות רבה ובמסתרים, ולא שיתפה גורמים אחרים במעשיה, לבד מבני משפחתה הקרובים, שאף הם לא היו מודעים לשיטת הפעולה העבריינית שבה נקטה. אשר לטענה כי רביזדה ואוב ציון היו שותפים בביצוע עבירת הגניבה על-ידי עובד, כמבצעים בצוותא, בית המשפט קבע כי לא הונחה תשתית ראייתית, ישירה או נסיבתית, המלמדת כי רביזדה ואוב ציון היו שותפים מלאים לאתי אלון ולעופר מקסימום בגניבת הכספים מהבנק למסחר. בית המשפט הוסיף והבהיר כי לא שוכנע שרביזדה או אוב ציון ידעו, באופן פוזיטיבי, על מעשיה הפליליים של אתי אלון ואף אם התעורר בליבם חשד כי מדובר בכספים שנגנבו מהבנק למסחר, אין להסתפק בכך על-מנת להרשיעם בביצוע עבירה כמבצעים בצוותא. למעלה מן הצורך ציין בית המשפט כי אין לראות ברביזדה ואוב ציון כ"מסייעים" לגניבת הכספים שכן הם לא מילאו תפקיד עזר בביצוע העבירה ולא אפשרו למבצע העיקרי את השלמתה. לפיכך, כאמור, החליט בית המשפט קמא לזכות את רביזדה ואוב ציון מעבירות קשירת הקשר לביצוע פשע וגניבה על ידי עובד שיוחסו להם בכתב האישום (העבירה של גניבה על ידי מורשה נמחקה עוד קודם לכן בהחלטה מיום 11.7.2007).

5. עם זאת, החליט בית המשפט המחוזי להרשיע את השניים בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע לפי סעיף 411 לחוק העונשין. עבירה זו לא יוחסה להם אמנם בכתב האישום והטיעונים לגביה עלו בשלב הסיכומים, אך בית המשפט סבר כי בנסיבות העניין ניתנה למערערים הזדמנות להתגונן מפניה ועל כן עשה שימוש בסמכות המוקנית לו בסעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי), והרשיעם בעבירה זו אף שלא נכללה בכתב האישום.

בית המשפט סקר בהכרעת הדין את הפעילות העסקית של אוב ציון ורביזדה וציין כי רביזדה ניהל במשך שנים עסקי ניכיון שיקים ומתן הלוואות חוץ בנקאיות, כי הוא זכה לכינוי "מלך השוק האפור" ונתפס כמי שמנהל "מעין בנק" בסדר גודל בינוני. עוד ציין בית המשפט כי משנת 1999 עד לחודש אפריל 2002 הגיע מחזור עסקיו לסכום העולה על 4.2 מיליארד ש"ח. רביזדה, כך קבע בית המשפט המחוזי, קיבל לידיו מאז סוף שנת 1997 ועד מעצרו ביום 26.4.2002, כ-350 המחאות בנקאיות של הבנק למסחר שנמשכו לטובת נפרעים שונים בסכום העולה על 144 מיליון ש"ח. כמו כן, הועבר לחשבונות בנק בשליטתו של רביזדה סכום כולל של שני מיליון ש"ח בשתי העברות בנקאיות מחשבונות שנהלו בבנק למסחר. אשר לאוב ציון ציין בית המשפט כי הוא הקים חברה שעיסוקה ניכיון שיקים ובנוסף היו בבעלותו שתי חנויות ברמת אביב ג'. אוב ציון הלווה כספים רבים לעופר, ואף שחובותיו של עופר הלכו ותפחו הוא הוסיף והלווה לו כספים. במסגרת קשריו של אוב ציון עם עופר, קיבל אוב ציון באמצעות אתי אלון כ-48 מיליון ש"ח, מרבית הסכום בהמחאות בנקאיות וחלקו בעשרים ושמונה העברות בנקאיות.

בנתחו את יסודותיה של העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין בדבר קבלת נכסים שהושגו בפשע, קבע בית המשפט המחוזי כי בענייננו אין חולק שהכספים אשר הועברו לידי רביזדה ואוהב ציון על ידי אתי ועופר הושגו בפשע, אותו ביצעו השניים כמי שגנבו כספים אלה מלקוחות הבנק. מכאן פנה בית המשפט המחוזי לבחון את היסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו. בית המשפט סקר בפירוט את הראיות שהוצגו בכל הנוגע לקבלת הכספים על ידי רביזדה ואוהב ציון והגיע למסקנה כי ראיות אלה אף שהן נסיבתיות מלמדות בבירור על החשד שהתעורר בליבם של רביזדה ואוהב ציון לגבי מקור הכספים. עוד קבע בית המשפט כי רביזדה ואוהב ציון פעלו ב"עצימת עיניים" ונמנעו מלברר את החשד כי מדובר בכספים גנובים או "בלתי כשרים". בהפנותו לסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין הוסיף בית המשפט וקבע כי עצימת עיניים זו מצידם שקולה למודעות הנדרשת כיסוד נפשי לצורך העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין "כלפי טיב המעשה, היינו קבלת הנכס, וכלפי התקיימות הנסיבות, היינו כי מדובר בנכס אשר הושג בפשע" (פיסקה 44 להכרעת הדין) - ומשכך הרשיעם, כאמור, בעבירה זו.

בית המשפט לא התעלם מן העובדה שאבוזמיל, גילקרוב ואחרים זוכו מכל עבירה בנוגע לגניבת הכספים מהבנק למסחר (גילקרוב, בלס ופטרצקישוילי זוכו גם מעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע אותה ביקשה המדינה לייחס להם, לחלופין, בשלב הסיכומים), אך ציין כי פסקי הדין שניתנו בעניינם אינם מהווים ראיה בהליך דנן וכי מכל מקום אין הנדון דומה לראיה שכן הראיות הנסיבתיות בעניינם של רביזדה ואוהב ציון שונות ומובילות למסקנה אחרת. עוד קבע בית המשפט כי כישלונם של הגורמים הבנקאיים לפקח על מעשיה של אתי אלון ולחשוף את פעילותה העבריינית אינו מעלה ואינו מוריד לעניין מידת אשמתם של רביזדה ואוהב ציון, שכן לשניים היו אינדיקציות עצמאיות להבין כי מדובר בהתנהלות עבריינית מצידה של אתי אלון, וכי הוא הניח לטובתם כי לא הייתה להם ידיעה בפועל, אך הוסיף וקבע כי נמנעו מלברר את החשד שהתעורר אצלם ובכך יש משום עצימת עיניים המהווה, כאמור, תחליף למודעות.

בית המשפט הוסיף וקבע שאין כל משמעות לשאלה אם מדובר בהחזר כספי הלוואה שניתנו לעופר או בניכיון המחאות שבוצעו על ידו, שכן בכל מקרה מדובר בנכסים שהושגו בפשע. עם זאת, בית המשפט העדיף את גישת התביעה לפיה מרבית הסכומים שנמסרו לאוהב ציון ולרביזדה היו החזר הלוואה או אשראי שניתנו לעופר ולא ניכיון המחאות בנקאיות תמורת עמלה. מסקנה זו התבססה לפי קביעת בית המשפט המחוזי על הגיונם של דברים, שכן לגישתו אין זה מתקבל על הדעת שהמערערים היו מקבלים המחאות החשודות כגנובות תמורת עמלה שנהגה, לטענתם, בין רבע אחוז לחצי אחוז, והדעת נותנת כי היו מוכנים להסתכן בכך רק אם היה מדובר בהחזר הלוואה במלוא סכום הקרן. בית המשפט המחוזי תמך מסקנה זו, בין היתר, גם בדבריו של אוהב ציון שאישר שלא היה ביכולתו לנכות המחאות במזומן משום שמדובר בסכומים גבוהים ביותר וכן בהודעתו של רביזדה במשטרה (ת/15) כי הלוואה כספים לעופר ולאביו אביגדור.

6. בית המשפט קמא הוסיף והרשיע את רביזדה ואוהב ציון בעבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות; שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירות שאף הן יוחסו להם באישום השלישי כמפורט לעיל. לעניין הזיוף נטען בכתב האישום כי קטאשווילי זיף בהנחייתו של רביזדה 15 חתימות היסב על גבי המחאות בנקאיות שונות של הבנק למסחר. בדחותו את טענת ההגנה של רביזדה לפיה פעל קטאשווילי בעניין זה על דעת עצמו ומבלי שהונחה על ידו לעשות כן, קבע בית המשפט המחוזי בהסתמכו בין היתר על הודעתו של קטאשווילי במשטרה, כי חתימות אלה בוצעו בהנחייתו ותחת עינו הפקוחה של רביזדה. אוהב ציון, מצידו, הודה בכך שזיף חתימות היסב על גבי 12 המחאות בנקאיות אך טען כי לא ידע שהדבר אסור. טענה זו של אוהב ציון נדחתה על ידי בית המשפט כטענה מיתממת ובהתייחסו לנסיבות המחמירות שבהן נעברו עבירות הזיוף על ידי השניים ציין בית המשפט כי אלה באות

לידי ביטוי בביצוע השיטתי ובהיקפים הגדולים של ההמחאות ושל הסכומים הנקובים בהן. עוד קבע בית המשפט כי הפקדת ההמחאות הבנקאיות בחשבונות הבנק בשליטתם לאחר זיוף חתימת ההיסב עליהן, מהווה עשיית שימוש במסמך מזויף וכי לאוהב ציון ורביזדה הייתה מודעות מלאה לכך שהם עושים שימוש במסמך שעליו הוטבעה חתימת היסב מזויפת. בהפנותו לפסיקתו של בית משפט זה בעניין בלס הוסיף בית המשפט קמא וקבע כי העובדות המגבשות את עבירת הזיוף מבססות גם את עבירת המרמה, וכי במעשיהם התכוונו רביזדה ואוהב ציון ואף הצליחו להטעות את פקידי הבנק כדי שאלה יקבלו את ההמחאות להפקדה בחשבונות בנק שבשליטתם. עוד נקבע כי קיים קשר סיבתי בין מעשי המרמה שביצעו רביזדה ואוהב ציון לבין קבלת ה"דבר" (השגת אישורם של פקידי הבנק להפקדת השיקים) וכי בענייננו מתקיימות נסיבות מחמירות נוכח היקף הזיוף והמרמה.

7. כמו כן הרשיע בית המשפט המחוזי את רביזדה בעבירות נוספות של זיוף ומרמה שהתייחסו, כמפורט באישום החמישי, להשלמת שמות של נפרעים ולהוספת חתימות היסב על גבי כתשעים שיקים בסכום כולל של כעשרים מליון ש"ח, אשר נמשכו על ידי בסון. בסון שימש כזכור "איש קש" בעסקי "השוק האפור" של אבוזמיל והשיקים האמורים נמשכו על ידי בסון מחשבוננו בסניף לוד של בנק הפועלים ונמסרו על ידי אבוזמיל לרביזדה. על פי הנטען באישום החמישי קדמה למשיכתם של שיקים אלו הפקדת המחאות בנקאיות של הבנק למסחר בסכום כולל של כ-5,700,000 ש"ח בחשבוננו של בסון (ראו נספח ג' לכתב האישום). בסון מצידו נהג למסור לאבוזמיל שיקים חתומים על ידו מראש ללא ציון הסכום או הנפרע ואבוזמיל מילא בהמחאות את הסכומים לפי צרכיו. כך נהג אבוזמיל גם לגבי ההמחאות נשוא האישום החמישי אותן מסר לרביזדה.

בית המשפט קבע כי קטאשוילי - אשר כזכור הועמד לדין ואף הורשע בגין אירועים אלה - הוא שהוסיף את שמות הנפרעים וחתימות ההיסב על גבי השיקים בהנחייתו של רביזדה וכי אף אם אבוזמיל פנה ישירות לקטאשוילי בעניין זה, קטאשוילי פעל בעצה אחת עם רביזדה ועל כן יש לראותם כמבצעים בצוותא של המעשים המתוארים באישום החמישי. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע, בהסתמך על פסק דינו של בית משפט זה בעניין בלס, כי רישום שם הנפרע והוספת חתימת היסב בשמו על גבי השיק (בין אם מדובר באדם קיים ובין אם מדובר בנפרע בדוי) מהווה "שינוי מסמך", ומשהדבר נעשה ללא סמכות כדין יש בכך כדי לקיים את הרכיבים העובדתיים שבעבירת הזיוף. בית המשפט דחה את טענת ההגנה לפיה רישום הפרטים על השיק אינו אלא "השלמת פרט מהותי" בהתאם לאמור בסעיף 19 לפקודת השטרות [נוסח חדש] (להלן: פקודת השטרות) וקבע כי רישום הפרטים באופן שבוצע מהווה גם קבלת דבר במרמה כשה"דבר" הוא הנחת דעתם של פקידי הבנק כאילו מדובר בשיק תקין שניתן להפקידו ולקבל את תמורתו. עם זאת דחה בית המשפט את טענת המדינה לפיה יש להרשיע את רביזדה בסדרת עבירות כמספר השיקים המזויפים (כתשעים), בצינו כי ייתכן שקטאשוילי ביצע את פעולות הזיוף על יסוד הנחיה כללית אחת מצד רביזדה, ומשכך מדובר בעבירה אחת בלבד.

8. האישום השמיני ייחס לרביזדה ולאוהב ציון עבירות על פי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון. זאת בגין עבירות המקור שיוחסו להם באישום הראשון והשני (עבירות ההימורים) ובאישום השלישי והחמישי (העבירות הקשורות בבנק למסחר ובזיוף חתימות ההיסב על גבי ההמחאות השונות). בית המשפט קבע כי רביזדה ואוהב ציון הורשעו בעבירות מקור, כמשמעותן בתוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת הון, ומשכך "אין כל קושי להגיע למסקנה כי הם ביצעו פעולות ברכוש, מתוך ידיעה שמדובר ברכוש אסור". על כן, הרשיע בית המשפט את רביזדה ואת אוהב ציון גם בעבירות על פי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון.

9. באישום התשיעי ובאישום העשירי ייחסה המדינה לרביזדה ולחברות עבירות על פקודת מס הכנסה ועל חוק המע"מ. לטענת המדינה, רביזדה והחברות לא ניהלו פנקסי חשבונות ורשומות אודות הכנסותיהם מעמלות על ניכיון שיקים, מריבית על הלוואות, מריבית על אשראי למהמרים ולבעלי בתי קזינו ומהימורים וכי אף שגבו עמלות וריביות בשיעור של 5% ומעלה בגין ניכיון שיקים ומתן הלוואות בריבית, הכינו פנקסי חשבונות ורשומות כוזבים, מבלי לרשום את מלוא הכנסותיהם. על פי חישובי המדינה הסתכם מחזור הכספים שהופקדו בחשבונות בנק שונים שבשליטת רביזדה בתקופה שבין ינואר 1999 לאפריל 2002 בכ-4.8 מיליארד ש"ח ולכן נטען כי רביזדה והחברות פעלו במזיד ובכוונה לרמות את פקיד השומה ולהתחמק מתשלום מס בגין הכנסה בסך של כ-206,133,711 ש"ח לפחות, בהינתן שיעור העמלות והריביות שאותם גבו כאמור.

בית המשפט המחוזי קבע כי המחלוקת העיקרית בין הצדדים נגעה לשאלת הכנסתם החייבת של רביזדה והחברות בתקופה הרלוונטית וציין כי לצורך הכרעת הדין לא נדרש חישוב מדויק של ההכנסות. בית המשפט עמד על הראיות העיקריות שהוצגו בהקשר זה וקבע כי חישוב הכנסותיהם של רביזדה והחברות בתקופה הרלוונטית מבוסס על הערכה בלבד, שכן בהעדר ספרים אשר נוהלו על-ידם ודו"חות שהוגשו לשלטונות המס, אין כל אפשרות לבסס את הממצאים על ראיות אובייקטיביות. לאחר שדחה את שיטת החישוב שהציגה המדינה בקובעו כי היא אינה "משקפת את המציאות בשטח, ואין היא מהווה בסיס נכון וראוי לחישוב הכנסותיהם של הנאשמים" ולאחר שדחה גם את שיטת החישוב של רביזדה והחברות בקובעו כי היא אינה מתיישבת עם הראיות שהוצגו ועם המתווה שנקבע בהליך פלילי אחר הנוגע לעבירות מס שביצעו רביזדה וחברת דור חן (ת"פ (שלום תל אביב) 7146/01, מדינת ישראל נ' רביזדה (8.6.2005)), ערך בית המשפט המחוזי חישוב משלו לעניין הכנסותיהם של רביזדה והחברות וקבע כי נקודת המוצא לגביה אין מחלוקת הינה כי בתקופה הרלוונטית הופקד בחשבונותיהם סכום של כ-4.8 מיליארד ש"ח. מסכום זה, כך נקבע, יש לבצע הפחתות שונות (15% בגין העברות מחשבון לחשבון ו-10% בגין שיקים חוזרים). עוד קבע בית המשפט, לפי הערכה ולאחר שסקר את העדויות שנשמעו, כי שיעורי העמלה שנגבו על-ידי רביזדה והחברות בעסקי ניכיון השיקים בגין "שיקים מזומנים" עמד על 0.5% ובגין "שיקים מעותדים" (דחויים) - על 3.5% לחודש וכי 80% מהשיקים שנוכו בעסקם של רביזדה והחברות היו שיקים מזומנים. בית המשפט ציין כי רביזדה והחברות לא העלו כל טענה לסתור את היסודות העובדתיים של עבירות המס שיוחסו להם באישום התשיעי ועוד קבע כי על יסוד הראיות שהוצגו בפניו הוכחו גם היסודות הנפשיים של אותן העבירות, בצינו כי התנהגותם של המערערים נועדה, כל כולה, על-מנת להתחמק מתשלום מס, תוך שימוש במרמה, עורמה ותחבולה. עם זאת, קיבל בית המשפט את הטענה לפיה אין להרשיע את רביזדה ואת החברות בעבירות מס בכל הנוגע לשנים 2001 ו-2002 וזאת משום שרביזדה נעצר בחודש אפריל 2002, מבלי שהיה סיפק בידו להגיש דו"חות לגבי שנות המס הללו. משכך הרשיע בית המשפט המחוזי את רביזדה והחברות בשתי עבירות של הכנה וקיום של פנקסי חשבונות ורשומות כוזבים (סעיף 4)220 לפקודת מס הכנסה) ובשתי עבירות של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה (סעיף 5)220 לפקודת מס הכנסה) - לגבי שנות המס 1999 ו-2000.

האישום העשירי ייחס לרביזדה ולחברות עבירות שונות על חוק המע"מ. בית המשפט המחוזי קיבל את טענות המדינה והרשיע את רביזדה והחברות בכל העבירות המנויות באישום זה בקובעו כי על פי הראיות שהוצגו הוכחה התקיימותם של כל היסודות העובדתיים והנפשיים המקימים את העבירות על פיו. כך קבע בית המשפט כי בתקופה שבין חודש ינואר 1999 לאפריל 2002 רביזדה והחברות לא הוציאו חשבוניות מס ולא שילמו מע"מ בסכום כולל של 34,510,724 ש"ח לפחות ובנוסף לא דיווחו למנהל המכס והמע"מ על עסקאות ניכיון המחאות שביצעו, ולא כללו עסקאות אלה בדו"חות התקופתיים למנהל המכס והמע"מ.

10. לבסוף, דן בית המשפט המחוזי בעבירות המס והמע"מ שיוחסו לאוהב ציון באישום האחד עשר ובאישום השנים

עשר. בית המשפט קבע כי אין כל ספק שלאזהב ציון היו הכנסות מעסקי ניכיון השיקים וכי מחדליו של אוהב ציון מלדווח על הכנסותיו תוך מסירת הצהרות כוזבות, מגבשת את היסודות הנפשיים הטעונים הוכחה להרשעה בעבירות המיוחסות לו. עוד נקבע כי אוהב ציון לא ניהל פנקסי חשבונות בנוגע לעסקי ניכיון השיקים, ההלוואות ומתן אשראי למהמרים, אך תיעד את פעילותו במחברות וברישומים שונים שערך וכן פעל בעסקיו אלה תוך שימוש בחשבונות קש במטרה להסתיר את הכנסותיו. אשר להיקף הסכומים שהופקדו בחשבונותיו של אוהב ציון קבע בית המשפט שהם עומדים על כ-223 מליון ש"ח, מהם יש להפחית כ-10% בגין שיקים חוזרים ולגזור את סכום ההכנסה החייבת לפי עמלות ניכיון שיקים בשיעור של 5% אותן גבה אוהב ציון בעסקיו. על כן החליט בית המשפט להרשיע את אוהב ציון בארבע עבירות של השמטת הכנסה מדו"ח (סעיף 220 (1) לפקודת מס הכנסה); בארבע עבירות של מסירת תרשומת כוזבת בדו"ח (סעיף 220 (2) לפקודת מס הכנסה); ובעבירה אחת (ולא בחמש) של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה (סעיף 220 (5) לפקודת מס הכנסה).

אשר לאישום השנים עשר. באישום זה יוחסו לאוהב ציון עבירות שונות על חוק המע"מ בשנות המס 1997 עד אפריל 2002 ובהן: אי הוצאת חשבונות מס; מסירת דוחות תקופתיים הכוללים ידיעות כוזבות; מסירת ידיעות לא נכונות ללא הסבר סביר מתוך כוונה להתחמק מתשלום מס; שימוש במרמה או תחבולה במטרה להתחמק או להשתמט מתשלום מס; ואי ניהול פנקסי חשבונות או רשומות אחרות. בית המשפט המחוזי דחה את טענות ההגנה שהעלה אוהב ציון וקבע כי גם אם נגרמו לו הפסדים בעסקיו, כפי שנטען, אין בכך כדי לאיין את החובה המוטלת עליו לנהל פנקסי חשבונות ולהגיש דו"חות תקופתיים. עוד קבע בית המשפט כי העובדה שלקוחותיו של אוהב ציון לא דרשו חשבונית אין בה כדי לפטור אותו מאחריות לאי הוצאתה. לפיכך, הרשיע בית המשפט המחוזי בכל עבירות המע"מ שיוחסו לו כאמור.

גזר הדין

11. כחודש לאחר מתן הכרעת הדין גזר בית המשפט המחוזי ביום 30.5.2012 את דינם של המערערים בגין העבירות שבהן הורשעו. בית המשפט חילק את העבירות הללו לשלוש קבוצות או כלשונו לשלושה "אירועים" וקבע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מהם:

באירוע הראשון כלל בית המשפט המחוזי את המעשים אשר פורטו באישום השלישי ובאישום החמישי בגינם הורשעו רביזדה ואוהב ציון, לפי העניין, בעבירות של קבלת נכסים שהושגו בפשע, זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעות דבר בנסיבות מחמירות, שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, וזאת בשל קבלת כספים מן הבנק למסחר וזיוף חתימות היסב על גבי המחאות בנקאיות (האישום השלישי) וכן בשל זיוף שמות נפרעים והוספת חתימות היסב על גבי כתשעים שיקים שנמשכו מחשבוננו של בסון (האישום החמישי המתייחס לרביזדה בלבד). בית המשפט המחוזי סקר את מכלול הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות הללו וקבע לרביזדה מתחם ענישה הנע בין 4 ל-6 שנות מאסר וקנס שבין 1.5 ל-3 מיליון ש"ח ולאזהב ציון קבע מתחם ענישה הנע בין 2 ל-4 שנות מאסר וקנס שבין 300,000 ל-600,000 ש"ח.

באירוע השני כלל בית המשפט המחוזי את המעשים אשר פורטו בשני האישומים הראשונים, בגינם הורשעו רביזדה ואוהב ציון בעבירות של איסור החזקה או הנהלה של מקום למשחקים אסורים, לפי סעיף 228 לחוק העונשין והעמיד את מתחם הענישה באירוע זה לכל אחד מהם על טווח שבין 6 ל-12 חודשים לריצוי בפועל וקנס שבין 100,000 ל-200,000 ש"ח.

באירוע השלישי כלל בית המשפט המחוזי את המעשים אשר פורטו מן האישום עד האישום השנים עשר בגינם הורשעו רביזדה, החברות ואוהב ציון, לפי העניין, בעבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון (האישום השמיני) וכן בעבירות על פקודת מס הכנסה ועל חוק המע"מ (האישום התשיעי עד האישום השנים עשר). אשר לרביזדה, נקבע מתחם הענישה באירוע זה הנע בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל וקנס בין מיליון לשני מיליון ש"ח; בעניינו של אוהב ציון נקבע מתחם ענישה הנע בין 2 ל-4 שנות מאסר וקנס בין 300,000 ל-600,000 ש"ח.

לצורך גזירת העונש בתוך המתחמים שאותם קבע, סקר בית המשפט המחוזי את הנסיבות שאינן קשורות ישירות לביצוע העבירה ובכללן חלופי הזמן והנסיבות האישיות של המערערים ואלה העונשים שגזר: בגין האירוע הראשון נגזרו על רביזדה 6 שנות מאסר מתוכן 4 שנים לריצוי בפועל וקנס של 1.5 מיליון ש"ח או 20 חודשי מאסר תמורתו. על אוהב ציון נגזרו באירוע זה 4 שנות מאסר מחציתן לריצוי בפועל וקנס של 400,000 ש"ח או שנת מאסר תמורתו. בגין האירוע השני נגזרו הן על רביזדה הן על אוהב ציון 18 חודשי מאסר מתוכם 6 לריצוי בפועל וקנס של 100,000 ש"ח. בגין האירוע השלישי נגזרו על רביזדה 5 שנות מאסר מתוכן 3 לריצוי בפועל וקנס של מיליון ש"ח או 15 חודשי מאסר תמורתו. על אוהב ציון נגזרו באירוע זה 3 שנות מאסר מחציתן בפועל וקנס של 100,000 ש"ח או שלושה חודשי מאסר תמורתו. על החברות הוטל קנס של 500,000 ש"ח בגין הרשעתן בעבירות נושא האישומים התשיעי והעשירי. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי העונשים שנגזרו על רביזדה ואוהב ציון בגין האירוע הראשון והשלישי יצטברו אלה לאלה ואילו העונש שנגזר בגין האירוע השני, לרבות הקנס, יהא חופף. בסך הכל נגזרו, אפוא, על רביזדה 7 שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו (מיום 26.4.2002 עד יום 25.2.2003) וקנס בסך 2.5 מיליון ש"ח או 35 חודשי מאסר תמורתו. על אוהב ציון נגזרו 3.5 שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו (חמישה חודשים) וקנס בסך 500,000 ש"ח או 15 חודשי מאסר תמורתו. על החברות הושת, כאמור, קנס בשיעור של 500,000 ש"ח.

להשלמת התמונה, יצוין כי בכתב האישום התבקש בית המשפט לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 21(א) לחוק איסור הלבנת הון ולהורות על חילוט רכוש של רביזדה ושל אוהב ציון. על פי החלטת בית המשפט המחוזי (כב' השופט ע' מודריק) מיום 12.10.2012, הועברה בקשה זו להליך אזרחי. עוד יצוין להשלמת התמונה, כי ביום 2.1.2013 קיבל בית משפט זה את בקשתם של רביזדה ואוהב ציון ועיכב את ביצוע עונשי המאסר שנגזרו עליהם עד להכרעה בערעור דנן.

על הכרעת הדין ועל גזר הדין אשר פורטו לעיל הוגשו שלושה הערעורים שבפנינו.

הערעורים וטענות הצדדים בהם

12. ערעורם של רביזדה ודור-חן (ע"פ 5957/12) וערעורו של אוהב ציון (ע"פ 5529/12) מכוונים כלפי הרשעתם בכל אחת מן העבירות המפורטות לעיל וכן כלפי חומרת העונש שנגזר עליהם. המדינה מצידה מערערת (ע"פ 6106/12) על זיכוי של רביזדה מעבירות המס לפי סעיפים 220(4) ו-220(5) לפקודת מס הכנסה שיוחסו לו באישום התשיעי, המתייחסות לשנות המס 2001-2002.

13. עיקר טענותיו של רביזדה מופנות כלפי הרשעתו בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע. ראשית טוען רביזדה כי העבירה לא נכללה בכתב האישום והועלתה לראשונה רק בסיכומי התביעה. על כן לטענתו נמנעה ממנו הבאת עדים והצגת ראיות בהקשר זה ודי בכך על מנת לקבל את הערעור ולזכותו מעבירה זו. לגופו של עניין טוען רביזדה כי ככל שהדבר נוגע ליסוד הנפשי של העבירה שגה בית המשפט המחוזי בהחילו את דוקטרינת החשד או עצימת העיניים על עבירת קבלת נכסים שהושגו בפשע. מכל מקום, רביזדה סבור כי הראיות הנסיבתיות שהובילו את בית המשפט המחוזי אל המסקנה כי פעל תוך "עצימת עיניים", אין בהן כדי לבסס מסקנה כזו והוא כופר בכך שעלה אצלו חשד לגבי מקור הכספים ובין היתר הוא טוען בהקשר זה כי ניתן היה להניח שלעופר היו כספים אף שהיה מהמר, וכי לאתי היו נכסים נוספים מלבד משכורתה כפקידה בבנק. רביזדה מוסיף ומפנה לעניין גילקרוב שם זוכו המעורבים מעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע וטוען כי הקביעות בענייננו אינן מתיישבות עם הקביעות בעניין גילקרוב שהתייחסו לנסיבות דומות. כמו כן מפנה רביזדה לת.פ. 40098/03 בעניינו של מאיר חסון, מעורב נוסף בפרשה (להלן: עניין חסון), שהואשם בכך שקיבל המחאות בנקאיות של הבנק למסחר בסך 30 מליון ש"ח, אך יוחסו לו עבירות מס בלבד ובהן הורשע. עוד מלין רביזדה על כך שבית המשפט המחוזי לא קבע בהכרעת הדין מהו סוג העבירה - פשע או עוון - שבביצועה חשדו הוא ואוהב ציון, וממילא לא התייחס לאפשרות כי העבירה הרלוונטית לעניין היא זו שבסעיף 412 לחוק העונשין המתייחסת לקבלת נכסים שהושגו בעוון.

אשר לעבירות הזיוף וקבלת דבר במרמה שיוחסו לו לעניין חמש עשרה ההמחאות הבנקאיות של הבנק למסחר טוען רביזדה כי שגה בית המשפט בכך שהרשיע אותו בעבירות אלה שכן ההמחאות הבנקאיות הללו נמשכו לטובת נפרעים בדויים ועל פי פקודת השטרות כאשר הנפרע הוא אדם בדוי השטר נחשב כשטר למוכ"ז והמחזיק בו רשאי לחתום חתימת היסב בשמו של אותו נפרע בדוי. עוד טוען רביזדה כי דיני הזיוף נועדו להגן על "מרחב הצפיות הלגיטימי של אדם המקבל מסמך" - המעוצב על ידי הוראות פקודת השטרות - ועל כן כל עוד נמצא המסמך בתוך מרחב זה נשללת היתכנותה של עבירת הזיוף. כמו כן טוען רביזדה כי חתימת ההיסב על המחאה שנמשכה לפקודת נפרע בדוי אינה מוסיפה דבר לשטר ואינה משנה בו דבר, ומשכך אין היא באה בגדר יסודותיה העובדתיים של עבירת הזיוף. לסיום נקודה זו טוען רביזדה כי לא היה מקום להרשיעו על סמך עדותו של קטאשווילי שכן עדותו הייתה רצופת סתירות ובלתי ברורה ומכל מקום כעדות של שותף לדבר עבירה שהתקבלה כאמרת חוץ לפי סעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות), הייתה עדותו טעונה חיזוק מוגבר. אשר לשיקים של בסון מושא האישום החמישי, טוען רביזדה כי מכוח סעיף 19 לפקודת השטרות הוא היה רשאי למלא את כל הפרטים בשיק ואין בכך משום זיוף. יתר על כן, רביזדה טוען כי הוספת שמות הנפרעים וחתימות ההיסב בוצעו לבקשתו של אבוזמיל, בעל החשבון בפועל, במטרה לטשטש את הקשר שבינו ובין השוק האפור, ועוד נטען כי לאחר חתימת ההיסב חתם גם רביזדה עצמו בגב השיק והוסיף את מספר החשבון שלו ובכך יש כדי ללמד כי אין מדובר בפעולות זיוף מצידו. רביזדה מדגיש בהקשר זה כי לא היה לו כל אינטרס לרשום בשיק שמות של נפרעים בדויים או כוונה לרמות וכי היה יכול בנקל להחזיר את השיק למוסרו על מנת שידאג להוסיף על גביו את חתימת ההיסב. לכן, כך טוען רביזדה, מעשיו אינם תואמים להגדרה של חלופות הזיוף שבסעיפים 414(1) ו-414(2) לחוק העונשין. לכל היותר, ניתן לייחס לו לטענתו את חלופת הזיוף שבסעיף 414(3), הנוקט במונח חתימה "בשם מדומה" ועל פיה ניתן להרשיעו בעבירת זיוף על פי החלופה הראשונה בסעיף 418 לחוק העונשין שדינה שנת מאסר.

בכל הנוגע לעבירת ההחזקה והניהול של בית הקזינו בליפתא רביזדה טוען כי אף אם קיבל לידיו את רווחי הקזינו אין בכך כדי ללמד שהוא נמנה עם אלה שניהלו את המקום או החזיקו בו בהיעדר ראיות המצביעות על כך. עוד

הוא טוען כי כף רגלו מעולם לא דרכה בקזינו וכל עניינו היה בהשאת רווחיו ובהחזר ההלוואות שנתן למהמרים. אשר לעבירת הלבנת ההון טוען רביזדה כי הרשעה בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון מחייבת "ידיעה בפועל" ועל כן, בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי, הרשעתו בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין מכוח דוקטרינת עצימת העיניים אין די בה כעבירת מקור לביסוס הרשעתו בעבירת הלבנת הון. עוד טוען רביזדה כי הרשעתו בעבירות הזיוף והמרמה על פי האישום השלישי והאישום החמישי אף היא אינה מגבשת את יסודות העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון משום שאין מדובר ב"רכוש" כהגדרתו בתוספת השנייה לחוק. בהקשר זה טוען רביזדה כי הסכום הנקוב במרבית ההמחאות הבנקאיות של הבנק למסחר ובשיקים שנמשכו מחשבונו של בסון, נמוך מ-500,000 ש"ח ומעולם לא נטען כי יש להתייחס אליהם באופן מצטבר. עוד טוען רביזדה כי סכומן של ארבע המחאות בנקאיות שבהן הוסיף חתימת היסב עולה אמנם על הסך של 500,000 ש"ח, אך לדבריו מדובר באירועים מקריים שלא היו בשליטתו אלא בשליטת קאטשווילי ועל כן הם מצויים לגישתו "בפריפריה של העבירה" ועומד לו הסייג של זוטי דברים.

14. אשר לעבירות המס שבהן הורשע טוען רביזדה כי כתב האישום והכרעת הדין אינם מפורטים דיים בעניין זה וכי בית המשפט לא הכריע מהם מקורות הכנסתו ולא ערך הבחנה בין הכנסתו החייבת של החברות והכנסתו שלו. במצב דברים זה, כך טוען רביזדה, כלל לא נקבעו העובדות של העבירות בהן הורשע. רביזדה מוסיף וטוען כי העבירה הקבועה בסעיף 220 לפקודת מס הכנסה היא עבירת "מטרה" ("כוונה להתחמק ממס") והדרך להוכחתה היא לקבוע תחילה כי הלכת הצפיות הפסיקתית חלה על העבירה הקבועה בסעיף 220 לפקודה וכן לקבוע כי הוא היה מבחינה עובדתית במצב בו סבר ברמת וודאות גבוהה כי הפעולות שביצע יביאו לחיסכון במס. לטענת רביזדה אין מקום להחלת עקרון הצפיות בעבירה זו שכן הדבר יביא לטשטוש ההבחנה בין העבירות הקבועות בסעיפי הפקודה וירחיב את המושג "מטרה" למחוזות שלא נצפו מראש וזאת נוכח אי בהירות המונחים "עורמה" ו"תחבולה" ובשים לב לכך שקיימת עבירה חלופית הנוגעת להשמטת הכנסות בסעיף 217 לפקודה. עוד טוען רביזדה כי יש לזכותו מעבירות המס ככל שמדובר בהכנסות מעסקי הקזינו מכיוון שלא הובאו ראיות על הכנסה שהייתה לו מעסקים אלה. גם בהיבט העובדתי טוען רביזדה כי לא סבר שהפעולות בהן נקט יביאו לחיסכון במס, וזאת נוכח היקף החובות האבודים שהצטברו בעסקו שעלו בשיעור ניכר על הכנסותיו. בכל הנוגע לעבירות על חוק המע"מ רביזדה טוען כי החברות הינן "מוסד כספי" כהגדרתו בחוק המע"מ, וכי הספק שהתעורר בהקשר זה צריך היה לפעול לטובתן ולהביא לזיכוי ולזיכויו שלו מהעבירות שיוחסו להם על פי חוק זה. בין כך ובין כך רביזדה טוען כי הוא זכאי להגנה לפי סעיף 34 לחוק העונשין שעניינה טעות במצב הדברים המשפטי וזאת משום שבהסתמך על צו מס ערך מוסף (קביעת מוסד כספי), התשל"ז-1977 (להלן: צו מס ערך מוסף) וסבר שהחברות הינן מוסד כספי, וכן הוא זכאי לטענתו להגנה של טעות במצב הדברים (טעות בדין לבר פלילי) לפי סעיף 34 לחוק העונשין. עוד טוען רביזדה כי אף שלא פנה למנהל מס ערך מוסף בעניין זה סמכותו של המנהל היא דקלרטיבית ולא מצריכה פנייה מראש אלא מופעלת לעיתים גם בדיעבד, ולטענתו שאלת הסיווג של החברות צריכה להיבחן בהליך הפלילי על-פי קריטריונים מהותיים ולא על-פי תנאים פרוצדוראליים.

15. לבסוף, מעלה רביזדה טענות כלפי חומרת העונשים שנגזרו עליו בבית המשפט קמא. רביזדה טוען כי לאחר התדיינות שנפרשה על פני שנים רבות הוא זוכה משורה ארוכה של עבירות שיוחסו לו, ובהן העבירות המרכזיות שייחסו לו, בין היתר, שותפות כמבצע בצוותא של עבירת הגניבה אותה ביצעו אתי ועופר. רביזדה מלין על כך שבית המשפט המחוזי לא התחשב במלוא תקופות מעצרו ולא ניכה את כולן מן המאסר שנגזר עליו. כמו כן הוא מלין על כך שבית המשפט לא נתן משקל ראוי לשיקולי השיקום הקיימים בעניינו. בנוסף טוען רביזדה כי נגרם לו נזק אדיר במישור האזרחי, כי נוהלו נגדו שני תיקים פליליים נוספים אף שניתן היה לאחד אותם לכתב אישום אחד, ובהם נגזרו עליו 90 חודשי מאסר (בת"פ 7146/01 נגזרו עליו 50 חודשי מאסר; ובת"פ 40198/05 נגזרו עליו, במצטבר, 40 חודשי מאסר) ומכל מקום לטענתו אין לזקוף את ההרשעה בהם לחובתו שכן ההרשעות בתיקים הללו היו לאחר הגשת כתב האישום בהליך דנן. רביזדה מלין גם על קביעת מתחמי הענישה וטוען כי במסגרת ה"אירוע השלישי" (עבירות המס והלבנת ההון)

היה על בית המשפט ליתן משקל לכך שהוא הביע נכונות להסיר את מחדליו אך לא יכול היה לעשות כן עקב צו החילוט שהוטל עליו. רביזדה מוסיף כי שגה בית המשפט כשכרך את עבירת הלבנת ההון לעבירות המס ב"אירוע השלישי" וזאת משום שעבירות מס אינן עבירות מקור, ועוד הוא טוען כי בית המשפט קמא לא הבהיר מהן עבירות המקור שבוצעו לאחר חודש אוגוסט 2000 - אז נכנס חוק איסור הלבנת ההון לתוקף. לבסוף נטען כי העונש שהוטל במסגרת ה"אירוע השני" (ניהול בתי הקזינו) מפלה את רביזדה לרעה לעומת השותף הדומיננטי בניהול הקזינו - רמי שמעון - שנדון לעונש של קנס בלבד.

חברת דור-חן מצטרפת לכלל טענותיו של רביזדה בנוגע לאישום התשיעי ולאישום העשירי בהם הורשעה ומבקשת לזכותה מהם על סמך טענות אלו.

ערעורו של אוהב ציון

16. ערעורו של אוהב ציון נסוב, כאמור, על מכלול הרשעתו ועל חומרת עונשו. אשר לעבירת קבלת נכסים שהושגו בפשע, חוזר אוהב ציון על טענותיו של רביזדה ומוסיף כי המדינה אינה יכולה להעלות טענות עובדתיות חלופיות באופן שהוא בוטה לטעמו ולטעון תחילה כי היה שותף לעבירות שביצעו אתי ועופר בפרשה ולחלופין לטעון כי אם לא היה שותף לאותן עבירות ידע בפועל שהכספים אותם קיבל מקורם בפשע, ולחלופי חלופין כי אם לא ידע מה מקור הכספים חשד בכך ועצם עיניו מראות. לשיטתו של אוהב ציון, עניין זה לבדו מלמד על חוסר וודאות וספק ודי בכך על מנת להתערב בקביעתו של בית המשפט קמא לפיה ראה להרשיעו בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע. עוד טוען אוהב ציון, כי אף אם תתקבל הטענה כי ניתן להרשיעו בעבירה זו תוך הסתפקות לעניין היסוד הנפשי על "עצימת עיניים", מכל מקום עבירת הגניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין, הינה "עוון", ומשכך יש להאשימו בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בעוון. לגופו של עניין טוען אוהב ציון כי לא חשד שהכספים שהועברו לידי הושגו בעבירה ולביסוס טענתו זו הוא מפרט בהרחבה את מערכת יחסיו עם עופר ומוסיף כי שאל את אתי מפורשות אם יש כסף וכמה כסף יש, אך היא דחתה אותו וענתה שזה לא צריך לעניין אותו. עוד טוען אוהב ציון כי התנהלותו מול אתי, לפחות בהתחלה, הייתה מסודרת וכי העובדה שביקש ממנה להעביר כספים מהבנק למסחר ישירות אל חשבון הבנק שלו מלמדת כי לא חשד שהכסף גנוב. אוהב ציון מוסיף וטוען כי היה אדיש לכך שקיבל המחאות בנקאיות מהבנק למסחר, כי לא יכול היה להעלות בדעתו שסכומי כסף כה גדולים שיצאו מהבנק למסחר היו בעצם גנובים וכי הקביעה שחשד בכך אינה אלא חוכמה שבדיעבד.

אשר להרשעה בעבירות הזיוף, אוהב ציון טוען כי מבחינתו היה מדובר בכספו של עופר שנמסר לכיסוי חוב וחתמת ההיסב בגב ההמחאות נתפסה אצלו כמהלך טכני הנדרש לשימוש החוזר החוב. לטענתו, אמנם בעניין בלס נקבע שבפעולות אלו יש כדי לבסס עבירות של זיוף, שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה, אולם מבחינת חומרת הדברים מעשיו אינם דומים למעשיו של אדם המבצע גניבה באמצעות זיוף. אשר להרשעתו בהחזקת מקום הימורים, אוהב ציון טוען כי הוא לא ניהל את המקום אלא אך אישר מתן אשראי למהמרים וכי המועדון היה שייך ל"קבוצה הירושלמית". אשר להרשעתו בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת ההון, טוען אוהב ציון כי לצורך עבירה זו נדרשת ידיעה בפועל שהרכוש אסור והדבר אינו מתיישב עם הקביעה בהכרעת הדין לפיה לא הייתה לו ידיעה כזאת. עוד טוען אוהב ציון, כי לא ניתן להרשיעו בעבירה זו על סמך תשתית עובדתית חלופית שלא יוחסה לו בכתב האישום. אשר לעבירות המס, טוען אוהב ציון כי אין חולק על כך שנעברו עבירות מס, אולם חומרת העבירות והיקפן נותרו שנויים במחלוקת.

לבסוף, טוען אוהב ציון נגד חומרת העונש שנגזר עליו, וזאת, בין היתר, נוכח הזמן הרב שחלף מאז שנעברו העבירות בהן הורשע והליכי החילוט המנוהלים נגדו. עוד טוען אוהב ציון כי יש להסתפק בתקופת מעצרו שארכה כחמישה חודשים, וכי הטלת העונש הממושך שנגזר עליו אף שמאז ביצוע העבירות ועד גזירת הדין חלף פרק זמן שהוא ארוך מתקופת ההתיישנות החלה בגין העבירות שבהן הורשע, אינה מידתית ואינה הולמת את נסיבות המקרה. אוהב ציון מוסיף כי גם הקנסות שהוטלו עליו אינם מידתיים, ואינם מביאים בחשבון את מצבו הכלכלי הקשה נוכח הליכי החילוט שננקטו נגדו, וכי נוכח אי תשלום הקנסות הוטל עליו עונש משמעותי נוסף של 15 חודשי מאסר, אותו יש לבטל לטענתו. עוד טוען אוהב ציון כי יש להתחשב בפוטנציאל השיקום שלו ולכך שאין לו עבר פלילי והוא מוסיף וטוען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שלא צירף את עבירת הלבנת ההון לעבירות שבאירוע הראשון, משום שנושא הלבנת ההון קשור ישירות להפקדת ההמחאות ועוד הוא טוען כי העונש בגין עבירת הלבנת ההון נגזר כעונש כולל במסגרת האירוע השלישי באופן שאינו מאפשר להפריד בין העונש שהוטל עליו בגין עבירות המס ובין העונש בגין עבירת הלבנת ההון.

תשובת המדינה לערעורים

17. המדינה טוענת מנגד כי יש לדחות את טענותיהם של המערערים, ולהותיר את ההרשעה על כנה. אשר לטענת המערערים כי לא ניתנה להם הזדמנות סבירה להתגונן מפני ההרשעה בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע, טוענת המדינה כי גם לפני הגשת הסיכומים, נוכח מגעים להסדר שקיימו הצדדים, עלתה האפשרות אשר קיבלה ביטוי בפרוטוקול לפיה יורשעו המערערים בעבירה זו ושני הצדדים אף התייחסו אליה בסיכומיהם. לגופו של עניין טוענת המדינה כי במסגרת הדיון בשאלת שותפותם של המערערים למעשי הגניבה של אתי ועופר, לא הייתה כל מחלוקת על כך שהכספים שאותם קיבלו המערערים מקורם במעשי הגניבה מן הבנק למסחר, והמחלוקת התמקדה ביסוד הנפשי, קרי בסוגיית מודעותם לגבי מקור הכספים. משכך, לשיטת המדינה, ממילא התגוננו המערערים גם מפני הרשעה בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין. לגישת המדינה, הנסיבות שהוכחו במקרה דנן יש בהן כדי ללמד על מודעות של ממש מצד המערערים לכך שהכספים שקיבלו הושגו בפשע והיא עותרת לכך שנקבע את הדבר במסגרת הערעור אף שביית המשפט קמא הסתפק לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין בקביעה כי הנסיבות שהוכחו מלמדות על התקיימות יסוד נפשי של "עצימת עיניים", אשר די בו לצורך ההרשעה בעבירה הנ"ל. לחלופין טוענת המדינה כי "עצימת עיניים" אכן די בה לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין וכי טענת המערערים לפיה נדרשת מודעות בפועל לצורך הרשעה בעבירה זו דינה להידחות. עוד טוענת המדינה כי יש לדחות את טענת המערערים כי יש להקיש מרמת המודעות הנדרשת לצורך העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון - "ידיעה - למעט עצימת עיניים" - גם על רמת המודעות הנדרשת לצורך העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין, בצינה כי מדובר בעבירות שונות ובדברי חקיקה שונים. אשר לטענת המערערים כי מעורבים אחרים בפרשה (חסון, גילקורב ואבוזמיל) לא הורשעו בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין, טוענת המדינה כי אין מקום להקיש מן המקרים הללו לענייננו משום שנסבותיהם שונות מהותית.

בטיעוניה סומכת המדינה ידיה על הכרעותיו של בית המשפט המחוזי בכל הנוגע לעבירות הזיוף והמרמה ומוסיפה כי רביזדה ידע, ולמצער חשד, כי מדובר בהמחאות שהוצאו שלא כדין אשר אלמלא הוספה חתימת ההיסב בגבן לא יכול היה רביזדה להפקידן בחשבונות בנק בשליטתו. המדינה מוסיפה וטוענת כי יש לדחות את טענתו של אוהב ציון לפיה סבר כביכול שהוספת חתימת ההיסב בגב ההמחאות הינה עניין טכני בלבד. אשר לטענה שהעלה רביזדה לפיה מאפשרת פקודת השטרות הוספת חתימות היסב דוגמת אלה שהוספו לפי הוראותיו בגב ההמחאות, טוענת המדינה כי נוכח השוני הקיים בין הוראות הדין האזרחי להוראות הדין הפלילי, עליו עמד בית המשפט בעניין בלס, דין הטענה להידחות. והוא הדין בכל הנוגע לטענות שהעלה רביזדה הנסמכות על סעיף 19 לפקודת השטרות בדבר הוספת שמות

של נפרעים בדויים בשיקים שנמשכו מחשבוננו של בסון. בעניין זה מוסיפה המדינה וטוענת כי עצם רישומו של נפרע בדוי באותם השיקים, להבדיל משמו של מקבל השיק האמיתי, והוספת חתימת היסב בשמו של אותו הנפרע הבדוי הופכת את פעולותיו של רביזדה בהקשר זה לזיוף לפי כל החלופות המנויות בסעיף 414 לחוק העונשין. אשר להרשעתם של המערערים בעבירה של ניהול והחזקת מקום הימורים, טוענת המדינה כי הרשעתם בעבירות אלה מבוססת על קביעות עובדה ומהימנות וכי אין מקום להתערב בה. לעניין ההרשעה בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, טוענת המדינה כי סעיף זה אינו מאפשר אמנם הרשעה על בסיס יסוד נפשי של "עצימת עיניים", אולם בעבירות הזיוף והמרמה בהן הורשעו רביזדה ואוהב ציון הוכח יסוד נפשי של מודעות בפועל, העונה לדרישות הסעיף, וכי אין ממש בטענות שהעלו המערערים בהקשר זה לפיהן מדובר בזוטי דברים.

אשר להרשעתם של רביזדה והחברות בעבירות המס במסגרת האישום התשיעי והאישום העשירי, טוענת המדינה כי רביזדה והחברות לא ניהלו ספרים ולא הגישו דו"חות למס הכנסה וכי הראיות הנסיבתיות הנוגעות להתנהלותם מלמדות כי התקיים בהם היסוד הנפשי של כוונה להתחמק מתשלום מס, הנדרש להרשעה בעבירה לפי סעיף 220 לפקודת מס הכנסה כפי שאף קבע בית המשפט המחוזי בהכרעת הדין. על כן, כך טוענת המדינה, אין צורך להידרש לטענות שהעלו רביזדה והחברות לעניין תחולתה של הלכת הצפיות בעבירה לפי סעיף 220 לפקודה. למעלה מן הדרוש לשיטתה מציינת המדינה כי מכל מקום לאור תכליתה של פקודת מס הכנסה ניתן להחיל את הלכת הצפיות על עבירה זו. אשר להרשעתם של רביזדה והחברות בעבירות על חוק המע"מ, טוענת המדינה כי דין טענותיהם להידחות, בין היתר, מכיוון שמן הראיות שהוצגו בהליך לא ניתן לקבוע כי רביזדה והחברות סברו בזמן אמת שהם מוגדרים כמוסד כספי. אשר לאוהב ציון, המדינה טוענת כי זה אינו מפרט את טענותיו ביחס להרשעתו בעבירות המס, וכי אין מקום להתערב בממצאיו העובדתיים של בית המשפט המחוזי בעניין זה.

אשר לערעור על גזר הדין, המדינה טוענת כי העונש שנגזר על המערערים הולם וראוי נוכח חומרת מעשיהם והנזק העצום שגרמו וכי אין מקום לנכות מתקופת מאסרו של רביזדה תקופה בה ריצה עונש מאסר שנגזר עליו בהליך אחר.

ערעור המדינה

18. ערעור המדינה מופנה כלפי זיכויים של רביזדה ושל החברות מעבירות המס שיוחסו להם באישום התשיעי, ככל שהדבר נוגע לשנים 2001 ו-2002. המדינה טוענת כי היסודות העובדתיים והנפשיים הדרושים לצורך הרשעה באותן עבירות מתקיימים במקרה דנן גם ביחס לשנות המס 2001-2002, שכן לצורך הרשעה בעבירות לפי סעיף 220(4) ו-220(5) לפקודת מס הכנסה אין כל חשיבות לשאלה האם הספיק רביזדה להגיש את הדו"חות השנתיים על הכנסותיו אם לאו. זאת, משום שמעשה הגשת הדו"ח איננו רכיב עובדתי של העבירה. בענייננו, כך נטען, לא הייתה כל מחלוקת כי רביזדה והחברות ניהלו מערכת ספרים כוזבת שלא שיקפה את ההכנסות מהעסקים השונים שבבעלותם או את נפח הפעילות באותם עסקים. על כן, כך מוסיפה המדינה, האפשרות התיאורטית לפיה היה מוגש לבסוף דו"ח עבור שנות המס 2001 ו-2002 אינה משנה מן העובדה כי בתקופה הרלוונטית ניהלו רביזדה והחברות ספרים כוזבים. אשר לעבירה הקבועה בסעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה - "סעיף סל" המכסה לדברי המדינה מעשי עורמה או תחבולה שונים - נטען כי סעיף זה חל על המקרה דנן שכן אף אם הייתה אפשרות תיאורטית שרביזדה והחברות יבחרו להגיש דו"חות בשנים 2001 ו-2002, לא היה בכך כדי לשנות מן העובדה שבמהלך אותן שנים ממש הם פעלו במרמה ובמטרה להתחמק מתשלום המס. למעלה מן הצורך המדינה מוסיפה כי האפשרות שרביזדה והחברות אכן היו מגישים את דו"חות השנים 2001 ו-2002 היא בלתי סבירה לחלוטין בהינתן העובדה שרביזדה נעצר ביום 26.4.2002 והדו"ח לשנת

2001 אמור היה להיות מוגש ארבעה ימים לאחר מכן. לבסוף טוענת המדינה כי בית המשפט קמא הקל בעונשו של רביזדה נוכח זיכוי בחלק מעבירות המס (עמוד 24, שורות 1-3 לגזר הדין) והפחית משום כך בעונשי הקנס שהטיל עליו ועל החברות. לכן סבורה המדינה כי אם יתקבל ערעור יש להחמיר בעונשם של רביזדה והחברות, בשים לב להיקף הכנסותיהם בשנות המס 2001 ו-2002.

בתשובתם, טוענים רביזדה ודור-חן כי יש לדחות את טענותיה של המדינה וכי אי ניהול ספרים כשלעצמו אינו מספיק לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 220 לפקודה שכן בשלב בו נעצר רביזדה האפשרות כי הוא ודור-חן לא יגישו את הדו"ח במועד טרם התממשה. עוד טוענים רביזדה ודור-חן כי מחדלם באי ניהול הספרים אינו עונה על דרישת היסוד העובדתי בסעיף 220 לפקודת מס הכנסה וכי ניתן היה אולי לייחס להם עבירה לפי סעיף 216(5) לפקודת מס הכנסה שעניינה אי ניהול פנקסי חשבונות אך לא היה מקום לייחס להם את העבירה שבסעיף 220 לפקודה ומכל מקום אין להרשיעם עתה בעבירה לפי סעיף 216(5) משום שזו לא יוחסה להם בשום שלב של ההליך. עוד טוענים רביזדה ודור-חן שכלל שיימצא כי יש לקבל את ערעור המדינה, אין להחמיר בעונשם שכן העונש הכולל שנגזר עליהם חמור דיו.

דיון והכרעה

ההרשעה בסעיף 411 לחוק העונשין

19. רביזדה ואוהב ציון זוכו כאמור מן העבירות שיוחסו להם באישום השלישי, ככל שהדבר נוגע לקשירת קשר לביצוע מעשי הגניבה ולשותפות במעשים אלה, אך נוכח העובדות שהוכחו לגבי אופן התנהלותם בפרשת המעילה הגיע בית המשפט למסקנה כי ניתן להרשיעם בעבירה שעניינה קבלת נכסים שהושגו בפשע לפי סעיף 411 לחוק העונשין, בקובעו כי בנסיבות העניין ניתן לייחס לרביזדה ולאוהב ציון, למצער, מחשבה פלילית ברמה של "עצימת עיניים". רביזדה ואוהב ציון מיקדו את עיקר טענותיהם בכל הנוגע להרשעתם בעבירה זו בכך שלא ניתן להרשיע אדם בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע על יסוד מחשבה פלילית ברמה של "עצימת עיניים" וכי לצורך הרשעה בעבירה זו יש להוכיח יסוד נפשי של מודעות בפועל.

20. טרם שנפנה לניתוח משמעותו ומהותו של היסוד הנפשי הנדרש לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין, מן הראוי לעמוד על נוסח הסעיף ועל רכיבי העבירה. וכך קובע סעיף 411 לחוק העונשין:

411. המקבל במזיד, בעצמו או על ידי שלוח, דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר, כשהוא יודע כי בפשע נגנב, נסחט, הושג או נעשה בו, והנוטל עליו בעצמו או על ידי שלוח, לבדו או ביחד עם אחר, את השליטה או העשיה בנכס כאמור, דינם - מאסר שבע שנים, אולם יכולים הם להיות נידונים בבית משפט המוסמך לשפוט את מבצע הפשע ויהיו צפויים לעונש שהוא צפוי לו.

היסוד העובדתי של העבירה כולל שלוש חלופות: מי שקיבל נכס או מי שנטל שליטה עליו או מי שנטל עליו את העשייה (ראו: יעקב קדמי, על הדין בפלילים חוק העונשין, חלק שני 808-809 (2005); על החפיפה בין רכיבי היסוד העובדתי ראו ע"פ 384/80 מדינת ישראל נ' בן-ברוך, פ"ד לה(1) 589, 596 (1981) (להלן: עניין בן ברוך)) והיסוד

הנפשי מצריך מודעות לכך שהנכס נגנב, נסחט, הושג או בוצעה בו עשייה באופן המהווה עבירה מסוג פשע (עבירה שעונשה עולה על שלוש שנות מאסר). על מנת לבסס הרשעה בעבירה על פי סעיף 411 לחוק העונשין אין די בעובדה שהנכס שהגיע לידי הנאשם הושג בעבירה, אלא יש להוכיח כי בעת קבלתו היה הנאשם מודע לכך שמדובר בנכס שהושג שלא כדין (ע"פ 621/76 באשי נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(3) 60, 64 (1977) (להלן: עניין באשי)). עם זאת אין צורך להוכיח שהנאשם היה מודע לכל רכיבי עבירת המקור, לסיווגה המדויק או לדרך ביצועה ודי אם הנסיבות הסובבות את קבלת הנכס ובהן: נתוני הרקע הנוגעים להיקפו, לאופיו, לצורת אחזקתו ולקבלתו, מעידות כי לא ניתן היה להשיגו אלא בפשע (ראו: ע"פ 15/78 ביבס נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 64, 81-83 (1978) (להלן: עניין ביבס); ע"פ 135/73 כריסטיאן נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(2) 614, 616 (1973); ע"פ 177/78 דוידוף נ' מדינת ישראל, פסקה 5 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) מ' שמגר (5.11.1978)).

בענייננו אין מחלוקת על כך שהכספים אותם קיבלו המערערים מקורם במעשי הגניבה מן הבנק למסחר, והמחלוקת בין הצדדים - כפי שכבר צוין - מתמקדת בשאלה מהו היסוד הנפשי הנדרש לביסוס העבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין וביתר פירוט - האם צדק בית המשפט קמא בקובעו כי די לעניין זה ב"עצימת עיניים" או שמה, כטענת המערערים, נדרשת מודעות בפועל ?

לשאלה זו נידרש עתה.

"עצימת עיניים"

21. לפני חוק העונשין (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי), התשנ"ד-1994 (להלן: תיקון 39) לא כלל החוק הגדרה כללית של המושג "מחשבה פלילית" והדוקטרינה של מחשבה פלילית מסוג "עצימת עיניים" בדין הישראלי פותחה עד אז בפסיקה. בהקשר זה, אימץ בית המשפט בעיקרו של דבר את ההסדר שנקבע במשפט האנגלי. כך קבע הנשיא אגרנט בד"נ 8/68 המטפרסט נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד כב(2) 536, 546 (1968)) (להלן: עניין המטרפסט) בהסתמך על דבריי המלומד האנגלי G. Williams כי עצימת העיניים מתקיימת כאשר "הנאשם חשד בנוכחותה של העובדה הנדונה אך נמנע מלחקור בדבר, הואיל ו'לא רצה לדעת', פן תתאשר העובדה ואזי לא יוכל להכחיש, לאחר מעשה, שידע עליה. בנסיבות כאלה - והן מעידות על מצב נפשי, שיש בו גוון של חוסר תום-לב - 'אפשר כמעט לומר, כי הנאשם באמת ידע'" (ראו גם דבריו של מ"מ הנשיא לנדוי בעניין זה שם, בעמ' 542). גישה זו אומצה גם בפסקי דין נוספים שניתנו לאחר עניין המטרפסט (ראו: ע"פ 564/83 מדינת ישראל נ' דהרי, פ"ד מג(1) 617, 625 (1989); ע"פ 538/90 ורשבסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(2) 870, 874 (1990) (והפניות שם)).

בשנת 1994 ובמסגרת תיקון 39 הוחלף החלק הכללי של חוק העונשין בחלק כללי חדש ובין היתר נוספה בו הגדרה למונח "מחשבה פלילית". הגדרה זו מתייחסת, בין היתר, למחשבה פלילית ברמה של "עצימת עיניים" וכך קובע לעניין זה סעיף 20 לחוק העונשין:

20. (א) מחשבה פלילית - מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, ולענין התוצאות גם אחת מאלה

...

(1) רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם;

...

הנה כי כן, על פי סעיף 20(ג)1 לחוק העונשין כנוסחו לאחר תיקון 39, ניתן לייחס לאדם יסוד נפשי של מודעות לא רק כאשר הוכחה מודעות בפועל אלא גם כאשר הוכח כי אותו אדם חשד בטיב ההתנהגות או באפשרות קיום הנסיבות הנמנות עם פרטי העבירה, אך בחר שלא לברר את הדברים. השאלה האם אמנם התעורר אצל הנאשם חשד כאמור נבדקת לפי מבחנים סובייקטיביים המתייחסים לנאשם המסוים ולמידת החשד שהתעוררה אצלו בנסיבות המקרה ולא לפי מבחנים אובייקטיביים של סבירות או "ידיעה קונסטרוקטיבית" המשמשים לבחינת קיום יסוד נפשי של רשלנות. זוהי הגישה המקובלת שהשתרשה בפסיקה הן לפני תיקון 39 והן לאחריו (ראו: עניין המטפרסט, עמ' 545; עניין באשי, בעמ' 70; ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 895, 873 (2001) (להלן: עניין אזולאי); ע"פ 10407/07 אוליינקוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 21-22 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (14.4.2010) (להלן: עניין אוליינקוב); ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין (כרך ב) בעמ' 522 (להלן: פלר); לסקירה נרחבת ראו: קרן שפירא-אטינגר, עצימת עיניים - סיפור על שועלים ועל יענים, ספר מנשה שאוה, 652 (אהרון ברק ודניאל פרידמן עורכים, 2006) (להלן: שפירא-אטינגר)). עם זאת עלו בפסיקה ובספרות דעות הקוראות לשילובו של מבחן אובייקטיבי בהקשר זה (ראו דברי הנשיא שמגר בע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' בארי, פ"ד מח(1) 302, 361-363 (1994); ע"פ 8641/04 בוכניק נ' מדינת ישראל, פסקה 7 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (11.1.2006); י' קוגלר, "על דרישת המודעות כלפי הנסיבות בחלק הכללי החדש של חוק העונשין" פלילים ה' 149, 168-172 (1996) (להלן: קוגלר)).

22. טרם חקיקת תיקון 39 התעוררה בפסיקה ובספרות המשפטית מחלוקת בשתי שאלות מהותיות הנוגעות לדוקטרינה של "עצימת עיניים". האחת היא השאלה האם לצורך ביסוס מחשבה פלילית של "עצימת עיניים" די בחשד כלשהו או שמא נדרש חשד ברמה גבוהה. והשניה - האם נדרש כי ההימנעות מבירור החשד תהיה מכוונת (לסקירת מחלוקות אלה ראו: דו"ח ועדת אגרנט: הצעת החלק הכללי לחוק עונשין חדש ודברי הסבר משפטים י' 203 (1980) וכן שפירא אטינגר, בעמ' 643-644).

בתיקון 39 בחר המחוקק שלא לכלול לצורך מחשבה פלילית מסוג "עצימת עיניים" הימנעות מכוונת מבירור החשד ובכך ניתן מענה בחוק לאחת המחלוקות המתוארות לעיל שקדמו לתיקון 39 (לביקורת שנמתחה על גישתו של המחוקק בעניין זה ראו: שפירא-אטינגר, בעמ' 652-659; קוגלר, בעמ' 169-170; רות קנאי, "האמנם תמיד דין אחד לחושד וליועד (סעיף 20 לחוק העונשין, כפי שתוקן בתיקון מס' 39 וסעיף 90(א)3 לחוק העונשין, כפי שתוקן בתיקון 43)?" מחקרי משפט יב 433, 438 (1995) (להלן: קנאי); כן ראו לעניין זה עניין אוליינקוב, פסקה 1 לחוות דעתו של השופט ח' מלצר). אשר לעוצמת החשד הנדרשת לאחר תיקון 39 לפי סעיף 20(ג)1, גם בעניין זה בחר המחוקק שלא לכלול בהוראת הסעיף דרישה לחשד ברמה ובעוצמה גבוהים ומכאן הגישה שאומצה בפסיקה ולפיה "די בחשד ממשי (או בלשונו של פרופ' פלר 'חשד מעשי-רציונלי'...) ("עניין אזולאי, בעמ' 896; כמו כן ראו: ע"פ 11699/06 סרפו נ' מדינת ישראל, פסקה 4 לפסק דינו של השופט א' א' לוי (23.6.2008); ע"פ 4089/07 סייף נ' מדינת ישראל, פסקה 32 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (6.5.2010); יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין 398-401 (מהדורה שלישית, 2014) (להלן: רבין וואקי); פלר, בעמ' 522-523).

23. בחוק העונשין (תיקון מס' 43) (התאמת דיני העונשין לחלק המקדמי ולחלק הכללי), התשנ"ה-1995 (להלן: תיקון 43) נוספו לחוק העונשין, בין היתר, הוראות ההתאמה שבסעיף 90א(1) ובסעיף 90א(3). הוראת סעיף 90א(1) קובעת כי בכל חיקוק שנחקק לפני תיקון 39 אשר בו היסוד הנפשי שבעבירה כולל את המונחים "זדון" או "מזיד" יהיה היסוד הנפשי הדרוש להתהוות העבירה - מודעות כאמור בסעיף 20א(א) רישה לחוק העונשין (ולעניין תוצאת המעשה הנמנית עם פרטי העבירה - גם פזיזות) וסעיף 90א(3) קובע כי בכל חיקוק כאמור המונח "ביודעין" או מונח בעל משמעות דומה יתפרש כמחשבה פלילית כאמור בסעיף 20א(א) לחוק העונשין.

סעיף 411 לחוק העונשין נחקק טרם תיקון 39 ונוכח הוראות ההתאמה שנוספו לחוק בסעיפים 90א(1) ו-90א(3) על פי תיקון 43, נראה לכאורה כי יש לפרש את המונח "במזיד" ואת המונח "כשהוא יודע" המופיעים בו, על פי הגדרת המחשבה הפלילית שבסעיף 20א(א) לחוק העונשין, הכוללת מכוח הוראת סעיף 20ג(1) גם "עצימת עיניים". אלא שלטענת המערערים העבירה שבסעיף 411 לחוק בה הורשעו - קבלת נכסים שהושגו בפשע - יש לראותה כהוראת חוק מיוחדת (Lex specialis) לפיה נדרשת מודעות בפועל ולא ניתן להסתפק לגביה בחשד אפילו הוא ממשי, כתחליף לאותה מודעות. הוראת חוק מיוחדת זו, כך מוסיפים המערערים וטוענים, דוחה מפניה את הוראת החוק הכללית (Lex generalis) שבסעיף 20ג(1) ומשקבע בית המשפט קמא כי בנסיבות העניין הוכחה מחשבה פלילית של "עצימת עיניים", אין די בכך לביסוס הרשעתם בעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין. כלל פרשני זה לפיו נדחת הוראת חוק כללית - ובענייננו ההוראה שבסעיף 20ג(1) לחוק העונשין - מפני הוראת "חוק מיוחד" יושם בע"פ 3417/99 הר שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 735 (2001) (להלן: עניין הר-שפי). באותו עניין הורשעה הר-שפי בעבירה של אי מניעת פשע לפי סעיף 262 לחוק העונשין ובית משפט זה קבע שם מפי השופט (כתוארו אז) מ' חשין, כי לצורך הרשעה בעבירה על פי סעיף 262 לחוק העונשין נדרשת ידיעה בפועל "כי פלוני זומם לעשות מעשה פשע" וכי בעבירות כגון זו הנסבות על אי עשיית מעשה (מחדל) יש לשלול את החלת מושג הידיעה על "עצימת עיניים" ובלשון בית המשפט:

הוראת סעיף 20ג(א) לחוק העונשין - זו הוראת חוק כללית המשווה חשד למודעות - תיעצר על סף דלתה של הוראת סעיף 262 - זו הוראת חוק מיוחדת - ואל ביתה לא תבוא. הוראת החוק הכללית תסיג עצמה מפני הוראת החוק המיוחדת. (עניין הר-שפי, בעמ' 762)

קביעה זו עמדה בבסיס החלטתו של בית המשפט באותו עניין לפיה יש להותיר את הרשעתה של הר-שפי על כנה רק לאחר ששוכנע כי היא אכן ידעה בפועל שיגאל עמיר זומם לרצוח את ראש הממשלה יצחק רבין ז"ל ולא נקטה באמצעים סבירים למניעת פשע זה. באותו עניין הפנה בית המשפט בהרחבה ואף אימץ את הניתוח ואת המסקנות שאליהן הגיעה פרופ' מ' גור-אריה במאמרה "חובה פלילית למנוע פשע - אימתי מוצדקת" מחקרי משפט 355 (2002).

גישה זו נזכרת בהסכמה גם בעניין אזולאי, שם מציינת השופטת (כתוארה אז) ד' ביניש כי:

מלומדים שונים הביעו ביקורת כנגד ההכרעה שבאה לידי ביטוי בנוסחו של סעיף 20ג(1) לחוק העונשין והעלו הצעות שונות לתיקונו ... ואכן, תיתכנה עבירות של מחשבה פלילית אשר נוכח מהותן ומאפייניהן אין זה ראוי להסתפק במסגרתן בחשד ממשי כתחליף למודעות בפועל. כך, למשל, נפסק לאחרונה כי העבירה של אי-מניעת פשע לפי סעיף 262 לחוק העונשין מהווה דין ספציפי (lex specialis) ביחס לסעיף 20ג(1) לחוק, וכי במסגרתה נדרש להוכיח ידיעה ממשית של התקיימות הנסיבות (ע"פ 3417/99 הר-שפי נ' מדינת ישראל, בעמ' 765-767 בפסק-דינו של השופט מ' חשין).

לשון החוק היא ברורה, אך אין להתעלם מכך שהסוגיה סבוכה ועלולה לעתים לעורר קושי. מצד אחד עומדת לשונו המפורשת של החוק, ומן הצד האחר ייתכן כי מצבים שונים עשויים להצדיק דרישת מודעות ברמה שונה כלפי הנסיבות, הכול על-פי ההגדרה של כל עבירה ועבירה ועל-פי תכליתו של האיסור הפלילי. (עניין אזולאי, בעמ' 896)

24. הגישה לפיה ניתן לדחות את תחולתה של ההוראה הכללית שבסעיף 20(ג)(1) מפני הוראות ספציפיות בחוק העונשין או מחוצה לו בשל כך שהן נתפשות על פי מהותן ומאפייניהן כהוראות חוק "מיוחדות", זכתה לביקורת מצד מלומדים שונים הסוברים כי לגישה זו עלולות להיות השלכות מרחיקות לכת, בין היתר, משום שהיא עלולה לרוקן מתוכן את החלק הכללי וכן משום שיש בה להוביל לחוסר ודאות באשר להיקפן של עבירות שונות שייקבע רק בדיעבד (ראו: שפירא אטינגר, בעמ' 648; מ' קרמניצר, "החובה להלשין או החובה לדווח - על העבירה של אי מניעת פשע" המשפט יא 55, 72-78 (2005); רבין וואקי, בעמ' 403-407). ביקורת זו אינה נטולת טעם, אך בענייננו אין להידרש לכלל הפרשני שאומץ בעניין הר-שפי וזאת בשל שני טעמים עיקריים:

ראשית, העבירה אשר נדונה בעניין הר-שפי - אי מניעת פשע - היא עבירה הנסובה על אי עשיית מעשה ואילו בענייננו מדובר בקבלת נכסים שהושגו בפשע, דהיינו בעבירה הנסובה על עשיית מעשה. באשר לעבירות מן הסוג האחרון הסכים גם השופט חשין כי אין מתקיים הרציונאל שהניע אותו להחריג את העבירה שבסעיף 262 לחוק העונשין מן ההוראה הכללית שבסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין ובלשונו:

בעבירות הנסבות על עשיית מעשה ניתן להבין ולהצדיק החלתו של מושג הידיעה על עצימת עיניים גם היא; שאומרים לו למי שמבקש לעשות מעשה: אל תעשה מעשה - עד אם תברר חשד שעלה בדעתך; הַדָּל - הַרְף ידך - עד אם תבטח ותדע כי מעשה אשר אתה עומד לעשותו לאו מעשה פלילי הוא. לא כן הם הדברים בעבירות מחדל, שבעניינן כמו מצווים אנו על החדל: קום ועשה, חקור, ברר; שאם לא תעשה, אם לא תחקור, אם לא תברר - תיחשב בעינינו כמי שהיה מודע לנסיבות שלאמיתם של דברים לא היית מודע להן. (עניין הר-שפי, בעמ' 765)

שנית, האינטרס המוגן והתכלית שביסוד העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין מצדיקים להסתפק לגביה ב"עצימת עיניים" כמחשבה פלילית. סימן ה' לפרק י"א של חוק העונשין כותרתו "נכסים גנובים" והוא כולל שלוש עבירות שמידת חומרתן נגזרת מהזיקה לאופן השגת הרכוש. בע"פ 987/02 מדינת ישראל נ' זבידה, פ"ד נח(4) 880 (2004) (להלן: עניין זבידה) עמד בית משפט זה על התכלית הכפולה, המשותפת לכל שלוש העבירות הללו באומרו:

ראשית, ההנחה היא כי עבריינים המשיגים נכסים בדרך לא חוקית מסתמכים על האפשרות למכור את הנכסים לאחרים כדי לממשם, וכי בהיעדר מקבל המעוניין ברכוש הגנוב תקטן המוטיבציה לביצוע הגניבה, לפיכך מטרתו של הסימן האמור היא להרתיע מפני קבלה או החזקה של נכסים שהושגו שלא כדין או שחשודים בכך, ובדרך זו להקטין בעקיפין את הפיתוי לבצע עבירות להשגת הנכסים. שנית, תכליתו של הסימן היא להרתיע מפני קבלה או החזקה של נכסים שהושגו שלא כדין או שחשודים בכך על מנת להגדיל את הסיכוי לאיתור הנכסים ולהשבתם לבעליהם החוקיים (עניין זבידה בעמ' 890).

נראה כי תכלית זו של שלוש ההוראות שבסימן ה' לפרק י"א לחוק העונשין, עמן נמנית גם העבירה שבסעיף 411, היא אשר עמדה לנגד עיניו של בית משפט זה עת קבע בעבר כי ניתן להסתפק במחשבה פלילית ברמה של

"עצימת עיניים" לצורך ביסוס היסוד הנפשי הנדרש בעבירה הנ"ל. זאת בהתייחסו לנוסחה הקודם של העבירה בסעיף 309 לפקודת החוק הפלילי, 1936, אשר כלל לעניין היסוד הנפשי את המונחים "בזדון" (Willfully) ו"כשהוא יודע" (Knowing) (ראו: עניין באשי; עניין ביבס, בעמ' 82-83), אם כי ראוי לציין שבאותם פסקי דין הגיע בית המשפט למסקנה כי מדובר בעצימת עיניים מכוונת (ראו לעניין זה: קוגלר, בעמ' 184 וכן בעמ' 179-180 ובהערת שוליים 85). כאן המקום לשוב ולהזכיר כי יש מלומדים הסבורים שגם כיום ואף שהדבר לא נקבע באופן מפורש בסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, מן הדין להציב רף גבוה של עצימת עיניים ולהרשיע בעבירות הכוללות רכיב של מחשבה פלילית מסוג מודעות רק במקום שבו היא מגיעה כדי "עיוורון מכוון" (שפירא-אטינגר, בעמ' 652-659, 675, 679) והחשד הוא חשד ברמה גבוהה (קנאי, בעמ' 436-440, 446). אחד הנימוקים המועלים בהקשר זה ככל שהדבר נוגע לעבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין הינו הצורך בשמירה על היציבות והוודאות בחיי המסחר (ראו: קנאי, בעמ' 438-439. וראו גם קוגלר, בעמ' 171-172 הדוגל בנקיטת אמות מידה אובייקטיביות הבוחנות האם נטל הנאשם סיכון בלתי סביר).

25. גישה זו לפיה נדרשת "עצימת עיניים" ברמה של "עיוורון מכוון" לצורך הרשעה בעבירות הדורשות ידיעה כמחשבה פלילית, אומצה במשפט האנגלי ובמשפט האמריקאי (לסקירה התפתחות ההלכה בעניין זה במשפט האנגלי-אמריקאי ראו: שפירא אטינגר, עמ' 629-643, 648-649, 663; וכן: קנאי, בעמ' 440-444; יובל לוי, "היסוד הנפשי בעברה - גוונים במושג המחשבה הפלילית, ספר שמגר ב 5, 12-13 (2003); Edwards, *The Criminal Degrees of* (1954 R. v. Griffiths [1974] 60 Cr. App. R. 14) (Knowledge, 17 Mod. L. Rev 294, 298-303). היא יושמה באנגליה, בין היתר, בכל הנוגע לעבירה של קבלת נכסים גנובים (Handling stolen goods), שם קבע בית המשפט לערעורים בעניין *R. v. Griffiths* [1974] 60 Cr. App. R. 14 כי:

To direct the jury that the offence is committed if the defendant, suspecting that the goods were stolen, deliberately shut his eyes to the circumstances as an alternative to knowing or believing the goods were stolen is a misdirection. To direct the jury that, in common sense and in law, they may find that the defendant knew or believed the goods to be stolen because he deliberately closed his eyes to the circumstances is a perfectly proper direction (שם, בעמ' 18).

דברים דומים פסק בית המשפט לערעורים באנגליה גם בעניין *R. v. Hall* [1985] 81 Cr. App. R. 260 וכן בעניין *R. v. Toor* [1987] 85 Cr. App. R. 116 (השוו: *R. v. Saik* [2006] UKHL 18 (2006)).

המשפט האמריקאי יישם אף הוא את דוקטרינת עצימת העיניים כמחייבת "עיוורון מכוון", בין היתר, בעבירות הנוגעות לקבלת נכסים שהושגו בפשע (ראו למשל: *United States v. Neighbors*, 457 Fed.Appx. 785 (10th Cir. 2007); *United States v. Daly*, 243 Fed. Appx. 302 (9th Cir. 2007); *Cir. 2012*), ובסכמו דוקטרינה זו הדגיש בית המשפט העליון האמריקאי בפסק דין משנת 2011 את שני רכיביה העיקריים - חשד ברמה גבוהה כי עובדה מסוימת מתקיימת והימנעות מכוונת מלברר את הדבר, ובלשון בית המשפט:

all appear to agree on two basic requirements: (1) the defendant must subjectively believe that ... there is a high probability that the fact exists and (2) the defendant must take deliberate actions to avoid learning of that fact". (*Global-Tech Appliances, Inc. v. SEB S.A.*, 131 S.Ct. 2060, (2011) (2069-2070))

אך כפי שצוין לעיל, הגישה שאומצה בפסיקה הישראלית לאחר תיקון 39 לחוק העונשין שונה, ולהבדיל מן הפסיקה באנגליה ובארצות הברית, מסתפקת לצורך ביסוס מחשבה פלילית של "עצימת עיניים" בחשד ממשי וכמו כן אין נדרשת הימנעות מכוונת מבירור החשד.

סיכום ביניים - טענת המערערים לפיה יש להחריג את העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין מתחולתה של ההוראה הכללית שבסעיף 20(ג)(1) לעניין "עצימת עיניים", בהיותה הוראת חוק מיוחדת וכן טענתם החלופית כי מכל מקום יש לפרש מונח זה על פי רכיבי הדוקטרינה כפי שאומצו במשפט האנגלו-אמריקאי, דינן להידחות.

26. טענה נוספת שהעלו המערערים בניסיון לשלול את תחולתה של מחשבה פלילית מסוג "עצימת עיניים" על העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין, היא הטענה הנסמכת על הוראת סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, המחריגה באופן מפורש מחשבה פלילית מסוג זה וזו לשונה:

4. העושה פעולה ברכוש, בידיעה שהוא רכוש אסור, והוא מסוג הרכוש המפורט בתוספת השניה ובשווי שנקבע בה, דינו - מאסר שבע שנים או קנס פי עשרה מהקנס האמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין; לענין סעיף זה, "ידיעה" - למעט עצימת עיניים כמשמעותה בסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין. [ההדגשה לא במקור]

טוענים המערערים כי פרשנות הרמונית של מכלול החקיקה בסוגיות אלה מחייבת להחיל את אותו היסוד הנפשי בשתי העבירות ועל כן יש להחריג את "עצימת העיניים" גם מן היסוד הנפשי הנדרש לצורך הרשעה בסעיף 411 לחוק העונשין.

טענה זו אף היא דינה להידחות.

אין לכחד כי שלילת יסוד נפשי מסוג "עצימת עיניים" לעניין העבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון מחד גיסה ואימוצו לצורך העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין מאידך גיסה, יוצרת מצב שאינו רצוי לפיו מי שהורשע כעבירת מקור בקבלת נכסים שהושגו בפשע ונקבע לגביו כי ידע בפועל בעת קבלתם כי כך הושגו, ניתן יהיה להרשיעו גם בעבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון. לעומת זאת מי שהורשע בקבלת נכסים שהושגו בפשע ונקבע לגביו כי בעת קבלתם עצם את עיניו מלראות כי כך הושגו, לא ניתן יהיה להרשיעו בנוסף גם בעבירה לפי סעיף 4 הנ"ל. ואולם הבחנה זו אף שאינה רצויה אינה בלתי אפשרית והיא מעשה ידי המחוקק אשר לצורך העבירה שבסעיף 4 בחוק איסור הלבנת הון החריג באופן מפורש "עצימת עיניים" כמשמעותה בסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, מן המונח "ידיעה" ואילו לצורך העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין לא קבע החרגה כזו והיא חלה לגביה מכוח הוראת ההתאמה על פי תיקון 43 (להיסטוריה החקיקתית הנוגעת להחרגת "עצימת העיניים" מסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, ראו: גרוסמן, בלקין וליכט, איסור הלבנת הון להלכה ולמעשה, 75-84 (מהדורה שנייה, 2013) (להלן: גרוסמן, בלקין וליכט) ולביקורת שנמתחה על החרגה זו ראו: יהודה שפר, "העברות שבחוק איסור הלבנת הון: המאבק הבינלאומי בהלבנת הון במציאות הישראלית", המשפט יא 555, 578-579 (2007) וכן דו"ח ארגון ה-Moneyval - COMMITTEE OF EXPERTS ON THE EVALUATION OF ANTI-MONEY LAUNDERING MEASURES AND THE FINANCING OF TERRORISM (MONEYVAL), Report on Fourth Assessment Visit Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism, pp.38 (12.12.2013) available .(at <http://index.justice.gov.il/Units/HalbantHon/InternationalOrganizations/Pages/MONEYVAL.aspx>)

בהקשר זה לא למותר לציין כי במרץ 2011 אישרה ועדת השרים לענייני חקיקה טיוטה לתיקון חוק איסור הלבנת הון (תיקונים שונים), התשע"א-2010 לפיה הוצע לבטל את החרגתה של "עצימת העיניים" לעניין העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, אולם טיוטה זו טרם קודמה בהליכי חקיקה.

27. זאת ועוד, מהשוואת הוראות סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון עם הוראות סעיף 411 לחוק העונשין עולה כי אין חפיפה שלמה בין שתי העבירות הללו גם ברכיבים אחרים. כך, הוגבל היקף התפרשותה של העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון לסוגי הרכוש המפורטים בתוספת השנייה לחוק, דהיינו:

א. סוגי רכוש כמפורט להלן, ובלבד ששווי הרכוש הוא 150,000 שקלים חדשים או יותר, בין בפעולה אחת ברכוש ובין בכמה פעולות ברכוש המצטברות לסכום האמור בתוך תקופה של שלושה חודשים:

(1) חפצי אמנות;

(2) כלי קודש ויודאיקה;

(3) כלי תחבורה, לרבות כלי שיט וכלי טיס;

(4) אבנים ומתכות יקרות;

(5) ניירות ערך;

(6) נכסי דלא נידי;

(7) עתיקות;

(8) שטיחים.

ב. כספים, מעל לסכום של 500,000 שקלים חדשים, בין בפעולה אחת ברכוש ובין בכמה פעולות ברכוש המצטברות לסכום האמור בתוך תקופה של שלושה חודשים; [...]

ואילו היקף התפרשותה של העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין מבחינת סוג והיקף הרכוש שעליו היא חלה, הוא כללי ורחב הרבה יותר ומתייחס ל"דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר". ולעומת זאת מבחינת היקף הפעולות ברכוש שעליהן היא חלה נראה כי היקף התפרשותה של העבירה בסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון רחב מהיקף הפעולות שעליהן חלה העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין. זאת נוכח הגדרת המונח "פעולה ברכוש" שבסעיף 1 לחוק איסור הלבנת הון הקובעת:

"פעולה ברכוש" - הקניה או קבלה של בעלות או של זכות אחרת ברכוש, בין בתמורה ובין שלא בתמורה, וכן פעולה ברכוש שהיא מסירה, קבלה, החזקה, המרה, פעולה בנקאית, השקעה, פעולה בניירות ערך או החזקה בהם, תיווך, מתן או קבלת אשראי, יבוא, ייצוא ויצירת נאמנות, וכן ערבוב של רכוש אסור עם רכוש אחר, גם אם הוא אינו רכוש אסור;

ואילו הפעולות המנויות בסעיף 411 לחוק העונשין כוללות קבלה, נטילת שליטה או נטילת עשייה.

שוני זה שבין הרכיבים האחרים בעבירות אלה מייצר אף הוא מצבים שבהם ניתן יהיה להרשיע בעבירה על פי סעיף 411 לחוק העונשין אך לא בעבירה על פי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, וגם ההיפך נכון בייחוד בהינתן העובדה כי העבירה שבסעיף 4 מחילה עצמה על פעולות ב"רכוש אסור" כהגדרתו של מונח זה בסעיף 3 לחוק איסור הלבנת הון והגדרה זו מתייחסת ל:

(1) רכוש שמקורו, במישרין או בעקיפין, בעבירה;

(2) רכוש ששימש לביצוע עבירה;

(3) רכוש שאיפשר ביצוע עבירה;

(4) רכוש שנעברה בו עבירה.

בשל כל הטעמים המפורטים לעיל, יש לדחות את טענת המערערים לפיה יש להקיש מסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון על העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין ולהחריג "עצימת עיניים" מן היסוד הנפשי הנדרש לגביה.

האם התקיימו ברביזדה ואוהב ציון יסודות העבירה לפי סעיף 411 ?

28. משנדחו טענות המערערים לפיהן אין להחיל מחשבה פלילית של "עצימת עיניים" לצורך העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין, נותר לבחון האם צדק בית המשפט קמא בקובעו כי רביזדה ואוהב ציון "פעלו מתוך 'עצימת עיניים' לגבי מקור הכספים שהתקבלו על-ידם, ונמנעו מלברר את החשד שהתעורר בליבם, לפיו מדובר בכספים גנובים או כאלה שמקורם בלתי כשר."

בית המשפט המחוזי ביסס את קביעתו זו על שורה של ראיות נסיבתיות מצטברות ועל המסקנות שבעובדה העולות לשיטתו מראיות אלה (ראו עמודים 109-111 להכרעת הדין) ובהן:

(א) אופיו והתנהלותו של עופר שהיה ידוע כמהמר כבד השקוע בחובות והעובדה כי רביזדה ואוהב ציון המשיכו להלוות לו מיליוני שקלים אף על פי שידעו כי אין לו כל מקורות מימון מלבד ההימורים ולא היה בפיהם הסבר כיצד בנתונים אלה יכול עופר להזרים להם כספים שסכומם המצטבר מגיע לכ-200 מליון ש"ח בקירוב;

(ב) היכרותם של השניים עם אתי אלון והעובדה שערבה לחובות העתק של אחיה אף על פי שהכנסותיה מקורן מעבודה כשכירה בבנק. בית המשפט הוסיף כי לא ניתן לקבל את טענת המערערים לפיה סברו באמת ובתמים שלא תיכרבה יש יכולת ממשית לפרוע את התחייבויותיו של עופר שהסתכמו בסכומי עתק, אלא אם כן מדובר במעשים פליליים שבוצעו על ידה תוך ניצול תפקידה ומעמדה בבנק.

(ג) העובדה שהמערערים קיבלו לידיהם המחאות בנקאיות של הבנק למסחר המשוכות לטובת נפרעים שאינם מוכרים להם, מבלי שניתן כל הסבר מדוע לא נרשמה ההמחאה על שמו של המוטב האמיתי כביכול - עופר מקסימוב.

(ד) המערערים לא סיפקו הסבר מדוע נדרש ניכיון להמחאה בנקאית אף שהיא בבחינת כסף מזומן. זאת בייחוד בהינתן העובדה שמדובר בהמחאות בנקאיות בסכומים גבוהים ביותר, ועל רקע העובדה שניכיון המחאות בנקאיות בעסקיהם של רביזדה ואוהב ציון היה נדיר.

(ה) הקשר הישיר שיצרו רביזדה ואוהב ציון עם אתי אלון במסגרתו הכתיבו לה את הפרטים שיופיעו על גבי ההמחאות הבנקאיות, לרבות הסכומים ומועדי הפירעון וכן הכתיבו לה את הפרטים לצורך ביצוע ההעברות הבנקאיות מחשבונות שונים בבנק למסחר לחשבונות בשליטתם. מהלכים אלה, כך קבע בית המשפט המחוזי, אינם מתיישבים עם התנהלות רגילה ונורמטיבית, והוא הוסיף וקבע כי בנסיבות אלה אין לו ספק שאוהב ציון ורביזדה חשדו כי אתי השיגה שליטה על כספים לא לה, ולכן יש באפשרותה להנפיק המחאות בנקאיות בסכומי עתק במועדים שאותם הכתיבו.

(ו) הדרך העקלקלה בה קיבלו רביזדה ואוהב ציון את ההמחאות הבנקאיות. רביזדה שלח נציגים מטעמו, בתיאום עם אתי, לקבלן ונציגיו נהגו להמתין בחוץ לאתי שהייתה יוצאת אליהם ונותנת להם את ההמחאות. רביזדה לא סיפק הסבר לשאלה מדוע לא נמסרו ההמחאות לידי או לידי נציגיו באורח גלוי ובמסגרת פעילותו הרגילה של הבנק למסחר אם אמנם סבר כי מדובר בהתנהלות נורמטיבית ובמקור כספים כשר. לגבי אוהב ציון נקבע שהתנהלות הייתה מחשידה אף יותר, שכן הוא הגיע אל קרבת סניף הבנק יחד עם עופר אך במכוניות נפרדות ואתי יצאה אליהם, נתנה את ההמחאות לעופר שמסר אותן לאוהב ציון. נסיבות אלה של מסירת ההמחאות הבנקאיות לאוהב ציון לא הותירו ספק בלב בית המשפט המחוזי כי אוהב ציון חשד שמדובר בכספים גנובים ולמרות זאת, כך הוסיף בית המשפט וקבע, הוא נמנע מלברר את העובדות.

(ז) במקרים מסוימים העביר רביזדה כספים לחשבונות של לקוחות הבנק למסחר, כנגד המחאות בנקאיות שהוצאו מחשבונות של לקוחות אחרים, וזאת מבלי שניתן לכך כל הסבר, בוודאי שלא הסבר משכנע. מהלך זה, כך קבע בית המשפט המחוזי, היה בו כדי לעורר יותר מחדש ממשי בליבו של רביזדה לגבי התנהלותה הבלתי כשרה של אתי.

(ח) חוסר העניין שהפגינו רביזדה ואוהב ציון לגבי מקור הכספים כעולה מהודעתו של קטאשווילי במטרה ומדבריו של אוהב ציון בבית המשפט. חוסר עניין זה, כך קבע בית המשפט המחוזי, מלמד כי רביזדה ואוהב ציון לא עשו דבר כדי לברר את החשד שהתעורר בלבם לגבי המקור הבלתי כשר של הכספים.

29. מסיכומי המערערים עולה כי העובדות הרלוונטיות ברובן אינן שנויות במחלוקת בין הצדדים וכי המחלוקת ביניהם נסובה בעיקרו של דבר על המסקנות שיש להסיק מהן ועל האופן שבו יש לפרשן. אקדים ואומר כי לאחר שבחנתי לעומק את טענות המערערים ואת הראיות שהוצגו בהליך זה הגעתי למסקנה כי יש להותיר על כנה את קביעתו של בית המשפט קמא לפיה נסיבות העניין כפי שהוכחו ובעיקר עוצמתן המצטברת של אותן הנסיבות, אינה מותירה מקום לספק כי התעורר אצל רביזדה ואוהב ציון חשד ממשי - אם לא למעלה מכך - שהכספים אותם העבירו אתי ועופר לידיהם הושגו תוך ביצוע מעשים בלתי כשרים מצידם ושליחת יד בכספי לקוחות הבנק - גם אם פרטי המעשים לא היו נהירים להם על כל דקדוקיהם - והם העדיפו להימנע מברור חשדות אלה. עם זאת לא ראיתי להחמיר עם המערערים ולקבוע

- כעמדת המדינה - שהייתה להם ידיעה בפועל על כך שהכספים אותם קיבלו הושגו על ידי אתי ועופר במעשי גניבה ומעילה בכספי לקוחות הבנק למסחר.

קביעת מודעותו של אדם באין הודאה או אמירה מפורשת בעניין זה היא עניין סבוך, וכבר נפסק כי "באין אפשרות לגלות תהליך שבנפש האדם באמצעות מכונת רטנגן המאירה צפונותיו בשעת מעשה, חובתו של בית המשפט היא להסיק את המסקנה לפי מיטב יכולתו מחומר הראיות החיצוניות שבאו לפניו" (ע"פ 419/68 מדינת ישראל נ' רפאל, פ"ד כב(2) 756, 749 (1968) (להלן: עניין רפאל)) ובמילים אחרות - גם היסוד הנפשי הוא עניין שבעובדה (עניין רפאל, בעמ' 755). על אמירה זו חזר בית משפט זה לא אחת והדגיש כי באין ראיה ישירה המעידה על מצבו הנפשי של הנאשם, מכלול הנסיבות במקרה הספציפי הן שיעידו על מצבו הנפשי (ראו למשל: ע"פ 7392/06 אבו סאלח נ' מדינת ישראל, פסקה 42 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (28.6.2010); ע"פ 2606/04 בנבידה נ' מדינת ישראל, פסקאות 36-37 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (28.4.2006)). בית המשפט קמא אשר ראה ושמע את העדים בחר לקבוע על יסוד הראיות שאת תמציתן סקרתי להלן, ממצא עובדתי לפיו היסוד הנפשי שהתקיים אצל המערערים במקרה דנן הינו ברמה של "עצימת עיניים" אך נמנע מלקבוע כי הגיע עדי "ידיעה בפועל".

ממצא זה אינו מצדיק את התערבותנו כערכאת ערעור לכאן או לכאן (ראו והשוו: ע"פ 9815/07 רון נ' מדינת ישראל, פסקה 107 לפסק הדין (26.11.2008)).

30. רביזדה אינו חולק על כך שעופר העביר לו במשך כ-5 שנים סכומי עתק המסתכמים בכ-144 מליון ש"ח והסבריו לפיהם האמין כי עופר זכה בכספים אלה בהימורים שלהם היה מכור (פרוטוקול מיום 31.12.2007 בעמ' 4715), אינם יכולים לעמוד בהתחשב בסכומים הניכרים שבהם מדובר, בהתחשב בעובדה כי התשלומים לידי בוצעו על ידי אתי ועופר ברציפות לאורך שנים ובהתחשב בעדותו של רביזדה עצמו כי ידע שעופר הסתבך בחובות וחשבונו הוגבל (פרוטוקול מיום 25.12.2007 בעמ' 4595-4596) והוא הדין לגבי אוהב ציון (פרוטוקול מיום 1.6.2009, בעמ' 5134 שורות 19-22). עוד יש לזכור כי המערערים עצמם ניהלו בתי קזינו כפי שמלמדת הרשעתם באישום הראשון ובאישום השני ועל כן קשה עוד יותר לקבל את גרסתם המיתממת לפיה האמינו כי הכספים שהעביר עופר לידיהם בסכומים שהגיעו במצטבר לכמאתיים מליון ש"ח מקורם בהימורים שבהם זכה. טענה אחרת שמעלים המערערים היא הטענה כי רביזדה אכן קיבל לידי 350 המחאות בנקאיות של הבנק למסחר המסתכמות בכ-144 מליון ש"ח ואוהב ציון קיבל לידי סכום של כ-48 מליון ש"ח, אף הוא רובו בהמחאות בנקאיות, אך איש מאנשי הבנק או מהפיקוח על הבנקים לא עורר שאלה או תמיהה כלשהי בעניין זה ומעשי המעילה של אתי לא נחשפו, ומשאותן ההמחאות נפרעו על ידי הבנק פעם אחר פעם באין מפריע היה בכך, לטענת המערערים, כדי "להרדים" כל חשד גם אם תחילה התעורר כזה באשר לתקינות הוצאתן של ההמחאות. טענה זו אינה משוללת היגיון אך בהינתן מכלול הנסיבות האופפות את קבלת ההמחאות על ידי רביזדה ואוהב ציון וכן את העברת הכספים מחשבונותיהם של לקוחות בבנק לחשבונות בנק בשליטתם, נראה כי העובדות אשר היו ידועות וגלויות להם במהלך כל התקופה הרלבנטית היה בהן, בוודאי בהצטברן, כדי לחזק ולבסס חשד ממשי כי הכספים שאותם קיבלו הושגו על ידי אתי ועופר בדרך בלתי כשרה, וזאת גם אם באותו שלב לא נחשף הדבר על ידי הגורמים בבנק או על ידי גורמי הפיקוח בבנק ישראל.

במסגרת הנסיבות המחשידות הללו ניתן למנות בנוסף למה שכבר צוין את העובדה שאתי אישרה בעדותה - בניגוד לגרסה שניסו להציג רביזדה ואוהב ציון - כי היא ערבה כלפיהם בין היתר ובעיקר להמחאות הבנקאיות (ראו פרוטוקול הדין מיום 2.5.2005 בעמ' 2218-2221; השוו לעדותו של אבוזמיל פרוטוקול הדין מיום 27.10.2009 בשורות 9-15). כזכור מדובר בהמחאות שהסתכמו בכמאתיים מליון ש"ח ובהינתן העובדה כי מקור הכנסתה של אתי

היה ממשכורתה בבנק וכי פרט לכך לא הוכח כי הייתה בעלת נכסים בהיקף משמעותי כלשהו, אין זאת אלא שהמערערים הבינו ולמצער חשדו כי ערבותה או "אחריותה" כלשונה (ראו הודעתה מיום 28.4.2002 בעמ' 3 ו-4) לפירעון ההמחאות הבנקאיות האמורות, כרוכה במעשים פליליים שאותם ביצעה בהקשר זה גם אם הפרטים לא היו נהירים להם. מסקנה זו מתחזקת נוכח האופן הבלתי שגרתי, בלשון המעטה, אשר בו נמסרו ההמחאות הבנקאיות לידי שליחיו של רביזדה ולידי אוהב ציון מחוץ לסניף הבנק כמתואר לעיל, בלא שניתן לכך כל הסבר הגיוני מצד המערערים וכן נוכח העובדה כי המחאות אלה היו משוכות לטובת נפרעים זרים ולא לטובת עופר, רביזדה או אוהב ציון. גם לעובדה זו וכן לעובדה כי בוצעו העברות בנקאיות מחשבונות של לקוחות שונים של הבנק למסחר לחשבונות בשליטתם של המערערים, לא ניתן על ידי המערערים הסבר הגיוני כלשהו. אוהב ציון אף התקשר לאתי במהלך אחד עשר חודשים כמאה ושלושים פעמים (ת/854), נפגש איתה פעמים רבות והעביר לה תאריכים בהם עליה לבצע את ההעברות הבנקאיות שסכומן הכולל הגיע לכ-12 מליון ש"ח (ת/831 גיליון 3; עמ' 5221-5220 לפרוטוקול הדיון מיום 22.6.2009). בנסיבות אלה אין תימה כי בית המשפט המחוזי ראה לבסס, בין היתר, על התנהלותם זו של רביזדה ואוהב ציון את קביעתו לפיה היה להם חשד ממשי כי הכספים שקיבלו הושגו בפשע באומרו "לא הובהר לי מדוע לא ניתן היה לקבל את השיקים באורח גלוי, במסגרת פעילותו הרגילה של הבנק למסחר, לו דובר בהתנהלות נורמטיבית ובמקור כספים כשר".

31. כמו כן, בצדק הגיע בית המשפט המחוזי למסקנה, בין היתר בהתבסס על עדויות המערערים עצמם, כי יש לדחות את גרסתם לפיה קיבלו את ההמחאות מעופר לצורך ניכיון כנגד עמלה וקבע כי ההמחאות ניתנו להם כהחזר הלוואות ואשראי שניתן לעופר. עדותו של קטאשווילי במשטרה לפיה ניכיון המחאות בנקאיות היה, ככלל, מהלך חריג ביותר בעסקיו של רביזדה (ת/723, הודעה מיום 12.5.2002, בעמ' 5 שורות 128-133), תומכת אף היא בקביעתו זו של בית המשפט. ויש בכך כדי להסביר מדוע המערערים - כמי שהיו בעלי אינטרס עליון לקבל לידיהם את החזר ההלוואות והאשראי - נמנעו מלערוך בירור כלשהו באשר לאמצעים ולדרך שבה הושגו הכספים, אף שבנסיבות העניין אין כאמור ספק שהתעורר אצלם חשד ממשי כי אלה הושגו בדרך לא כשרה. על עצימת עיניים זו, ככל שהדבר נוגע לרביזדה, העיד קטאשווילי במשטרה (ת/723, הודעה מיום 12.5.2002, בעמ' 5, שורות 122-127):

"ש - היום בעדותך טענת כי הסכומים של השקים של עופר מקסימום והשימוש הרב שלו בשקים בנקאיים היה חריג ביחס ללקוחות האחרים עימם פעלתם במשרדו של רביזדה, האם דיברת עם בני לגבי מקור השקים האלו, מאיפה יש לעפר כסף ?

ת - הייתה לי פעם אחת שיחה עם בני לגבי הסכומים שמביא עופר מקסימום, שאלתי אותו מאיפה עופר מביא כסף ובני אמר לי אני לא יודע ולא מעניין אותי. השיחה היתה לפני חצי שנה לערך. פעם אחת שאלתי אותו ולא עניין אותי יותר".
[ההדגשה לא במקור]

על הצורך הנואש של אוהב ציון לקבל את החזר הלוואות והאשראי מעופר ועל הימנעותו מלברר מנין הכספים המוזרמים אליו פעם אחר פעם באמצעות אתי דרך הבנק למסחר, למרות הנסיבות המחשידות ביותר שבהן נתקבלו הכספים בידיו לפי סכומים ותאריכים שאותם קבע מראש, ניתן ללמוד מעדותו של אוהב ציון עצמו.

"אוהב ציון: ... היה קטע כבר שהייתי אתו בסכומים גדולים, לא יכולתי לעצור את הבלון הזה, אם הייתי עוצר את הבלון הזה, אז כל השיקים שלי היו קורסים, אז אמרתי אולי הוא יחזיר, הייתי כל הזמן חי באשליה שהוא יחזיר את הכסף.

עו"ד נג'רי: אבל זאת בדיוק השאלה, מאין היה לך את הביטחון שהוא יחזיר את הכסף?

אוהב ציון: הוא הבטיח לי, הוא אמר לי תשמע יש לי פה, אני צריך לקבל מחו"ל כסף, יש לי על אחותי כסף. אני מה שעשיתי בסוף בשנתיים האחרונות, כבר אני לא הייתי, לא הייתי מודע למה שאני עושה בכלל, נתתי לו כאלה סכומים של שיקים, הייתי נותן לך שיק של מיליון, כל שיק של שני מיליון שקל. (פרוטוקול מיום 22.6.2009 עמ' 5203)

[...]

"עו"ד נג'רי: ולמה תיאום התאריכים והסכומים נעשה עם אתי, איך היא יכלה לדעת מתי עופר מרוויח או לא מרוויח?

אוהב ציון: את זה לא שאלתי בחיים, היא אמרה לי לרשום את התאריכים האלה ובתאריכים האלה הייתי מקבל את הכסף.

[...]

"כב' השופט שהם: אולי קצת נחמד את זה אפילו, אתה הבנת שהמקורות הכספיים זה מקורות זמינים לרגע זה, או שזה כספים שיגיעו בעתיד?

אוהב ציון: תקופות שיהיו בעתיד, ככה היא הסבירה לי, שצריכים להיכנס לו כספים.

כב' השופט שהם: יפה, אז בדיוק זאת השאלה של התובעת, אם היא נותנת לך התחייבויות על כספים שיגיעו בעתיד, מניין לה הביטחון שהכספים האלה יגיעו בעתיד?

אוהב ציון: אין לי מושג, מאיפה אני יודע?" (פרוטוקול מיום 22.6.2009 בעמ' 5221-5222)

אתי אלון התייחסה בחקירתה במשטרה לאופן התנהלותם של רביזדה ואוהב ציון ועדות זו מלמדת אף היא על עצימת עיניים מצידם נוכח מה שהיה למעשה "כתובת על הקיר" אותה נמנעו המערערים מלקרוא.

"ש - מי קיבל ממך את השיקים ?

ת - ... בשנה האחרונה האנשים עצמם הגיעו אלי לסניף, אוהב ציון אהרון בא הרבה ודור-חן - בני רביזדה, שלח שליחים, גילקרוב שלח את הבן שלו. הם באו לקחת את השיקים לא אמרו לי שום דבר אני מתכוונת שהם לא היו נכנסים אלי לסניף. קודם צלצלו אלי לבנק ואמרו שצריכים לקחת ממני כסף, כי אני הייתי אחראית על אחי. אז לפעמים אמרתי להם בטלפון שאני אחראית על החובות של אחי ולפעמים באו לקחת שיקים [מילה לא ברורה] כסף אחרי שתיאמו איתי מראש. זה אנשים שידעתי שהוא חייב להם בגלל הימורים, או שהם היו ערבים לו אצל מישהו אחר.

ש- אלו אנשים שידעו שהכסף מקורו בחשבונות לקוחות?

ת - אני לא יודעת מה הם ידעו. אני לא אמרתי להם שזה כסף שאני גונבת. הם ראו שזה שיקים לא לפקודתם".

[ההדגשות לא במקור] (הודעה מיום 28.4.2002, עמ' 3 ו-4)

32. מהלך נוסף שבו השתתף רביזדה אשר לדברי בית המשפט המחוזי היה בו "כדי לעורר יותר מאשר חשד ממשיליבו" כי מדובר בכספים שהושגו בפשע, הוא המהלך הסיבובי לפיו העביר עופר לרביזדה עשרות המחאות בנקאיות של הבנק למסחר המשוכות לטובת לקוחות שונים של הבנק כנפרעים, ורביזדה ניכה את ההמחאות הבנקאיות הללו תמורת עמלה שגבה וכנגדן קיבל עופר המחאות בנקאיות של הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ סניף דיזינגוף (ת/290-279) ושל בנק לאומי לישראל בע"מ סניף יפו (ת/423-457), בהם התנהלו חשבונות בשליטתו של רביזדה. המחאות בנקאיות אלו הוצאו לפקודת נפרעים שונים ששם צוין על ידי עופר. בדיעבד הסתבר כי נפרעים אלה היו אף הם לקוחות של הבנק למסחר. עוד הסתבר בדיעבד כי מהלך זה נעשה על ידי אתי ועופר במטרה להסוות את המעילה בכספי הבנק שביצעו לאחר שאותם הלקוחות ביקשו למשוך כספים שאמורים היו להיות בחשבונותיהם ונגנבו על ידי אתי ועופר (ראו עדות אתי מיום 9.2.2005 בעמ' 2276-2281). לא הוכח כי רביזדה ידע לאשורן ובזמן אמת את העובדות הקשורות למהלכים הסיבוביים הללו ואת המניעים של עופר בבצעו אותם. אך הוכח כי רביזדה נענה בעניין זה לבקשת עופר ואיפשר לו לבצע את המהלכים הסיבוביים הללו עשרות פעמים בסכומים מצטברים של מיליוני שקלים. עוד יצוין כי בשבעה מקרים לפחות, על פי רישומי הרג'יסטר של בנק לאומי לישראל, היה זה רביזדה (באמצעות עובדיו) שביקש את הוצאת ההמחאות הבנקאיות הנגדיות (ר' עדות מנהלת סניף בנק לאומי בעמ' 791, פרוטוקול הדיון מיום 14.6.2004). כל זאת מבלי שהיה בפי רביזדה הסבר כלשהו הכיצד מהלכיו אלה של עופר, שהיו נטולי כל היגיון כלכלי, לא עוררו בליבו חשד כי מדובר בכספים שהושגו בפשע. לא מצאתי בטיעוניו הסבר מניח את הדעת לשאלה מדוע עופר היה צריך לתת המחאה בנקאית אחת לפקודתו של פלוני על מנת לקבל המחאה בנקאית אחרת לפקודתו של אלמוני, בייחוד משאין מדובר במהלך חד פעמי אלא במהלכים שחזרו ונשנו עשרות פעמים ובסכומים לא מבוטלים. עם זאת ובניגוד לבית המשפט המחוזי אינני סבורה כי מדובר ב"ראיה חשובה הפועלת לחובתו [של רביזדה]" אלא בראיה נוספת המצטברת אל יתר הראיות הנסיבתיות שהוצגו לחובתו. כמו כן אינני מקבלת את אמירתו של בית המשפט המחוזי כי "הדעת נותנת, כי הדבר נעשה על ידי [רביזדה] על מנת למנוע את חשיפת מעשיה של אתי אלון". זאת בהינתן העובדה כי בית המשפט זיכה את רביזדה משותפות לעבירות שבהן הורשעו אתי ועופר וקבע כי לא הייתה לו לגביהן ידיעה בפועל.

עם זאת מדובר, כאמור, בראיה נסיבתית נוספת הנוגעת למערכת היחסים של רביזדה ועופר והמצטרפת ליתר הנסיבות שמנתי לעיל ובהן: הסתבכויותיו של עופר והחובות שצבר; היותו מהמר "כבד"; הניסיון שצברו המערערים מעיסוקיהם בשוק האפור ובהימורים; מאות מיליוני השקלים שיצאו מן הבנק למסחר והועברו לידיהם על ידי אתי ועופר בין היתר באמצעות מאות המחאות בנקאיות המשוכות על שם נפרעים שאינם קיימים או על שם לקוחות הבנק וכן באמצעות העברות בנקאיות מחשבונות שונים בבנק למסחר, למרות שלרביזדה ולאובה ציון לא היה קשר לבעלי החשבונות הללו; ההתנהלות הבלתי שגרתית שבה התקיים הקשר בין אתי ועופר לבין רביזדה ולאובה ציון בכל הנוגע למסירת ההמחאות וההנחיות שניתנו במסגרתו לאתי על ידי אובה ציון באשר לסכומים ומועדים שבהם יש לבצע את ההעברות הבנקאיות. לכל אלה מצטרפים מבחינת רביזדה גם המהלכים הסיבוביים המתוארים לעיל. לאחר הדיון שהתקיים בפנינו ביקש רביזדה להגיש, בהסכמת המדינה, הודעת הבהרה בה צוין כי "פרט" לעופר גם שיקים שאינם המחאות בנקאיות אשר היקפם המצטבר קרוב להיקף ההמחאות הבנקאיות שקיבל מידי, והוא הפנה בעניין זה אל הודעותיו במשטרה מיום 3.11.2003 ומיום 3.5.2002 (ת/54 ו-ת/70). הבהרה זו ממנה עולה כי במערכת היחסים שבין רביזדה לעופר ביצע רביזדה גם ניכיון שיקים, אין בה בעיניי כדי לשנות מן המסקנה לפיה מכלול הנסיבות שתמציתן מפורטת לעיל אינו מותיר מקום לספק כי, למצער, התעורר אצל רביזדה ואובה ציון חשד של ממש שהכספים אותם קיבלו מאתי ועופר הושגו בדרכים לא כשרות הטובלות בפשע, אך הם עצמו את עיניהם בחוזקה ובחרו שלא לשאול שאלות ולא לערוך את הבירור הפשוט שנדרש היה לעורכו בנסיבות העניין. שאלה נפרדת היא השאלה מהו בירור מספק לצורך היחלצות מעבירה על פי סעיף 411 לחוק העונשין, אך סוגיה זו אינה עולה בענייננו משום שהמערערים לא ערכו כאמור בירור כלשהו (לסוגיה זו ראו: רבין וואקי, בעמ' 402).

33. טרם סיכום מסקנותינו בערעור זה ככל שהוא נוגע להרשעת המערערים בעבירה על פי סעיף 411 לחוק העונשין, מן הראוי להתייחס בתמצית לשתי טענות נוספות שהעלו רביזדה ואוהב ציון בהקשר זה. האחת, נוגעת לזיכויים של גילקרוב, בלס ופטרקציאשוילי מעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע בגין מעורבותם בפרשה כנזכר לעיל ולכך שלמעורבים אחרים (מאיר חסון ואבוזמיל) לא יוחסה עבירה זו כלל. השנייה, נוגעת להפעלתו של סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי בעניינם של המערערים ובהקשר זה נטען כי לא ניתנה להם הזדמנות סבירה להתגונן מפני העבירה שבסעיף 411 לחוק העונשין, אשר לא נכללה לכתחילה בכתב האישום שהוגש נגדם.

אשר לניסיון להיתלות בתוצאות ההליכים הפליליים בעניינם של מעורבים אחרים בפרשה, בצדק קבע בית המשפט המחוזי (ראו הכרעת הדין בעמ' 172) כי אין להקיש מעניינם של גילקרוב ואבוזמיל לענייננו משום שהראיות הנסיבתיות אשר הוכחו בעניינם של רביזדה ואוהב ציון שונות במידה רבה מאלה שהוכחו בעניינם של גילקרוב ואבוזמיל ומכאן השוני במסקנה המשפטית שניתן לגזור מהן (ראו והשוו: ע"פ 3427/91 אבו סאלח נ' מדינת ישראל, פסקה 7 לפסק דינו של השופט ת' אור (12.8.1993)). אכן הרוב המכריע של הראיות שעליהן ביסס בית המשפט את הרשעתם של המערערים בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע נוגע באופן ישיר להתנהלותם של המערערים עצמם ובמובן זה אין מכנה משותף בין המסכת העובדתית שהובילה להרשעתם של המערערים ובין המסכת העובדתית שהובילה לזיכוי או לאי ייחוס אותה העבירה למעורבים האחרים שהוזכרו על ידם. אשר למאיר חסון ראוי להוסיף ולציין כי פסק הדין בעניינו ניתן לאחר הסדר טיעון שהושג בינו ובין המדינה (ס/179, ס/180 ו-ס/181) וגם מטעם זה אין מקום להקיש מעניינו לענייננו.

אשר לטענה הנוספת שהעלו המערערים ולפיה לא ניתנה להם הזדמנות סבירה להתגונן מפני עבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין, אשר לא נכללה מלכתחילה בכתב האישום. סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי קובע שני תנאים אשר בהתקיימם רשאי בית המשפט להרשיע נאשם בעבירה שלא נטענה בכתב האישום: (א) אשמתו של הנאשם מתגלית מן העובדות שהוכחו בפני בית המשפט; (ב) ניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן. על פרשנות המונח "הזדמנות סבירה להתגונן" עמד השופט (כתוארו אז) א' ברק באומרו:

"נראה לי כי תנאי שני זה - "הזדמנות סבירה להתגונן" - כולל בחובו שני יסודות. היסוד האחד הוא טכני דיוני, דהיינו, הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם להתנגד להבאת ראיות לענין עובדות שאינן מוזכרות בכתב האישום, לחקור עדים, ולהביא ראיות משלו. היסוד האחר הוא עניני מהותי, דהיינו, הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם לפתח ולייצב קו הגנה כנגד אישום שאינו מופיע בכתב האישום אך העולה מתוך העובדות שהובאו לפני בית המשפט. לענין יסוד שני זה השאלה היא אם הנאשם הופתע, והאם כתוצאה מכך נמנעה ממנו האפשרות לפתח קו הגנה חדש שיש בו כדי להתגונן כנגד האישום בו הורשע, אף שזכרו לא בא בכתב האישום. על כן מקובל הוא לשאול נאשם, הטוען להיעדרה של הזדמנות סבירה להתגונן "במה היית מתגונן, ואיזה קו הגנה נמנע ממך" (3) [1821, פ"ע כו 152]. עולה מהאמור, כי אם קו ההגנה שבנה לעצמו הנאשם כלפי האישום שהופיע בכתב האישום כולל בחובו גם את קו ההגנה אותו היה מציב הנאשם לאישום בו הורשע אין לומר כי הנאשם הופתע, וכי לא ניתנה לו הזדמנות סבירה להתגונן (2) [778, פ"ע יג 316; (1) [747, 755]. לעומת זאת, אם הנאשם נמנע מלהציב קו הגנה - כגון "סיכון כפול" או תחולתו של חריג לאחריות - משום שקו הגנה זה לא נתבקש על פי העובדות המקוריות, אך עלה מתוך העובדות החדשות על פיהן הורשע, אומרים כי לנאשם לא ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן (3) [477; (2) [23].". (ע"פ 79/63 עוזר נ' מדינת ישראל, פ"ד לג(3) 606, 614 (1979); ראו גם: ע"פ 5204/07 אבוסמור נ' מדינת ישראל, פסקה 18 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (3.9.2007))

בענייננו קבע בית המשפט המחוזי, כאמור, כי המדינה ביקשה בסיכומיה להרשיע את המערערים לחלופין בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע, כי המערערים התייחסו לכך בסיכומיהם, וכי במהלך המשפט הייתה למערערים ההזדמנות להתגונן גם מפני האפשרות שבית המשפט יתבקש להרשיעם בעבירה זו.

קביעה זו בדין יסודה.

כפי שכבר צוין, לא הייתה מחלוקת בין הצדדים כי הכספים שהועברו לידי רביזדה (כ-144 מיליון ש"ח) ולידי אוהב ציון (כ-48 מיליון ש"ח) על ידי אתי ועופר הושגו בעבירה מסוג פשע ובכך מתמצה, למעשה, הרכיב העובדתי של העבירה. אשר ליסוד הנפשי של העבירה - המערערים הואשמו, כזכור, בעבירות חמורות מזו שבה הורשעו לבסוף (קשירת קשר לביצוע פשע וגניבה על ידי עובד) אשר ייחסו להם שיתוף פעולה עם אתי אלון ועופר במעשי המעילה והגניבה. הראיות שהציגה המדינה מזה על מנת להוכיח את ביצוען של העבירות הללו על ידי המערערים, והראיות שהציגו המערערים מזה על מנת לשלול את המסקנה כי ביצעו אותן, סובבות כולן סביב אותה שאלה עצמה והיא מה היה חלקם של המערערים במעשים האמורים ומה ידעו אל נכון בעת שקיבלו לידיהם את הכספים בדרך שבה קיבלו אותם. במובן זה מדובר במסכת ראיות שלמה שאפשרה למערערים להתגונן - בחקירות נגדיות ובהצגת ראיות מטעמם - לא רק מפני היסוד הנפשי הנדרש לביסוס אשמת השותפות במעשים שיוחסה להם על פי כתב האישום, אלא גם נגד היסוד הנפשי הנדרש לצורך העבירה החמורה פחות היא העבירה על פי סעיף 411 לחוק העונשין שבה הורשעו לבסוף. זאת ועוד, המערערים הסתפקו באמירה כוללנית לפיה לא ניתנה להם הזדמנות סבירה להתגונן מפני העבירה הנ"ל אך לא הצביעו על פגיעה קונקרטית כלשהי ביכולתם להתגונן מפני ההרשעה בה, ובהקשר זה כבר נפסק לא אחת כי אין די בהעלאת טענה כללית (ראו למשל: ע"פ 8702/12 זאוי נ' מדינת ישראל, פסקה ל' לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין (28.7.2013)). מטעמים אלה יש לדחות גם את טענתם זו של המערערים.

סיכומם של דברים - הרשעתם של רביזדה ואוהב ציון בעבירה של קבלת נכסים שהושגו בפשע בדין יסודה ואין מקום להתערב בה.

זיוף חתימות היסב על גבי ההמחאות הבנקאיות - האישום השלישי

34. באישום השלישי יוחסו לרביזדה ולאוהב ציון גם עבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 418 לחוק העונשין; שימוש במסמך מזויף לפי סעיף 420 לחוק העונשין וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 לחוק העונשין (המכונות לעיל ולהלן יחד עבירות הזיוף והמרמה). אישום זה התייחס להמחאות בנקאיות של הבנק למסחר שהסתכמו במיליוני שקלים ונמסרו על ידי אתי ועופר לרביזדה (15 המחאות) ולאוהב ציון (12 המחאות). המחאות אלו הוצאו על ידי הבנק למסחר לפקודת לקוחות שונים של הבנק או לפקודת שמות פיקטיביים שבדתה אתי מליבה וזאת לאחר שאתי הציגה בפני מורשי החתימה של הבנק מצג כוזב לפיו נתבקשה הוצאתן של המחאות אלה על ידי לקוחות הבנק וחשבונותיהם אף חויבו בגינן. בפועל נעשה הדבר ללא ידיעתם של אותם הלקוחות וללא הסכמתם. בית המשפט הרשיע את רביזדה ואת אוהב ציון בעבירות שיוחסו להם בהקשר זה באישום השלישי בקובעו כי עם קבלת ההמחאות הבנקאיות הללו לידיהם זיפו רביזדה (באמצעות קטאשווילי) ואוהב ציון (בעצמו) על גבי ההמחאות חתימת היסב הנחזית להיות של הנפרע הרשום בהמחאה ולאחר מכן הפקיד רביזדה את ההמחאות האמורות בחשבונות בנק בשליטתו ואוהב ציון הפקיד אף הוא חלק מן ההמחאות שקיבל לחשבונותיו וחלק אחר הופקד לחשבונות בשליטתו של רביזדה.

במישור העובדתי דחה בית המשפט המחוזי את טענותיו של רביזדה לפיהן לא הנחה את קטאשווילי לחתום חתימת היסב על גבי ההמחאות הבנקאיות הללו והעדיף בעניין זה את הודעותיו של קטאשווילי אשר הוגשו כראיה לפי סעיף 10א לפקודת הראיות ונתמכו גם בהודעותיו של אביגדור, ולפיהן בוצעו חתימות ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות נושא האישום לפי הוראתו ובהנחייתו של רביזדה. כמו כן דחה בית המשפט המחוזי את טענתו של אוהב ציון לפיה סבר כי הוספת חתימת ההיסב על גבי ההמחאות הינה מהלך טכני הנדרש למימוש החזר החוב. בערעוריהם מלינים רביזדה ואוהב ציון, בין היתר, על קביעות עובדתיות אלה של בית המשפט המחוזי אך לא ראיתי מקום להתערב בהן. כידוע הכלל הוא כי ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בממצאי עובדה ובקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית, להוציא מקרים חריגים בהם טענה הערכאה הדיונית טעות מהותית בהערכת הראיות או התעלמה מראיות שהוצגו לה (ראו: ע"פ 5033/00 נוף נ' מדינת ישראל, פסקה 5 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (3.3.2005)). ממצאי העובדה של בית המשפט קמא בעניין חתימות ההיסב אינם נמנים עם אותם מקרים חריגים, אדרבה מדובר בממצאים מבוססים היטב המעוגנים בראיות שהוצגו ובהן הודעותיו של קטאשווילי (ת/727; ת/726), הודעותיו של אביגדור (ת/1043; ת/1053; ת/1044; ת/1046) וכן ראיות נוספות שהוצגו, מהן עולה כי איש לא פעל בעסקו של רביזדה ללא קבלת הנחיות מפורשות ממנו (ראו: ת/41, זכ"ד של החוקר מתן גלט משיחה שערך עם מאיר דבוש, עובד של רביזדה, ביום 14.5.2002 בו נכתב כי דבוש אמר לו ש"שום דבר במשרד לא זז בלי אישור של בני, עפרון לא עובר ממגירה למגירה בלי אישור שלו. דבוש הוסיף שבני לא סומך על אף אחד אפילו לא על אשתו ולא יכול להיות שמשוהו קרה במשרד ללא ידיעתו ואישורו של בני" וכן עדותו של מאיר דבוש מיום 21.2.2005 עמ' 1904 לפרוטוקול; עדותו של העד ליאור דורי, שאמר שקטאשווילי לא עשה שום צעד בלי רביזדה - פרוטוקול מיום 12.7.2004 בעמ' 1054 ועדותו של רביזדה עצמו מיום 17.12.2007 בעמ' 4588 - 4560 לפרוטוקול בפרט בעמ' 4560 בשורות 26-29, מהם עולה כי התנהלותו של קטאשווילי במשרד הייתה זהירה וכי הוא חשש לבצע פעולות אם לא ניתנה לו הוראה מרביזדה). נוכח מצבור הראיות הללו אין לקבל גם את טענתו הנוספת של רביזדה ולפיה לא נמצא חיזוק מספיק לדברי קטאשווילי (לעניין עוצמתו המשתנה של החיזוק הנדרש לעדות שותף ראו: ע"פ 4428/13 שיטרית נ' מדינת ישראל, פסקה 36 (30.4.2014) והאסמכתאות שם).

35. משנתרה על כנה הקביעה כי אוהב ציון עצמו ורביזדה באמצעות קטאשווילי הם שביצעו את חתימות ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות ומשאין מחלוקת כי המחאות אלו הופקדו בחשבונות שבשליטת השניים, יש להוסיף ולדון בטענות המשפטיות שהעלו רביזדה ואוהב ציון לעניין הרשעתם בעבירות הזיוף והמרמה הנוגעות לאותן המחאות בנקאיות.

המונח "זיוף" לצורך סימן ו' בפרק י"א לחוק העונשין מוגדר כך:

"זיוף" - אחת מאלה:

- (1) עשיית מסמך הנחזה להיות את אשר איננו, והוא עשוי להטעות;
- (2) שינוי מסמך - לרבות הוספת פרט או השמטת פרט - בכוונה לרמות, או ללא סמכות כדין ובאופן הנחזה כאילו נעשה השינוי בסמכות כדין;
- (3) חתימת מסמך בשם פלוני ללא סמכות כדין, או בשם מדומה, באופן העשוי להיחזות כאילו נחתם המסמך בידי פלוני;

בשל חתימות ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות נושא האישום השלישי הורשעו רביזדה ואוהב ציון, כאמור, בעבירה של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות לפי סעיף 418 לחוק העונשין וכן בעבירה של שימוש במסמך מזויף לפי סעיף 420 הקובע כי "המגיש או מנפק מסמך מזויף או משתמש בו בדרך אחרת, בידעו שהוא מזויף, דינו כדין מזויף המסמך". עוד הורשעו רביזדה ואוהב ציון בהקשר זה בעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 415 לחוק העונשין.

בערעורו טוען רביזדה שחמש עשרה ההמחאות הבנקאיות נושא אישום זה, הינן המחאות לטובת נפרעים בדויים עליהן חל סעיף 6(ג) לפקודת השטרות הקובע כי מקום שהנפרע הוא אדם בדוי, מותר לנהוג בשטר כאילו הוא בר-פרעון למוכ"ז. משכך, לטענתו, הפקודה מאפשרת לו לחתום את שמו של הנפרע הבדוי בחתימת היסב ואין בכך משום זיוף. רביזדה מוסיף וטוען כי בכל מקרה מעשיו לא עומדים בשום חלופה מחלופות הזיוף שבסעיף 414 לחוק העונשין וכי ההמחאות הן בנות-פירעון למוכ"ז והבנק חייב לפורען. אוהב ציון ביקש אף הוא להצטרף לטענותיו אלה של רביזדה בערעור וכן טען כי יש לייחס משמעות גם במישור המשפטי לעובדה שסבר כי הוספת חתימת ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות שקיבל היא עניין טכני בלבד הנדרש לצורך פירעון ההמחאות.

טענות אלה אף הן דינן להידחות וזאת מכמה טעמים. ראשית, המחאה בנקאית מיוחדת בכך שמתקיימת בה זהות בין המושך לנמשך וככזו אין היא עונה להגדרת המונח "שיק" שבסעיף 73 לפקודת השטרות. על כן, אין תחולה להוראותיה ככל שהדבר נוגע להמחאות בנקאיות, להוציא אותן הוראות בפקודה המתייחסות במישרין להמחאות כאלה (ראו: ד"ר יואל זוסמן, דיני שטרות, 346-347 (מהדורה שישיית, 1983) (להלן: זוסמן); שלום לרנר, דיני שטרות, 31-32 (מהדורה שנייה, 2007) (להלן: לרנר)). סעיף 6(ג) לפקודת השטרות אליו הפנה רביזדה אינו נמנה עם אותם הסעיפים ודי בכך על מנת לדחות את טענתו הנסמכת על הוראה זו. שנית, ולמעלה מן הצורך ראוי לציין כי בניגוד לטענתו של רביזדה הנפרעים אשר שמם נרשם בחמש עשרה ההמחאות הבנקאיות נושא האישום השלישי (והוא הדין בשתיים עשרה ההמחאות הבנקאיות שנמסרו לאוהב ציון) אינם עונים בשום מקרה למונח "נפרע בדוי" כמשמעותו בסעיף 6(ג) לפקודת השטרות. סעיף 6(ג) לפקודת השטרות קובע כי "מקום שהנפרע הוא אדם בדוי או אדם שאינו קיים, מותר לנהוג בשטר כאילו הוא בר-פרעון למוכ"ז". בהבחינו בין נפרע בדוי לנפרע שאינו קיים מציין המלומד זוסמן כי "נפרע בדוי" להבדיל מנפרע שאינו קיים יכול שיהיה אדם חי וקיים ומעמדו כ"נפרע בדוי" בא לו משום שכוונתו של המושך בעת שרשם את שמו כנפרע בשטר הייתה בדויה מן הלב וכדבריו: "במסמך כזה פירש אמנם פלוני המושך בשמו של הנפרע, אך לא התכוון לכך שאותו נפרע יהיה זכאי להיפרע" (זוסמן, בעמ' 75). על משמעותו של המושג "נפרע בדוי" בסעיף 6(ג) לפקודת השטרות עמד גם הנשיא ברק באומרו:

"נפרע הוא בדוי אם המושך, מבחינתו הסובייקטיבית, לא רצה לראות במי שרשם כנפרע כמי שזכאי לפרעון השטר (ע"א 1209/97 קטן נ' כהן, פסקה 2 לפסק הדין (29.31999))."

הנפרעים בהמחאות הבנקאיות בענייננו אינם עונים על מאפייניו אלה של המושג "נפרע בדוי". כזכור מדובר בהמחאות אשר מורשי החתימה של הבנק חתמו עליהם חתימת משיכה לאחר שאתי אלון רשמה בהם שמות של לקוחות הבנק או שמות פיקטיביים שבדתה מליבה לאחר שהציגה בפני מורשי החתימה הללו מצג כוזב ולפיו נתבקשה הוצאתן של אותן ההמחאות על ידי לקוחות בבנק שחשבונם חויב בגינן. לפיכך, אין לומר כי מנקודת ראותו של הבנק למסחר, כמושך ההמחאות הבנקאיות, מדובר היה בנפרעים בדויים אשר לבנק לא הייתה כוונה כי יהיו זכאים לפירעון. ההיפך הוא הנכון, בעת משיכת ההמחאות הבנקאיות הללו התכוון הבנק כי אותם הנפרעים יוכלו לפרוע את ההמחאות. גם מטעם זה יש לדחות את טענת המערערים ככל שהיא נסמכת על ההוראה שבסעיף 6(ג) לפקודת השטרות.

36. על מנת לפרוע את ההמחאות הבנקאיות נדרשה חתימת היסב של מי ששמו נקוב בהן כנפרע ובניגוד לטענות שונות שהעלו המערערים בהקשר זה, עולה מן הראיות בבירור כי הן רביזדה והן אוהב ציון ידעו היטב כי ללא חתימת היסב של הנפרע לא ניתן להפקיד את ההמחאות (ראו: ת/727 - הודעתו של קטאשווילי לפיה רביזדה הנחה אותו להוסיף את חתימות ההיסב; עמ' 4528 לפרוטוקול הדיון מיום 17.12.2007 - עדותו של רביזדה בשורות 29-30). כמו כן עולה מן הראיות כי לרביזדה ולאוב ציון לא הייתה כל היכרות עם לקוחות הבנק שנרשמו בחלק מן ההמחאות כנפרעים ובוודאי שלא הייתה להם היכרות עם אותם נפרעים פיקטיביים שבדתה אתי מליבה. מאליו מובן כי בנסיבות אלה ונוכח האופן המתואר לעיל שבו הוציאה אתי את ההמחאות הבנקאיות הללו מן הבנק למסחר, רביזדה ואוב ציון אף לא הוסמכו כדין להוסיף על גבי אותן ההמחאות חתימות היסב ומשכך בפנינו מעשה זיוף כהגדרתו בסעיפים 414(2) ו-414(3) לחוק העונשין.

אשר על כן, בצדק קבע בית המשפט המחוזי כי יש להרשיע את רביזדה ואוב ציון בגין מעשיהם אלה בעבירות הזיוף והמרמה לפי סעיפים 415, 418 ו-420 לחוק העונשין. המערערים זיפו את חתימות ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות ובכך הפכו אותן ההמחאות למסמך ה"דובר שקר על עצמו" (ראו: קדמי, בעמ' 891-896; ע"פ 875/76 בור נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(2) 785, 795 (1977)) דהיינו להמחאות בנקאיות הנחזות להיות המחאות שהוסבו כדין על ידי הנפרעים הנקובים בהן בעוד שאין הדבר כך. הזיוף נעשה על מנת לקבל באמצעותו "דבר", כהגדרתו של מונח זה בסעיף 414 לחוק העונשין, ובענייננו הזכות להפקיד את ההמחאות ולהיפרע את סכומן. הנסיבות המחמירות במקרה דנן באות לידי ביטוי בביצוע השיטתי ובשים לב לסכומים הנקובים ההמחאות (קדמי, בעמ' 910-914; עניין בלס, פסקה 15 לפסק דינה של השופטת ד' ברלינר; ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין, פסקה 25 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (14.9.2007)). המערערים עשו שימוש בהמחאות הבנקאיות לאחר שזיפו בהן את חתימות ההיסב בודעם כי החתימות זויפו ועל כן בצדק קבע בית המשפט קמא כי התקיימו במקרה דנן גם יסודות העבירה שבסעיף 420 לחוק העונשין והוא הדין באשר לעבירה שבסעיף 415 לחוק העונשין שעניינה קבלת דבר במרמה (לעניין זה ראו והשוו: עניין בלס בפסקה 14 לפסק דינה של השופטת ד' ברלינר).

מטעמים אלה, אציע לחברי לדחות את ערעורם של רביזדה ואוב ציון בנוגע להרשעתם בעבירות לפי סעיפים 415, 418 ו-420 לחוק העונשין לפי האישום השלישי המתייחסת להוספת חתימות ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות המפורטות באותו אישום.

השיקים שנמשכו מחשבונו של שלמה בסון - האישום החמישי

37. רביזדה הורשע בעבירות הזיוף והמרמה גם בכל הנוגע להוספת שמות נפרעים וחתימות היסב על גבי כ-90 שיקים שנמשכו על ידי בסון מחשבון שהתנהל על שמו בבנק הפועלים סניף לוד, כמפורט באישום החמישי. כזכור שימש בסון "איש קש" לעסקי ה"שוק האפור" שניהל אבוזמיל והשיקים האמורים הועברו על ידי אבוזמיל, בלא שצוין בהם שם הנפרע, לרביזדה אשר ניהל אף הוא עסקים ב"שוק האפור". בית המשפט המחוזי קבע כממצא עובדתי כי קטאשווילי שהיה במועדים הרלבנטיים עובד של רביזדה, הוא שהוסיף באותם השיקים שמות של נפרעים פיקטיביים וכן חתימת היסב באותו השם והכל על פי הנחיותיו והוראותיו של רביזדה. בית המשפט המחוזי דחה גם בהקשר זה את טענת רביזדה כאילו פעל קטאשווילי במעשיו אלה על דעת עצמו וביסס זאת בין היתר על אותם הטעמים שבגינם דחה טענה דומה שהעלה רביזדה לגבי חתימות ההיסב המזויפות שביצע קטאשווילי על גבי ההמחאות הבנקאיות נושא האישום השלישי. בהיבט המשפטי הוסיף רביזדה וטען כי מכל מקום אין כל פסול בהוספת שם הנפרע וחתימת ההיסב בנסיבות שתוארו נוכח הוראת סעיף 19 לפקודת השטרות לפיה אדם המחזיק בשטר שחסר בו פרט מהותי יש לו רשות לכאורה

להשלים את החסר ככל שנראה לו ובמקרה דן ניתנה לו על ידי אבוזמיל, שהיה בעל החשבון בפועל, הרשות להשלים את שם הנפרע בשיקים וכן את חתימת ההיסב. בית המשפט המחוזי דחה גם את טענתו זו של רביזדה וקבע כי סעיף 19 לפקודת השטרות אינו מתיר רישום שם של נפרע פיקטיבי והוספת חתימת היסב מפוברקת. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי בנסיבות המקרה דן "השלמת" הפרטים הללו שהיו חסרים בשיקים מהווה עבירה של קבלת דבר במרמה במובן זה שאותן פעולות גרמו לכך שנחה דעתם של פקידי הבנק כי מדובר בשיקים תקינים שניתן להפקידם ולקבל את תמורתם. בית המשפט המחוזי אף ראה לציין בהקשר זה כי קטאשווילי הורשע אף הוא בעבירות זיוף ומרמה כמבצע בצוותא בגין אותם המעשים עצמם, וקבע כי הוא סומך ידיו על הניתוח המשפטי שעליו ביסס בית המשפט המחוזי כערכאת ערעור את דחיית ערעורו של קטאשווילי בעניין זה (ע"פ (מחוזי תל-אביב) 70059/04). עם זאת קבע בית המשפט המחוזי כי אין לקבל את עמדת המדינה לפיה יש להרשיע את רביזדה בעבירות הזיוף והמרמה כמספר השיקים המזויפים והוא הרשיע את רביזדה בגין מכלול מעשי הזיוף והמרמה הנוגעים לשיקים בעבירה אחת בלבד לפי סעיף האישום שיוחסו לו (זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 418 לחוק העונשין; שימוש במסמך מזויף, לפי סעיף 420 לחוק העונשין; קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 לחוק העונשין).

38. בערעורו שב רביזדה וטוען כי הוספת שמות הנפרעים בשיקים הנדונים וחתימת ההיסב בגב השיקים הללו היה פרי שיתוף הפעולה בין אבוזמיל לקטאשווילי וכי מכל מקום מי שביקש להוסיף בהם שמות של נפרעים פיקטיביים ולחתום בשמם חתימת היסב הוא אבוזמיל, שהיה כאמור בעל החשבון בפועל, וזאת על מנת להסתיר מעיני הבנק הנמשך את פעילותו עם חברה העוסקת בניכיון שיקים. משכך, לטענת רביזדה לא היה מקום לייחס לו עבירה כלשהי, שכן השלמת הפרטים החסרים בשיקים נעשתה על ידי קטאשווילי בהרשאה כדין שניתנה לו מאת אבוזמיל. עוד הוא טוען כי לא היה לו כל אינטרס לרמות או לזייף את השיקים הללו, כי עשה כן לבקשת אבוזמיל וכי גם אילו היה רושם את שמו שלו כנפרע בשיקים היה הבנק פורע אותם. בהתייחסו לעניין בלס שאליו הפנה בית המשפט המחוזי מציין רביזדה כי אין הנדון דומה לראיה וכי עניין בלס התייחס להמחאות בנקאיות שחתימת ההיסב בהן זויפה. המדינה סומכת ידיה על קביעותיו של בית המשפט המחוזי וטוענת בין היתר כי עצם רישום שמם של נפרעים פיקטיביים בשיקים הוא מעשה מרמה וכי לא הוכח שאבוזמיל הסכים להשלמת הפרטים החסרים בשיקים על דרך של הוספת שמות פיקטיביים וחתימות היסב פיקטיביות של נפרעים.

39. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ואת הראיות הרלוונטיות לעבירות הזיוף והמרמה הנוגעות לשיקים של בסון כמפורט באישום החמישי, אני סבורה כי יש לקבל את הערעור בחלקו ככל שהוא מתייחס לאישום זה.

סעיף 19 לפקודת השטרות קובע כדלקמן:

19. (א) היה השטר חסר פרט מהותי, האדם המחזיק בו יש לו רשות לכאורה להשלים את החסר ככל שנראה לו.
- (ב) מסמך כאמור שהושלם תוך זמן סביר ובדיוק לפי ההרשאה שניתנה, יהא אכיף על כל אדם שנעשה צד לו לפני ההשלמה; זמן סביר, לענין זה, הוא שאלה שבעובדה; ואולם אם סיחרו את המסמך לאחר השלמתו לאוחז כשורה, יהא השטר בידו כשר ובר-פעל לכל דבר, והוא יכול לאכוף אותו כאילו הושלם בתוך זמן סביר ובדיוק לפי ההרשאה שניתנה.

וכך מסביר המלומד זוסמן את הרעיון העומד מאחורי סעיף 19: "הרעיון המונח ביסוד הסעיף 19 הוא, שמי

שהוציא מסמך המגלה את דעת הכותב ליתן מהלכים למסמך סחיר, אך לפי חזותו ניתן להוסיף פרטים על הכתוב בו, חזקה עליו - ועל כל אלה שחתמו אחריו על מסמך כזה - שהרשו את מחזיק המסמך להוסיף את החסר, ולא, יבואו הם ויזכרו היפוכו של דבר. " (זוסמן, בעמ' 159; ראו: ע"א 434/63 חרותי נ' שובס, פ"ד יח 403, 411-410 (1964)). ובמילים אחרות מבחינת דיני השטרות העובדה שאבוזמיל (באמצעות בסון) נתן בידי רביזדה (באמצעות קטאשווילי) שיקים ללא ציון שם הנפרע מקימה חזקה לטובת רביזדה לפיה הוא רשאי מבחינת מושך השיקים להשלים בהם את החסר אלא אם כן היה אבוזמיל סותר חזקה זו וטוען כי רשות כזו לא ניתנה וכי נסיבות מסירת השיקים הללו לידי רביזדה בלא שמות הנפרעים - שונות. בעניין קטאשווילי אישרה ערכאת הערעור את הרשעתו בעבירות הזיוף והמרמה שיוחסו לו בשל הוספת שמות הנפרעים וחתימות ההיסב על גבי אותם השיקים עצמם וקבעה כי:

מהודעתו של אילן אבוזמיל שהוגשה בהסכמה (1/ס), לא ניתן ללמוד על הסכמה מצד אילן אבוזמיל למילוי שמות מוטבים בדויים, בהבדל ממילוי שמות מוטבים אמיתיים, כגון מילוי שמו של רביזדה או שם חברתו כנפרע (פעולה טכנית המותרת לפי סעיף 19 לפקודת השטרות).

אילן אבוזמיל עצמו, נקרא כעד הגנה ושמר על זכות השתיקה, כך שהגירסה היחידה היא זו שב-1/ס. לפיכך צדק בית המשפט קמא כאשר דחה את הגירסה. מדובר בגירסת הגנה שעל המערער 1 להוכיחה ברמה הנדרשת מהנאשם, והנטל לא הורם. (פסקה י"א לפסק הדין בע"פ 70059/04)

מן הפסקה המצוטטת לעיל עולה כי מהודעתו של אבוזמיל במשטרה (שהוגשה בהסכמה בע"פ 70059/04) הסיק בית המשפט כי אבוזמיל הסכים אולי להוספת שמו של רביזדה או שמה של החברה בניהולו במקום המיועד לשמות הנפרעים בשיקים ("שמות מוטבים אמיתיים") ולעומת זאת, כך סבר, לא ניתן ללמוד מאותה הודעה שאבוזמיל הסכים להוספת שמות של נפרעים פיקטיביים בהם. בית המשפט אף הדגיש כי אבוזמיל בחר לשתוק בבית המשפט ומשכך כל שיש בפניו הוא ההודעה האמורה של אבוזמיל במשטרה והודעה זו אינה תומכת בגרסת ההגנה שהציג קטאשווילי.

בענייננו שונים הם פני הדברים. אבוזמיל העיד ולא סתר בעדותו את החזקה שבסעיף 19 לפקודת השטרות ולפיה רביזדה - כמי שהחזיק בשיקים - רשאי היה לכאורה להשלים את הפרטים החסרים בהם באופן שהשלימם. אדרבה, אבוזמיל בעדותו תמך וביסס את אותה החזקה ואף הגדיל לעשות באומרו כי לא זו בלבד שלא התנגד לאופן שבו הושלמו שמות הנפרעים בשיקים הנ"ל, הוא עצמו היה זה שביקש מקטאשווילי (שפעל בעניין זה על פי הנחיות רביזדה) שלא להטביע בשיקים את החותמת של חברת דור-חן במקום המיועד לציון שמו של הנפרע, אף שחברה זו הייתה "המוטב האמיתי" - כלשונו של בית המשפט המחוזי בע"פ 70059/04. אבוזמיל הסביר כי כך פעל מכיוון ש"העירו לי בבנק, מנהל הבנק העיר לי על זה שלא יהיו שיקים של שוק אפור, דברים כאלה" (פרוטוקול הדיון מיום 27.10.2009 בעמ' 5310, שורות 15-16) והוא הוסיף ואמר:

ת-ביקשתי מכל מיני, לא רק ממיקי [קטאשווילי], מעוד אנשים, שלא ישימו את החותמת שהם חברה של שוק אפור שמוכרת, שלא ישימו, שלא ישאלו שאלות בבנק (שם, בשורות 18-19)

עוד הוסיף וציין אבוזמיל בעדותו כי אישר לרביזדה שהשיקים הללו ייפרעו וכי לרביזדה לא היה עניין או אינטרס כלשהו שלא להשלים בשיקים את שמו או שם חברת דור-חן במקום המיועד לציון שמו של הנפרע, וכלשונו "... אני אומר זה לא

שייך לבני [רביזדה] בכלל, זה אני הערתי לו בגלל שהעירו לי בבנק שלי, לבני זה לא שייך" (שם, בעמ' 5311 שורות 2-1). בית המשפט המחוזי קבע אמנם בפסק דינו שעדותו של אבוזמיל לא הייתה מהימנה עליו וכי הסתבך בעניין זה בסתירות ובשקרים (הכרעת הדין, פסקה 52 בעמ' 140-141). אך גם אם תיוותר קביעתו זו של בית המשפט המחוזי על עומדה וכידוע אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בקביעות מהימנות, נראה לי כי אין בכך כדי להוליך להרשעתו של רביזדה בכל עבירות הזיוף והמרמה שיוחסו לו באישום החמישי ומחלקן יש לזכותו כפי שיבואר להלן.

40. סעיף 19 לפקודת השטרות מבקש לשמור על אופיו הסחיר של השיק בהיותו אמצעי תשלום ועל כן הוא מניח כי בהתקיים התנאים הקבועים בסעיף 19, מי שאוחז בו רשאי להשלים בו פרט חסר על מנת שיהיה סחיר ועל מנת שניתן יהיה להיפרע על פיו. אבוזמיל העיד כי אישר לרביזדה שהשיקים ייפרעו ואלה אכן נפרעו. במילים אחרות, ביחסים שבין המושך האמיתי של השיקים (אבוזמיל באמצעות בסון) ובין המחזיק בהם שהוסיף את שמות הנפרעים הפיקטיביים ואת חתימות ההיסב הפיקטיביות (רביזדה באמצעות קטאשווילי), אין למושך כל טענה או טרזניה כנגד המחזיק על האופן שבו השלים את הפרטים בשיקים ונפרע את סכומם. עוד נראה כי משנפרעו השיקים במערך היחסים שבין המושך למחזיק אין כל אינטרס חברתי שנפגע כתוצאה מכך ששמות הנפרעים וחתימות ההיסב שהוספו בשיק על ידי המחזיק - רביזדה - היו פיקטיביים. על כן, גם אם בחר בית המשפט שלא ליתן אמון בעדותו של אבוזמיל כי הוא זה אשר ביקש במפורש מקטאשווילי שלא לרשום את החברה שבניהולו של רביזדה כנפרעת בשיקים בשל הערות מנהל סניף הבנק, גם ההיפך לא הוכח ולכל היותר ניתן לומר כי בנסיבות העניין נתן אבוזמיל את אישורו לפירעון אותם השיקים בהיותו אדיש לשמו של הנפרע שיוסף בהם לאחר שהותיר אותם ריקים בפריט זה, או לחתימת ההיסב שתוסף בהם כפועל היוצא מאותו השם.

אכן הגדרת המונח "זיוף" בדין הפלילי רחבה מהגדרת מונח זה בפקודת השטרות (לרנר, בעמ' 410) ולפיכך ניתן לטעון - וכך אף טוענת המדינה - כי החזקות וההוראות הנורמטיביות האחרות הקבועות בפקודת השטרות ובהן זו שבסעיף 19, אינן מקרינות בהכרח על קיומה או העדרה של אחריות פלילית. אך עדיין מוטל על התביעה הנטל להוכיח את רכיבי המונח "זיוף" כהגדרתו בסעיף 414 לחוק העונשין וכן מוטל עליה הנטל להוכיח כי רביזדה קיבל דבר "במרמה", על מנת להרשיעו בעבירה לפי סעיף 415 לחוק העונשין וככל שמדובר בעבירה לפי סעיף 418 לחוק העונשין סיפה עליה להוכיח כי הזיוף נעשה בכוונה לקבל דבר באמצעות המסמך המזויף. בכל הנוגע לשיקים המפורטים באישום החמישי, וגם אם אין מקבלים את גרסתו של אבוזמיל כי דרש במפורש שלא למלא בשיק את שם הנפרע האמיתי, כל שהוכח כאמור הוא שאבוזמיל היה אדיש לאופן שבו תבוצע השלמת הפרטים החסרים בשיקים אלה (שמות הנפרעים וחתימות ההיסב) וכי אישר מראש את דבר פירעונם של השיקים ואף קיים את הדבר בדיעבד והשיקים נפרעו לאחר השלמתם כאמור. מכאן ניתן להסיק כי בנסיבות המקרה דן הוספת השמות של נפרעים פיקטיביים וחתימות ההיסב הפיקטיביות בשיקים נעשו "ברשות ובסמכות" (לתוצאה דומה לפי דיני השליחות ראו סעיף 3(א) סיפה לחוק השליחות, התשכ"ה-1965 וכן לרנר בעמ' 167-169), ועל כן אין מקום להחיל על פעולות אלה את הנורמה הפלילית הנוגעת לזיוף, למצער לא ככל שהדבר נוגע לעבירות המרמה הנגזרות מכך על פי סעיפים 415 ו-418 סיפה לחוק העונשין, וזאת גם אם הגדרת המונח "זיוף" לצורך דיני העונשין רחבה מזו שבדיני השטרות. מסקנה זו מתיישבת עם התכלית הכללית ועם הרציונאלים המונחים ביסוד הדין הפלילי ועם הערך החברתי המוגן בעבירות מרמה שעיקרו הגנה על "חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה של המרומה" (דנ"פ 2334/09 פרי נ' מדינת ישראל, פסקה 60 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (23.5.2011) והאסמכתאות המפורטות שם). בהקשר זה ראוי לזכור כי נסיבות השלמתם ופירעונם של השיקים נושא האישום החמישי נבדלות מאוד מהנסיבות שבהן זויפה חתימת ההיסב על גבי ההמחאות הבנקאיות נושא האישום השלישי, שם טבל מעשה הזיוף כולו במרמה ובהונאת הבנק למסחר, מה שאין כן לגבי השיקים הנ"ל.

41. עם זאת והגם שלעניין השיקים של בסון לא הוכח כי היה מי שרומה בפועל לגבי הפקדתם ופירעונם או כי השלמת שמות של נפרעים פיקטיביים בהם וחתימות ההיסב בשם אותם נפרעים נעשו בכוונה לקבל באמצעותם דבר, נראה כי ככל שהדבר נוגע להוספת חתימת ההיסב על גבי השיקים מתקיימת כלשונה אחת החלופות להגדרת המונח "זיוף" שבסעיף 414. כוונתי לחלופה שבסעיף 414(3) הקובעת כי זיוף משמעותו, בין היתר, גם "חתימת מסמך ... בשם מדומה, באופן העשוי להיחזות כאילו נחתם המסמך בידי פלוני". שם מדומה משמעותו שם אשר החותם יודע כי הוא שמו של אדם שאינו קיים, כאשר יש בכך כדי להטעות אובייקטיבית ביחס לזהותו של החותם והשם המדומה צריך שיהיה כזה שבכוחו לחסום את הדרך אל החותם - הזייפן (קדמי, בעמ' 905-906). במובן זה חתימת ההיסב בשמו המדומה של הנפרע המדומה שהוסף על ידי רביזדה בשטר, מהווה מעשה זיוף כהגדרתו בחלופה זו ובגינה ניתן להרשיע את רביזדה בעבירה לפי סעיף 418 רישה לחוק העונשין הקובע - "המזייף מסמך, דינו - מאסר שנה ..." וכן בעבירה לפי סעיף 420 לחוק העונשין הקובע - "המגיש או מנפק מסמך מזויף או משתמש בו בדרך אחרת, ביודעו שהוא מזויף, דינו כדין מזייף המסמך". ככל שמדובר, כבענייננו, במי העושים באופן שיטתי שימוש בשיקים החתומים בשמות מדומים לצורך עסקי ה"שוק האפור", תוך הסוואת הגורמים האמיתיים העומדים מאחורי אותה פעילות, קיים אינטרס חברתי בהעמדתם לדין פלילי על פעילות מוסווית זו גם אם הדבר נעשה בהסכמה בין מושך השיק לבין מי שמחזיק בו ומשלים את פרטיו.

על כן אף שלגבי האישום החמישי יש לזכות את רביזדה מעבירות על פי סעיף 415 ו-418 סיפה לחוק העונשין, אני סבורה כי יש להותיר על כנה את הרשעתו בעבירה לפי סעיף 420 לחוק העונשין ולהרשיעו בעבירה לפי סעיף 418 רישה לחוק.

החזקה או ניהול מקום למשחקים אסורים - האישום הראשון והאישום השני

42. רביזדה ואוהב ציון מלינים בערעוריהם גם על הרשעתם בעבירה הנוגעת להחזקה או הנהלה של מקום למשחקים אסורים לפי האישום הראשון (רביזדה) והשני (אוהב ציון). לטענת רביזדה לכל היותר ניתן לראותו כמי שמימן את פעילות הקזינו בשל דאגתו לגורל האשראי שנתן למהמרים בו. טענה זו בדין נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי לאחר שמצא כי מארג שלם של ראיות ישירות מצביע מעבר לספק סביר על כך שרביזדה היה שותף בעסקי הקזינו בליפתא (ראו: ת/820 הודעתו של רמי שמעון; ת/1278 ת/1280, הודעותיו של נסריאצ'י בהן קשר את רביזדה לקזינו - הודעות אלה התקבלו כראיות לפי סעיף 10א לפקודת הראיות; ת/1272 - מסמך שערך נסריאצ'י לבקשת רביזדה המתאר את מצבו הפיננסי של הקזינו במועד הנתון; וראו גם עדותו של איציק זוהר בעמ' 963 לפרוטוקול). ממצא זה של בית המשפט המחוזי הנסמך, כאמור, על קביעות עובדתיות מובהקות בדבר מעורבות פעילה, אינטימית וישירה של רביזדה בעסקי הקזינו בליפתא, אינו מצדיק את התערבותנו כערכאת ערעור. בדומה לרביזדה טוען גם אוהב ציון בערעורו כי תפקידו בקזינו שהתנהל במבשרת ציון התמצה במתן אשראי למהמרים בקזינו, וכי לצורך כך היה עליו לשתף פעולה עם בעלי המקום, אך כי לא היה שותף להחזקתו ולניהולו. טענה זו דינה להידחות גם בעניינו של אוהב ציון. עיון בהכרעת הדין מלמד כי הרשעתו של אוהב ציון בעבירה לפי סעיף 228 לחוק העונשין, נסמכת אף היא על שורה ארוכה של ראיות ישירות הקושרות את אוהב ציון להחזקתו של הקזינו במבשרת ציון ובהן, בין היתר, האזנות סתר לשיחותיו עם איציק בר מוחא (שהינו חבר ב"קבוצה הירושלמית") הנסובות על עניינים אופרטיביים הקשורים לניהול הקזינו; עדותו של דוד מורגנשטרן, מהמר בקזינו במבשרת ציון, שהעיד כי אוהב ציון הוא בעל הבית וכי ראה אותו במקום עשרות פעמים; עדויות של מהמרים נוספים וכן דברים שאמר אוהב ציון עצמו לעניין שותפותו בקזינו בשיחה עם בר מוחא (ת/1235, שיחה 903, בעמ' 4).

ערעוריהם של רביזדה ואוהב ציון ככל שהם מתייחסים להרשעתם באישום הראשון ובאישום השני, לפי העניין, דינם אפוא להידחות.

פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון - האישום השמיני

43. אוהב ציון ורביזדה הואשמו והורשעו גם בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון שעניינה עשיית פעולה ברכוש אסור, כהגדרתו של מונח זה באותו החוק. בהרשיעו את השניים בעבירה זו קבע בית המשפט המחוזי כך:

לאחר שהכרעתי את הדין בעניינם של הנאשמים והחלטתי להרשיעם בעבירות המקור, כמפורט בתוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת הון, דומה כי אין כל קושי להגיע למסקנה כי הם ביצעו פעולות ברכוש, מתוך ידיעה שמדובר ברכוש אסור.

...

אין ספק, כי הנאשמים ביצעו פעולות רבות ברכוש האסור שהגיע לידיהם, כמפורט בהגדרה, לרבות מסירה, קבלה, החזקה, פעולה בנקאית והשקעה של הרכוש האסור, ולמצער, מדובר בערבוב של רכוש אסור עם רכוש אחר, שהיה ברשותם.

מבחינת היסוד הנפשי הנדרש בעבירה זו, אין ספק בעיניי כי הייתה לנאשמים מודעות לכך כי מדובר ברכוש אסור וכי הם מבצעים פעולה, או פעולות, ברכוש זה. (פסקה 55 להכרעת הדין בעמ' 148)

בערעורו טוען רביזדה כי לא ניתן לראות בעבירה לפי סעיף 228 לחוק העונשין (החזקה או הנהלה של מקום למשחקים אסורים) עבירת מקור לצורך הרשעתו בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון וזאת משום שחוק זה נכנס לתוקפו ביום 23.12.2000 ואילו לגבי המועדים שבהם יוחסה לו העבירה לפי סעיף 228 הנ"ל נקבע כי החל לבצעה בחודש ינואר 2000 אך לא נקבע כי ביצועה נמשך עד מועד כניסתו של חוק איסור הלבנת הון לתוקף. טענה זו נדחתה ובצדק על ידי בית המשפט המחוזי אשר קבע כי "מחומר הראיות שהוצג לעניין זה עולה כי גם במהלך שנת 2002 היה [רביזדה] קשור לבית הקזינו בליפתא". עוד טוען רביזדה כי לצורך הרשעה בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון לא ניתן להסתפק ביסוד נפשי של "עצימת עיניים" ונדרשת ידיעה בפועל ומשקבע בית המשפט המחוזי כי היסוד הנפשי שהתקיים בו לעניין העבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין הוא של "עצימת עיניים", הרי גם אם נותרת הרשעתו בעבירה זו על כנה (והיא אכן נותרה על כנה כמפורט בפסקה 29 לחוות דעתי), אין היא יכולה להיחשב כעבירת מקור לצורך העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון משלא יוחסה לו בהקשר זה ידיעה ממשית. טענה זו יש בה טעם רב אך אין בה כפי שיובהר להלן כדי לחלץ את רביזדה מן ההרשעה בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון וזאת נוכח הרשעתו בעבירות אחרות אשר מהוות עבירות מקור לעניין זה ובהן הרשעתו בעבירות הזיוף והמרמה על פי האישום השלישי הנוגע להמחאות הבנקאיות. בהקשר זה העלה רביזדה טענה לפיה אחת עשרה מתוך חמש עשרה ההמחאות הבנקאיות שבזיופן ובקבלת דבר במרמה על פיהן הורשע, אינן נכללות בהגדרת המונח "רכוש אסור" על פי התוספת השניה לחוק איסור הלבנת הון, משום שהסכומים שהיו נקובים באותן ההמחאות נמוכים מ-500,000 ש"ח. עוד טוען רביזדה בהקשר זה כי לא מדובר בפעילות שיטתית מכוונת, וכי ההמחאות הבנקאיות הללו היו חריגות ב"נוף עסקי" וניתן היה לזהותם בנקל, ומשכך אין לייחס לו ניסיון להלבנה ומכל מקום מדובר לגישתו ב"זוטי דברים" כהגדרתם בסעיף 34 לחוק העונשין. כמו כן, מעלה רביזדה טענות נוספות המבססות לגישתו את המסקנה לפיה לא ניתן להתייחס גם להרשעתו על פי האישום החמישי הנוגע לשיקים של בסון כעבירת מקור לעניין הרשעתו בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון.

אוהב ציון טוען בהקשר זה כי האישום המרכזי שיוחס לו הינו קשירת קשר ושותפות לגניבה וכי העבירה של הלבנת הון שבה הואשם נובעת מכך ומשזוכה מן האישום המרכזי, יש טעם לפגם בכך שהורשע בעבירה על פי חוק איסור הלבנת הון בהסתמך על תשתית עובדתית חלופית ועל הרשעה בעבירה שלא יוחסה לו בכתב האישום (העבירה לפי סעיף 411 לחוק העונשין).

44. ערעורם של רביזדה ואוהב ציון דינו להידחות גם ככל שהוא נוגע להרשעתם בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון.

סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון קובע כדלקמן:

העושה פעולה ברכוש, בידיעה שהוא רכוש אסור, והוא מסוג הרכוש המפורט בתוספת השניה ובשווי שנקבע בה, דינו - מאסר שבע שנים או קנס פי עשרה מהקנס האמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין; לענין סעיף זה, "ידיעה" - למעט עצימת עיניים כמשמעותה בסעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין.

העבירות בהן הורשעו רביזדה ואוהב ציון לפי חוק העונשין מנויות כולן בתוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת הון (ראו: סעיפים 5, 9 ו-11 לתוספת הראשונה) והמונח "רכוש" הוגדר במועד הרלוונטי לענייננו בסעיף ב' לתוספת השניה לחוק איסור הלבנת הון כך:

"סוגי רכוש"

א. ...

ב. כספים, מעל לסכום של 400,000 שקלים חדשים, בין בפעולה אחת ברכוש ובין בכמה פעולות ברכוש המצטברות לסכום האמור בתוך תקופה של שלושה חודשים; ניתנו הכספים בתמורה לרכוש כאמור בפרט א', יחול לגביהם הסייג בדבר שווי הרכוש לפי אותו פרט; לענין זה, "כספים" - לרבות המחאות נוסעים, המחאות בנקאיות ונכסים פיננסיים שהם פיקדונות כספיים, חיסכון, השקעות בקופות גמל ובקופות פנסיה, וכן אופציות וחוזים עתידיים כהגדרתם בסעיף 64 לחוק השקעות משותפות בנאמנות, תשנ"ד-1994.

כאמור, רביזדה ואוהב ציון הורשעו במסגרת האישום השלישי בעבירות של זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות, שימוש במסמך מזויף וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. הרשעתו של רביזדה בעבירות אלו התייחסה ל- 15 המחאות בנקאיות (ת/971), אשר חמש מתוכן היו בסכום העולה על 500,000 ש"ח ואחת מהן בסכום העולה על 400,000 ש"ח. די בכך על מנת לבסס את הרשעתו בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון נוכח הגדרת המונח "רכוש" המצוטטת לעיל בתוספת השנייה לחוק איסור הלבנת הון בשילוב עם הגדרת המונח "רכוש אסור" שבסעיף 3 לחוק. והוא הדין באשר לאוהב ציון שהודה בהוספת חתימת היסב על גבי 12 המחאות בנקאיות אשר שתיים מהן היו בסכום של 400,000 ש"ח (ת/352ב; ת/651) וחמש מהן היו בסכום העולה על 400,000 ש"ח (ת/621);

עמוד 41

45. באשר לאישומים התשיעי עד השנים עשר וכן באשר לערעור המשיבה (ע"פ 6106/12), אני מצטרפת בהסכמה לקביעותיו ולמסקנותיו של חברי השופט י' דנציגר. כמו כן אני מצטרפת למסקנותיו של חברי השופט נ' הנדל בכל הנוגע לערעורים על חומרת העונש ובכל הנוגע לשינויים בענישת רביזדה ודור-חן נוכח זיכוי החלקי של רביזדה מהעבירות על-פי סעיף 415 ו-418 סיפא לחוק העונשין מחד גיסא, ומאידיך גיסא קבלת ערעור המשיבה והרשעת רביזדה ודור-חן בעבירות המס גם בהתייחס לשנות המס 2001-2002.

שׁוֹפֵט ת

השופט י' דנציגר:

עבירות המס - אישומים תשע עד שנים עשר

תמצית הרקע העובדתי וקביעות בית המשפט המחוזי

באישום התשיעי ייחסה המשיבה לרביזדה ולחברות שבשליטתו, עבירות של הכנה וקיום של פנקסי רשומות כוזבים, וכן עבירות של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה (על-פי סעיפים 220(4) ו-5) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן: פקודת מס הכנסה או הפקודה). באישום האחד עשר ייחסה המשיבה לאוהב ציון עבירות דומות וכן עבירה נוספת על אלה שיוחסו לרביזדה והחברות שבשליטתו - של השמטת הכנסה מדו"ח (על-פי סעיף 220(1) לפקודת מס הכנסה). נטען כי החל משנת 1999 ועד אפריל 2002, פעלו המערערים 1-2 במזיד ובכוונה לרמות את פקיד השומה, מתוך מטרה להתחמק ממס. לאוהב ציון יוחסו מעשים אלו ביחס לשנים 1997-2002. בתקופה זו עסקו המערערים בניכיון שיקים, מתן הלוואות, מתן אשראי למהמרים ולבעלי בתי הימורים וכן בניהול בתי הימורים. נטען כי הכספים שהתקבלו ממקורות אלו הופקדו בחשבונות בנק שונים שהיו בשליטת המערערים, מבלי שתרשם ההכנסה מהמקורות השונים, ותוך ניהול פנקסי חשבונות ורשומות כוזבים. באישום העשירי והשנים עשר ייחסה המשיבה למערערים עבירות לפי חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: חוק מס ערך מוסף), של אי הוצאת חשבוניות מס; מסירת דו"חות תקופתיים הכוללים ידיעות כוזבות; מסירת דו"חות תקופתיים הכוללים ידיעות לא נכונות, בלא הסבר סביר, ומתוך כוונה להתחמק מתשלום מס; עבירות של אי-ניהול פנקסי חשבונות או רשומות אחרות שהיה עליהם לנהל; וכן עבירות של שימוש במרמה או תחבולה במטרה להתחמק או להשתמט ממס (על-פי סעיף 117(א)(13) יחד עם סעיפים 45 ו-119 לחוק מס ערך מוסף; סעיף 117(ב)(1) יחד עם סעיף 119 לחוק מס ערך מוסף; סעיף 117(ב)(3) יחד עם סעיף 119 לחוק מס ערך מוסף; סעיף 117(ב)(8) יחד עם סעיף 119 לחוק מס ערך מוסף; וסעיף 117(א)(7), יחד עם סעיפים 66 ו-119 לחוק מס ערך מוסף).

רביזדה והחברות שבשליטתו

בנוגע לאישום התשיעי, חלקו המערערים 1-2 על תחשיבי המשיבה לעניין היקף ההכנסה החייבת שהועלמה על-ידם. כמו כן, נטען כי לא הוכח היסוד הנפשי של "כוונה להתחמק ממס". זאת, בין היתר, מאחר שבמשך שנים אחדות ניהל רביזדה מגעים עם רשויות מס ההכנסה לצורך תשלום המס. בנוסף, טען רביזדה כי בנוגע לשנות המס 2001-2002 לא

יכולות היו להתגבש העבירות הנטענות, מאחר שלא היה ביכולתו לספק דו"חות ביחס לתקופה זו, נוכח מעצרו בטרם הגיע מועד הגשת הדו"חות. בנוגע לאישום העשירי, טען רביזדה כי פעל, באמצעות נציגיו, כמוסד כספי ומשכך לא היה עליו לשלם מס ערך מוסף ולהנפיק חשבוניות.

בית המשפט המחוזי קבע כי נקודת המוצא, עליה לא נחלקו הצדדים, הינה כי סיכום כניסות הכספים לחשבונות הבנק שבשליטת רביזדה בתקופה הרלוונטית הוא 4,789,981,458 ש"ח (כ-4.8 מיליארד ש"ח). בנוסף, נקבע כי קיימות חמש מחלוקות עיקריות בין הצדדים ביחס לאישומים אלו: הסכום אשר נקב על-ידי המשיבה בנוגע למחזור אשר שימש את המערערים כמקור הכנסה; גובה העמלות שגבו המערערים בגין ניכיון השיקים; זהות מקורות ההכנסה השונים; היסוד הנפשי הנדרש לצורך ההרשעה בעבירות המיוחסות; וכן חבותם של המערערים להגיש דו"חות ולהנפיק חשבוניות לפי חוק מס ערך מוסף, עקב היותם מוסד כספי.

בית המשפט המחוזי קבע כי מאחר שהמערערים נמנעו מלנהל ספרים ולהגיש דו"חות לרשויות המס, אין כל אפשרות לבסס את הממצאים על ראיות אובייקטיביות. משכך, נקבע כי חישוב הכנסותיהם של רביזדה והחברות מבוסס על הערכה, לאחר שעמד בית המשפט על הראיות העיקריות שהוצגו בהקשר הזה. בית המשפט דחה הן את שיטת החישוב שהציעה המשיבה והן את שיטת החישוב שהציעו המערערים, בקובעו כי הן אינן מתיישבות עם המציאות בשטח, עם הראיות שהוצגו ועם המתווה שנקבע בהליך פלילי אחר, בנוגע לעבירות מס אחרות שביצעו המערערים 1-2 (ת"פ (שלום תל-אביב) 7146/01 מדינת ישראל נ' רביזדה (8.6.2005)). בית המשפט קבע כי לצורך חישוב הכנסתם החייבת של רביזדה והחברות, יש להפחית 15% מהסכום של 4.8 מיליארד ש"ח שהופקד בחשבונותיהם, בגין העברות שבוצעו מחשבון לחשבון, כאשר במספר מקרים נועדו חשבונות בנק מסוימים לביצוע העברות בלבד. יצוין כי סכום זה אינו כולל את מלוא ההכנסות מעסקי ההימורים, משקיים קושי להפריד את ההכנסות שנבעו מעסק זה מכלל ההכנסות. לכן, בחרה המשיבה לבסס את חישוביה כאילו נתקבלו כל הכספים בעבור ניכיון שיקים. כמו כן, נקבע כי יש להפחית 10% נוספים בגין שיקים חוזרים, שתמורתם לא נתקבלה. לאחר שסקר את העדויות שנשמעו, קבע בית המשפט כי שיעור השיקים המזומנים שנתקבלו בתקופה הרלוונטית עמד על 80%, ואילו שיעור השיקים הדחויים שנמסרו לניכיון עמד על 20%. בהתאם, נקבע כי העמלה שנגבתה בעבור ניכיון שיקים מזומנים עמדה על 0.5%, ואילו בעבור שיקים דחויים היתה העמלה 3.5%.

בית המשפט קבע כי לא נסתרו היסודות העובדתיים של עבירות המס שיוחסו לרביזדה ולחברות וכי על סמך הראיות שהוצגו לפניו, הוכחו גם היסודות הנפשיים של אותן העבירות. עם זאת, בית המשפט קיבל את הטענה לפיה לא ניתן להרשיע את רביזדה והחברות בעבירות האמורות ביחס לשנות המס 2001-2002, מהסיבה שרביזדה נעצר בטרם המועד הקובע להגשת הדו"חות בנוגע לשנות המס הללו.

בנוסף, בנוגע לעבירות לפי חוק מס ערך מוסף, קבע בית המשפט המחוזי כי אין לראות ברביזדה ובחברות שבשליטתו כמוסד כספי. פירוט נימוקיו של בית המשפט יובא להלן במסגרת הדיון בעבירות אלה. ואולם, כבר עתה יצוין כי בית המשפט דחה את טענת המערערים, בין היתר, מן הטעם שלא פנו למנהל מס ערך מוסף, על-מנת שישווגם כמוסד כספי. נקבע כי היה על המערערים לעשות כן מאחר והוראת סעיף 1(א)(3) לצו מס ערך מוסף (קביעת מוסד כספי), התשל"ז-1975 (להלן: צו מס ערך מוסף) - אשר מגדירה מוסד כספי שאינו עומד בחלופות שנקבעו בסעיף 1 לחוק מס ערך מוסף - עומדת בסתירה להוראת סעיף 19(ב) לחוק מס ערך מוסף. לכן, נקבע כי ככל שהתקנה אינה בטלה מאחר והיא סותרת הוראה ממדרג נורמטיבי גבוה יותר, היה על המערערים לפנות למנהל מס ערך מוסף, על-מנת שיעשה שימוש בסמכותו לפי סעיף 58 לחוק מס ערך מוסף ויקבע את סיווגם הנכון. כמו כן, נקבע כי הוכחו כל היסודות הנפשיים והעובדתיים גם בנוגע לעבירות לפי חוק מס ערך מוסף וכי בתקופה שבין חודש ינואר 1999 ועד לחודש אפריל 2002, רביזדה והחברות שבשליטתו לא הוציאו חשבוניות מס; לא דיווחו למנהל המכס והמע"מ על עסקאות ניכיון השיקים; לא כללו עסקאות אלה בדו"חות התקופתיים; ולא שילמו מס ערך מוסף בסכום כולל של 34,510,724 ש"ח.

באשר לאוהב ציון טענה המשיבה כי בין השנים 1997-2002 הופקדו בחשבונות שונים שהיו בשליטתו כספים בסכום כולל של 322,928,955 ש"ח. זאת, בעוד שהדו"חות שהגיש התייחסו אך ורק להכנסותיו מחנות הירקות שניהל ומשכר דירה שגבה. לפיכך, טענה המשיבה כי אוהב ציון לא דיווח על הכנסות נוספות בסך 15,275,692 ש"ח. כמו כן, נטען כי אוהב ציון נמנע מלשלם מס ערך מוסף בסך של 2,240,495 ש"ח.

מנגד, חלק גם אוהב ציון על תחשיבי המשיבה וטען כי הם אינם מביאים בחשבון מקרים רבים של שיקים חוזרים או כאלו שחוללו באי-פירעון. אוהב ציון טען כי מאחר שהמשיבה לא הציגה ראיות בנוגע לסכום הכנסתו הכולל, הרי שלא ניתן להרשיעו בביצוע העבירות האמורות. בנוסף, ציון כי במסגרת ניהול חנות הירקות שבבעלותו היה אוהב ציון בגדר "עוסק" ולעניין זה גם הוגשו דו"חות למס הכנסה ושלטונות מס ערך מוסף. עם זאת, נטען כי במסגרת פעילות נכיון השיקים היה עיסוקו של אוהב ציון בגדר מוסד כספי, ולכן לא היה מחויב בהוצאת חשבוניות מס ובהגשת דו"חות לשלטונות מס ערך מוסף. כן נטען כי הפסדיו של אוהב ציון - עקב מתן אשראי ללקוחותיו שחובותיהם תפחו ועקב נכיון שיקים שתמורתם לא נתקבלה - עלו על הכנסותיו, ומשכך לא היו לו הכנסות חייבות כלשהן, במסגרת פעילות נכיון השיקים, לגביהן היה חייב בדיווח.

בית המשפט המחוזי קבע כי מסיכום ההפקדות בחשבונותיו השונים של אוהב ציון עולה כי מדובר בסכום כולל של 319,259,774 ש"ח (ולא 322,928,955 ש"ח כפי שנטען על-ידי המשיבה). לפיכך, בדומה להפחתות שבוצעו בעניינם של רביזדה והחברות שבשליטתו, הופחתו גם בעניינו של אוהב ציון סכומי ההעברות אשר בוצעו מחשבון לחשבון וכן 10% בגין שיקים חוזרים שתמורתם לא נתקבלה. מסכום זה חושבה הכנסתו בשיעור של 5%, שכן אוהב ציון, שלא כרביזדה, עסק בנכיון שיקים דחויים בלבד, ובית המשפט קבע כי שיעור הריבית או העמלה שגבה עמד על 5% לפחות.

בנוסף, בית המשפט המחוזי קבע כי אין לקבל את טענת אוהב ציון לפיה עקב הפסדים שנגרמו לו, למעשה לא הניבה פעילותו כל הכנסה, ומשכך לא היה חייב בדיווח. נקבע כי טענה זו אינה נשענת על תשתית ראייתית כל שהיא, וממילא היה על אוהב ציון לדווח הן על מקורות הכנסתו והן על ההכנסה החייבת במס, לאחר ניכוי ההוצאות שנגרמו לו במסגרת עסקו. נקבע כי דיווח שכזה לא נעשה על-ידי אוהב ציון ולפיכך הוכחו יסודותיהן העובדתיים של העבירות אשר יוחסו לו, שעיקרן השמטת הכנסות ומסירת פרטים כוזבים בדו"חות שהגיש לשלטונות מס הכנסה. בנוגע לעבירות אשר יוחסו לאוהב ציון על-פי חוק מס ערך מוסף, חזר בית המשפט על קביעותיו ביחס לרביזדה ולחברות שבשליטתו. כן קבע בית המשפט כי על-פי הוראת סעיף 69(א) ו-(ב) לחוק מס ערך מוסף היה חייב אוהב ציון לדווח הן על הכנסותיו והן על הוצאותיו. לכן, נקבע כי אין אוהב ציון יכול להסתתר מאחורי הטענה כי נגרמו לו הפסדים כתוצאה מעסקו, וכי החובה לנהל פנקסי חשבונות ולהגיש דו"חות תקופתיים אינה קשורה לשאלה האם חייבת העסקה במס ערך מוסף או אם נגרם לעוסק הפסד כתוצאה מאותה עסקה.

מכאן ערעוריהם של אוהב ציון, רביזדה והחברות שבשליטתו בגין הרשעותיהם, וכן ערעור המשיבה על זיכויים של רביזדה והחברות שבשליטתו מעבירות המס, לפי סעיפים 220(4) ו-(5) לפקודת מס הכנסה, המתייחסות לשנות המס 2001-2002. יוער כי בערעור שלפנינו לא פירט אוהב ציון את השגותיו לעניין עבירות המס וציין בלבד כי "אין חולק על כך שנעברו עבירות מס אך חומרת העבירות והיקפן נותר שנוי במחלוקת". די היה בכך כדי לדחות את ערעורו. ואולם, לפני משורת הדין והגם שאוהב ציון לא פירט את נימוקי ערעורו לעניין עבירות המס שיוחסו לו, ראיתי לנכון לבחון את עניינו מתוך הנחה שטענותיו בעניין דנן דומות לאלה של רביזדה והחברות שבשליטתו.

דיון והכרעה

העבירות לפי פקודת מס הכנסה - אישומים תשע ואחד עשר

בערעור שלפנינו טוען רביזדה כי בית המשפט קמא נמנע מלקבוע את העובדות החיוניות להרשעתו בכך שלא הכריע מהם מקורות הכנסתו ולא ערך הבחנה בין הכנסתה החייבת של החברה שבשליטתו והכנסתו שלו. מנגד, טוענת המשיבה כי יש בעובדה שלא נהלו ספרים ולא הוגשו דו"חות, כדי לפעול לחובת המערערים. שכן בהעדר ספרים אין כל אפשרות לבסס את הממצאים על ראיות אובייקטיביות. בנוסף, נטען כי ממילא ייחסה המשיבה בכתב האישום השמטת הכנסה רק בשיעור הריבית שגבו המערערים בגין ההלוואות שהעמידו והעמלות שגבו בעבור ניכיון השיקים. משכך, לגישת המשיבה, חרף שההכנסות מעסקי ההימורים אינן מבוססות על עמלות, היא הקלה עם המערערים בחישוב הכנסתם החייבת, ולכן לא נדרש בית המשפט קמא לקבוע איזה חלק מההכנסה יש לייחס לכל אחד מהמקורות.

דין טענת המערערים להדחות. אכן, ככלל, על התביעה להוכיח מעל לכל ספק סביר את העובדות והנסיבות המרכיבות את העבירה. עם זאת, אף שהדבר רצוי – הן לתביעה, על-מנת לחזק את ראיותיה ולתמוך את טענותיה, והן לנאשם, על-מנת לכלכל את הגנתו – אין התביעה חייבת להוכיח את הסכום המדויק של ההכנסה שהושמטה, וחשוב יותר לענייננו, אין היא חייבת להוכיח מה מקורה של אותה הכנסה – משאינם יסוד מיסודות העבירה. כל זאת, כאשר לא קיים ספק בנוגע לעצם השמטת ההכנסה או לעצם הרישום הכוזב, וכן כאשר על-פי הראיות הקיימות לא ניתן לעמוד על סיווג מקורות ההכנסה וליחסם לנאשם או לחברה שבשליטתו. הדברים נכונים במיוחד מקום שהנאשם הוא שגרם למעגל השוטה ולכך שלא תספקנה הראיות על-מנת לסווג כראוי את מקורות הכנסתו. זאת, אם במחדל – באי-ניהול ספרים כלל, כך שלא ניתן יהיה לשייך הכנסה מסוימת לענף מסוים בעסקיו של הנאשם; ואם במעשה – בהשמדת מסמכים שהיו ברשות הנאשם, מהם ניתן היה להפיק את המידע. עם זאת, יובהר, כי אין בכל האמור כדי לשחרר את התביעה והשופט היושב בדיון, מחובתם לבחון את חומר הראיות ולנסות ולדלות ממנו את הפרטים החסרים [ראו למשל: ע"פ 89/70 מדינת ישראל נ' כהן, פ"ד כד(1) 762, 761 (1970)]; ע"פ 409/88 מדינת ישראל נ' עמרה, פ"ד מג(1) 825, 827-828 (1989) (להלן: עניין עמרה). וכן את הפסיקה המחוזית אשר הלכה בעקבות הלכות אלה בע"פ (ת"א) 71333/99 מדר נ' מדינת ישראל (22.5.2001); ע"פ (ת"א) 1825/95 א.צ. ברנוביץ ובניו חברה לקבלנות בנין בע"מ נ' מדינת ישראל (12.1.1998); גיורא עמיר עבירות מס ועבירות הלבנת הון 537-536 (מהדורה שישית, 2014) (להלן: עמיר)].

הטענה לפיה על התביעה לסווג את מקורות הכנסתו של נאשם עבורו, כאשר הוא עצמו לא טרח לעשות כן, יוצרת, הלכה למעשה, מעגל שוטה לפיו לא ניתן יהיה להרשיע את פלוני, אשר נמנע לחלוטין מניהול ספרים. אם תתקבל טענת המערערים, הרי שעצם המעשה הפלילי בגינו הועמדו המערערים לדיון, הוא, לכשעצמו, יהווה גם את הגנתם הפלילית, בכך שלא יאפשר את סיווג מקורות הכנסתם. במקרה דנן, משלא ניהלו המערערים ספרים כנדרש, מנעו את האפשרות למיין את מקורות ההכנסה שלהם.

כך גם בקשר עם ההבחנה בין הכנסתו של רביזדה ובין זו של המערערת 2, החברה שבשליטתו. משלא הופרדו חשבונות הבנק; לא נהלו ספרים כלל (וממילא לא נהלו ספרים נפרדים); ולא הוגשו דו"חות לרשויות המס, לא נותר לרשויות המס אלא לבדוק את חשבונות הבנק המעורבבים, ולהגיע למסקנות על-פי בדיקה זו. בדומה, אולם בהבדלים המתחייבים מאופי ההליך השונה, אי-ניהול ספרים מהווה, כידוע, עילה לעריכת שומה על-פי מיטב השפיטה. במקרים אלו, השאיפה היא, כמובן, שתהא השומה מדויקת עד כמה שניתן. אלא שבמצבים בהם קיימים נתונים חלקיים בלבד, שחסרונם נגרם עקב מחדלו של הנישום באי-ניהול ספרים תקינים, אין פקיד השומה נדרש להוכיח את השומה בראיות מדויקות, וביכולתו לבססה על אומדנים, הערכות ונסיגות המקצועי. כך כבענייננו, הערכתה של התביעה הן פועל יוצא מהאשם הרובץ לפתחו של רביזדה, אשר מנע באי-ניהול ספרים את האפשרות לברר את הכנסתו לאשורה. במקרים אלו הרציונאל אינו להעניש בשנית את הנישום המפר את דרישות הדין המורות לו לנהל ספרים, אלא למנוע תוצאה לפיה ייצא חוטא נשכר [ראו למשל: ע"א 8082/09 שקלים נ' פקיד שומה ירושלים 3 (27.11.2011), פסקה 4; ע"א

5200/06 אלקיס יבוא ושיווק בע"מ נ' מנהל מס ערך מוסף (ת"א 1) (16.11.2009), פסקאות 10-12; ע"א 734/89 פיקנטי תעשיות מזון בע"מ נ' פקיד שומה, גוש דן, פ"ד מו(5) 309, 332 (1992); ע"א 352/86 פקיד שומה פתח-תקוה נ' אורן, פ"ד מד(2) 554, 560 (1990)].

יתר על כן, כיוון שלא ניתן היה להפריד בין מקורות ההכנסה - בין עסקי ההימורים ובין עסקי נכיון השיקים - ייחסה המשיבה השמטת הכנסה מכלל הכספים רק בשיעור העמלה שנגבתה בעבור שירותי נכיון השיקים והאשראי שהעניקו המערערים. בכך, הקלה המשיבה עם המערערים. שכן, כאמור, בסופו של יום קבע בית המשפט כי שיעורי העמלות נעו בין 0.5% בעבור נכיון שיקים מזומנים ו-3.5% בעבור נכיון שיקים דחויים. ברי כי שיעור הכנסתם החייבת של המערערים היה גבוה באופן ניכר לו היתה המשיבה מצליחה לבסס בראיות את סיווג מקורות ההכנסה, ולייחס את חלקה לעסקי ההימורים. זאת, מאחר שההכנסות שמקורן בעסקי ההימורים לא היו מחושבות על-פי תחשיב אחוזי העמלה הנמוכים שהובא לעיל. כמו כן, ממילא טוען רביזדה כי לא היו לו "מקורות הכנסה מהימורים מלבד הכנסתו מפריטת שיקים". אם אכן כך, הכיצד מצפה רביזדה לקלסיפיקציה של ההכנסה? שהרי מלכתחילה, כאמור, נראו כלל ההכנסות כאילו נתקבלו מעסקי נכיון השיקים, ובהעדר שני מקורות הכנסה - מבלי לקבוע אם אכן כך - אין כל הכנסה שיש לסווגה.

ניכוי חובות אבודים

טענה נוספת אותה העלו המערערים היא כי חישוב הכנסתם החייבת לפי שיעורי העמלות שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי (3.5%-0.5%), בניכוי 10% בעבור שיקים חוזרים, כפי שהעריך בית המשפט - המהווים, כך נטען, "חוב אבוד" - מביאים לתוצאה כי שיעור ההכנסה היה נמוך משיעור החוב האבוד. לכן, לגישת המערערים, מדובר בהכנסה חייבת שלילית, ומכאן שלא ניתן להסיק את קיומה של המטרה להתחמק ממס כאשר אין כלל חיוב במס ממנו ניתן היה להתחמק. אין בידי לקבל גם טענה זו. הטענה כי השיקים החוזרים מהווים חובות אבודים ולכן יש לנכותם הינה טענה עובדתית שהנטל להוכחתה מוטל על כתפי המערערים [ראו למשל: ע"א 6557/01 פז גז חברה לשיווק בע"מ נ' פקיד שומה למפעלים גדולים (20.11.2006), פסקאות 72-73 והאסמכתאות שם (להלן: עניין פז גז)].

סעיף 17(4) לפקודת מס הכנסה מאפשר לנכות חובות אבודים (חובות רעים) וכן חובות מסופקים בתנאי שהוכח כי נעשו רעים באותה שנת מס ובהתקיים מספר נסיבות. ההבדל בין חוב "רע" ובין חוב "מסופק" הוא עניין של דרגה. חוב רע הוא חוב שנתברר שלא ישולם, ואילו חוב מסופק הוא חוב שיש יסוד להניח שלא יפרע. כך, לעניין חובות רעים יש להוכיח כי החוב נובע ממקור הכנסה שהוא עסק או משלח יד; שנוצר עקב פעילות מסחרית שוטפת של העסק; שנעשה באקראי ולא בפעולה יזומה; וכן שייתמך בראיות חד-משמעיות כי הנישום ויתר על חובו. בדומה, לעניין חובות מסופקים יש להוכיח כי מכלול הנסיבות תומך במסקנה שאין עוד תקווה לגבות את החוב, וכי הפעולות המשפטיות הכרוכות בגביית החוב עולות על הסכום שייגבה. אם כן, ארוכה היא הדרך וגבוהה המשוכה שהיה על המערערים לעבור על-מנת לנכות את חובותיהם האבודים לכאורה. אלא שהמערערים כלל לא ניסו להוכיח את האמור, וטענו לו בעלמא. אמנם אין להטיל חובה על הנישום לנקוט הליכים משפטיים של הוצאה לפועל או פירוק כדי להוכיח כי החוב הינו חוב אבוד אך עם זאת, אין להסתפק בהצהרה גרידא. על המערערים היה להראות כי חובותיהם בגין השיקים החוזרים אינם ניתנים לגבייה באמצעים מקובלים, זאת לא עשו [ראו למשל: עניין פז גז, פסקאות 72-73 והאסמכתאות שם; אהרון נמדר מס הכנסה 400-396 (מהדורה שלישית, 2010)].

כך או כך, ניכוי חובות אבודים מותנה, ככלל, בניהול ספרים ופנקסי חשבונות תקינים. סעיף 33 לפקודת מס הכנסה קובע כך:

"(א) פקיד השומה רשאי לסרב להתיר ניכוי הוצאות על פי חשבונות שהגיש נישום שלא ניהל פנקסים קבילים ולשום את ההוצאות לפי מיטב שפיטתו.

(ב) נישום שבשנת מס פלונית לא ניהל פנקסים קבילים לא יותר לו קיזוז הפסדים משנים קודמות כנגד הכנסתו באותה שנת מס, ואם הוא חייב בניהול חשבונות בשנת מס פלונית ופנקסיו נמצאו בלתי קבילים בנסיבות מחמירות, לא יותר לו באותה שנה ניכיים וקיזוזים בשל חובות אבודים והפסדים ולא יוכר לו הפסד לאותה שנה.

(ג) נישום החייב בניהול פנקסי חשבונות בשנת מס פלונית ולא ניהלם או שניהלם אך לא ביסס את הדו"ח שלו עליהם, לא יותר לו באותה שנה ניכיים וקיזוזים בשל פחת, ריבית, חובות אבודים והפסדים, ולא יוכר לו הפסד לאותה שנה.

(ד) נישום החייב בניהול פנקסי חשבונות בשנת מס פלונית ולא ניהל פנקסים קבילים, לא יותר לו באותה שנת מס זיכוי ממס לפי סעיף 121א" [ההדגשות הוספו - י.ד.].

אם כן, סעיף זה טומן בחובו סנקציות שמטרתן להרתיע נישומים מפני רישום מוטעה של תקבוליהם ולעודד ניהול של פנקסים תקינים. זאת, מתוך נקודת המוצא לפיה נישום החייב בניהול ספריו ואינו עושה כן, אינו יכול להנות מזכויותיו מבלי שעמד בחובותיו [ראו למשל: ע"א 6/83 שכטמן נ' פקיד שומה גוש דן, פ"ד לט(2) 698, 699 (1985); אמנון רפאל מס הכנסה כרך ו 48-49 (2005)].

לפיכך, המערערים, אשר נמנעו מלנהל ספרים, אינם רשאים לנכות את ההפסדים שנגרמו להם בגין שיקים שתמורתם לא נתקבלה וזאת, אף לו היו מוכיחים כי הם אכן מהווים "חובות אבודים" [ראו: נמדר, 303-304]. הדברים גם מתיישבים עם הגיונה של ההלכה הנושנה לפיה לא יוכל פלוני להשמע בטענה כי בקשר עם ערוץ הכנסה שלם לגביו לא ניהל ספרים, כבענייננו, היו לו גם הוצאות שיצאו לשם השגת ההכנסה וכי יש לנכותן. משכך, לעניין התקיימות היסוד הנפשי, אין נפקה מינה אם היה בכוחה של השמטת ההכנסה להשפיע על גובה המס שחב הנאשם ואם לאו [ראו למשל: ע"פ 80/64 הר-שלום נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יח(3) 694, 696-697 (1964); ע"פ 63/71 קרבונרו נ' מדינת ישראל, פ"ד כז(1) 763, 765-766 (1973) (להלן: עניין קרבונרו); עמיר, 535]. אכן, הלכה זו יושמה בקשר עם סעיף 1220(1) לפקודה - על-פיו הואשם והורשע אוהב ציון, אך לא רביזדה והחברות שבשליטתו. סעיף 1220(1) נוקט בלשון "כל הכנסה שיש לכללה בדו"ח" ולכן, לכאורה, קשה ללמוד מאופן פרשנותו לעניין סעיפים 1220(4) ו-1220(5) אשר אינם נוקטים בלשון הכנסה, ועל-פיהם הואשמו והורשעו רביזדה והחברות שבשליטתו. ואולם, הגיונם של הדברים זהה והוא עובר כחוט השני בטענות המערערים - חטאם של המערערים באי-ניהול ספרים מקרין על שלל הטענות המועלות לפנינו לעניין עבירות המס.

לסיכומה של נקודה זו, רביזדה והחברות שבשליטתו לא הוכיחו כי אכן מדובר בעניינם ב"חובות אבודים" על-פי מבחני הפסיקה, וממילא לא היו רשאים לנכותם משנמנעו מלנהל ספרים. אוהב ציון, אשר לו יוחסה גם עבירה על-פי סעיף 1220(1) לפקודת מס הכנסה היה חייב לדווח על הכנסתו הגולמית בצירוף מאזן רווח והפסד, ככל שאכן נגרמו לו הפסדים אשר עלו על הכנסותיו - דבר אשר כאמור לא הוכח. זאת, משהורה המחוקק בסעיף 1220(1) כי בדו"ח תכלול הכנסה ולא אך הכנסה חייבת, כנטען [ראו: עמיר, 534].

התקיימות היסוד הנפשי

המערערים טוענים כי העבירה בסעיף 1220 לפקודת מס הכנסה היא עבירת מטרה - "כוונה להתחמק ממס". לטענתם, מטרה שכזו לא הוכחה, ועצם אי-הדיווח על הכנסותיהם אינו מלמד, מעבר לכל ספק סביר, על קיומה של מטרה להתחמק ממס. לגישתם, אי-הדיווח, כשלעצמו, עשוי לנבוע ממטרות אחרות, כגון אי-רצון להתגלות כמי שמנהל עסקי קזינו או כמי שנותן שירותי מטבע ללא היתר. משכך, נטען כי הדרך היחידה לפיה יכול היה בית המשפט המחוזי להגיע למסקנה כי התקיים היסוד הנפשי הנדרש היא באמצעות שניים: ראשית, במישור המשפטי, על-ידי החלת הלכת הצפיות על העבירה שבסעיף 1220 לפקודה. שנית, במישור העובדתי, על-ידי הקביעה כי המערער ידע בפועל, ברמה גבוהה של

ודאות, כי הפעולות שבהן נקט יביאו בסופו של יום לחסכון במס. לטענת המערערים, אין מקום להחלת כלל הצפיות בעבירה זו, בהיותה עבירה התנהגותית עם מטרה מיוחדת. כמו כן, נטען כי החלת הלכת הצפיות על העבירה שבסעיף 220 לפקודה תביא לטשטוש ההבחנה בינה ובין עבירות אחרות בפקודה, שהערך המוגן בהן דומה, אך הן נבדלות ברמת היסוד הנפשי הנדרש.

דין טענה זו להדחות. סעיף 20(ב) לחוק העונשין מחיל את כלל הצפיות על כל עבירות התוצאה הדורשות יסוד נפשי של כוונה. ההלכה הפסוקה הרחיבה, והחילה את כלל הצפיות גם על עבירות התנהגותיות הדורשות יסוד נפשי של מטרה, אך נקבע כי כל עבירה תבדק לגופה, ולאור אופיה ותכליתה של העבירה המסוימת ייקבע האם יש מקום להחיל עליה את הלכת הצפיות. כך, "בהעדר ערך גובר המקים פירוש סביר אחר לפיו אין להחיל את כלל הצפיות, יש להחיל את כלל הצפיות" (ע"פ 5492/11 אלרחמן נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (5.8.2012); ע"פ 217/04 אלקורעאן נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (29.6.2005)). בענייננו, אין מקום להדרש לשאלה ולקבוע מסמרות לעניין תחולת הלכת הצפיות על העבירה שבסעיף 220 לפקודת מס הכנסה. זאת, מהטעם שבית המשפט המחוזי לא נזקק להלכת הצפיות בהכרעת דינו. בית המשפט קבע כי ניתן להסיק את קיומו של היסוד הנפשי בעבירה על יסוד הראיות שהוצגו לפניו ובצירוף הנסיבות.

בית משפט זה חזר וקבע כי "את הכוונה האמורה בסעיף 220 לפקודה מוכיחים ברוב המקרים באמצעות הנסיבות" (ראו למשל: ע"פ 70/80 יחיה נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(1) 43, 45 (1980)). זאת, עקב הקושי הרב, בעיקר בתחום העבירות הפיסקאליות, לבחון כליות ולב. משכך, בהעדר הסבר סביר אחר להסתרת מקורות ההכנסה של המערערים, יכולות הראיות הנסיבתיות לשמש בסיס להוכחת היסוד הנפשי בעבירה. וכך פסק בית משפט זה בע"פ 1182/99 הורוביץ נ' מדינת ישראל:

"כדי להרשיע את הנאשמים בעבירה לפי סעיף 220, צריך שבנוסף לקיום מודעות מצד הנאשם לטיב המעשה ולקיום הנסיבות, תתקיים אצלו כוונה להשיג את היעד של התחמקות ממס..."

את המודעות לרכיב הנסיבתי - בענייננו, מודעות לקיום חבות במס - ואת הכוונה המיוחדת (להלן ייקראו שתי אלה - הכוונה הפלילית) ניתן להוכיח בהסתמך על כלל הנסיבות. כמו במקרים אחרים שבהם נדרשת הוכחה של כוונה פלילית מצד הנאשם, קיים קושי להוכיח יסוד זה כשאין הנאשם עצמו מודה בקיומו. לפיכך כוונה זו מוכחת בדרך-כלל בראיות נסיבתיות. בנסיבות מסוימות, עשיית מעשה ודרך התנהגות מסוימת ילמדו על קיומה של הכוונה הפלילית, ובמקרים אחרים, כלל נסיבות המקרה עשויה להצביע על כך. אם נחזור לענייננו, כשהנסיבות מצביעות בכיוון מסקנה חד-משמעית בדבר קיום כוונה פלילית, ואין הסבר סביר אחר לאותן נסיבות, המסקנה המתבקשת היא שהתקיימה הכוונה כאמור. לעתים, עצם השמטת הכנסה מדוחות על הכנסות שמגיש נישום תלמד על קיום כוונה להתחמק מתשלום מס, כשאין להשמטה זו כל הסבר סביר אחר. (השוו: [שורצברג נ' מדינת ישראל] 13, בעמ' 206 וכן ע"פ 143/73 מדינת ישראל נ' זיידל [14], בעמ' 26). לעומת זאת אי-דיווח על הכנסה, אפילו אי-הדיווח הוא על הכנסה בשיעור גבוה והוא נמשך לאורך זמן, לא יביא למסקנה כזו, אם נסיבות המקרה מלמדות שהנישום האמין בכנות שאין חלה עליו חובת דיווח על אותה הכנסה" [ההדגשות הוספו - י.ד.] [פ"ד נד(4) 1, 154-155 (2000)].

כמובן שהוכחת קיומו של היסוד הנפשי של מטרה, הנדרש לפי סעיף 220 לפקודת מס הכנסה, מוטלת על התביעה, בהיותו יסוד מרכזי ממרכיבי העבירה. אלא שעקב אופיין המיוחד של העבירות מתחום המס בפרט, והעבירות הפיסקאליות בכלל, לא ניתן במרבית המקרים להוכיחו אלא על-ידי הנסיבות, התנהגותו ומעשיו החיצוניים של הנאשם. במקרים אלו עשויות הנסיבות בצירוף התנהגותו של הנאשם להביא אל המסקנה כי הכוונה להתחמק ממס נובעת מעצם המעשה. כך לדוגמא, מקרים שבהם הנאשם פועל באחד מן האופנים שלהלן: מסתיר מקור הכנסה שלם או מנהלו בשם אחר או בשם בדוי; מעלים חשבון בנק שבו מחזור משמעותי או מנהלו בשם אחר או בשם בדוי; מנהל שתי

מערכות פנקסי חשבונות, האחת שונה מרעתה; נעדרים מסמכים נאותים או ספרי חשבונות נאותים, שראוי היה שהנאשם יקיים בהתחשב בנסיבותיו. במקרים אלו עשויה להלמד הכוונה להתחמק ממש ממעשיו של הנישום אלא אם יש בפיו הסבר סביר למעשה, שבכוחו לעורר ספק בלב בית המשפט לעניין כוונתו להתחמק מתשלום מס [ראו: עמיר, 514-516].

בטיעונם, הציעו המערערים 1-2 כי יתכן שאי-הדיווח נבע ממטרות אחרות, שאינן התחמקות ממש. למשל, חששו של רביזדה להתגלות כמי שקשור לעסקי קזינו או כמי שנותן שירותי מטבע ללא היתר. אינני סבור כי יש בכוחו של הסבר זה לעורר ספק בכוונתם הפלילית של המערערים, וכי החסכון במס הוא אך "תוצאת לוואי" של מטרה אחרת, עיקרית. הסברי המערערים אינם נוגעים לעניין הכוונה הפלילית הנדרשת, אלא, לכל היותר, לקיומו של מניע אשר עמד, בין השאר, בבסיס העבירה. אף שלעתים עשוי המניע להצביע על כוונתו הפלילית של המבצע, אין הוא יסוד מיסודות העבירה והוא אינו תנאי להשתכללותו של יסוד המחשבה הפלילית [ראו: רע"פ 9008/01 מדינת ישראל נ' א.מ. תורג'מן בע"מ (בפירוק), פ"ד נח(4) 439, 443-444 (2004); רע"פ 11476/04 מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ, פסקאות 151, 219 (21.2.2010); ע"פ 5640/97 רייך נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(2) 433, 452-454 (1999); רע"פ 4827/95 ה.ג. פולק בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 97, 109-110 (1997)].

במקרה דנן, העלימו המערערים מקורות הכנסה שלמים, בעלי היקף הכנסות אדיר, כאשר הפעילות העסקית מפוצלת בין חברות וחשבונות בנקים. בענייננו, הכוונה להתחמק מתשלום מס "מזקרת מאליה" [ראו למשל: ע"פ 502/73 שוורצברג נ' מדינת ישראל, פ"ד כט(1) 202, 206 (1974); עניין עמרה, בעמ' 827-828] וכך גם נקבע על-ידי בית המשפט המחוזי. משכך, אין מקום להדרש לשאלת תחולתה של הלכת הצפיות במקרה דנן.

נוכח האמור לעיל, לא מצאתי כי יש ממש באיזו מטענות המערערים לעניין הרשעתם בעבירות לפי פקודת מס הכנסה.

ערעור המשיבה

המשיבה טוענת כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר זיכה את רביזדה והחברות שבשליטתו מן העבירות שלעיל ביחס לשנות המס 2001-2002. בית המשפט קיבל את טענת רביזדה לפיה נעצר ביום 26.4.2002 מבלי שהיה סיפק בידו להגיש דו"חות בנוגע לשנות המס הללו, ומשכך לא יכולה היתה להשתכלל עבירה לפי פקודת מס הכנסה.

לטענת המשיבה, עסקינן בעבירות התנהגותיות שאינן מותנות בהשגת התוצאה הפיסקאלית מצידו של רביזדה. לטענתה, הגשת הדו"ח השנתי לרשויות המס איננו רכיב עובדתי בעבירות אלה ולכן אין כל נפקות אם היה סיפק בידו של רביזדה להגיש דו"ח על הכנסותיו, אם לאו. נטען כי מערכת הרישום החשבונאי בעסק מורכבת משלושה שלבים: הראשון הוא מערך הרישום הראשוני של הפעולות - בקבלות, חשבוניות, תעודות משלוח ועוד; השני הוא הרישום המשני, אשר נועד לשקף את הרישום הראשוני - בכרטסות ספקים, ספרי תנועות מלאי ועוד; השלישי הוא הרישום התוצאתי - המאזנים, דו"חות הרווח וההפסד, דו"חות ההתאמה ועוד. לגישת המשיבה, העבירה לפי סעיף 220(4) לפקודת מס הכנסה חלה על כל אחד משלבי הרישום החשבונאי הללו.

כך גם נטען בקשר עם העבירה לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה. לגישת המשיבה, "סעיף סל" זה, המכסה מעשי עורמה ותחבולה שונים, חל גם בקשר עם שנות המס 2001-2002, שכן אף אם היתה אפשרות תיאורטית כי רביזדה והחברות יגישו את דו"חותיהם ביחס לשנים אלה, אין בכך כדי לשנות את העובדה כי במהלך אותן שנים ממש הם פעלו במרמה ובמטרה להתחמק מתשלום מס. ממילא, טוענת המשיבה, האפשרות שהמערערים 1-2 היו מגישים את דו"חותיהם היא בלתי סבירה. זאת, מן הסיבה שעל-פי סעיף 132(א) לפקודת מס הכנסה, כנוסחו בתקופה הרלוונטית, היה על רביזדה להגיש את הדו"ח ביום 30.4.2002 - ארבעה ימים לאחר שנעצר. נטען כי בהתחשב בעובדה שרביזדה נמנע מלנהל ספרים ולא הגיש דו"חות במשך שנים, האפשרות שהיה מגיש את הדו"ח אלמלא היה נעצר היא בלתי

סבירה. כך גם נטען בנוגע לחברות שבשליטת רביזדה, אשר עליהן היה להגיש את דו"חותיהן עד ליום 30.5.2002.

מנגד, טוענים המערערים כי עצם האפשרות התיאורטית לפיה לא היו מגישים דו"חות במועד, אינה עולה כדי העבירות המנויות בסעיף 220 לפקודת מס הכנסה. נטען כי לכל היותר, המקום הטבעי לסיווג מחדל המערערים עשוי היה להיות במסגרת העבירה לפי סעיף 216(5) לפקודה, אשר לא נטענה בשום שלב על-ידי המשיבה. הוראת סעיף 216(5) קובעת כי:

"אדם אשר בלי סיבה מספקת עבר אחת העבירות המנויות להלן, דינו - מאסר שנה או קנס כאמור בסעיף 61(א)(2) לחוק העונשין, או שני העונשים כאחד:

...

(5) לא ניהל פנקסי חשבונות בהתאם להוראות המנהל שניתנו על פי סעיף 130(א)".

לטענת המערערים, יש להעדיף את השימוש בעבירה הספציפית שבסעיף 216(5) על-פני אלה שבסעיף 220, המנוסחות, לגישת המערערים, בצורה עמומה וכללית והמאפשרות, לפי פרשנות המשיבה, להכניס בגדרן כל אדם אשר עבר עבירה לפי סעיף 216(5). זאת, כאשר העונש הקבוע בצידו של סעיף 216(5) הוא שנת מאסר אחת לעומת שבע שנים בעבירות לפי סעיף 220 לפקודת מס הכנסה. כמו כן, נטען כי בעת מעצרו של רביזדה היו המערערים מצויים בעיצומם של הליכי משא ומתן עם רשויות המס, במטרה לשלם את המס הנדרש. משכך, לגישתם, אין כל הגיון בטענת המשיבה לפיה בעת שניהלו משא ומתן לתשלום המס, פעלו, במקביל, במטרה להתחמק ממס.

למעשה, מתעוררת לפנינו שאלה אחת - האם חלות העבירות לפי סעיפים 220(4) ו-216(5) גם על שלבי הרישום החשבונאי המוקדמים?

אכן, כאמור, העבירות לפי סעיף 220 לפקודת מס הכנסה אינן עבירות תוצאתיות במובן זה שאין צורך כי המנסה להתחמק או להשתמט ממס אכן ישיג את מטרתו, ולצורך התקיימותן די בביצועה של ההתנהגות האסורה בצירוף יסוד הכוונה המיוחדת הנדרש. סעיפים 220(4) ו-216(5) לפקודת מס הכנסה כוללים התנהגות שיש בה שימוש בכל עורמה, מרמה או תחבולה וכן של ניהול פנקסי חשבונות כוזבים, כל אלו במטרה להתחמק או להשתמט ממס. במקרה דנן, לא ניהלו רביזדה והחברות שבשליטתו ספרים כלשהם. בעדותו, תיאר רביזדה כי לא נהג לנהל ספרים פנימיים, כי לעתים היה רושם דברים על פתקאות אשר לא נהג לשמור וכן כי לא קיים מערכת ניהול חשבונות כל שהיא ביחס לעסקי נכיון השיקים.

לשון הוראות סעיפים 220(4) ו-216(5) לפקודת מס הכנסה מביאה למסקנה כי הן חלות על כל שלבי הרישום החשבונאי. בכלל זה, הן חלות על הרישום החשבונאי הראשוני והפנימי שנעשה בעסקו של הנישום, דרך הרישומים המשניים בעסקו, המשקפים את אלו הראשוניים, וכלה בחשבונות התוצאתיים שמגיש הנישום. בכך משתקף יחסו של המחוקק אל הנהלת החשבונות, כרישום שיטתי וקבוע, המורכב ממערכת של פעולות חוזרות, המסתמכות האחת על קודמתה, אשר מטרתה לשקף באופן נכון את פעולותיו ומצבו העסקי של הנישום [ראו: עמיר, 555].

לטעמי, פרשנות זו של ההוראות דנן מגשימה את התכלית העומדת בבסיסן, שהינה חיוב הנישום לניהול השיטתי של ספרי הרישום החשבונאי, הבנויים נדבך על-גבי נדבך. מסקנה זו מתחזקת נוכח לשונם של סעיפי המשנה הנוספים של סעיף 220 לפקודת מס הכנסה. לשם הנוחות יובא נוסחו של סעיף 220 במלואו:

"אדם אשר במזיד, בכוונה להתחמק ממס או לעזור לאדם אחר להתחמק ממס, עבר אחת העבירות המנויות להלן, דינו

- מאסר שבע שנים או קנס כאמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין ופי שניים מסכום ההכנסה שהעלים, שהתכוון להעלים או שעזר להעלים, או שני העונשים כאחד; ואלו הן:

- (1) השמיט מתוך דו"ח על פי הפקודה כל הכנסה שיש לכללה בדו"ח;
- (2) מסר בדו"ח על פי הפקודה אמרה או תרשומת כוזבות;
- (3) השיב תשובה כוזבת, בעל פה או בכתב, על שאלה שנשאלה, או על דרישת ידיעות שנערכה אליו על פי הפקודה;
- (4) הכין או קיים, או הרשה אדם להכין או לקיים, פנקסי חשבונות כוזבים או רשומות אחרות כוזבות, או שזייף או הרשה לזייף פנקסי חשבונות או רשומות;
- (5) השתמש בכל מרמה, ערמה או תחבולה, או הרשה להשתמש בהן;
- (6) הציג מסמך כוזב למשלם ההכנסה לצורך מניעת ניכוי מס במקור או הפחתתו."

כלל סעיפי המשנה של סעיף 220 לפקודה, פרט לאלה שבסעיפי משנה (4) ו-(5), קובעים את המועד או את השלב שבו עשוי להתבצע הנסיון להתחמק או להשתמט מתשלום מס. אם במועד הגשת הדו"ח (סעיפי משנה (1) ו-(2)); אם במועד שבו נשאל הנישום שאלה או בעת דרישת ידיעות (סעיף משנה (3)); ואם בעצם הגשת מסמך כוזב למשלם ההכנסה (סעיף משנה (6)). ואולם, סעיפים 220(4) ו-(5) לפקודה הם סעיפים רחבים יותר אשר אינם קובעים את המועד להתגבשותם ונועדו לחול על כל שלבי הרישום החשבונאי בעסקו של הנישום. זאת, מן הטעם שמערכת הרישום החשבונאי מחייבת כי תמצא התאמה בין כל שלבי הרישום. כך, דו"חות תקופתיים, המדווחים לשלטונות המס, אינם צומחים יש מאין, הם נשענים על כל רישומיו הפנימיים של הנישום עד למועד הגשתם. משכך, ברי כי רישום כוזב של הכנסות שנעשה בשלב הרישום הראשוני יתגלגל וישתקף בדיווחיו התקופתיים של הנישום. כך גם מעשה ערמה או תחבולה אשר בוצע ברישומים הפנימיים, סופו להמצא בדו"חות התקופתיים של הנישום. לכן, אין לומר כי ערעור המשיבה מופנה אל האפשרות התיאורטית כי דו"חותיהם של רביזדה והחברות לא היו מוגשים במועד או אל האפשרות התיאורטית כי בדו"חותיהם היה עשוי להיות פגם. אלא, שהערך המוגן הניצב במוקד ערעורה של המשיבה הוא ההגנה על יכולת ההסתמכות על שלבי הרישום הראשוני בעסקיו של הנישום.

עם זאת, יתכנו מקרים, הגם שמדובר במקרים חריגים, בהם אין באי-ניהול פנקסים פנימיים ואי-קיום דרישות הרישום החשבונאי בשלבים הראשוניים כדי לפגום באופן מהותי בערך המוגן האמור, ועל כל מקרה להבחן על-פי נסיבותיו. כך, בין השאר, עשויים להבחן היקף פעילותו העסקית של הנישום; מספר העסקאות שבוצעו; מבנה השליטה בעסקו של הנישום ועוד. במקרים חריגים אלו, יתכן שפעילותו העסקית של הנישום היא כה דלילה ופשוטה כך שביכולתו להגיש דו"ח המשקף באופן אמיתי ונכון את פעילותו העסקית ומצבו הכלכלי אף בהעדר שלבי הרישום החשבונאי המוקדמים [להבחנה דומה הגם שלעניין אחר ראו: ע"א 389/79 פיקר נ' פקיד השומה גוש דן, פ"ד לה(1) 529, 533 (1980)]. ואולם, במקרה דנן הסתכמו כניסות הכספים לחשבונות הבנק שבשליטת רביזדה בכ-4.8 מיליארד שקלים אשר התקבלו כתוצאה מעסקאות רבות, ממקורות שונים והופקדו בחשבונות בנק שונים אשר בשליטת חברות שונות. במצב דברים זה אין להניח כי היה ביכולתם של המערערים 1-2 לשקף באופן נכון את פעולותיהם העסקיות ומצבם העסקי, בלא כל רישום ראשוני עליו ניתן היה להסתמך.

בנוסף, על-מנת שהפגיעה ביכולת ההסתמכות על הרישום הראשוני בעסקו של הנישום תיפול בגדר העבירות המנויות

בסעיפים 220(4) ו-216(5) לפקודת מס הכנסה, על התביעה להוכיח כי מחדלו של הנישום, באי-ניהול הרישום החשבונאי הראשוני, היה מתוך כוונה להתחמק או להשתמט ממס. זהו גם מוקד ההבחנה שבין סעיפים 220(4) ו-216(5) ובין סעיף 216(5) לפקודה, לגביו טענו המערערים כי הוא האכסניה המתאימה למעשיהם.

כך, סעיף 216(5) לפקודת מס הכנסה עוסק במצבים שבהם לא ניהל הנישום פנקסי חשבונות בהתאם להוראות המנהל. אכן, הערך המוגן העומד בבסיסו הוא זהה לזה שבמוקד דיונו, אלא שהוא נבדל ממנו באופן מהותי בדרישת היסוד הנפשי. בשונה מסעיף 216(5), היסוד הנפשי הנדרש לצורך התקיימותו של סעיף 220 הוא של כוונה מיוחדת להתחמק או להשתמט ממס. כך, באופן שאינו חריג למבנה הפקודה, קיימים שני סעיפים קרובים, אשר ההתנהגות הפלילית המוגדרת בהם היא דומה, אך הם נבדלים ברמת היסוד הנפשי הנדרש. כך גם, לדוגמה, הדמיון שבין סעיף 216(2) וסעיף 220(3) אשר עניינם תשובה לשאלה שנשאלה; הדמיון שבין סעיף 217 לסעיף 220(1) אשר עניינם השמטת הכנסה מדו"ח; וכן הדמיון שבין סעיף 218 לסעיף 220(6) שעניינם אי-ניכוי מס במקור. כל אלה הן עבירות סמוכות אשר ההתנהגות הפלילית שבהן דומה, אך הן נבדלות ברמת היסוד הנפשי. לפיכך, בנסיבות שבהן מלמד אופי עסקו של הנישום כי דו"חותיו לא יוכלו לשקף את מצבו העסקי כהווייתו בלא רישום חשבונאי ראשוני, ושעה שמוכח קיומו של יסוד נפשי של כוונה מיוחדת להתחמק או להשתמט ממס, עשויות לחול העבירות שבסעיפים 220(4) ו-216(5) לפקודה גם על שלבי הרישום החשבונאי הקודמים להגשת הדו"ח.

במקרה דנן הוכחה כאמור כוונתם של המערערים 1-2 להתחמק או להשתמט מתשלום מס ואינני סבור כי אופן פעילותם העסקית אפשרה להם שלא לנהל רישום ראשוני בעסקיהם. זאת, בהתחשב בסיכום כניסות הכספים לחשבונות שבשליטת רביזדה - בהיקף של 4.8 מיליארד שקלים; ריבוי העסקאות אשר התנהלו במסגרת עסקי נכיון השיקים; המבנה העסקי שבו פעלו החברות שבשליטת רביזדה; וכן הפקדת התקבולים לחשבונות בנק שונים. כל אלו אינם מותירים במקרה זה מקור לספקות. אף שרביזדה נעצר בטרם ובסמיכות למועד בו היה עליו להגיש את הדו"חות, התנהגות המערערים 1-2 בשלב הרישום הראשוני בשילוב כוונתם הפלילית מקימה את העבירות המנויות בסעיפים 220(4) ו-216(5) לפקודת מס הכנסה.

נוכח כל האמור לעיל, אני סבור כי דין ערעור המשיבה להתקבל ויש להרשיע את המערערים 1-2 בביצוע העבירות אשר יוחסו להם דלעיל גם ביחס לשנות המס 2001-2002.

העבירות לפי חוק מס ערך מוסף - אישומים עשר ושנים עשר

לטענת המערערים, כאמור, שגה בית המשפט המחוזי כאשר לא קיבל את טענתם כי יש לראותם כמוסד כספי וכי מטעם זה לא היו חייבים בהוצאת חשבונות והגשת דו"חות.

סעיף 1 לחוק מס ערך מוסף קובע כי מוסד כספי הוא אחד מאלו:

- "(1) חברה או אגודה שיתופית העוסקת בקבלת כספים בחשבון עובר ושב על מנת לשלם מהם לפי דרישה על-ידי שיק;
- (2) חברה המשתמשת כדין במלה "בנק" כחלק משמה למעט חברה ששמה מאזכר חברה או אגודה שיתופית שפסקה (1) חלה עליה;
- (3) מוסד כספי כמשמעותו בחוק בנק ישראל, תשי"ד-1954, אשר הוראות הנזילות מכוח החוק האמור חלות עליו;
- (4) מבטח;
- (5) סוג בני אדם ששר האוצר קבע;

כפי שקבע בית המשפט המחוזי, בחינת כל אחת מארבעת החלופות הראשונות מלמדת כי על-פי לשון אין לראות במערערים מוסד כספי. עם זאת, אשר לחלופה החמישית, קבע שר האוצר כי ייחשב כמוסד כספי גם "מי שעסקו במכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, אף אם הוא רוכש אותם לצורך קבלת פרעונם או פדיונם" (סעיף 1(א)(3) סיפא לצו מס ערך מוסף). אכן, נראה כי הגדרה זו עולה בקנה אחד עם אופן פעילותם של המערערים בעסקי נכיון השיקים.

ואולם, סעיף 19(ב) לחוק מס ערך מוסף קובע כי "עוסק שעסקו מכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, לרבות רכישתם של ניירות ערך ומסמכים כאמור לשם קבלת דמי פרעונם או פדיונם, או שעסקו במכירת מטבע חוץ, יראו את המכירה או קבלת הפרעון או הפדיון כשירות תיווך שעושה העוסק בין מי שמכר לו אותם לבין מי שקנה אותם ממנו או פרע או פדה אותם". לפיכך, עומדת הוראת הצו בסתירה לכאורה להוראת החוק, הקובעת כי פעילות נכיון השיקים תחשב כשירותי תיווך ותחויב במס ערך מוסף כעוסק רגיל [ראו: אהרן נמדר מס ערך מוסף 461 (מהדורה חמישית, 2013)]. לפרשנות סעיף 19(ב) ראו: ע"א 6181/08 וינוקור נ' ממונה מס ערך מוסף עכו, פסקה 34 (28.8.2012).

נוכח הסתירה שבין סעיף 19(ב) לחוק ובין סעיף 1(א)(3) סיפא לצו, קבע בית המשפט המחוזי שניים: ראשית, כי הוראת החוק המאוחרת, הנוקטת בלשון חד-משמעית, מביאה לבטלותה של הוראת הצו, בהתאם לסעיף 16(4) לפקודת הפרשנות [נוסח חדש], הקובע כי "לא תהא תקנה סותרת הוראותיו של כל חוק". שנית, בהסתמכו על גישתו של פרופ' נמדר, נקבע כי במקרים אלו, שבהם מתעוררת הסתירה שבין ההוראות השונות, יסווג מנהל מס ערך מוסף את עיסוקו של הנישום כפעילות של עוסק או של מוסד כספי, בהתאם לסמכותו על-פי סעיף 58 לחוק מס ערך מוסף. בית המשפט קבע כי המערערים לא פנו למנהל על-מנת שיסווגם כמוסד כספי, ולפיכך אין לראותם ככזה אלא כעוסק החייב במס ערך מוסף.

לטענת המערערים, סמכותו האמורה של מנהל מס ערך מוסף הינה סמכות שאופיה דקלרטיבי, אשר אינה מצריכה פניה מראש מצידו של הנישום, וכי למנהל סמכות לפעול בעניין זה גם מיזמתו ולהחיל את סיווגו גם באופן רטרואקטיבי. כן נטען כי הסתירה שבין הוראת החוק ובין הוראת הצו מעוררת סוגיות פרשניות אשר לא על המערערים היה ליישבן. משכך, נטען כי עומדת למערערים ההגנה של טעות במצב הדברים, על-פי סעיף 34 לחוק העונשין, הואיל שטעו המערערים לחשוב כי סיווגם הנכון באופן רטרואקטיבי הוא של מוסד כספי; וכן טעות במצב המשפטי, על-פי סעיף 34 לחוק העונשין, הואיל שטעו סבירה באשר לאופן יישוב הסתירה שבין הוראת חוק מס ערך מוסף ובין הוראת צו מס ערך מוסף.

אין בידי לקבל את טענות המערערים גם בסוגיה זו. אכן, ככלל, ההכרה הפורמאלית של מנהל מס ערך מוסף אינה תנאי קונסטטיטוטיבי למעמד של מוסד כספי. עסקאות נבחנות על-פי מהותן ומשכך סיווגם של המערערים כעוסק או כמוסד כספי הוא דקלרטיבי [ראו: ע"א 10011/07 פור חברה לניהול תיקי השקעות בע"מ נ' פקיד שומה אשקלון, פסקה י"ד (13.5.2010) (להלן: עניין פור)]. אלא שבשונה מעניין פור, במקרה דנן התנהלות המערערים במשך שנים היתה כשל עוסק. בכל שנות פעילותם לא העלו המערערים טענה כל שהיא באשר לסיווגם ולא ניתן גם כל הסבר המניח את הדעת מדוע טענות בדבר שינוי הסיווג עלו רק משנסתיימה פעילותם העסקית של המערערים, ועם הגשת כתב האישום.

העובדה שהמערערים ראו עצמם כעוסקים במשך כל שנות פעילותם, יש בה כדי לדחות הן את הטענה בדבר סיווגם הרטרואקטיבי והן את הטענה כי טעו בדבר מצב הדברים ובדבר המצב המשפטי. לו סברו המערערים בזמן אמת כי פעילותם עולה בגדר מוסד כספי, מצופה היה מהם לפעול לשינוי סיווגם זמן רב בטרם הגשת כתב האישום. אלא, שרק ביום 20.1.2004, במהלך שמיעת הראיות בבית המשפט המחוזי, פנו החברות שבשליטת רביזדה לשלטונות מס ערך מוסף בבקשה לשנות את סיווגן. פניה שכזו, במועד שכזה, מעוררת - בלשון המעטה - תמיהה.

יצוין כי בערעור שהגישה המערערת 2 דכאן על דחיית בקשת שינוי סיווג מ"עוסק" ל"מוסד כספי", קבע בית המשפט

המחוזי בע"ש (ת"א) 1092/04 דור חן מסחר בע"מ נ' מע"מ ת"א 1 (21.4.2005) כי "אם יורשעו רביזדה או המערערות בעבירות המיוחסות להם, לא יוכלו המערערות בכל מקרה להרשם כנותני שירותי מטבע ולא יוכלו להיות מסווגות כמוסד כספי גם בעתיד". עוד הוסיף בית המשפט כי "בנסיבות אלה, אין מקום להפעלת שיקול הדעת של המשיב לתיקון רטרואקטיבי" (שם, פסקה 5). החלטה זו לא נתקפה ואינה עומדת לביקורת במסגרת ערעור זה. משכך, אין לבית משפט זה אלא להסתמך על קביעותיו של בית המשפט המחוזי, לפיהן נוכח הרשעת המערערים בעבירות המיוחסות להם בערעור דנן, לא יוכלו להיות מוכרים כמוסדות כספיים, וכי גם לו היו מוכרות החברות כמוסדות כספיים, לא היה מקום לשינוי הסיווג באופן רטרואקטיבי [להחלטה דומה בעניינו של אוהב ציון ראו: ע"ש 1050/04 אוהב ציון נ' מנהל מע"מ ת"א 1 (1.4.2010)].

דברים אלו מקבלים משנה תוקף בהתחשב בכך שהמערערים מעולם לא ראו את עצמם כמוסד כספי. כך, בדו"חות הנוגעים לתקופה שבין חודש ספטמבר 1997 ועד לחודש יוני 1999 אשר הגישה החברה שבשליטתו של אוהב ציון, מופיעה התייחסות, מזערית אמנם, לעסקאות נכיון השיקים וההלוואות שבוצעו על-ידי החברה בתקופה זו. כך גם אישר רביזדה עצמו בעדותו כי לא הוציא חשבוניות לגבי כל העסקאות שביצע וכי דיווחיו לשלטונות מס ערך מוסף התבססו אך על מספר החשבוניות המועט שאותן הוציא. לפיכך, המערערים לא טעו לחשוב כי הינם מוסד כספי; לא ניהלו ספרים בהתאם להוראות החלות על מוסד כספי; ולא שילמו, לדוגמא, מס שכר וריווח, על-פי סעיף 4(ב) לחוק מס ערך מוסף, כפי שמחויב מוסד כספי לעשות.

לפיכך, לא ניתן לקבל את הטענה כי מתקיים במקרה דנן היסוד הראשון והבסיסי לטענת המערערים - כי הם טעו טעות סבירה באשר לסיווגם כמוסד כספי [לעניין יסודות הגנת הטעות ראו: ע"פ 845/02 מדינת ישראל נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית לישראל בע"מ, פסקה 31 (10.10.2007) (להלן: עניין תנובה)]. על סמך הראיות הנסקרות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי ועל סמך התנהגותם של המערערים בתקופה בה ניהלו את עסקי נכיון השיקים, אני סבור כי לא ניתן לטעון שהמערערים טעו לחשוב כי סיווגם הנכון לעניין מס ערך מוסף הוא כמוסד כספי ולא כעוסק. משכך, גם אין תקומה לטענת המערערים כי הסתירה בין הוראת סעיף 1(א)3 לצו מס ערך מוסף ובין הוראת סעיף 19(ב) לחוק מס ערך מוסף גרמה לטעות סבירה מצידם בפרשנות דיני המס. אין המערערים יכולים לאחוז במקל משני קצותיו ולטעון כי סברו בתום-לב שפעילותם עולה בגדר מוסד כספי, כאשר הלכה למעשה לא פעלו על-פי ההוראות החלות על מוסדות כספיים. כמובן, שאין בכל האמור לעיל כדי לחסום את דרכו של נישום אשר פועל בתום-לב על סמך סיווגו הנוכחי, כעוסק למשל, להעלות טענה מאוחרת כי סיווגו הנכון היה למעשה מוסד כספי, ולפעול למען שינוי הסיווג באופן רטרואקטיבי, על-פי סמכויות מנהל מס ערך מוסף בהתאם לסעיפים 58 ו-61 לחוק מס ערך מוסף. אלא, שבענייננו המערערים גם לא מילאו את חובותיהם כעוסקים. במצב דברים זה שבו לא פעל הנישום הן על-סמך אופן סיווגו ברשויות המס במועד הרלוונטי והן על-סמך הסיווג אותו הוא מבקש לעצמו במועד מאוחר, לא ניתן לומר כי התנהלותו היתה בתום-לב.

לכן, גם בעניין זה אופן התנהלותם של המערערים עומד להם לרועץ, ויש בו כדי ללמד על חוסר תום-לבם והעדר כנות בטעותם, והוא אינו יכול לשמש להם כהגנה. לא אחת קבע בית משפט זה כי על-מנת שיקום רכיב ה"טעות", על טעותו של הנאשם להיות כנה ובתום-לב. עמדה על כך הנשיאה ד' ביניש בעניין תנובה בנוגע לטענת טעות במצב משפטי והדברים יפים גם בנוגע לטענת טעות במצב דברים, משרכיב הטעות הוא היסוד הראשון והבסיסי בשתייהן:

"על מנת שיהיה זכאי להגנה מפני אחריות בפלילים טעותו הסובייקטיבית של הנאשם צריכה להיות טעות כנה ובתום לב. נאשם שחשד כי מעשהו אינו חוקי ובמקום לברר זאת עצם את עיניו אל מול חשד זה לא יוכל ליהנות מההגנה של טעות במצב משפטי, שכן הגנה זו נועדה להבטיח... את השמירה על עקרון האשמה; כאשר טעותו של נאשם אינה טעות כנה ובתום לב או כאשר מתעורר בקרבו של נאשם חשד כי מעשהו הוא

בלתי חוקי, אך הוא עוצם את עיניו ואינו עושה דבר כדי לברר זאת, אין כל הצדקה לסטות מן הכלל כי טעות בדין הפלילי אינה פוטרת מאחריות פלילית... [שם, פסקה 31].

לסיכום נקודה זו, לא הוכח כי המערערים טעו. לא טעות שבמצב המשפטי ולא טעות שבמצב הדברים. הימנעות המערערים מלמלא אחר חובותיהם על-פי אחד מן הסיווגים מלמדת על חוסר תום-לבם בבקשת שינוי הסיווג אשר הוגשה, כאמור, רק לאחר שהחלו ההליכים הפליליים מושא ערעור זה. משכך אין מקום להדרש ליסודותיהן הנוספים של הגנות הטעות במקרה דנן.

סוף דבר, הגעתי לכלל מסקנה כי דין ערעוריהם של המערערים בגין הרשעותיהם בעבירות המס, באישומים תשע עד שנים עשר, להדחות. כן הגעתי לכלל מסקנה כי דין ערעור המשיבה על זיכויים של המערערים 1-2 באישום התשיעי, ביחס לשנות המס 2001-2002, להתקבל.

56. באשר לאישומים הראשון עד השלישי והאישומים החמישי והשמיני, אני מצטרף בהסכמה לקביעותיה ולמסקנותיה של חברתי השופטת א' חיות. כמו כן אני מצטרף למסקנותיו של חברי השופט נ' הנדל בכל הנוגע לערעורים על חומרת העונש ובכל הנוגע לשינויים בענישת רביזדה ודור-חן נוכח זיכוי החלקי של רביזדה מהעבירות על-פי סעיף 415 ו-418 סיפא לחוק העונשין מחד גיסא, ומאידיך גיסא קבלת ערעור המשיבה והרשעת רביזדה ודור-חן בעבירות המס גם בהתייחס לשנות המס 2001-2002.

שׁוֹפֵט

השופט נ' הנדל:

קבלת נכסים שהושגו בפשע

1. חוות הדעת של חברתי השופטת א' חיות וחברי השופט י' דנציגר מקובלות עלי, הן באשר לתוצאה והן באשר להנמקה - פרט לנושא אחד: טיב החשד הנדרש לצורך הדוקטרינה של "עצימת עיניים", בהקשר של סעיף 411 לחוק העונשין - קבלת נכסים שהושגו בפשע. אף אני סבור, בניגוד לעמדת הסנגוריה, כי ניתן להרשיע בעבירה האמורה גם בהתקיים עצימת עיניים. אך דעתי היא שבמסגרת סעיף 411 - לא די בקיומו של חשד רגיל, אלא יש צורך בהוכחת חשד מוגבר וכבד. נקודת המחלוקת, כפי שתובהר, היא ממוקדת ואיננה משפיעה על התוצאה בתיק זה. אך בשל כך שמדובר בסוגיה חדשה ובעלת השלכות לתיקים עתידיים - מצאתי לנכון להבהיר את עמדתי.

2. לשון סעיף 411 מלמדת, על פי פשוטה, כי נדרש יסוד נפשי של מודעות: "המקבל במזיד... דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר, כשהוא יודע כי בפשע נגנב...". בד בבד, סעיף 20(ג) (1) לחוק קובע הוראה כללית לפיה עצימת עיניים מהווה תחליף ליסוד הנפשי של מודעות: "רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם". שילוב סעיפי החוק מביא, כך נראה, למסקנה כי לשם הרשעה

בסעיף 411 די להוכיח עצימת עיניים - דהיינו שהמקבל חשד כי מדובר בנכס שהושג בפשע, אולם נמנע מלברר את החשד.

סעיף 20(ג)(1) איננו מגדיר או מכמת את רף החשד הנדרש. הגישה הכללית בפסיקה היא שנדרש חשד ממשי (ע"פ 5938/00 אזולאי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 873, 896 (2001)). יש להוסיף כי הסעיף שייך לחלק הכללי של חוק העונשין. על רקע זה אין להתעלם, גם במסגרת שיקולי המדיניות, מהצורך לנקוט בקו אחיד לגבי כל עבירה ועבירה.

ברם, הפסיקה - שהוזכרה בחוות דעתה של חברתי השופטת חיות - לא צעדה בנתיב עקבי זה, אלא הכירה בכך שיתכנו מצבים בהם עבירות ספציפיות תוחרגנה מן הכלל שנקבע בסעיף 20(ג)(1). כך, בעניין הר שפי נקבע כי לצורך הרשעה בסעיף 262 - אי-מניעת פשע - נדרשת ידיעה בפועל, ואין די בעצימת עיניים (ע"פ 3417/99 הר שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 735 (2001)). בעניין אזולאי נקבע כי אמנם לשם הרשעה בעבירת אינוס די בעצימת עיניים, ברם באופן עקרוני "יתכן כי מצבים שונים עשויים להצדיק דרישת מודעות ברמה שונה כלפי הנסיבות, הכול על-פי ההגדרה של כל עבירה ועבירה ועל-פי תכליתו של האיסור הפלילי".

הנה כי כן, תיתכנה עבירות מיוחדות שלגביהן אין זה ראוי להסתפק בחשד ממשי כתחליף למודעות (השוו: יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך א 402-407 (מהדורה שלישית, 2014)). להשקפתי, העבירה בה עסקינן - קבלת נכסים שהושגו בפשע - היא אחת מאותן עבירות מיוחדות. באשר לעבירה זו אני סבור כי אין די להראות שהתעורר אצל מקבל הנכס חשד ממשי גרידא שמדובר בנכס שהושג בפשע. חלף זאת יש להראות כי התעורר אצלו חשד מוגבר וכבד באשר למקור הנכס. לגישה זו - כפי שיובהר - יש תמיכה במשפט המשווה, והיא אף משקפת לטעמי איזון ראוי בין האינטרסים הנוגדים שעומדים על הפרק.

3. תכלית האיסור הקבוע בסעיף 411, כפי שפורט בחוות דעתה של השופטת חיות, היא להקטין את התמריצים לעבירות נגד רכוש. הטלת איסור פלילי על החזקת רכוש גנוב תעודד קונים להתחקות אחר מקורם של מוצרים חשודים. כתוצאה מכך יקטן השוק גם למוצרים גנובים, וממילא יקטנו התמריצים לגניבה. וכפי שכתב הרמב"ם:

"אסור לקנות מן הגנב החפץ שגנב. ועוון גדול הוא, שהרי מחזיק ידי עוברי עבירה וגורם לו לגנוב גניבות אחרות שאם לא ימצא לוקח אינו גונב. ועל זה נאמר (משלי כט, כד): 'חולֵק עִם גַּנֵּב שׁוֹנֵא נִפְשׁוֹ'" (משנה תורה, הלכות גניבה, ה, א).

מאידך גיסא, יש לקחת בחשבון גם את השיקול הנוגד: חשש מפני הרתעת-יתר. הרחבת האיסור שבסעיף 411 למצבים בהם המקבל איננו יודע בפועל שמדובר ברכוש גנוב, אלא רק חושד בכך - עלולה לפגוע גם בהיבטים רצויים של חיי המסחר. לקוחות יימנעו מלבצע עסקאות כשרות ולגיטימיות, אך בשל החשש שמא מדובר בעסקה "חשודה" הנופלת ברשתו של סעיף 411. כך, למשל, עסקאות קנייה ומכירה ב"שווקי פשפשים" למיניהן, חנויות יד-שניה, בתי עבוט או מכירות חיסול מיוחדות - כל אלו הם עסקים לגיטימיים שעלולים להיכנס מעתה ואילך ל"רשימה השחורה" של עסקאות חשודות (ראו: Stuart P. Green, *Thieving and Receiving: Overcriminalizing the Possession of Stolen* (2011) 14 *New Criminal Law Review* 35, 42-43).

4. נראה כי שיקולים אלו באו לידי ביטוי גם במשפט המקובל, ובפרט במשפט האנגלי - המקור ההיסטורי לסעיף 411 בחוק העונשין הישראלי. במשפט המקובל, ככלל, עצימת עיניים עד כדי "עיוורון מכוון" (willful blindness) עשויה להוות תחליף ליסוד הנפשי של מודעות. "עיוורון מכוון" פירושו שהתעורר אצל הנאשם חשד ברמה גבוהה, והוא נמנע באופן מכוון מלברר את החשד. ברם ביחס לעבירה הקונקרטית של קבלת רכוש גנוב (stolen property) אין די בעצימת עיניים גרידא, ואפילו לא בעצימת עיניים ברמה של "עיוורון מכוון".

האיסור על קבלת רכוש גנוב נקבע לראשונה בבריטניה בשנת 1692. באותה עת לא נקבע כי מדובר באיסור עצמאי, אלא כעבירה נגזרת של סיוע לאחר מעשה לגניבה. רק בשנת 1827 חוקק הפרלמנט איסור עצמאי על מי שמחזיק ביודעין רכוש גנוב. כיום האיסור בחוק האנגלי על החזקת רכוש גנוב מפורט בסעיף 22 ל-1968 Theft Act. סעיף זה דורש יסוד נפשי של ידיעה או אמונה (knowing or believing them to be stolen goods). זאת בעקבות המלצותיה של הוועדה המייעצת, אשר סברה כי "a person who handles stolen goods ought to be guilty if he believes them to be stolen" (Criminal Law Revision Committee, Theft and Related Offences (8th report, 1966)). אגב, גם בארצות הברית סעיף 223.6 ל-model penal code קובע כי החזקת רכוש גנוב אסורה אם המקבל יודע שמדובר ברכוש גנוב, או מאמין שהרכוש קרוב לוודאי נגנב (knowing that it has been stolen, or believing that it has probably been stolen). לשם השוואה, בקליפורניה החוק אוסר על קבלת רכוש גנוב אם המקבל יודע (knowing) שהרכוש הושג בגניבה (California Penal Code §496).

בית המשפט לערעורים בלונדון, בעניין *Hall*, נדרש לפרשנות המונח "אמונה" בסעיף 22 ל-1968 Theft Act. נקבע כי יסוד נפשי זה מתקיים כאשר מקבל הרכוש הגנוב הבין בעצמו, מתוך מכלול נסיבות שבהן הגיעו הרכוש לידי, שלא תיתכן שום אפשרות סבירה אחרת לפיה הרכוש איננו גנוב. בפסק הדין, ובאלו שבאו בעקבותיו, הובהר כי עסקינן ביסוד נפשי סובייקטיבי קרוב מאד לרמה של ידיעה - גבוה יותר מרף של חשד ממשי, ואפילו מרף של עיוורון מכוון (ראו למשל: (David Ormerod, Smith and Hogan's Criminal Law 27.1.2 (13th edition, 2011 Card, Cross & Jones, Criminal Law 11.50-11.52 (18th edition, 2008); Alan Reed & Ben Fitzpatrick, Criminal Law 9-048 (4th edition, 2011); Ormerod, Id

5. גישת המשפט המשווה, כפי שהוצגה, נובעת להבנתי מן הצורך לאזן בין שיקולי המדיניות החשובים שעומדים משני צדי המתנס. מחד גיסא, מובן הצורך להקשות ולצמצם את אפשרויות המסחר ברכוש גנוב, ועל ידי כך לייצר תמריץ שלילי ex-ante לגנבים. שיקול זה תומך בהרחבת האיסור על קבלת רכוש גנוב, בין היתר תוך הנמכת רף היסוד הנפשי הנדרש. מאידך גיסא, אין להתעלם מכך שהחמרת-יתר עלולה לסכל גם פעולות מסחר של מוכרים ורוכשים תמי-לב. קביעת רף נמוך מדי של המחשבה הפלילית עלולה לייצר הרתעת-יתר, גם ביחס לסוגי עסקאות ומצבים שיש אינטרס חברתי בהתקיימותם.

בשל כל אלו, דעתי היא שאין די בכך שהתעורר אצל מקבל הנכס חשד ממשי באשר למקור הנכס. השארת פתח להרשעה בגין קבלת רכוש שהושג בפשע גם במקרה גבולי - עלולה להתנגש עם האינטרס הציבורי החשוב של

הזרימה הטבעית של חיי המסחר. מהצד האחר, בהתקיים חשד ברור ובולט - קיים אינטרס ציבורי נגד קבלת הרכוש הגנוב. לכך יש להוסיף, כאמור, כי סעיף 20 לחוק העונשין לא הכיר - על פי פשט לשונו - בחריגים לתחולתו (השוו לחוק איסור הלבנת הון, בגדרו מצא המחוקק לנכון להחריג בצורה מפורשת את הקונסטרוקציה של עצימת עיניים). אינני מתעלם מכך שבעניין הר שפי הפסיקה הכירה בחריג; אך סבורני כי זו עבירה מיוחדת שמעוררת קשיים רבים ומגוונים. לא הייתי מרחיק לכת עד כדי ביטול האפשרות להרשיע בעצימת עיניים בסעיף 411.

התוצאה המאוזנת בין האינטרסים הסותרים, והראויה בעיניי, היא העלאת רף החשד הנדרש טרם יורשע נאשם בעבירה על פי סעיף 411 לחוק. ככלל, וכמדיניות שיפוטית, ראוי ככל שניתן לשמור על רמה אחידה של הגדרת החשד - חשד ממשי. ברם כפי שנפסק בעניין אזולאי, ניתן לקחת בחשבון את טיב העבירה בעת קביעת רמת החשד. בשל המאפיינים של סעיף 411 דעתי היא כי לכל הפחות יש להעלות את הרף, ולדרוש שאצל מקבל הנכס התעורר חשד מוגבר וכבד באשר למקורו. גישה זו, שיש לה אף בסיס במשפט המשווה, מהווה לטעמי איזון ראוי בין שיקולי המדיניות שעומדים בבסיס הדיון בקבלת נכסים גנובים. בדרך זו ייקבע קו מפריד שיביא להרשעת נאשמים במקרים המתאימים, ובה בעת ימנע הרשעה כאשר האינטרס הציבורי איננו תומך בכך. אני מודע לכך שבמסגרת פסק דין זה לא הוצגה הגדרה מדויקת באשר לטיבו של חשד מוגבר וכבד. יש לזכור, עם זאת, שגם הדרישה לחשד ממשי לא זכתה ל"כימות" מוקפד. די לומר, במסגרת ענייננו, כי חשד מוגבר וכבד מציב רף גבוה יותר מזה של חשד ממשי.

באשר לתיק דנא, סבורני כי גם על פי הרף המוגבר שהצעתי - אין מקום לבטל את הרשעתם של המערערים בעבירה של קבלת נכס שהושג בפשע. מכלול הראיות הנסיבתיות נסקר בהרחבה בחוות דעתה של חברתי השופטת חיות (סעיפים 28-32), ולא אחזור כאן על מרבית הדברים. יוזכר רק כי, על פי קביעותיו העובדתיות של בית המשפט המחוזי, המערערים העניקו לעופר מקסימום פעם אחר פעם הלוואות בגובה מיליוני שקלים, וקיבלו ממנו כספים בהיקף של קרוב ל-200 מיליון ש"ח, על אף שידעו שאין לו כל מקורות מימון מלבד ההימורים בהם היה מעורב עד צוואר. אף מסכת היחסים הישירים שבין המערערים לבין אתי אלון הייתה חריגה ביותר, בלשון המעטה. אתי אלון ערבה בפני המערערים לחובות העתק של עופר מקסימום, אף על פי שהכנסותיה הסתכמו משכרה כעובדת הבנק למסחר. המערערים יצרו קשר ישיר עם אתי אלון, והכתיבו לה את הפרטים שיופיעו על גבי ההמחאות הבנקאיות ואת הפרטים לצורך ביצוע ההעברות הבנקאיות. אלו הם רק מקצת הפרטים הרלבנטיים שנקבעו בהכרעת הדין ושצוינו בחוות דעתה של חברתי השופטת חיות. מכלול הנסיבות מלמד בבירור, לטעמי, כי אצל המערערים התעורר חשד מוגבר וכבד שהכספים הושגו תוך עשיית פשע (גניבת כספים של לקוחות הבנק), וכי הם נמנעו מלברר חשדות אלו.

גזר הדין

6. כפי שצוין - בית המשפט המחוזי גזר על רביזדה 7 שנות מאסר בפועל, בניכוי 10 חודשי מעצרו. כמו כן חויב רביזדה בתשלום קנס בשיעור של 2.5 מיליון ש"ח, או 35 חודשי מאסר תמורתו. חברת דור-חן חויבה בתשלום קנס בשיעור של 500,000 ש"ח. על אוהב ציון נגזרו 3.5 שנות מאסר בפועל, בניכוי 5 חודשי מעצרו. כמו כן חויב אוהב ציון בתשלום קנס בשיעור 500,000 ש"ח, או 15 חודשי מאסר תמורתו.

7. ערעורם של רביזדה, דור-חן ואוהב ציון על גזר הדין מורכב משני רבדים. ברובד הכללי, נטען כי בית המשפט

המחוזי לא איזן נכונה בין שיקולי הענישה השונים. רביזדה מוסיף כי בית המשפט המחוזי לא ניכה מעונש המאסר בפועל את מלוא התקופה בה הוא ישב במעצר. ברובד הפרטני, המערערים העלו טענות שונות כנגד העונשים שנגזרו עליהם בגין כל אחד משלושת האירועים. יוזכר כי בית המשפט המחוזי הבחין, לצורך קביעת עונשם של המערערים, בין שלושה אירועים נפרדים: האירוע הראשון והמרכזי עניינו קבלת הכספים שנגנבו מהבנק למסחר, בין היתר תוך זיוף שיקים. האירוע השני עניינו הפעלת בתי הקזינו. האירוע השלישי עניינו עבירות רבות על פקודת מס הכנסה, על חוק מע"מ ועל חוק איסור הלבנת הון.

ערעורה של המדינה בתיק זה מתמקד, כאמור, באירוע השלישי, וליתר דיוק: בזיכויים החלקי של רביזדה ושל דור-חן מעבירות מס הכנסה בגין שנות המס 2000-2001. המדינה איננה מערערת על קולת העונש שקבע בית המשפט המחוזי כשלעצמו, אולם ביקשה כי היה ויתקבל ערעורה בנוגע לזיכוי החלקי מעבירות המס באירוע השלישי - יוחמר בהתאם עונשם של רביזדה ושל דור-חן.

אקדים ונאמר כי, לאחר בחינת הדברים, לא מצאתי מקום לקבל את הטענות שהעלו המערערים - רביזדה, דור-חן ואוהב ציון - בקשר לחומרת העונש. זאת הן ביחס לטענות ברובד הכללי, והן ביחס לטענות ברובד הפרטני כלפי שלושת האירועים. יחד עם זאת, כפי שפורט לעיל, סברנו שיש להתערב בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בשני הקשרים: ההרשעה בגין זיוף שיקים (באירוע הראשון), והזיכוי החלקי מעבירות המס (באירוע השלישי). לנוכח שינויים אלו בהכרעת הדין, דעתי היא כי יש להתערב גם ברף הענישה שנגזר על המערערים.

8. תחילה לטענות שנטענו על ידי המערערים ברובד הכללי כנגד גזר הדין.

רביזדה טען כאמור, כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל מספק לאפיק השיקום ולנזק שנגרם לו במישור האזרחי: בעקבות ההליך הפלילי הוצאו לו שומות מס בגובה מאות מיליוני שקלים, וכל רכושו נתפס בחילוט זמני. טענה נוספת נוגעת להימשכות ההליכים, שהרי מאז ביצוע העבירות חלפו למעלה מ-10 שנים. הודגש כי חלוף הזמן לא היה באשמת רביזדה, אלא נבע בעיקר מניסיון להגיע לגישור באמצעות הסדר טיעון. ולבסוף, נטען כי יש לנכות מעונש המאסר בפועל שנגזר על רביזדה כ-15 חודשים נוספים בהם הוא שהה בין כותלי הכלא. אוהב ציון שם אף הוא דגש על התמשכות ההליכים בעניינו, ועל הצורך ליתן משקל גדול יותר לפוטנציאל השיקום שלו ולכך שהוא נעדר עבר פלילי. נטען גם בהקשר זה כי ניתן להסתפק בתקופת המעצר של חמישה חודשים, שהייתה לדבריו אפקטיבית. לטענות אלו מצטרפת, בשינויים המחויבים, גם דור-חן.

בית המשפט המחוזי עמד בהרחבה על השיקולים השונים הרלבנטיים, הן לשם קביעת מתחם הענישה ההולם עבור כל אחד משלושת האירועים, והן לשם קביעת העונש המדויק בתוך המתחם. לצורך כך נבחנו הערכים המוגנים ומידת הפגיעה בהם, הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, והנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות - הכול כמצוות המחוקק במסגרת חוק העונשין. בבחינת האיזון הכולל הושם דגש על כך שחלף פרק זמן ארוך באופן חריג - למעלה מעשור - ממועד הגשת כתב האישום, קל וחומר מאז שבוצעו העבירות. כפי שציין בית המשפט המחוזי, ובצדק, ההתמשכות הניכרת של ההליכים מהווה בתיק דנא נסיבה מקלה בכל הנוגע לעונש. היבט זה זכה למשקל הראוי באיזון הכולל שערך בית המשפט המחוזי, לצד התייחסותו לפוטנציאל השיקום של המערערים; לנוכחותם החלקית להודות בביצוע העבירות;

למידת קיומו של עבר הפלילי; ולנזקים שנגרמו למערערים במסגרת ההליכים. לא מצאתי כי נפל פגם משפטי לחומרה במלאכת האיזון, באופן שיצדיק התערבותה של ערכאת הערעור. יוזכר שוב כי המדינה מצידה לא ערערה על קולת העונש כשלעצמו.

שאלת ניכוי תקופת המעצר מעונשו של רביזדה ראויה להתייחסות עצמאית. כאמור, בית המשפט המחוזי ניכה מעונשו של רביזדה 10 חודשים. זאת כנגד התקופה בה היה עצור, מיום 26.4.2002 ועד ליום 25.2.2003. טוענת הסנגוריה שיש לנכות מהעונש תקופה נוספת בת כ-15 חודשים: רביזדה שהה במעצר 9 חודשים (מיום 3.9.2005 ועד ליום 12.6.2006), לאחר שביקש להחזיר לו את הערבויות שהופקדו כתנאי לשחרורו. כמו כן שהה רביזדה במאסר 5.5 חודשים (מיום 12.6.2006 ועד ליום 31.12.2006), כחלק מריצוי עונש שנגזר עליו בתיק אחר. אולם בשל טעות מנהלית הוא סווג בסטטוס של עציר, שתנאיו בכלא גרועים מאלו של אסיר. על הרקע הזה נטען כי יש לנכות מעונש המאסר בפועל שנגזר על רביזדה גם שתי תקופות אלו, בסך של כ-14.5 חודשים, ולא רק את עשרת החודשים שניכה בית המשפט המחוזי.

אין בידי לקבל טענה זו. ככלל, הנוהג הוא שבהעדר נימוקים חריגים ביותר – על בית המשפט להביא בחשבון את ימי המעצר. נוהג זה מהווה אחד משיקולי הענישה, שאותם על בית המשפט לקחת בחשבון (ראו למשל רע"פ 6050/11 רישק נ' מדינת ישראל (5.9.2011)). אלא שבמקרה דנא, אין מחלוקת על כך שפרק הזמן שבין ספטמבר 2005 לסוף שנת 2006 נחשב גם כתקופת מאסר שנגזרה על רביזדה במסגרת תיקים אחרים. יש להוסיף כי, בכל הנוגע לחלקה הראשון של התקופה (ספטמבר 2005 עד יוני 2006), רביזדה הוא שביקש להימצא במעצר בשל חוסר יכולתו להפקיד את הערבויות שנדרשו. למעלה מכך, כשלושה חודשים מתוך תקופה זו כבר נוכו מעונשו של רביזדה בתיק אחר (ת"פ 40198/05). בחלקה השני של התקופה נפלה, כפי הנטען, טעות מנהלית בקשר לסיווג מעמדו של רביזדה. כמובן, בהנחה שכך הם פני הדברים, אינני מקל ראש בהשלכות הנטענות שיש לטעות כזו. ברם בה בעת לא מצאתי, על רקע כלל הנסיבות שפורטו, כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר קבע שאין לנכות ימים אלו מתקופת המאסר שנגזרה על רביזדה בתיק דנא. מסקנה זו מקובלת עלי, ולא מצאתי מקום להתערב בה.

דעתי היא, אפוא, שאין בכל הטענות הכלליות כשלעצמן כדי להביא להתערבות בעונשים שנגזרו על המערערים. עתה יפורטו שיקולי הענישה הראויים בעניינם של המערערים, ומדוע לגישתי העונשים שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי מהווים עמדת פתיחה נכונה. במסגרת זאת אתייחס גם לטענות המערערים אשר עוסקות בעונש שנגזר על כל אחד מהם בכל אחד משלושת האירועים. בד בבד, לנוכח שינוי הדברים בהכרעת הדין – זיכוי חלקי באירוע הראשון והרשעה נוספת באירוע השלישי – מוטל על בית המשפט לבצע הערכה מחודשת של העונש הראוי באירועים אלו. לכל ההיבטים הללו אתייחס כעת.

9. האירוע הראשון עוסק, כאמור, בקבלת הכספים שנגנבו מן הבנק למסחר. הוא כולל את האישום השלישי (רביזדה ואוהב ציון) והאישום החמישי (רביזדה בלבד).

באשר לאישום השלישי, נקבע בהכרעת הדין כי רביזדה ואוהב ציון נהגו לתת אשראי בריבית לעופר מקסימוב, אחיה של אתי אלון, אשר צבר הפסדי עתק בהימורים. לשם כיסוי החובות קיבלו המערערים כספים שנגנבו מהבנק למסחר:

רביזדה - כ-144 מיליון ש"ח, ואוהב ציון - כ-48 מיליון ש"ח. רביזדה ואוהב ציון קיבלו את הכספים תוך עצימת עיניים, ונמנעו מלברר את החשד שמדובר בכספים גנובים. חלק מהכספים הגיעו לידי המערערים בהעברות בנקאיות (מיליון ש"ח לרביזדה וכ-12 מיליון ש"ח לאוהב ציון), והיתר באמצעות 27 שיקים בנקאיים: אתי אלון הנפיקה את השיקים והחתימה עליהם במרמה את מנהליה. רביזדה ואוהב ציון קיבלו את השיקים, זייפו על גביהם חתימות היסב והפקידו אותם בחשבונות הבנק שבשליטתם. בשל כך הורשעו השניים בקבלת דבר שהושג פשע; זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות; שימוש במסמך מזויף; וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות.

באשר לאישום החמישי, נקבע כי אדם בשם בסון העביר לרביזדה 90 שיקים מחשבונו בבנק הפועלים. השיקים היו חתומים, בעוד שסכום השיק ושם המוטב היו חסרים. רביזדה הנחה את אחד מעובדיו להוסיף על גבי השיקים את שם המוטב ולחתום חתימת הסב מזויפת, והפקיד את השיקים בחשבונות בנק שבניהולו. הסכום הכולל של השיקים שהוצאו באופן זה אינו נופל מ-23 מיליון ש"ח. לנוכח זאת הורשע רביזדה בזיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר בנסיבות מחמירות; שימוש במסמך מזויף; וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות.

בגין האירוע הראשון כולו נגזרו על רביזדה 4 שנות מאסר בפועל וקנס בסך 1.5 מיליון ש"ח, ועל אוהב ציון - שנתיים מאסר בפועל וקנס בסך 400 אלף ש"ח. טוענים המערערים כי הם לא יזמו את הפעילות העבריינית של גניבת הכספים, ואף לא ידעו בבירור מה מקור הכספים - אלא לכל היותר עצמו עיניים ונמנעו מלברר את החשדות שעלו בליבם. כמובן, צודקים המערערים בהצביעם על כך שהם לא הורשעו בגניבת הכספים. ברם אף העבירות בהן הורשעו, בסופו של יום, הן חמורות. כפי שנקבע בבית המשפט המחוזי, ופורט בהרחבה לעיל מבחינה עובדתית, רמת החשד של המערערים ביחס למקור הכספים הייתה ברמה גבוהה ביותר. חרף זאת בחרו המערערים לעצום פעם אחר פעם את עיניהם, באופן שאפשר להם לקבל סכומי כסף גבוהים ביותר של עשרות מיליוני שקלים. חלק ניכר מן הכספים אף הגיע לידי המערערים תוך זיוף חתימות הסב על-גבי שיקים בנקאיים. טיב העבירות, משך הזמן בו נעשו, והיקף הכספים - כל אלו מצביעים על מידת החומרה הרבה של המעשים.

לא בכדי קבע המחוקק כי העונש המירבי בגין קבלת נכסים שהושגו בפשע עומד על שבע שנים, דהיינו שמדובר בפשע בפני עצמו. החומרה של עבירה זו אף באה לידי ביטוי בפסיקה שקבעה כי לעיתים היא איננה נופלת מחומרת העבירה המקורית (ראו למשל ע"פ 384/80 מדינת ישראל נ' לוי, פ"ד ל"ה(1) 589 (1980)). כפי שנקבע בהכרעת הדין, האירוע הראשון משקף הקמת מפעל משגשג לקבלת רכוש גנוב באורח שיטתי בסכומים אדירים. דומה כי הקלה בעונש תפגע בערך החברתי של מאבק נגד עבירות רכוש. לולא השיקולים לקולא, ובראשם הימשכות ההליכים, נראה כי אף היה מקום להטיל עונשים חמורים יותר. מכל מקום, אין בידי לקבל את טענות המערערים בכל הנוגע לחומרת העונש שנגזר עליהם בגין האירוע הראשון.

בד בבד, כמפורט לעיל, ערעורו של רביזדה התקבל בחלקו בכל הנוגע לאישום החמישי. באשר לאישום זה, הכרענו כי יש לקבל את גישת הסנגוריה באופן חלקי ולקבוע כי רביזדה רשאי היה להשלים את הפרטים החסרים על גבי השיקים שמסר לו בסון. בשל כך ניתן להרשיע את רביזדה בזיוף מסמך ובשימוש במסמך מזויף בלבד, ויש לזכותו מעבירה של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות. מהי ההשלכה שיש לכך על קביעת עונשו של רביזדה? בית המשפט המחוזי גזר את עונשו של רביזדה בגין האירוע הראשון כולו, אשר כולל הן את האישום השלישי - קבלת הכספים שנגנבו מן הבנק

למסחר, תוך זיוף חתימות ההיסב על שיקים; והן את האישום החמישי - הוספת שמות המוטבים וחתימות היסב על גבי השיקים שהתקבלו מבסון. הודגש בפסק דינו של בית המשפט המחוזי כי האישום השלישי הוא האישום העיקרי מבין השניים, וכך גם עולה מנסיבות העניין (למשל היקף הכספים לגביהם בוצעו העבירות). יש להוסיף כי גם באשר לאישום החמישי לא הורינו על זיכויו המלא של רביזדה, כי אם על הרשעתו בעבירות שחומרתן פחותה. מכלול הדברים הביאנו למסקנה כי, על רקע הזיכויו החלקי של רביזדה מהאירוע הראשון במסגרת הערעור ובהתחשב במכלול ההרשעה באירוע זה, יש להפחית את העונש בפועל שנגזר על רביזדה בגין אירוע זה ב-3 חודשים. יתר רכיבי גזר הדין, לרבות הקנס ותמורתו, יעמדו בעינם.

10. האירוע השני עניינו, כאמור, הפעלת בתי ההימורים בליפתא ובמבשרת ציון. הוא כולל את האישום הראשון (לגבי רביזדה) והאישום השני (לגבי אוהב ציון). עונשם של כל אחד מהנאשמים הועמד על 6 חודשי מאסר בפועל, בחופף ליתר העונשים, וכן קנס בסך 100,000 ש"ח. נטען בערעור כי עונש זה משקף החמרה יתירה עם רביזדה, אשר - כך נטען - לא היה השותף הדומיננטי בהפעלת הקזינו. לאחר בחינת הדברים באתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור אף בנקודה זו.

העיסוק בהימורים כשלעצמו איננו בעל תרומה חברתית משמעותית, בלשון המעטה. תוזכר בהקשר זה עמדת המשפט העברי, לפיה המשחקים בקוביה ומפריחי יונים (מהמרים מסוגים שונים) - פסולים לעדות. ומסביר את הדברים רב ששת: "לפי שאין עסוקין ביישובו של עולם" (סנהדרין כד, ב). לכך יש להוסיף את החשש הממשי מפני התמכרות של משתתף למשחקי המזל, התמכרות שעלולה לגרום אותו לסחרור כלכלי עד כדי אובדן כל נכסיו. הנזקים שנגרמים מכך פוגעים לא רק במהמר, אלא גם בסביבתו הקרובה ואף במעגלים משפחתיים וחברתיים רחבים יותר. ענינו הרואות את שהתרחש בתיק שלפנינו, אשר תחילתו במעשי ההימורים של עופר מקסימוב וסופו במעילת ענק במאות מיליוני שקלים אשר גרמה נזקים כבדים לחוסכים רבים. מכאן שיש להטיל עונש ממשי על אלו שמחזיקים ומנהלים בתי הימורים בלתי חוקיים.

קונקרטי, יוזכר כי בית המשפט המחוזי מצא שרביזדה היה שותף מלא בקזינו והיה מעורב עד צוואר בניהולו. רביזדה הוציא כספים לשם מימון פעילות הקזינו, קיבל לידיו את הרווחים, ועמד בקשר רציף ויומיומי עם בעלי התפקידים בקזינו. רביזדה היה בעל השליטה בקזינו ומופקד על ניהולו הכללי של המקום, בין אם לבדו ובין אם ביחד עם אחרים (עמ' 107-103). בקביעות אלו לא מצאנו מקום להתערב במסגרת הערעור על הכרעת הדין. משאלו הם פני הדברים, אף לא מצאתי עילה להתערב לקולא בגזר דינו של בית המשפט המחוזי בכל הנוגע להרשעה זו. עיון בגזר הדין מלמד כי בית המשפט המחוזי שקל, במסגרת מלאכת הענישה, הן את הערך החברתי שנפגע ממעשיהם של המערערים והן את נסיבות המעשה והעושה. כך, בית המשפט המחוזי עמד על כך שחומר הראיות התמקד בהחזקת בית קזינו אחד (לכל מערער), מבלי שהובאו ראיות ממשיות באשר לרווח אשר הופק על-ידי מי מבין הנאשמים. כך או כך, התוצאה אליה הגיע בית המשפט המחוזי הולמת את נסיבות התיק ואיננה מגלה עילה להתערבות ערכאת הערעור.

11. האירוע השלישי עניינו עבירות המס והלבנת ההון שביצעו הנאשמים. אירוע זה כולל את האישום השמיני (לגבי רביזדה ואוהב ציון), אישומים 9-10 (לגבי רביזדה ודור-חן) ואישומים 11-12 (לגבי אוהב ציון).

במסגרת האישום השמיני, נקבע כי הנאשמים עשו פעולה ברכוש אסור שמקורו בעבירות שבוצעו על ידם ועל ידי אתי אלון. השניים ביצעו ברכוש האסור פעולות רבות ובהן קניית רכוש, פעולות בנקאיות וערבוב עם רכוש אחר. בשל כך הם הורשעו בעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון.

במסגרת אישומים 9-10 יוחסו לרביזדה ולדור-חן - החברה שבשליטתו - עבירות מס רבות. באשר למס הכנסה, נטען כי רביזדה פעל משנת 1999 ועד לאמצע שנת 2002 בכוונה לרמות את פקיד השומה ולהתחמק מתשלום מס. בהכרעת הדין נקבעה נקודת המוצא לחישוב ההכנסה החייבת של רביזדה והחברות שבשליטתו בתקופה הרלבנטית - כ-4.8 מיליארד ש"ח, סכום שמשקף את סך כניסות הכספים לחשבונות הבנק שבשליטת רביזדה. בית המשפט המחוזי קבע כי ניתן להרשיע את רביזדה רק בעבירות הנוגעות לשנות המס 1999-2000, משום שלא היה סיפק בידיו להגיש דו"חות עבור השנים 2001-2002. לפיכך הורשעו רביזדה ודור-חן בשתי עבירות של הכנה וקיום פנקסי חשבונות ורשומות כוזבים, ובשתי עבירות של שימוש במרמה, עורמה ותחבולה. באשר למע"מ, נקבע שרביזדה לא שילם מע"מ בסכום של כ-34 מיליון ש"ח. לפיכך הורשעו רביזדה ודור-חן באי-הוצאת חשבונות; 44 עבירות של מסירת דו"חות תקופתיים הכוללים ידיעות כוזבות; 8 עבירות של מסירת דו"חות תקופתיים הכוללים ידיעות לא נכונות; 5 עבירות של שימוש בכל מרמה או תחבולה במטרה להתחמק או להשתמט ממס; ו-5 עבירות של אי ניהול פנקסי חשבונות או רשומות אחרות שהיה עליו לנהל.

במסגרת אישומים 11-12 יוחסו לאוהב ציון עבירות שונות על פקודת מס הכנסה ועל חוק המע"מ. באשר למס הכנסה, נקבע כי אף הוא - בדומה לרביזדה - פעל במזיד ובכוונה לחמוק מתשלומי מס. לפיכך הוא הורשע בביצוע 4 עבירות של השמטת הכנסה מדו"ח, 4 עבירות של מסירת תרשומת כוזבת בדו"ח, ושימוש במרמה, עורמה ותחבולה. כמו כן נקבע שאוהב ציון נמנע מלשלם מע"מ בסך של כ-2.2 מיליון ש"ח. לפיכך הוא הורשע באי הוצאת חשבונות עסקה; 44 עבירות של מסירת דו"חות תקופתיים הכוללים ידיעות כוזבות מתוך כוונה להתחמק או להשתמט מתשלום מס; 20 עבירות של מסירת ידיעה לא נכונה או לא מדויקת ללא הסבר סביר; עבירה אחת של אי ניהול פנקסי חשבונות או רשומות אחרות שהיה עליו לנהל; ועבירה אחת של שימוש בכל מרמה או תחבולה במטרה להתחמק או להשתמט ממס.

בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם הענישה בגין כל העבירות המתוארות, בכל הנוגע לרביזדה, נע בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל, וקנס של 1-2 מיליון ש"ח. עונשו של רביזדה הועמד על 3 שנות מאסר בפועל וקנס בסך מיליון ש"ח (או 15 חודשי מאסר תמורתו). על החברות בשליטת רביזדה הוטל קנס בגובה 500,000 ש"ח. בכל הנוגע לאוהב ציון נע מתחום הענישה בין 2 ל-4 שנות מאסר בפועל, וקנס בגובה 300-600 אלף ש"ח. עונשו של אוהב ציון הועמד על שנה וחצי מאסר בפועל וקנס בסך 100,000 ש"ח (או 3 חודשי מאסר תמורתו).

בית המשפט המחוזי עמד, ובצדק, על כך שעבירות המס והעבירה שעניינה עשיית פעולה ברכוש אסור פוגעות בציבור הרחב בכמה רבדים. הן גורמות נזק לתפקוד הכלכלי התקין של המשק, מקטינות את הכנסות הממשלה, ומכרסמות תחת הערכים החשובים של גביית מס אמת ונשיאה שוויונית בנטל. מעשיהם של המערערים, כפי שנקבע בהכרעת הדין, משקפים פגיעה חמורה זו. השניים נמנעו במכוון במשך שנים מלהגיש דו"חות כדין לרשויות המס, תוך העלמה של הכנסות בסכומים גבוהים ביותר, ועשו פעולות ברכוש אסור - הכול בהיקף של מיליונים רבים של שקלים.

כאמור, ערעורו של אוהב ציון על הכרעת הדין ביחס לאישומים אלו - נדחה. בד בבד, במסגרת ההליך שבפנינו קבענו כי יש לקבל את ערעור המדינה ולהרשיע את רביזדה ודור-חן בעבירות המתוארות באישום התשיעי ביחס לכל התקופה, דהיינו גם באשר לשנים 2001-2002. זאת לנוכח התנהגותו של רביזדה בשלב הרישום הראשוני של הפעולות בעסק ובשילוב עם כוונתו הפלילית. תוצאה זו אליה הגענו בהכרעת הדין מחייבת לגישתי גם להחמיר בעונשם של רביזדה ושל דור-חן באורח משמעותי. בהתחשב במכלול הנתונים, לרבות טיב הערך החברתי שנפגע ומידת הפגיעה בו כפי שנקבעה במסגרת הערעור, דעתי היא כי יש להוסיף על העונש שנגזר על רביזדה 12 חודשי מאסר בפועל, וביחס לדור-חן יש להכפיל את שיעור הקנס ולהעמידו על סך של 1,000,000 ש"ח.

12. באורח כללי נאמר, אפוא, כי בהתחשב בחומרת המעשים, היקפם ושיטתיותם; הנזק שנגרם כתוצאה מן המעשים; והשיקולים השונים לקולא - עונשי המאסר והקנסות שהוטלו על כל אחד מן המערערים אינם מחמירים, בוודאי לא במידה שהייתה עשויה להצדיק התערבות של ערכאת הערעור.

כפי שציין בית המשפט המחוזי, מעשיהם של אוהב ציון ורביזדה (והחברות שבשליטתו) ניתנים לחלוקה משולשת: קבלת הכספים שהושגו בפשע, הפעלת בתי הקזינו, ועבירות מס והלבנת הון. באשר לראשון, המערערים היוו חוליה מרכזית בהשלמת מעשה הגניבה מהבנק למסחר - גם אם לא באופן שמצדיק את הרשעתם כשותפים למעשה. לאמור: המערערים לא גנבו את הכספים, אבל קבלת כספים גנובים בהיקף כה משמעותי - 144 מיליון ש"ח (רביזדה) ו-48 מיליון ש"ח (אוהב ציון) - היא אישום כבד-משקל העומד בפני עצמו. אכן, דין פרוטה כדין מאה בכל הקשור להרשעה. אך לא כן הדברים באשר לגזר הדין. זאת כדי לשמור על עיקרון השוויון, דהיינו: הבחנה בין שונים, על פי נסיבות המעשה והיקפו, וכן כדי לוודא שהעונש יהיה הולם וראוי. בראייה זו, עונש של ארבע שנות מאסר (רביזדה) או שנתיים (אוהב ציון) איננו חמור. באשר לאירוע השני, מדובר בניהול עסק בעל אופי שלילי ופלילי מובהק. מעשים אלו גרמו פגיעה ממשית למשתתפים ולציבור הרחב. ולבסוף, אי-דיווח ראוי למס הכנסה ולמע"מ, ובמיוחד לנוכח כמות הכספים המדוברת - פוגע באורח קשה וברור בהכנסות המדינה, אשר ככלל נועדו להשגת יעדים חברתיים ולאומיים.

ראיית מכלול הדברים מצדיקה, אפוא, את התוצאה העקרונית אליה הגיע בית המשפט המחוזי. בד בבד, כאמור, חלק מהכרעת הדין שונה במסגרת הערעור שלפנינו. בהתחשב בכל זאת הגעתי לכלל מסקנה כי יש להוסיף על עונשם של המערערים כדלקמן: עונש המאסר בפועל של רביזדה יוארך ב-9 חודשים, דהיינו תחת התקופה של 7 שנות מאסר בפועל הוא ירצה תקופה של 7 שנים ו-9 חודשי מאסר. הקנס שהוטל על דור-חן יוגדל ל-1,000,000 ש"ח. יתר רכיבי גזר הדין ביחס לכל הנאשמים יעמדו בעינם.

ש ו פ ט

הוחלט פה אחד לדחות את הערעור בע"פ 5529/12 ואת רוב הערעור בע"פ 5957/12, למעט בכל הנוגע לאישום החמישי לגבי הוחלט לזכות את רביזדה באופן חלקי מהעבירות על פי סעיף 415 ו-418 סיפא לחוק העונשין. כמו כן הוחלט לקבל את ערעור המדינה בע"פ 6106/12 על זיכוי רביזדה ודור-חן מן האישום התשיעי, ככל שהוא נוגע לשנות המס 2001-2002, ולהרשיעם בעבירות שיוחסו להם באישום זה גם לגבי שנות המס הללו. בהתאם הוספנו והחלטנו כי יש להפחית שלושה חודשי מאסר בפועל מעונשו של רביזדה בשל זיכוי החלקי מן העבירות באישום החמישי עמוד 64

כאמור, וכי יש להחמיר בעונשם של רביזדה ודור-חן בגין הרשעתם בעבירות על פי האישום התשיעי, נוכח קבלת ערעור המדינה. זאת באופן שיש להטיל על רביזדה בשל כך שנים עשר חודשי מאסר בפועל ועל דור-חן תוספת קנס בסך 500,000 ש"ח.

סיכומם של דברים - הוחלט כי אל עונש המאסר בפועל בן שבע השנים שהטיל בית המשפט קמא על רביזדה יתווספו תשעה חודשי מאסר בפועל ואל העונש שהושת על דור-חן יתווסף קנס בסך 500,000 ש"ח. העונש שהוטל על אוהב ציון יעמוד בעינו. כמו כן יעמדו בעינם כל יתר העונשים שגזר בית המשפט המחוזי על רביזדה ודור-חן.

ניתן היום, ט"ז בחשון התשע"ה (9.11.2014).

שופט

שופט

שופטת
