

ע"פ 59085/08/16 - מאיר מזרחי,אמ.ווי.אמ קום בע"מ נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"פ 59085-08-16 מזרחי ואח' נ' פרקליטות המדינה, מחלקה כלכלית

בפני כבוד הנשיא טל
כבוד השופט בורנשטיין
כבוד השופטת בוסתן

המערערים
1.מאיר מזרחי
2.אמ.ווי.אמ קום בע"מ

נגד
המשיבה

מדינת ישראל

פסק דין

פתח דבר

1. לפנינו ערעור על הכרעת דין וגזר הדין של בית משפט השלום בראשון לציון בת"פ 28091-09-11 לפיו הורשעו המערערים, לאחר ניהול הוכחות, בסיוע לארגון או עריכת משחקים אסורים, הגרלות והימורים לפי סעיף 225 בצירוף סעיף 31 וסעיף 29(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"); בעבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס - 2000 (להלן: "**חוק איסור הלבנת הון**") בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין; בעבירה של שימוש במרמה ותחבולה במטרה להתחמק מתשלום מס לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מס ערך מוסף בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין; ובעבירה של מסירת ידיעה כוזבת או מסירת דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור לפי סעיף 117(ב)(1) לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975 (להלן: "**חוק מס ערך מוסף**") בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין.
2. על המערער, מאיר מזרחי, נגזרו 18 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה לפי פרק ח' סימן י"ב לחוק העונשין ולפי פרק ב' לחוק איסור הלבנת הון; קנס כספי בסך 100,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו. על המערערת, חברת אמ.ווי.אמ קום בע"מ, הוטל קנס בסך 50,000 ₪.

כן חולטו למערערים כספים בסכום כולל של כ-1,650,000 ₪, שנתפסו במשרדי המערערת וכספים שהיו בחשבונה בסכום של 179,158 ₪.

רקע עובדתי

3. המערער הקים בשנת 2007, את המערערת - חברת אמ.ווי.אמ קום בע"מ (להלן גם: "**החברה**"), הנאשמת עמו בכתב האישום (להלן ביחד: "**המערערים**"). המערער היה מנהלה

בפועל של החברה, וניהל את התנהלותה הפיננסית.

4. המערער עסק יחד עם אחרים - יואל אזרי, רונלד אפשטיין ומשה דרעי - בין חודש ינואר 2007 ועד לחודש יוני 2010, בין היתר, בשיווק ומכירת של כרטיסים מסוג "פרי פייד" אשר שימשו אמצעי תשלום באתרי אינטרנט שונים: כרטיס "ואליו כארד", שיועד לביצוע תשלומים באתר של חברת "ויקטור צ'נדלר" וכרטיס "קאש כארד", שיועד לביצוע תשלומים באתר של חברת "סטן ג'יימס". מדובר באתרי הימורים באינטרנט, שנוהלו על ידי חברות זרות בעלות אותו שם (להלן "החברות הזרות"), אשר בתקופה הרלוונטית אפשרו לגולשים מישראל לשחק משחקים אסורים כהגדרתם בחוק העונשין, לרבות משחקי רולטה, בלאק-ג'ק ופוקר.

5. בתקופה הרלוונטית הנפיקו המערערים מאות אלפי כרטיסים מסוג "ואליו כארד" ו"קאש כארד". הכרטיסים הופצו למהמרים בישראל באמצעות שיווקם דרך בתי עסק שהיוו נקודות מכירה - קיוסקים ופיצוציות, כאשר תמורת המכירה עמדה לכל הפחות על 4 מיליון ש"ח ו- 10 מיליון דולר. שליחי ההפצה של המערערים היו יאיר עזרי ושאל גולן.

התקשרותם של המערערים עם החברות הזרות נעשתה באמצעות רונלד אפשטיין (להלן: "אפשטיין"), שפעל בשירות החברות בישראל.

6. הכרטיסים נשאו ערך כספי ספציפי והוטבע עליהם קוד בן 16 ספרות אשר נמסר למערערים על ידי החברות, והוא הקוד אותו הקליד המשתמש באתרי החברות לצורך זיכוי חשבונו באתרים ושימוש בהם. מכירת הכרטיסים התאפשרה רק לאחר קידודם, בתהליך שנעשה על ידי המערערים מול החברות. המערערים גבו עמלה בשיעור של 7% עד 10% מתמורת מכירת הכרטיסים והיתרה הועברה לחברות הזרות בחו"ל: 410,000 דולר לפחות הועברו על ידי המערערים לחשבונות בנק של החברות הזרות, 500,000 דולר לפחות נמסרו על ידי המערערים במזומן לשליחים מטעם חברת "ויקטור צ'נדלר", סכום נוסף שאינו פחות מ- 8,969,000 דולר העבירו המערערים לידי חברת "ויקטור צ'נדלר" וסכום שאינו פחות מ- 1,166,000 דולר העבירו המערערים לידי חברת "סטן ג'יימס".

7. המערערים אף הגישו דו"חות כוזבים בגין עסקאות המערערת, במטרה להתחמק מתשלום מס, בהסתירם את היקפם האמיתי של ההכנסות שנותרו בידם בעקבות מכירת הכרטיסים.

הכרעת הדין של בית המשפט קמא

8. המערערים הודו כי עסקו במכירת כרטיסי "ואליו כארד" ו"קאש כארד" המיועדים לביצוע תשלום באתרי האינטרנט של חברת "ויקטור צ'נדלר" וחברת "סטן ג'יימס". אלא שלטענתם פעילותם במכירת כרטיסי חיוב אינה מהווה סיוע לארגון או עריכת הימורים היות שהיוו אמצעי תשלום, אחד מיני רבים, באתרים; אשר הציעו תוכן מגוון, שכלל גם תוכן חוקי שאינו הימורים. עוד טענו המערערים כי לא היתה להם כל מעורבות בתפעול האתרים, בקביעת תכניהם, בניהולם או בשליטה בהם וכי פעילותם של אתרים אלה בתחום ההימורים מתקיימת אף ללא פעילותם.

כן טענו המערערים כי לא התקיים אצלם היסוד הנפשי הנדרש להרשעתם שכן הם לא התכוונו לבצע עבירה ופעילותם בוצעה באופן גלוי ושקוף. כן נטען כי המצב המשפטי באשר לחוקיות מכירת כרטיסי

חיוב המשמשים גם לפעילות אסורה באתרי אינטרנט אינו ברור, וכי כל עוד לא נעשתה הסדרה חקיקתית של הסוגיה לא ניתן להרשיעם בדרך של פרשנות.

המערערים אף טענו להסתמכות על חוות דעת משפטית לפיה לא היתה מניעה משפטית לפעילותם, וכן להגנה מן הצדק משום אכיפה בררנית פסולה.

9. בית המשפט קמא קבע כי מעשי המערערים מקיימים את רכיבי היסוד העובדתי שבעבירת הסיוע לעריכה ולארגון של משחקים אסורים, שכן הם אפשרו את ביצוע העבירה ויצרו את התנאים לקיומה.

בית המשפט קמא הדגיש כי אין מחלוקת על כך שהפעילות באתרי חברת "ויקטור צ'נדלר" ו"סטן ג'ימס" כללה גם פעילות שהיא בגדר הימורים אסורים, וקבע, על בסיס הראיות שהובאו בפניו, שהוכח מעבר לספק סביר כי ייעודם העיקרי של הכרטיסים אותם מכרו המערערים היה לפעילות של הימורים.

בית המשפט קמא הדגיש כי אף אם היה מוכח שהכרטיסים שימשו גם לפעילות בתוכן תמים באותם אתרים, לא היה בכך כדי להכשיר את פעילות המערערים.

10. אשר ליסוד הנפשי, בית המשפט קמא קבע כי הוכח שהמערער ידע שפעילותם של האתרים היא בהימורים האסורים בישראל, והיה מודע לכך שעיסוקו בשיווק ומכירת כרטיסים, אשר אפשרו למהמרים להשתמש באתרים, מסייע לפעילותם בארגון ובעריכת משחקי הימורים, וכי בכך, למעשה, תורמת פעילותו ליצירת התנאים לשם ביצוע העבירה העיקרית.

11. בית המשפט קמא דחה את טענת המערערים לפיה פעילותם עולה לכל היותר לכדי העבירה שבסעיף 227 לחוק העונשין, אשר עניינה במכירת כרטיסים המעידים על זכות להשתתף בהימור, או לכדי העבירה שבסעיף 226 לחוק העונשין שעניינה סיוע למשחק אסור, משום שאין מדובר במשחקים בודדים ומפני שהמערערים לא מכרו כרטיסים שהעידו על זכות להשתתף בהימור אלא מכרו כרטיסים אשר היוו אמצעי תשלום במשחקי הימורים.

12. בית המשפט קמא דחה את טענת המערערים באשר למקום ביצוע העבירה העיקרית, בקובעו כי גם תחת ההנחה לפיה פעילות החברות בחו"ל אינה אסורה, אין בכך כדי להשפיע על האיסור לסיוע לביצוע העבירה העיקרית שנעשה בישראל.

13. בית המשפט קמא דחה את טענת ההסתמכות של המערערים על חוות דעת משפטית שנערכה לבקשתם, בנימוק שאין מדובר בטעות במצב דברים מאחר שהסתמכות לא היתה כנה ותמת לב.

14. בית המשפט קמא אף דחה את הטענה לביטול כתב האישום מחמת אכיפה בררנית פסולה, בקובעו כי המערערים לא עמדו בנטל ההוכחה המוטל עליהם בהקשר זה.

15. אשר לעבירה של פעולה ברכוש אסור קבע בית המשפט קמא כי אף אם פעילות החברות הזרות בחו"ל, בעצם הארגון או עריכת הימורים באמצעות אתרי אינטרנט המציעים משחקי הימורים, היא חוקית, הרי שעבירת המקור הרלוונטית לעניין זה היא העבירה של סיוע לארגון או עריכת הימורים והיא בוצעה בישראל.

16. בית המשפט קמא אף קבע כי אין הצדקה להבחנה בין רכוש אסור הקשור בביצוע עבירה לבין רכוש אסור הקשור בביצוע עבירה של סיוע לביצוע עבירה, וכי הוצאת המעגל המשני של מבצעי עבירות המקור מגדר תחולת חוק איסור הלבנת הון מנוגדת לתכלית החוק ולאינטרס הציבורי אותו הוא בא לשרת.

17. במסגרת בחינת התקיימותם של יסודות העבירה של עשיית פעולה ברכוש אסור בנסיבות העניין, הדגיש בית המשפט קמא, בכל הנוגע ליסוד העובדתי של העבירה, כי משנקבע על ידו כי מעשי המערערים בשיווק ומכירת הכרטיסים מהווים עבירה של סיוע לארגון או עריכת הימורים, ממילא מתבקשת המסקנה כי הכספים שקיבלו המערערים כתוצאה מפעילותם האסורה, מהווים רכוש שמקורו בעבירה. עוד קבע בית המשפט קמא כי מדובר ברכוש אסור כהגדרתו בסעיף ב' לתוספת השנייה לחוק איסור הלבנת הון, שכן מחומר הראיות עולה כי מדובר היה בכספים שסכומם עולה על 450,000 ₪ - בין בפעולה אחת ברכוש ובין בכמה פעולות ברכוש המצטברות לסכום האמור בתוך תקופה של שלושה חודשים.

בית המשפט קמא מצא כי הוכחו יסודות הרכיב של עשיית פעולה בכספים בעלי זיקה לעבירה, בהדגיש כי בנסיבות העניין מדובר היה בין היתר בפעולה של המרת כספים וערבוב הרכוש האסור ברכוש אחר.

בית המשפט קמא אף קבע שהתקיימה אצל המערערים הידיעה כי הרכוש הוא אסור.

18. באשר לעבירה של שימוש במרמה ובתחבולה במטרה להשתמט מתשלום מס, לפי סעיף 117(ב)(8) לחוק מס ערך מוסף, קבע בית המשפט קמא כי התקיימו היסודות העובדתיים לעבירה זו, מאחר שהוכח כי תמורת מכירות הכרטיסים התקבלה בידי המערערים, לכל הפחות בחלקה, בכסף מזומן, והוכח כי המערערים לא הוציאו קבלות בגין כל תמורה שנתקבלה בידם, כך שלמעשה אין בפנקסי הקבלות שהוצגו כדי לשקף באופן מלא ואמיתי את היקף הכנסותיהם ממכירת הכרטיסים. כמו כן, קבע בית המשפט קמא כי הוכח שהמערערים הפחיתו סכומים שנרשמו בקבלות מקוריות ולא הנפיקו חשבוניות כנדרש על פי דין.

אשר ליסוד הנפשי קבע בית המשפט קמא כי מחומר הראיות עולה שהמערערים פעלו בשיטתיות בדרכי מרמה ותחבולה, על מנת להעלים הכנסות חייבות במס, ומכאן למסקנה לפיה הם היו מודעים לחבות במס החלה על הכנסותיהם ולטיב מעשיהם בהקשר זה וכוונתם היתה להשתמט מתשלום מס.

19. אשר במסגרת לעבירה של מסירת ידיעה כוזבת או מסירת דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור במטרה להשתמט מתשלום מס לפי סעיף 117(ב)(1) לחוק מס ערך מוסף, קבע בית המשפט קמא כי הוכח שדיווחי המערערים למנהל המע"מ היו כוזבים, והתנהגותם מלמדת על כוונה להשתמט מתשלום מס כדין.

לאור האמור הרשיעם בית המשפט קמא בכל העבירות שיוחסו להם בכתב האישום המתוקן (בשנית).

גזר הדין של בית המשפט קמא

20. בית המשפט קמא קבע כי העבירות נשוא ההרשעה קשורות בקשר הדוק, בהיותן חלק ממסכת עבריינית אחת, ולפיכך ייקבע עונש אחד לכל העבירות.

21. בקביעת מתחם העונש ההולם התחשב בית המשפט קמא בערכים המוגנים הרבים שנפגעו, בהם - ההכרה שאדם צריך להתפרנס מעבודה או משלח יד לגיטימיים ולא מדרך התעשרות מהירה התלויה בגורל, ומניעת התמכרות להימורים, הרלוונטית ביתר שאת ביחס להימורים מקוונים. בית המשפט קמא עמד על החשיבות שבענישה מחמירה ומרתיעה בעבירות אלה, לרבות בעבירות סיוע להן.

בית המשפט קמא אף התייחס לערכים המוגנים שעומדים בבסיס חוק איסור הלבנת הון וציין כי מידת הפגיעה בערכים בנסיבות העניין היתה משמעותית, בשל היקף הכספים שעברו תחת ידי המערערים. עוד צוינו הערכים המוגנים לפי חוק מס ערך מוסף והגיננו בהתייחס לעבריינות כלכלית הפוגעת בשוויון בנשיאת נטל המס. בנסיבות העניין מדובר בפגיעה עוצמתית, שהרי העבירות בוצעו על פני תקופה ממושכת ומאחר שהועלם מס בהיקפים גדולים.

22. בית המשפט קמא בחן את מדיניות הענישה הנוהגת ומצא כי במקרים דומים הוטלו על הנאשמים עונשים במנעד רחב.

בית המשפט קמא אף התייחס לענישה שהוטלה על נאשמים אחרים במסגרת הפרשיה הנדונה, כולם ללא עבר פלילי, בצינו כי - על גולן שאול, ששימש כמפיץ ושליח בחברה ולפיכך הורשע בסיוע בארגון הימורים, נגזרו 5 חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסר מותנה; על יאיר אושר, שהעניק שירותי מחשוב למערערת וסייע בשיתוף של כרטיסי משחק ולפיכך הורשע בסיוע לארגון הימורים, הוטל מאסר מותנה; על לזלי-רלף רוז, אשר סייע להדפסת הכרטיסים עבור החברה ולפיכך הורשע בעבירת סיוע להימורים, נגזרו 6 חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסר מותנה; ואילו על אפשטיין, שותפו של המערער בעסק, נגזרו שנת מאסר בפועל וכן שנת מאסר על תנאי.

לצד זאת, הדגיש בית המשפט קמא כי קיים הבדל משמעותי בין הנאשמים השונים בפרשה, וכי גזר הדין בעניינם של המפיצים לא יכול להוות אמת מידה לעונשו של המערער מכיוון שמעמדם בחברה שונה בתכלית שהרי הם לא נהנו מרווחיה, ומן הטעם שהמערער הורשע אף בעבירות מס. בית המשפט קמא ציין כי גזר הדין היחיד שיכול להוות אמת מידה לקביעת עונשו של המערער הוא זה של אפשטיין, אך גם זאת במסויג, שכן, בשונה מהמערער, אפשטיין נטל אחריות על מעשיו.

23. בית המשפט קמא אף הביא בחשבון בקביעת המתחם את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, בהן: העובדה שלעבירות קדם תכנון מוקדם והן בוצעו באופן שיטתי; הנזקים שנגרמו כתוצאה מביצוע עבירות ההימורים לחברה, לשלטון החוק ולמהמרים עצמם, וכן הנזקים שנגרמו כתוצאה מביצוע עבירות המס, המתבטאים בשיעור המס שנגרע מקופת המדינה; העובדה שהגם שלמערער היו שלושה שותפים שחלקו ברווחים, הוא היה הרוח החיה והדמות הדומיננטית בניהולה של החברה, הוא זה שהקים אותה כמסגרת תאגידית לפעילות האסורה, הוא שכר את שירותי רואה החשבון והיה מורשה החתימה והאחראי על התנהלותה הכלכלית והחשבונאית; כן נשקלה העובדה שהמערער לא המשיך בביצוע העבירות לאחר שנחקר בפרשה זו.

24. לאור כל האמור קבע בית המשפט קמא את מתחם העונש ההולם בין שנת מאסר לשלוש שנות מאסר בפועל.

כן קבע בית המשפט קמא את מתחם הקנס הראוי בין ₪ 100,000 ועד ₪ 300,000.

25. בית המשפט קמא לא מצא כי קיימים בנסיבות העניין שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם, לחומרה או לקולא.

26. אשר לגזירת עונשו של המערער בגדר המתחם, התחשב בית המשפט קמא בנסיבות הבאות: הפגיעה של העונש במערער ובמשפחתו, בהתחשב בכך שבנו מוכר כנכה ואשתו חלתה בעבר בסרטן ונמצאת כיום במעקב; בית המשפט קמא ציין כי אף על פי שנטען כי המצב הכלכלי של משפחת המערער אינו קל, לא הוצגו מסמכים לביסוס טענה זו; העובדה שהמערער בחר שלא ליטול אחריות על מעשיו ועל כן אינו זכאי להקלה עונשית; העובדה שהמערער לא הסיר את המחדלים, אף לא מקצתם; העובדה כי חלף זמן רב מאז ביצוע העבירות עד למועד מתן גזר הדין והעדר עבר פלילי מצד המערער.

בית המשפט קמא אף נתן דעתו לשיקול הרתעת הרבים, ואכיפת מניעת עבירות הימורים מקוונות ועבירות כלכליות, בשל הרווח הכלכלי הטמון לצידן - שיקולים הגוברים ככלל על נסיבות אישיות של נאשם ולפיכך הוענק להם משקל משמעותי בנסיבות העניין.

עוד הדגיש בית המשפט קמא כי הוא הביא בחשבון את העובדה שהמערער לא ניהלו אתר הימורים ולא גרפו את מלוא סכומי ההימורים לכיסם, אלא אך את העמלה שנגזרה ממחזור המכירות, אך עם זאת פעילותם המאורגנת של הנפקת ושיווק כרטיסים היוותה אמצעי תשלום לפעילות ההימורים ובכך הם אפשרו את הגשמתה של עבירת ארגון הימורים.

27. בית המשפט קמא אף מצא לנכון להורות על חילוט כל הכספים שנתפסו, להבדיל מחילוט דירת מגוריהם של המערער ורעייתו, וזאת בהתחשב במצבה הרפואי, כאמור, ובמצב בנם הנסמך על שולחנם.

טענות המערער בתמצית

28. המערער לא נטלו חלק בניהול האתרים, ובארגון ועריכת המשחקים. לא ניתן לראות בהפצת כרטיסי החיוב, אשר שימשו אמצעי סליקה בלבד, אחד מיני רבים, כסיוע לארגון ועריכת משחקים אסורים בישראל, בפרט כשמדובר באתרים בינלאומיים שפועלים בחו"ל כחוק וברישיון. גם ללא המערערים היו מתקיימים אותם האתרים והחברות היו ממשיכות לפעול כסדרן בחו"ל, כפי שהן עדיין פועלות כיום.

אין בעצם גביית הכספים מגולשי האתרים משום תרומה לארגון ועריכת המשחקים על ידי החברות הזרות. לכל היותר, סייעו המערערים לגולשים לשחק ולשלם עבור המשחקים, להבדיל מסיוע לחברות הזרות, כך שלכל היותר יש במעשיהם משום סיוע לעבירה של קיום משחק אסור לפי סעיף 226 לחוק העונשין, או עבירה לפי סעיף 227 לחוק העונשין מאחר שהכרטיסים העידו על זכות הגולשים להשתתף במשחק בגובה הערך הנקוב בכרטיס.

29. בית המשפט קמא לא דן בטענות ההגנה בעניין אי תחולת דיני העונשין לאור מיקום ביצוע העבירה, וזאת נוכח קביעתו שהסיוע לארגון ההימורים התקיים בארץ ועל כן עבירת הסיוע היא עבירת פנים. ואולם, מאחר שארגון ועריכת המשחקים נעשה באופן חוקי במקום מושבן של החברות הזרות, הרי שאין תחולה לדיני העונשין הישראליים ולא ניתן לומר כי התקיימה העבירה של ארגון ועריכת משחקים אסורים. משכך, אף אין לומר שהתקיימה עבירת הסיוע להימורים, אפילו בוצע הסיוע בארץ.

30. הואיל ועבירת הארגון ועריכת משחקים אסורים אינה מתקיימת שכן אינה יכולה להיחשב כעבירת מקור, הרי שגם הסיוע לא יכול להיחשב כעבירת מקור, ומכאן אף לא מתקיימת עבירה לפי חוק איסור הלבנת הון.

עבירת הסיוע לארגון ועריכת משחקים אסורים אינה כלולה בתוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת הון, שהוא חוק מאוד דרקוני הנותן כלי אכיפה משמעותיים בפרט בתחום החילוט, ובניגוד לעמדת בית המשפט קמא מדובר ברשימה סגורה של עבירות. יש היגיון רב באי הכללת סיוע לביצוע עבירה כעבירת מקור בפני עצמה להבדיל מעבירה עיקרית, שהרי עונשו של המסייע הוא מחצית העונש הקבוע בחוק למבצע העיקרי. פרשנותו של בית המשפט קמא בעניין זה מרחיבה את תחולת חוק איסור הלבנת הון על מעגלים רחבים מאוד של הצדדים לעבירה באופן הנוגד את כוונת המחוקק שלא בכדי לא קבע זאת במפורש, בשונה למשל מעבירת "קשירת קשר" שהוגדרה בנפרד.

31. יש לזכות את המערערים מחמת אכיפה בררנית. ההפליה התבטאה באי חקירה ובאי העמדה לדין של גורמים מרכזיים בפרשה, לצד יישום דרכי פעולה אלטרנטיביות, כגון הוצאת מכתבי התראה ונקיטת סעדים מנהליים כלפי חלק מהגורמים, להבדיל מהאכיפה הפלילית שנקטה כלפי המערערים.

כך לדוגמא, כלפי חברות האשראי וחברות ההימורים, הסתפקה המשיבה בהוצאת מכתבי התראה, וכלפי ספקי האינטרנט אף הוציאה בנוסף צווי מניעה. ואילו לגבי הבנקים לא ננקטו שום אמצעי אכיפה.

ההפליה מקוממת במיוחד בהתחשב בכך שהמערערים רק סיפקו שירותי סליקה, בעוד שיש גורמים אחרים שגם העבירו את כספי ההימורים לגולשים הישראלים.

32. יש לזכות את המערערים אף נוכח הסתמכותם על חוות דעת משפטית שקיבלו ממומחה לדיני הימורים, ובה נאמר כי לא קיימת מניעה חוקית למכור, לשווק או לעשות שימוש בכרטיס ה"קאש כארד". גם אם בית המשפט קמא סבר כי המומחה שגה בחוות דעתו, אין בכך כדי לשלול את עצם ההסתמכות עליה. המערערים לא הסתירו דבר מנותן חוות הדעת והציגו לו תמונה מלאה ושלמה אודות עיסוקם במכירת כרטיסי "קאש כארד". העובדה שנותן חוות הדעת לא העיד במשפט ולא נחקר רובצת לפתחה של המשיבה שכשלה בחקירתו בטרם עזב את הארץ, שכן כיום לא ניתן עוד ליצור עמו קשר ובמובן זה נגרם למערערים נזק ראיתי.

33. יש לזכות את המערערים מביצוע העבירות של הגשת דוחות כוזבים, בהיעדר ראיות מספקות, שכן אף אם מראיות המשיבה ניתן ללמוד על אי אלו ליקויים טכניים בהתנהלות החשבונית של המערערת, עדיין אין בכך כדי להוכיח את ביצוען של העבירות שיוחסו למערערים בכתב האישום.

המערערים השתדלו לפעול בשקיפות מירבית וכראייה עבירות המס שיוחסו להם עוסקות אך ב-4 דוחות תקופתיים על שנמשכו פני תקופה של כ-3.5 שנים.

מהראיות בתיק עולה כי גביית 2% נוספים בגין מכירת הכרטיסים שעל פי הנטען לגביהן לא הוצאו חשבוניות מס כדין התבצעה אך בחלק מהתקופה הרלוונטית ולא כל הזמן. כמו כן לא נלקח בחשבון שהמערערת העבירה לעיתים את הכסף באיחור של מספר חודשים לחברות הזרות והוציאה בגין כך חשבונית מס אשר גילמה גם קבלות מחודשים קודמים.

בנוסף, בית המשפט קמא לא דן בטענות ההגנה שהובאו בסיכומים לפיהן המערערת הוציאה חשבוניות מס

בהיקף העולה על הקבלות.

ממילא לא היה מקום לייחס משקל, לצורך חישוב היקף עבירות המס, לתדפיסי האקסל שנתפסו במחשבי המערער, לאור עדותו של המערער לפיה הוא אינו בקיא בפרטים אלו שהרי הוא לא הכין את התדפיסים.

34. ככל שהערעור על הכרעת הדין יידחה, יש להפחית באופן משמעותי את העונשים והחילוט שנגזרו על המערעים, הואיל והם מופרזים לחומרא, אינם הולמים את נסיבות המקרה וחורגים ממתחם הענישה המקובל בפסיקה אף במקרים חמורים יותר.

35. בקביעת מתחם הענישה המחמיר לא התחשב בית המשפט קמא במידה הראויה בשיקולים הבאים: המערעים הורשעו בסיוע בלבד לארגון ועריכת משחקים אסורים ולא בעבירה העיקרית ועל פי דין עונשו של מסייע הינו מחצית מהעונש של מבצע עיקרי; המערעים לא נהנו מכל פירות העבירה אלא אך מעמלה שהיוותה נתח קטן של 7%-10% בלבד; המערער היה רק שותף אחד מתוך ארבעה בחברה; המערער קיבל חוות דעת משפטית עליה הסתמך; המערעים העניקו סיוע בדרך של מתן אמצעי סליקה בלבד, שהיווה אחד מיני אמצעי סליקה רבים שהיו קיימים באותה עת בישראל; המשיבה לא פעלה כלל או פעלה באמצעים מנהליים בלבד כנגד גורמים מרכזיים אחרים בפרשה, על אף שחלקם היה כשל המערעים ואף חמור יותר; עבר זמן רב מאז שהמערעים נחקרו ועד שדינם נגזר ולפיכך נגרם למערער עינוי דין; המערער ללא עבר פלילי, מדובר באדם נורמטיבי שלא הסתבך בשום עבירה נוספת וכיום לא עוסק עוד בתחום. ראוי להתחשב אף במצבו הכלכלי והמשפחתי - אשתו אינה עובדת ויש לו שני ילדים, כאשר אחד מהם נכה 100% הנתמך על ידו; גם רשויות המס מנהלות הליכים כנגד המערעים ועל כן צפויה להם מכה כלכלית נוספת.

36. העונש שנגזר במקרה דנן חמור בהרבה מרף הענישה המקובל בעבירות דומות. ויודגש כי בחלק מהמקרים אף נגזרו עונשים קלים יותר על מבצעים עיקריים בעבירות חמורות יותר.

37. כתב האישום שהגישה המשיבה כנגד אפשטיין, מי שהיה שותפו של המערער בחברה, היה זהה לכתב האישום שהוגש כנגד המערער. אף בית המשפט קמא ציין כי מבין המעורבים האחרים עניינו של אפשטיין הוא היחיד שיכול להוות אמת מידה לקביעת עונשו של המערער. בנסיבות העניין, אין בהסדר הטיעון שהושג עם אפשטיין לאחר מספר דיוני הוכחות כדי להסביר את הפער בין המערער לבינו, בהתחשב אף בכך שהחילוט שנגזר על המערעים גבוה בהרבה. גם העובדה שהמערער נרשם כבעל מניות במערער בעוד ששלושת השותפים האחרים לא, אינה הופכת אותו לדמות הדומיננטית ולמעשה יש בכך נסיבה לקולא, שכן הוא היחיד שלא הסתתר. עוד יודגש כי אפשטיין היה בעל מומחיות וידע, היה בקשר עסקי עם החברות הזרות ועם מזמין הכרטיסים לזלי רוז, כך שלא ניתן לטעון כי חלקו קטן משל המערער, ולפיכך ראוי להפחית את עונשו של המערער ולהתחשב בכך שהמאסר שנגזר על אפשטיין נמוך בשליש משלו.

אף שותפיו הנוספים של המערער לביצוע העבירה קיבלו עונשים קלים יותר ממנו.

38. גם החילוט שנגזר על המערער הינו מופרז וחסר פרופורציה. על בית המשפט היה להתחשב בכך שהמערעים הואשמו והורשעו אך בסיוע וכן בכך שבידי המערער נותרה אך עמלה בשיעור של 7%-10%, ומדובר ב"ברוטו" שכן לחברה היו גם הוצאות לגיטימיות. לשם השוואה, לאפשטיין חולטו רק 70% ממיליון השקלים שנתפסו.

חילוט מלוא הסכום בעניינו של המערער יביא להתדרדרות במצב הכלכלי שלו ושל משפחתו, וזאת בנוסף לקנס המכביד, שאף הוא כשלעצמו אמור היה להצדיק שחרור חלק מהרכוש התפוס לטובת המערער ומשפחתו.

טענות המשיבה בתמצית

39. רובן המכריע של טענות המערערים הן בבחינת ניסיון שני להעלות טענות שכבר נדונו ונדחו על ידי בית המשפט קמא.

40. אין מחלוקת שבאתרי ההימורים יכלו מהמרים מישראל להמר ולשחק במשחקים אסורים וכי כל פעולות השיווק והמכירה של הכרטיסים, גביית הכספים ושליחתם לחו"ל נעשו בישראל. לפיכך, בצדק הרשיע בית המשפט קמא את המערערים בסיוע לעבירה של ארגון וערכת הימורים ומשחקים אסורים, שהרי תפקיד המערך שהקים המערער היה לגבות כספים עבור חברות ההימורים מחו"ל ובכך לאפשר להן להציע שירותי הימורים למהמרים מישראל.

בפסיקה נקבע לא אחת שארגון הימורים על גבי שרת בחו"ל המופנה כלפי מהמרים מישראל מהווה עבירת פנים.

41. בית המשפט קמא לא שגה בכך שקבע כי עבירת הסיוע לארגון הימורים היא עבירת מקור בהתאם לסעיף 2(א) לחוק איסור הלבנת הון, שהרי על פי בית המשפט קמא המעשים המהווים את העבירה העיקרית נעשו בתחומי מדינת ישראל. עבירת הסיוע היא עבירת מקור לצורך הוכחת העבירות לפי חוק איסור הלבנת הון. די בכך שבית המשפט קמא הכריע כי מעשי המערערים בוצעו בישראל ומהווים עבירת פנים, כדי שהכספים שהתקבלו במעשים אלו יהוו רכוש אסור. מעבר לכך, היותו של הרכוש אסור הוא נסיבה בלבד בהגדרת העבירה של 'פעולה ברכוש אסור' ודי בהוכחת נסיבה זו, אף מבלי שהורשע בה אדם כלשהו.

ממילא, אף בקביעת בית המשפט קמא כי גם עבירת הסיוע מהווה עבירת מקור בעצמה, לא נפלה שגגה, שכן בשונה מעבירת "קשירת קשר" שהיא עבירה עצמאית, להבדיל מעבירה נגזרת, הוצאת מי שסייע לביצוע עבירה מתחולת חוק איסור הלבנת הון מנוגדת לתכליתו, שכן היא תאפשר למסייעים לפעול כרצונם ברכוש אסור.

42. טענת אכיפה פסולה נדחתה בצדק על ידי בית המשפט קמא שכן בנסיבות העניין רשויות האכיפה פעלו בתום לב ומתוך שיקולים עניינים גרידא, להבדיל משיקולים זרים או מטרה פסולה. הרשות שינתה את מדיניותה, והודיעה במקביל לשליחת מכתבי ההתראה כי בכוונתה להתחיל באכיפה בתחום.

למעשה, המניע של המערער לעיסוק בתחום היה הפסקת הפעילות של חברות האשראי, וזאת לאור ההכרזה על שינוי מדיניות האכיפה, כאשר החקירה הסמויה בפרשה הנוגעת למערערים החלה כשנה וחצי לאחר ההצהרה על שינוי המדיניות.

עניינם של המערערים אינו דומה לעניינה של חברת כ.א.ל, או הבנקים וספקיות האינטרנט, וממילא המערערים לא הרימו את נטל ההוכחה הנדרש לאכיפה בררנית.

כך למשל לגבי כ.א.ל - בשונה מהמערערת, לא מדובר היה בהימורים שנעשו בישראל, אלא במהמרים

אמריקאים שביצעו פעולות בכרטיסי אשראי על ידי מנפיקים בארה"ב, כאשר הזיקה היחידה לישראל נבעה מכך שהחברה נמצאת בישראל. המשיבה הגיעה עם כ.א.ל להסדר שכלל חילוט משמעותי.

43. אשר לטענת טעות במצב דברים, בנסיבות העניין פניית המערערים לנותן חוות הדעת נעשתה בחוסר תום לב, ביודעם שהאתרים הם אתרי הימורים, ומבלי שגילו לו את מלוא המידע הרלוונטי. המערערים גם לא זימנו את נותן חוות הדעת לעדות, ולא הרימו את הנטל הנדרש מהם על פי הפסיקה להוכחת הגנת ההסתמכות.

44. המערערים ניהלו את ספרי החברה באופן שאינו משקף הכנסותיהם האמיתיות לאורך כל תקופת הפעילות. בית המשפט קמא קבע כממצא עובדתי כי מאחר שהמערערים פעלו בשיטתיות להפחית את הדיווח על היקף הפעילות בפועל, לא ניתן להתבסס על דיווחיהם בקביעת היקף פעילות המערערת (באנלוגיה ל"פסילת ספרים" על ידי פקיד השומה). מנגד, הסתמך בית המשפט קמא, בין היתר, על טבלאות האקסל שנתפסו אצל המערערים ואשר תיארו את היקף הפעילות הכספית מול החברות הזרות בחודשים נובמבר 2009 - יוני 2010, אותן מצא מהימנות בהתחשב במכלול חומר הראיות. המערערים לא הביאו ראיות לסתור אודות היקף האמיתי של הפעולות ברכוש האסור וראיות התומכות בקיזוז כלשהו של הסכומים שהופיעו בקבצי האקסל.

45. המערערים ביצעו מגוון פעולות במטרה להתחמק מתשלום המס, בהן אי הנפקת קבלות בגין מכירת כרטיסים למפיצים, הפחתת סכומי קבלות והוצאת תלושי שכר פיקטיביים. היקף העבירות הוא בסכומים עצומים בהיקף של עשרות מיליוני שקלים, וזאת רק לתקופה מסוימת מתוך 3.5 שנות פעילות בהם הורשעו המערערים, שכן רק לגבי חלק מהתקופה ניתן היה להציג ראיות בקשר להיקפי הפעילות.

46. אשר לערעור על העונש - גזר הדין מפורט ומנומק, כאשר העונש שנגזר על ידי בית המשפט קמא מידתי ומאזן כראוי בין חומרת העבירות לבין הנסיבות האישיות, ולפיכך אין מקום להתערב בו.

טענותיו של המערער, בגינן הוא מבקש הקלה בעונשו, נשקלו כראוי על ידי בית המשפט קמא, כך שאין מקום להעניק להן משקל נוסף במסגרת ערעור זה.

47. אמנם בית המשפט קמא קבע כי עונשו של אפשטיין הוא נקודת ההתייחסות הרלוונטית ביותר למערער, אך גם בה יש להתחשב ב"ערבון מוגבל", מאחר שאפשטיין, בניגוד למערער, לקח אחריות על מעשיו והודה במסגרת הסדר טיעון, ומכיוון שכתב האישום בעניינו לא כלל עבירות מס והסתכם ביצירת קשר עם חברות ההימורים.

48. מאחר שהטענה לאכיפה בררנית נדחתה על ידי בית המשפט קמא, אין להתחשב בהיבט זה גם בגזירת הדין.

49. התנהלות המערערת, אשר ניהלה את ספריה באופן שלא משקף נאמנה את היקף פעילותה האמיתית, השפיעה על העונש, שהרי אין מקום להקל בעונשו של מי שמבקש להערים על רשויות המס. שיקול זה רלוונטי בעיקר לעניין חילוט הכספים.

50. נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המערער הובאו בחשבון בעת גזירת הדין - לרבות מצבם של אשתו ובנו, העדר עבר פלילי וחלוף הזמן. יחד עם זאת, בית המשפט קמא הדגיש כי המערער לא לקח אחריות על ביצוע העבירות ולא הסיר את מחדליו מול רשויות המס.

51. החלטת בית המשפט קמא לחילוט הכספים מאוזנת, מאחר שרק הכסף המזומן שנתפס בכספת במשרדי המערער וכספים שהופקדו בחשבון הבנק שלה חולטו, להבדיל מחלקו של המערער בדירת המגורים שלו ושל אשתו שלא חולט. כל הכספים שחולטו הם פירות העבירה, בהיותם תקבולי המכירות של כרטיסי ההימורים, לגביהם העיד המערער כי היה אמור להעבירם לחברות הזרות ומכאן שחילוטם מוצדק. אין מקום לשחרור נוסף של כספים לידי המערער, שהרי לא יעלה על הדעת שכספי עבירה מובהקים יוחזרו לידי העבריין.

דין והכרעה

52. הלכה ידועה היא כי ערכאת הערעור נוטה שלא להתערב בממצאי עובדה ומהימנות אשר נקבעו על ידי הערכאה הדיונית. הטעם לכך נעוץ בעובדה שהערכאה הדיונית היא זו ששומעת את העדים ומתרשמת מהם באופן בלתי אמצעי, ועל כן בידיה הכלים הטובים ביותר לקבוע ממצאים אלה.

בית המשפט של ערעור יתערב בממצאים עובדתיים שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, רק באותם מקרים חריגים שבהם יתברר כי נפלה טעות עניינית המצדיקה את התערבותו, כגון כאשר נקבעו ממצאים שאינם עומדים במבחן ההיגיון והשכל הישר.

וכך נאמר בעניין זה בע"פ 936/14 אמבסגר אברהם נ' מדינת ישראל (31.8.2014):

"נחזור ונזכיר, בהקשר זה, את ההלכה המושרשת לפיה לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה ובקביעות מהימנות שנעשו על-ידי הערכאה הדיונית. זאת, בשל היתרון האינהרנטי המוקנה לערכאה הדיונית, אשר יכולה להתרשם באורח בלתי אמצעי מן העדים, מהאופן שבו הם מסרו את עדותם, מהתנהגותם על דוכן העדים, וכיוצא באלה דברים".

ראו גם את שנאמר בע"פ 6295/05 וקנין נ' מדינת ישראל (25.1.2007):

"מטבעם של דברים, לערכאה הדיונית עדיפות בולטת על-פני ערכאת הערעור בהערכת אמינות העדים על בסיס התרשמותה מאיכותם באמצעות החושים האנושיים. הערכתה מתבססת על התנהגות העדים, על רקע נסיבות הענין, ואותות האמת המתגלים במהלך המשפט (סעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971). בהערכת העדויות כאמור, נעזרת הערכאה הדיונית גם בכלי ניתוח אנליטיים, המסייעים בבחינת העדויות וקביעת משקלן, וכך בשילוב בין פעולת החושים לבין ניתוח הראיות בכלי ההיגיון, נקבעים הממצאים העובדתיים. ערכאת הערעור חסרה את מימד התרשמות מן העדים באמצעות החושים. אולם בידיה כלי ניתוח אנליטיים שבאמצעותם היא מעבירה במבחן הביקורת את קביעות הערכאה הדיונית. בהינתן המשקל הרב של התרשמות הערכאה הדיונית מן העדים, נוטה ערכאת הערעור שלא להתערב בקביעות מהימנות, אלא אם כן קביעות אלה אינן עומדות במבחן הניתוח הרציונאלי של האירועים והנתונים, כפי שאלה משתקפים בתשתית הראיות כולה. כדי להצדיק התערבות ערכאת ערעור בקביעות מהימנות וממצאי עובדה שנקבעו על-פיהן בידי הערכאה הדיונית, צריך שהן תסטינה מן ההיגיון והשכל הישר במידה כה מהותית ובולטת, עד כדי ביטול העדיפות המוקנית לערכאה שהתרשמה התרשמות בלתי-אמצעית מן העדים".

ראו עוד: ע"פ 9612/10 קוגמן נ' מדינת ישראל (27.4.2014); ע"פ 9352/99 יומטוביאן נ' מדינת

53. העבירה הראשונה בה הורשעו המערערים על ידי בית המשפט קמא עניינה סיוע לארגון ועריכת הימורים מכוח סעיף 225 לחוק העונשין בשילוב עם סעיף 29(ב) וסעיף 31 לחוק העונשין.

54. כפי שציין בית המשפט קמא, לשם קיומו של היסוד העובדתי בעבירת הסיוע נדרש כי יעשה מעשה שיהיה בו כדי לאפשר את הגשמתה של העבירה העיקרית - עבירת הארגון ועריכת ההימורים בנסיבות ענייננו, או להקל על ביצועה. אין דרישה שמעשהו של המסייע יסייע בפועל או יהיה "תנאי בלעדיו אין" לביצוע העבירה העיקרית, אלא די בכך שהסיוע היה מסוגל לעזור להגשמת העבירה העיקרית (ע"פ 6522/10 נקר נ' מדינת ישראל (2.5.2013) (להלן: "עניין נקר") וע"פ 9826/05 מחאג'נה נ' מדינת ישראל (9.7.2008) (להלן: "עניין מחאג'נה")).

אשר ליסוד הנפשי, יש להוכיח קיומה של מודעות לטיב ההתנהגות המסייעת, קרי, לכך שהמעשים תרמו תרומה לביצוע העבירה העיקרית, או לכל הפחות חשד לכך. כמו כן נדרשת מודעות לכך שהמבצע העיקרי עומד לבצע את העבירה העיקרית, או למצער חשד ממשי לביצוע העבירה, תוך הימנעות מביורו. עוד נדרש להוכיח כוונה לסייע, במובן זה שעל המסייע לחפוץ לתרום למימוש העבירה העיקרית, ולכלל הפחות לצפות, ברמה של קרבה לוודאות, שהמעשים יתרמו לביצוע העבירה העיקרית (עניין נקר).

בכל הנוגע למודעות הנדרשת - הן לטיב ההתנהגות המסייעת והן לעצם ביצועה של העבירה העיקרית, נטו בתי המשפט להסתפק אף בעצימת עיניים ואילו לעניין המטרה לסייע, קבעה הפסיקה כי די בכך שהמסייע צפה ברמה של קרבה לוודאות, כי התנהגותו תתרום לביצוע העבירה העיקרית, והדבר יכול להוות תחליף למטרה לסייע (עניין מחאג'נה; ע"פ 320/99 פלונית נ' מדינת ישראל פ"ד נה(3) 22 (2001)).

55. בנסיבות העניין, קביעת בית המשפט קמא לפיה ייעודם העיקרי של הכרטיסים אותם מכרו המערערים היה לפעילות של הימורים, עוגנה היטב בחומר הראיות שהוצג בפניו. בית המשפט קמא פירט בהרחבה את העדויות הרבות התומכות במסקנה לפיה הכרטיסים שימשו להימורים, ומצא שהמערער היה מודע לעובדה זו - כך למשל עולה מעדות המערער בפרוטוקול הדיון מיום 25.8.2015 בבית המשפט קמא בעמ' 420 ש' 25-26: "**מבחינתי הכרטיסים משמש גם לא להימורים. אפשר להשתמש להימורים ואפשר להשתמש גם ללא הימורים**", ולהבדיל, לא הובאו על ידי המערערים ראיות לפיהן נעשה בכרטיסים שימוש נוסף שאינו הימורים.

לצד זאת הדגיש בית המשפט קמא כי קביעת ממצא זה הינה בבחינת למעלה מן הצורך לעניין התקיימות היסוד העובדתי של העבירה, שכן אף תחת ההנחה לפיה האתרים עסקו גם בפעילות שאינה הימורים, הרי שפעילותם של המערערים עולה כדי סיוע לארגון ועריכה של הימורים בישראל. זאת, מאחר שהוכח כי ה"קוד" שהיה מוטבע על גבי כרטיסי ה"ואליו כארד" ו"הקאש כארד" אותם מכרו המערערים לגולשים, שימש לפעילות של הימורים באתרים "ויקטור צ'נדלר" ו"סטן ג'יימס".

בית המשפט קמא הבהיר בצדק בהקשר זה כי אף אם היה מוכח ש"הקוד" שימש גם לפעילות בתוכן תמים באותם אתרים, לא היה בכך להכשיר את פעילות המערערים, שהרי די בכך שניתן היה להשתמש ב"קוד" לפעילות של הימורים כדי להוכיח את היסוד העובדתי שנדרש לסיוע לעריכה ולארגון של משחקים אסורים.

56. אשר לטענת המערערים לפיה לא היתה להם כל מעורבות או שליטה בניהול האתרים, הבהיר בית המשפט קמא, ובצדק, כי די בפעילות המאורגנת של המערערים במכירת כרטיסים שהיוו אמצעי תשלום להימורים, כדי להוות פעולה המסייעת לעבירה העיקרית של ארגון ועריכת הימורים. כאמור, אין הכרח כי הפעולה המסייעת תהווה פעולה אשר בלעדיה לא יתאפשר ביצועה של העבירה העיקרית ולפיכך - די בכך שהיה במעשי המערערים בנסיבות העניין כדי לאפשר לגולשים מישראל לעשות שימוש באתרים המיועדים אף להימורים, בעוד שאפקטיביות התרומה המסייעת איננה מהווה תנאי להטלת אחריות פלילית על המסייע. משכך, אין גם נפקות לעובדה שכרטיסיהם של המערערים היוו אך אמצעי תשלום אחד מיני רבים עבור אתרי הימורים, כפי שהבהיר בית המשפט קמא. די בכך שבאמצעות מכירת והפצת כרטיסי החיוב סייעו המערערים לגבות כספים מהמשתמשים בתכני הימורים שבאתרים, ושכספים אלו הועברו לחברות המנהלות את האתרים - כדי לקבוע כי מעשי המערערים תרמו להגשמת העבירה העיקרית של עריכה או ארגון משחקים אסורים ובכך מתקיים היסוד העובדתי בעבירת הסיוע בעניינם.

57. אשר ליסוד הנפשי של עבירת הסיוע לארגון או עריכת הימורים - בכל הנוגע למערער, הדגיש בית המשפט קמא כי המערער ידע שהכרטיס שימש בין היתר להימורים, וביקש למעשה לשווק כרטיסים אשר יהוו פתרון חלופי לשימוש בכרטיסי אשראי, ואף ידע שארגון הימורים בישראל היוו פעילות אסורה. ראו לעניין זה עדות המערער בפרוטוקול הדיון מיום 25.8.2015 בבית המשפט קמא בעמ' 420 ש' 20 - עמ' 420 ש' 23, מהם ניתן ללמוד היטב אודות הלך רוחו בעניין:

ש. מפנה להודעה מיום 23/06/10. תאשר לי שידעת שהקש כארד משמש להימורים באתר של סטן ג'יימס?

ת. שש בש זה לא הימור. זה משמש גם לדברים אחרים שהם לא הימורים.

ש. תאשר לי שכשאמרת שעבדת מול סטן מלון, אמרו לך שהכרטיש [צ"ל - שהכרטיס] משמש להימור באתר של סטן ג'יימס?

ת. מבחינתי הכרטיסים משמש גם לא להימורים. אפשר להשתמש להימורים ואפשר להשתמש גם ללא הימורים.

ש. האם הובהר לך על-ידי סטן מלון שהאתר משמש להימור?

ת. שם זה חוקי, פה חצי זה חוקי וחצי זה לא חוקי. יש הבדל.

ש תאשר לי שרצית להפוך את הכרטיס לחוקי.

ת. כל הזמן רצית לעבוד בחוץ לארץ עם הכרטיס. רציתי לעבוד איתו בדרום אפריקה.

ש. למה התכוונת כשאמרת "רציתי להפוך אותו לחוקי" שור' 10 בת/2156

ת. אמרתי שכל הזמן רציתי להקים בחוץ לארץ. לא יודע למה אמרתי את זה בדיוק.

ש. תסכים איתי שכשאומרים שרוצים להפוך משהו לחוקי זה אומר שהוא לא חוקי.

ת. הימור בארץ הוא חוקי למי שהמדינה רוצה שהוא יהיה חוקי, ולא חוקי לאתרים

בח"ל. אני העברתי כסף לחברות. הייתי אמצעי תשלום.

ש. תאשר לי שידעת שהכרטיס משמש להימור לא חוקי באתרים בחו"ל.

ת. אם השתמשו בו לשש בש אז זה חוקי.

ש. ידעת שזה משמש להימור לא חוקי?

ת. לא שאלו את הבן אדם שהעביר כסף למה הוא משתמש, לשש בש או להימורי סוסים. וגם המקום הוא חוקי, באנגליה זה תרבות ודרך ארץ ההימורים. אני הייתי אמצעי תשלום.

ש. כשאתה מכרת כרטיסים ידעת שהכרטיס משמש גם להימור חוקי וגם להימור לא חוקי?

ת. לא שאלתי למה הוא רוצה להמר. כן, זה היה ברור לי.

ש. תאשר לי שידעת איך מהמרים עם כרטיס של ואליו כארד באתר של ויקטור צ'נדלר?

ת. ידעתי.

ש. בהודעה שלך ביום 22/06/10, מפנה לת/2152, אמרת בשורה 147 "צריך להיות טיפוש בשביל לא להבין בשביל מה ואליו כארד ישווק בארץ". תסכים איתי שידעת שזה כרטיס משמש להימורים.

ת. כן, וגם ללא הימורים.

ש. אמרת גם בשורה 157, שאם הכרטיס שימש להימורים זה לא עניין אותך זו לא עבירה כלכלית. ידעתי שהכרטיס להימור בויקטור ולכן לא שאלתי שאלות. תסכים איתי שזה עוד משפט שמצביע על כך שידעת שהימורים בארץ דרך אתרי ההימורים האלו הם לא חוקיים, אבל העדפת "לא לשאול שאלות". אתה מאשר?

ת. אמרתי לך שזה להימורים וגם לא הימורים. ויקטור צ'נדלר זה אתר הימורים שיש בו גם לא הימורים

ש. תסכים איתי שמכירת הכרטיס משתמשים בו באתרי אינטרנט להימורים זה לא חוקי?

ת. לא ידעתי שזה שאני מוכר כרטיס זה לא חוקי. ההימור לא חוקי.

[ההדגשות הוספו]

58. מהאמור לעיל עולה כי המערער היה מודע, או למצער היה צריך לצפות, שפעולתו, שהתבטאה בהיותו "אמצעי תשלום" כהגדרתו, תתרום לביצוע עבירות הימורים מצד גולשים ישראלים, מאחר שידע שהאתרים משמשים, בין היתר, להימורים, כפי שציין לא אחת, ונמנע מלברר איזה שימוש הם ביצעו בפועל - אם "לשש בש או להימורי סוסים" כדבריו, ובמקום אחר אף ציין "לא שאלתי למה הוא רוצה להמר, כן, זה היה ברור לי", משמע מכאן כי המערער לכל הפחות עצם עניו באשר לאפשרות

שפעולותיו יסייעו לארגון ועריכת הימורים בפועל, ובמובן זה מתקיימת המודעות הנדרשת הן לטיב ההתנהגות המסייעת והן לעצם ביצועה של העבירה העיקרית. אשר לכוונה לסייע, מדברי המערער, שהובאו לעיל עולה כי הוא צפה כי פעולותיו בעצם מכירת הכרטיסים תתרום לביצוע העבירה העיקרית, שכן הוא ביקש להוות אמצעי תשלום עבור גולשים ישראלים לאתרים בהם מבוצעים, בין היתר, הימורים, שאינם חוקיים בישראל - ומכאן שאף יסוד זה הוכח כדבעי.

59. עוד מקובלת עלינו קביעת בית המשפט קמא לפיה מעשי המערערים לא באים בגדר סיוע למשחק משחק אסור לפי סעיף 226 לחוק העונשין ואף לא בגדר סעיף 227 לחוק העונשין. כפי שציין בית המשפט קמא - אפשר שאשמתם של נאשמים על פי העובדות המוכחות תגלם אף עבירות נוספות, ובנסיבות העניין במעשיהם- בעצם מכירת כרטיסי חיוב המהווים אמצעי תשלום לשימוש באתרים הכוללים פעילות של הימורים - המערערים סייעו באופן נרחב לארגון ולעריכת הימורים אסורים, וזאת להבדיל מהעבירה שעניינה מכירת כרטיסים המעידים על זכות ספציפית להשתתף בהימור (סעיף 227) או מהעבירה שעניינה סיוע נקודתי למשחק אסור (סעיף 226). המערערים היוו גורם הגובה כספים מגולשי האתרים "ויקטור צ'נדלר" ו"סטן ג'יימס" ומעבירים לידי החברות בחו"ל ובמובן זה מעשיהם אינם מתיישבים עם הגדרות הסעיפים הנ"ל.

60. אשר לטענת המערערים הנוגעת למקום ביצוע העבירה העיקרית, בית המשפט קמא קבע בצדק גם אם בחו"ל פעילות החברות הזרות לא היתה אסורה, אין בכך כדי להשפיע על מידת אי החוקיות של הסיוע לביצוע העבירות, אשר נעשה בישראל.

61. אי החוקיות שבהימורים מקוונים נדונה זה מכבר במספר פסקי דין (ראו: ע"פ 6889/11 **מדינת ישראל נ' עובד** (14.5.2012) (להלן: "**עניין עובד**"); ב"ש (מחוזי ירושלים) 1153/02 **מדינת ישראל נ' אברג'יל** פ"מ תשס"א(2) 728 (2002) (להלן: "**עניין אברג'יל**"); מ' (שלום ראשל"צ) 1106/07 **משטרת ישראל נ' קרלטון** (29.1.2007) (להלן: "**עניין קרלטון**")).

62. בעניין **אברג'יל** דן בית המשפט המחוזי בסוגיה הנוגעת לתחולתו הטריטוריאלית של חוק העונשין הישראלי, ככל שמדובר במשחק מזל שנערך דרך האינטרנט, וקבע כי די בכך שהעבירה בוצעה חלקה בישראל וחלקה בחו"ל כדי שיחול עליה החוק הישראלי, וזאת לאור נוסחו של סעיף 7(א)(1) לחוק העונשין, אשר מגדיר "עבירת-פנים" כעבירה שנעברה כולה או מקצתה בתוך שטח ישראל. קביעות אלו מקובלות עלינו. השימוש בכרטיסים הן מצד המערערים והן מצד הגולשים נעשה בישראל, הגם שהימורים בוצעו באמצעות חברות זרות. לפיכך בענייננו ניתן בהחלט לומר כי לכל הפחות עבירת הסיוע נעברה מקצתה בישראל ועל כן היא "עבירת פנים" אשר דיני העונשין של ישראל יחולו עליה, כאמור בסעיף 12 לחוק העונשין.

63. זאת ועוד, בעניין **עובד** הפנה בית המשפט העליון לקביעות בעניין **קרלטון** וציין כי האיסורים העוסקים במשחקים אסורים, הימורים והגרלות בחוק העונשין, חלים על אתרי הימורים מקוונים המאפשרים לישראלים להמר בהם, ואין נפקא מינה לכך שהשרתים של אתרים אלה נמצאים בחו"ל ושהדין שם מאפשר הימורים.

נוכח חשיבות הדברים נביא להלן מדברי בית המשפט בעניין **קרלטון** שעניינו בהרשעה בעבירה מכוח סעיף

227 לחוק העונשין, בקשר עם מנהל החברה הזרה "ויקטור צ'נדלר", כך שהדברים רלוונטיים לענייננו ביתר שאת:

"לדעתי, אין מהמר ללא מארגן הימורים ואין מארגן הימורים ללא מהמר. אמנם העבירה לפי סעיף 225 לחוק העונשין, מתייחסת למארגני ההימורים, אלא שהיא כוללת ברשתה כחלק מארגון ועריכת ההימורים גם את המהמרים. הגבול המשפטי הצמוד לגבול הפיסי בין מדינות אינו עושה את ההבדל. ואין נפקא מינה אם המהמרים מצויים בטריטוריה בעלת תחולה משפטית שונה מהמקום בו מצויים האמצעים הפיסיים לקיום ההימורים, דהינו שרתי המחשב.

מסקנה זו, נסמכת על מהות הענין, דהיינו בחינה מהותית של מעשי האירגון ועריכת ההימורים. מארגן ההימורים, אינו פועל בחלל ריק, אלא הוא שואב קיומו מקיומם של מהמרים. הקשר הוא קשר תלותי סימביוטי. לפיכך חלק בלתי נפרד של אירגון ועריכת ההימורים הוא איתור קהל יעד, פניה אליו, שידולו ושכנועו להמר עד כי יהמר בפועל. פעולות אלה הן חלק אינטגרלי שאינו ניתן להפרדה מפעולות עריכת ההימורים.

...

בעידן טכנולוגי זה בו אנו מצויים, ולמעשה מצויים אנו בעיצומה של מהפכה היא מהפכת האינטרנט, החודרת לכל תחומי החיים, הרי חובה לערוך שינוי מחשבתי בתפיסת המציאות המשפטית השונה. רוצה לומר כי אף ששרתי המחשב, שהם למעשה הקזינו של צ'נדלר כפי שהוא מכנה עצמו, באתרו שבשפה העברית, מצויים בחו"ל, ומזמינים הציבור הישראלי להמר בקזינו, הרי אין שטחו של הקזינו מצטמצם למיקום השרתים בלבד. התחום הטריטוריאלי רחב הרבה יותר. התחום הוא זה שבו נעשה שימוש אינטראקטיבי על ידי המהמרים המצויים בכל מקום ומקום ברשת ותוחם את מיקום השרתים.

לפיכך, ככל שאין קזינו ללא מהמרים, הרי מיקום הקזינו ילך אחר מקומם של המתקשרים אליו ומהמרים אצלו. ובמקרה דנן, מבחינה משפטית, לשון סעיף 7 לחוק העונשין היא בביטוי "מקצתה" של העבירה. לפיכך, מקצתן של העבירות שמבצעת, לכאורה, החברה והחשוד, מתבצעות בגיברלטר, ומקצתן מתבצעות בישראל. ובלשון אילוסטרטיבית, אם תחום ביצוע עבירה הוא קו דמיוני הרי הוא תוחם בתוכו את השרתים בגיברלטר ואת המהמרים באינטרנט בכל מקום ומקום בו הם מצויים ביחד עם מחשביהם ומסכיהם, כשהם מהמרים באתר ההימורים".

בית המשפט המחוזי אישר בב"ש (מחוזי תל-אביב) 90861/07 קרלטון נ' יחידה ארצית לחקירות הונאה (17.6.2007) את קביעותיו של בית המשפט השלום, לפיהן לא ניתן לנתק בין המהמרים לבין עורכי ההימורים, וכי למרות שמערכות המחשוב נמצאות בחו"ל חלה סמכות שיפוט בישראל, הואיל ומדובר ב"עבירת פנים" כהגדרתה בסעיף 7(א)(1) לחוק העונשין, כאשר "מקצת העבירה" לפי סעיף 225 לחוק העונשין נעברה בישראל.

64. הנה כי כן, דברי בית המשפט בעניין קרלטון מבהירים כי יש בארגון הימורים באמצעות אתרים זרים היושבים בחו"ל כלפי גולשים ישראלים משום עבירת פנים. התפישה לפיה עבירות מקוונות כלפי גולשים ישראלים, גם אם מיקומם הפיזי של שרתי המחשבים הינו בחו"ל, מהווה עבירת פנים, כך שיחולו דיני העונשין הישראליים, מקובלת עלינו. למעלה מן הצורך נעיר כי המערער אישר שהיה מודע לכך שההימור אינו חוקי בארץ (ראו דברי המערער בפרוטוקול הדיון בבית המשפט קמא כפי שצוטטו לעיל),

ואף ציין כי הימור בארץ לאתרים בחו"ל הוא לא חוקי (שם). כל זאת גם כאשר ארגון ועריכת המשחקים נעשה באופן חוקי במקום מושבן של החברות הזרות.

65. אין לתת יד לניסיונם של מבצעי עבירות הימורים להימלט מאימת הדין הישראלי החל על מעשיהם המופנים כלפי הציבור הישראלי. העובדה כי מיקומם הפיזי של אתרי הימורים בענייננו הינו מחוץ לישראל, אינה יכולה להוות הגנה למערערים, שעה שפעולותיהם הופנו **כלפי ציבור הגולשים הישראלי**, ויש לראות בעבירות שביצעו משום עבירות פנים. לפיכך יש לדחות את טענת המערערים בעניין אי תחולת דיני העונשין, על מעשיהם.

66. המערערים טענו כי יש לזכותם בשל הסתמכותם על חוות דעת משפטית לפיה לא קיימת מניעה חוקית - נכון למצב המשפטי הקיים אז - למכור, לשווק או לעשות שימוש בכרטיס ה"קאש כארד".

בית המשפט קמא דחה, בצדק, טענת הגנה זו של המערערים, לאחר שסקר את הסייג לאחריות פלילית הקבוע בסעיף 34 ל³⁴חוק העונשין שעניינו "טעות במצב משפטי" בנסיבות בהן מדובר בהסתמכות על "עצה" משפטית מוטעית ושם דגש על חוסר תום ליבם של המערערים בהקשר זה.

עיינו בחוות הדעת המדוברת (מוצג נ/6 בתיק בית המשפט קמא), שנערכה על ידי עו"ד יואב שיניצקי (להלן: "**חוות הדעת**"), העוסקת לפי הגדרתו במשפט פלילי ודיני הימורים, אשר נחתמה ביום 1.5.2007 ובחנה את חוקיות הפצת כרטיסי ה"קאש כארד". חוות הדעת אינה עוסקת בכרטיס מסוג "ואליו כארד" והיא אף הגבילה את עצמה, במפורש, למצב המשפטי החל בישראל בעת ההיא, בהדגישה כי שאלת חוקיות ההימורים ברשת האינטרנט היא שאלה שאין עליה תשובה ברורה. בחוות הדעת אף נכללה התייחסות מפורשת לקביעות בית המשפט השלום בעניין **קרלטון**, תוך שצוין שעל החלטה זו הוגש ערר, ולפיכך המצב החוקי בנושא זה מעורפל.

מסקנת עורך חוות הדעת, עליה מבקשים המערערים להסתמך, התבססה על קביעותיו העובדתיות לפיהם אין כל קישור, ישיר או משתמע, בין כרטיס ה"קאש כארד" לבין פעילות הימורים באינטרנט (עמ' 8 לחוות הדעת), וכן כי על פי החוק הקיים בישראל, נכון לעת ההיא, אין איסור חד משמעי על הימורים באמצעות האינטרנט (עמ' 9 לחוות הדעת). קביעות אלה מעוררות סימן שאלה גדול הן באשר לטיב המידע שנמסר לעורך חוות הדעת מהמערער, והן בנוגע לנטל המתחייב ממקבל חוות דעת כזו, המבקש להסתמך עליה בכנות ובתום לב. אנו סבורים כי לאור אמירותיו המפורשות של עורך חוות הדעת לפיהן קיים חוסר בהירות משפטי בסוגיה, מצופה היה מהמערערים, לכל הפחות, לברר מה עלה בגורל הערר שהוגש בקשר להחלטה השיפוטית היחידה הנזכרת בחוות הדעת שקיבלו, הרלוונטית לעניינם. ואולם, המערער אישר כי לא ברר ולא התעניין בכך כלל ועיקר. כך, לדבריו בפרוטוקול הדיון בבית המשפט קמא מיום 25.8.2015 עמ' 424 ש' 10 - 18:

"ש. תאשר לי שעל אף שאתה יודע שיש ערר לא פנית לגורם משפטי כלשהו כדי לשאול מה תוצאות הערר.

ת. ביקשתי מגורם משפטי שייתן לי חוות דעת והוא נתן לי חוות דעת, זה שהוא כתב שהנושא נמצא בערעור וזה על הימורים באינטרנט. ביקשתי אישור להעביר כסף. אם היו אומרים לי שזה לא חוקי, הייתי סוגר את העסק.

ש. אומר לך גם עורך הדין שכותב את זה, אין עדיין תשובה חד משמעית.

ת. אני לא משפטן.

ש. לא פנית לשום גורם כדי לדעת מה קרה עם הערר בסוף.

ת. לא".

67. בע"פ 3506/13 הבי נ' מדינת ישראל (12.1.2016) (להלן: "עניין הבי") נקבע כי הנטל לעורר את הטענה בדבר תחולתה של הגנת ההסתמכות על מצג משפטי וכן הנטל להביא ראיות להוכחתה מוטלים שניהם על הנאשם, וכי יחולו אמות מידה קפדניות לבחינת התקיימותה מקום בו מדובר ביעוץ שניתן על ידי עורך דין פרטי.

בית המשפט העליון עמד בעניין הבי על שני תנאים להוכחת ההגנה:

"התנאי הראשון מתמקד בהוכחת קיומה של טעות. בגדרו, נדרש הנאשם להוכיח כי טעה טעות כנה ובתום לב. לתנאי זה ממד סובייקטיבי. הוא מתמקד בנאשם עצמו, ובוחן האם הוא אכן לא ידע את הדין, או שמא טעותו נבעה מרצון לחמוק מאחריות פלילית. בהקשר זה, נקבע כי נאשם שחשד שמעשהו אינו חוקי ובחר "לעצום את עיניו" לא יוכל ליהנות מההגנה... התנאי השני הוא שהטעות תהא "בלתי נמנעת באורח סביר". לתנאי זה אופי אובייקטיבי. עניינו בבחינת האמצעים שנקט הנאשם לשם מניעת הטעות. במלים אחרות, לא זו בלבד שעל הנאשם להראות כי טעה טעות כנה, עליו להוכיח גם שלא היה בידי למנוע את הטעות אף שפעל באופן סביר."

68. בנסיבות העניין הטענה בדבר הסתמכות על מצג משפטי לא הוכחה על ידי המערערים. בכל הנוגע לתנאי הראשון, "טעות" המערער נבעה מהרצון להתחמק מאחריות פלילית, נוכח החשד שמעשהו אינו חוקי. הספק שמא חוות הדעת הוזמנה על ידי המערער "כדי להכשיר את השרץ", נוכח חששותיו הברורים שמא יטען כלפיו בעתיד כי הוא תורם לעריכת הימורים בלתי חוקיים בישראל, עובר כחוט השני לכל אורכה של חוות הדעת. זאת, עולה, בין היתר, מכותרתה: "חוות דעת לעניין חוקיות הפצת כרטיס keshcard", מהגדרת מהותה "לבחון את חוקיות הפעלת השירות keshcard בישראל" ובהמשך "חוות הדעת תסקור את המצב הקיים בישראל כיום, את המגבלות החוקיות... ואת הטענה כי הכרטיס אינו חוקי ומכיוון שמשמש להימורים בלתי חוקיים ברשת האינטרנט", ומהפרקים הכלולים בה העוסק בשאלה "האם משמש להימורים" ו"האם כן משמש להימורים?", וכמובן מאופן ניסוח המסקנה שבסיכומה - "באין חוק או תקנה האוסרים, keshcard מותר" [ההדגשות הוספו].

מבחינה סובייקטיבית, ניתן למצער לומר כי המערער עצם עיניו בכל הנוגע לאפשרות שהפעילות בכרטיסים אינה חוקית או לכך שמידת החוקיות איננה ברורה לחלוטין, כעולה בבירור מהאמור בה.

מהבחינה האובייקטיבית, ניכר כי ככל שטעה המערער, טעותו היתה יכולה להימנע אילו נקט באמצעים סבירים לבירור המצב המשפטי עד תום זאת בפרט נוכח חלוף הזמן, העובדה שבחוות הדעת צוין במפורש כי המצב לעת היא מעורפל ואינו חד משמעי וכי על קביעת בית המשפט בעניין קרלטון, לפיה הימורים באינטרנט אינם חוקיים, הוגש ערר שטרם התקבלה בו החלטה.

69. לכל האמור מתווספת העובדה כי עורך חוות הדעת לא העיד, ולפיכך לא הוכחה מומחיותו בתחום המשפטי הרלבנטי, הנדרשת לפי עניין הבי, ואף לא הובהר מפיו מה התשתית העובדתית אשר הוצגה

בפניו, טרם ערך את חוות דעתו.

בית המשפט קמא הדגיש כי אף אם המומחה עזב את הארץ, כטענת המערערים, עדיין אין בכך למנוע את אפשרותם לזמנו להעיד מטעמם, וכאמור בכל הנוגע לטענת ההגנה הנטל רובץ לפתחם, כאשר, כידוע, אי הבאתו של עד רלוונטי מעוררת חשד שמא בעל הדין חושש מעדותו של עד זה ויוצרת הנחה לפיה עדותו של העד עלולה הייתה לחזק דווקא את עמדת הצד שכנגד (ראו: ע"פ 6056/07 **אלחמידי נ' מדינת ישראל** (26.3.2009); ע"פ 11331/03 **קיס נ' מדינת ישראל** פ"ד נט(3), 453 (2004)).

לאור כל האמור אנו רואים עין בעין עם בית המשפט קמא את קביעתו לפיה הסתמכות המערערים על חוות הדעת, אינה יכולה להיחשב הסתמכות כנה ואמיתית.

70. טענה נוספת בפי המערערים היא כי יש לזכותם לאור מחמת הגנה מן הצדק בשל "אכיפה בררנית" לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982.

אכיפה בררנית בהקשר זה היא מצב שבו הרשות פועלת לאכיפת הדין נגד אדם אחד ונמנעת מאכיפתו כנגד אחרים, חרף קיומו של דמיון ברור בין המקרים (ע"פ 6328/12 **מדינת ישראל נ' פרץ** (10.9.2013) (להלן: "**עניין פרץ**"); ישגב נקדימון **הגנה מן הצדק** 386-387 (2009) (להלן: "**נקדימון**").

71. בעניין **פרץ** נקבע כי הנטל להוכיח שבוצעה לכאורה הבחנה לא ראויה בין מי שנתוניהם הרלוונטיים שווים, מוטל על הנאשם הטוען לאכיפה בררנית, כאשר שיקול דעתה של הרשות ייבחן בהתאם לאמות המידה של המשפט המינהלי, קרי, הדגש יושם על השאלה האם ההחלטה להאשים את פלוני ולא להאשים את אלמוני חורגת באופן מובהק ממתחם הסבירות.

72. בית המשפט קמא קבע בענייננו שהמערערים לא עמדו בנטל המוטל עליהם להוכיח אכיפה בררנית פסולה, שכן הם לא הוכיחו כי עניינם דומה לעניינה של חברת כ.א.ל וחברות אשראי אחרות, של הבנקים וספקיות האינטרנט. אומנם אף גורמים אלה עסקו במתן שירותי סליקה של כספים שנתקבלו ממשחקי הימורים, אך לא די בכך כדי ללמד על דימיון בין המעשים.

73. עוד קבע בית המשפט קמא כי המערערים לא עמדו בנטל להוכיח כי החלטת המשיבה להעמיד אותם לדין ולא לנקוט בהליכים נגד חברות האשראי, הבנקים וספקיות האינטרנט, נגועה בשיקולים בלתי ענייניים.

המשיבה הבהירה כי מדיניות האכיפה באשר לשימוש בכרטיסי אשראי באתרי הימורים שונתה, ושינוי זה הוא שדרבן את המערערים להחל בפעילותם הבלתי חוקית להפצת הכרטיסים לשם הפקדת כספים באתרי הימורים. על פי המשיבה, טרם שינוי המדיניות ואכיפתה, לקראת סוף שנת 2006, נשלחו מכתבי אזהרה לחברות האשראי, כנדרש טרם שינוי מדיניות, בעוד שהעבירות המיוחסות למערערים נוגעות לשנת 2007. מכאן שכאשר החלה החקירה בעניינם של המערערים, בשנת 2008, לא היה כל מקום לשלוח מכתבי אזהרה.

המשיבה אף הבהירה כי עניינם של המערערים שונה מעניינה של חברת כ.א.ל, לגביה לא עלה כל חשד לעבירות הימורים, לרבות פניה למהמרים הישראליים, וכי בפרשת כ.א.ל הוגשו שלושה כתבי אישום בעבירות של קבלת דבר במרמה וסיוע לקבלת דבר במרמה, המהוות עבירות שונות מהעבירות בענייננו.

אשר לטענה לפיה היה מקום לחקור גורמים נוספים בפרשה ציין בית המשפט קמא כי אף אם ניתן היה להעמיק את החקירה בעניינם של אותם גורמים, או אף לבחון את מעורבותם של חשודים נוספים באירוע, משאביה של הרשות מוגבלים. נזכיר בהקשר זה כי המשיבה מצאה לנכון להגיש כתבי אישום כלפי כל שותפיו של המערער, וכלפי אלה שהיו מעורבים, בדרגה זו או אחרת, בפעילותה של המערערת.

74. מקובלת עלינו עמדת בית המשפט קמא לפיה התנהלות המשיבה בעניינם של הגורמים האחרים אל מול המערערים והנאשמים הנוספים בפרשייה, אינה חורגת ממתחם הסבירות. כידוע, הבחנה בין מקרים שאינם זהים לא תיחשב לאכיפה בדרגה, כאשר אף מטיעוניהם של המערערים עצמם עולה השוני בינם לבין הגורמים אחרים המוזכרים על ידם, כגון ספקי האינטרנט, הגולשים והחברות הזרות. המערערים אף לא הצביעו על כל נימוק בלתי רלוונטי מכוחו היפלתה המשיבה בינם לבין הגורמים האחרים. בפסיקה ובספרות נקבע כי רק אם יוכיח הנאשם שיסודה של ההבחנה שנעשתה בינו לבין אחרים, שלא הועמדו לדין, **נעוצה בנימוקים בלתי כשרים**, תתקבל טענת ההגנה מן הצדק. לעומת זאת, במקום בו ההבחנה אינה מבוססת על טעמים פסולים, התביעה רשאית לקיים אכיפה סלקטיבית של חוקי העונשין נוכח כוח האכיפה המוגבל העומד לרשותה, שאינו מאפשר חקירתם והעמדתם לדין של כל מי שמבצעים עבירה מסוימת (בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע, פ"ד נג(3) 289 (1999); נקדימון בעמ' 394).

ראו בהקשר זה אף את האמור בעניין פרץ בפסקה 29 לפסק דינו של כבוד השופט ע' פוגלמן:

"שוויון זה, כידוע, אינו טכני. פרשות נבדלות זו מזו במאפייניהן ובנסיבותיהן, והדין וההלכה הפסוקה מתירים לרשויות מרחב תמרון נכבד בהיבטים הנוגעים לאכיפה הפלילית, בכפוף לכך שהתובע קיבל החלטתו תוך שקילת השיקולים הרלוונטיים ושיקולים אלה בלבד, ושפעל בתום לב, בהגינות, ללא הפליה ובסבירות... בדל"ת אמות שיקול דעת זה, עשויה הרשות לבכר להימנע מלהעמיד לדין אדם זה או אחר מטעמים טובים וענייניים. התביעה יכולה להביא בגדר שיקוליה שיקולים שונים הנוגעים לאינטרס הציבור; לשאוף למקד את אכיפתה במקרים חמורים; ושיקולים נוספים כיוצא באלה. סדרי עדיפויות באכיפה הם שיקול לגיטימי... על כן, אכיפה בדרגה אינה היפוך של אכיפה מלאה. למעשה, בשל מחסור אינהרנטי במשאבים אנושיים וחומריים, אכיפה מלאה אינה מעשית ואינה אפשרית. הבעיה באכיפה הבררנית אינה טמונה אפוא בהיותה חלקית, אלא בפגמים הקשורים בהפעלת שיקול הדעת של רשויות האכיפה".

75. לסיכום סוגיה זו - אף אנו, כבית המשפט קמא, סבורים כי לא הונחה תשתית מתאימה לביטול כתב האישום בעניינם של המערערים באכיפה בדרגה ודין טענתם זו להידחות.

76. העבירה השניה בה הורשעו המערערים על ידי בית המשפט קמא עניינה בפעולה ברכוש אסור מכוח סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, הקובע 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."

סעיף 2(א) לחוק איסור הלבנת הון מפנה לעבירות המפורטות בתוספת הראשונה לחוק, כאשר עבירת

ההימורים לפי סעיף 225 לחוק העונשין נכללת בסעיף קטן 5 לתוספת.

סעיף 2(ב) לחוק איסור הלבנת הון קובע כי אף עבירה כאמור סעיף 2(א) - קרי, עבירה המפורטת בתוספת הראשונה לחוק, שנעברה במדינה אחרת, תיחשב לעבירה לעניין זה, ובלבד שהיא מהווה עבירה גם לפי דיני אותה מדינה.

77. בית המשפט קמא ציין בהקשר זה כי אמנם אין חולק כי פעילות החברות הזרות בארגון או עריכת הימורים באמצעות אתרי אינטרנט המציעים משחקי הימורים היא פעילות הנעשית בחו"ל, ולא הוכח כי פעילות זו אינה חוקית במדינות הזרות בהן פועלות החברות, ואולם העבירה של סיוע לארגון או עריכת הימורים היא עבירת המקור הרלבנטית לאישום של פעולה ברכוש אסור, וזו עבירת פנים. רוצה לומר, בית המשפט קמא התבסס על סעיף 2(א) לחוק איסור הלבנת הון ועל פרט 5 לתוספת הראשונה, וכלל לא נדרש לסעיף 2(ב), בסוברו כי הרציונל של חוק איסור הלבנת הון חל אף על המסייע.

78. המערערים הדגישו כי עבירת הסיוע לארגון ועריכת משחקים אסורים אינה כלולה בתוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת הון, להבדיל מעבירת הארגון ועריכת משחקי הימורים לפי סעיף 225 המנויה בפרט 5 לתוספת, כאשר לשיטתם הרשימה שבתוספת היא "רשימה סגורה". מנגד, טענה המשיבה כי מלשון סעיף 34ד. לחוק העונשין, הקובע כי "**מלבד אם נאמר בחיקוק או משתמע ממנו אחרת, כל דין החל על הביצוע העיקרי של העבירה המושלמת חל גם על נסיון, שידול, נסיון לשידול או סיוע, לאותה עבירה**" לטענתם בנסיבות העניין, בהתחשב בכך שבחוק איסור הלבנת הון אין כל קביעה לפיה אין תחולה לעבירת הסיוע, ואף לא הוראה משתמעת ברוח זו, תתפרס תחולתו אף על המסייע.

79. בית המשפט קמא לא קיבל את פרשנות המערערים, לפיה עבירה של סיוע לעבירה של ארגון או עריכת הימורים, אינה מהווה עבירת מקור לצורך האישום מכוח חוק הלבנת הון, בהתבססו במידה רבה על תכלית חוק זה.

חוק איסור הלבנת הון, אשר חוקק בשנת 2000, נועד להתמודד עם ניסיונם של עבריינים להטמיע רכוש, שמקורו בפעילותם הלא כשרה, בתוך רכוש הנושא אופי חוקי, תוך טשטוש מקורותיו הבלתי חוקיים (ראו: דברי הצעת החוק איסור הלבנת הון - התשנ"ט-1999/2809, ס"ח התשכ"ח, מיום 14.4.1999, בעמ' 420), או כפי שניסח זאת כבוד השופט מ' חשין בלשונו הציורית: "**מטרתם של מלביני הון היא להפוך כסף שחור לכסף לבן, רכוש שהאדים להלבין כשלג, להעלות כספים מצינורות הביוב ולעדנם בניחוח של פרחי אביב**" (ע"א 9796/03 שם טוב נ' מדינת ישראל נט (5) 397 (2005) (להלן: "עניין שם טוב")).

פעולות הלבנת ההון פוגעות באינטרס החברתי בשני מובנים: הן מאפשרות לעברייני המשך לבצע עבירות נוספות בעתיד והן אף מאפשרות לו להינות מפירותיה של העבירה שביצע בעבר (ראו: ע"פ 2333/07 תענך נ' מדינת ישראל (12.7.2010)).

ראו בהקשר זה אף את האמור בע"פ 8551/11 סלבגי נגד מדינת ישראל (12.8.2012) (להלן: "עניין סלבגי"), בפסקאות 28-29 לפסק דינה של כבוד השופטת ד' ברק-ארז:

**"חוק איסור הלבנת הון, שנחקק בשנת 2000, הוסיף קבוצה חדשה של עבירות למשפט הפלילי - עבירות הלבנת הון...
עמוד 21**

בבסיס החקיקה עמדה ההכרה בכך שנטרול יסוד הרווח הצומח מעבירות פליליות מהווה כלי חשוב במאבק בפשיעה. קחו את פירותיה של העבירה הכלכלית או את היכולת להשתמש בהם והקטנתם את הטעם או התמריץ לביצוע העבירות הללו מלכתחילה: השקעת אמצעים לנטרול יסוד הרווח מעסקאות עברייניות משרתת תוצאה כפולה: האחת - הון המוצא מן המחזור לא ניתן לשימוש חוזר לצורך מימון עסקאות עברייניות נוספות, השניה - מניעת הרווח מן העבריין מבטלת את התמריץ לעבור עבירה" (דברי הסבר להצעת חוק איסור הלבנת הון, התשנ"ט - 1999, ה"ח 2809, בעמ' 421). משמע, כאשר עוסקים בעבירות פליליות אשר שכר בצידין ומטרתן אינה עשיית הפעולה העבריינית גרידא, כדוגמת עבירות אלימות, אכיפה המבקשת לטפל בעבירה עצמה מבלי לטפל בהשלכותיה הכלכליות היא אכיפה חסרה. הגברת מאמצי האכיפה בשלב השימוש בפירות העבירה, במובחן מאכיפה ביחס לעבירה עצמה, מטפלת בשורש הבעיה ולא רק בתסמינים שלה. כך, האיסור על הלבנת הון מתייחס לאותן פעולות שנעשות ברווחים או ברכוש הקשורים בעבירה המולידה לעבריין רווח, המכונה "עבירת מקור" (כלשון כותרת המשנה של סעיף 2 לחוק).

הגם שהמניע לחקיקתו של חוק איסור הלבנת הון היה המאבק שבפשעים חמורים כגון: עבירות בתחום הסמים המסוכנים, הזנות סחר בנשק וכיוצא בזה, במסגרתן נוקטים עבריינים פעולות מתוחכמות ומגוונות, שמטרתן שמירה על רווחי הפעילות העבריינית וניצולם, החוק לא הוגבל לתחום זה בלבד. הרציונל בדבר מניעת הרווח מפעילות עבריינית חל ביחס לכלל עבירות המקור המפורטות בתוספת הראשונה לחוק זה (המוגדרת בעבירות המקור הופק אותו רווח).

80. בענייננו, סבר בית המשפט קמא כי הרציונל שעומד בבסיס חוק איסור הלבנת הון חל אף על המסייע, שכן המחוקק ביקש לטפל בכל הצדדים לעבירה ולא רק במבצע העיקרי של העבירה, שאם לא כן, יתאפשר למסייעים לפעול כרצונם ברכוש האסור.

כמו בית המשפט קמא אף אנו סבורים כי פרשנותם המצמצמת של המערערים להוראות החוק, פוגעת בתכליות שאותן ביקש המחוקק לקדם, שהרי החרגת המסייע לדבר עבירה המנויה במפורש בתוספת לחוק, תאפשר לו להינות מפירות העבירה, תוך ביצוע פעולות ברכוש האסור, וזאת להבדיל מהמבצע העיקרי שילכד ברשתו של החוק. פרשנות כזו הינה בלתי סבירה, וכלל אינה מתיישבת עם כוונת החוק ותכליתו להילחם בתופעת הלבנת הון.

האמור אף עולה בקנה אחד עם נוסחו של סעיף 34ד. לחוק העונשין, כפי שציינה המשיבה, שהרי חוק איסור הלבנת הון אינו מחריג מתכולתו את העובר עבירת ניסיון, שידול, ניסיון לשידול או סיוע לעבירה, ומכאן ההנחה שהמחוקק לא התכוון להוציאם מגדר תחולתו.

81. בית המשפט קמא אף התייחס לטענת הצדדים לעניין קביעת המחוקק בפרט 20 לתוספת לחוק איסור הלבנת הון לפיה אף עבירת "קשר" לעבור אחת העבירות המפורטות בתוספת זו, תיכלל במסגרת העבירות בהן עוסק חוק איסור הלבנת הון. בית המשפט קמא קבע בהקשר זה כי דווקא תוספת זו, שלגביה כלל לא נדרש להוכיח ביצוע עבירת מקור, תומכת בפרשנות לפיה יש לכלול בגדר החוק את עבירת הסיוע, בהיותה חלק בלתי נפרד מביצוע עבירת המקור, ולכן היא ראויה להיכלל מקל וחומר. אף קביעה זו של בית המשפט קמא מקובלת עלינו.

82. תחת ההנחה לפיה המערערים ביצעו עבירות מקור, כלשון סעיף 2 לחוק איסור הלבנת הון, יש לבחון האם בוצעה "פעולה ברכוש", והאם מדובר היה ב"רכוש אסור" לעניין סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון.

בית המשפט קמא הסתמך בהקשר זה על קביעתו לפיה מעשי המערערים בשיווק ומכירת הכרטיסים מהווים עבירה של סיוע לארגון או עריכת הימורים, והסיק כי הכספים שקיבלו המערערים כתוצאה מפעילותם האסורה, מהווים רכוש שמקורו בעבירה, שימש גם לביצועה של העבירה. אף בעניין זה רואים אנו עין בעין עם בית המשפט קמא, שהרי במקרה זה, בו נעשה שימוש ב"פירות המורעלים" של העבירה, באופן שיש בו כדי לאפשר אף בעתיד את ביצוע עבירת המקור, ברי כי מתקיימת עבירת הלבנת ההון במלוא עוזה (השוו: ע"פ 8265/13 מלכיאל נגד מדינת ישראל (10.3.2016)).

בית המשפט קמא פירט את הפעולות שעשו המערערים בכספים בזיקה לעבירה, בצינו כי המערערים קיבלו את תמורת מכירת הכרטיסים, החזיקו בה וביצעו בה פעולות בנקאיות, וכן ביצעו המרות כספים, שהרי המערער אישר כי היה פורט לעיתים שקלים בדולרים (פרוטוקול הדיון בבית המשפט קמא מיום 19.5.2015 בעמ' 388 ש' 26-31) ואף ערבב את הרכוש "האסור" ברכוש אחר. כך למשל ציין המערער כי בין הכספים שנתפסו בכספת במשרדי החברה היו גם 200,000 ₪ שאשתו קיבלה לשם טיפולים במחלת הסרטן (פרוטוקול הדיון בבית המשפט קמא מיום 25.8.2015 בעמ' 427 ש' 1-3).

83. רכוש אסור לעניין סעיף 4 מוגדר בתוספת השנייה לחוק כ"רכוש או כספים בשווי של 150,000 שקלים חדשים לפחות, בין בפעולה אחת ברכוש ובין בכמה פעולות ברכוש המצטברות לסכום האמור בתוך תקופה של חודשיים".

בית המשפט קמא סקר בהרחבה את חומר הראיות והסתמך, בין היתר, על קבצים שנמצאו במחשבים שנתפסו במשרדי המערערת, ובהם נתונים על היקף מכירות הכרטיסים ועל העברת סכום של 8,969,000 דולר לחברת "ויקטור צ'נדלר" בתקופה שבין אוקטובר 2009 ליוני 2010. בתחילה הכחיש המערער את היכרותו עם המסמכים, ובהמשך טען כי הנתונים העולים מהם משקפים צפי של פתיחה ומכירה של כרטיסים, להבדיל ממכירת כרטיסים בפועל, וכי בגין כרטיסים שנפתחו ולא נמכרו עמדה לו זכות קיזוז מול החברות הזרות. בית המשפט קמא לא קיבל את טענתו זו של המערער בקובעו כי מדובר בעדות כבושה, כי המערער התחמק ממתן תשובות, והתבסס על כך שהמערער לא הביא נתונים שיסתרו את הנתונים העולים מהקבצים הנ"ל, ואשר ילמדו אודות המכירות בפועל ואודות זכותו לקיזוז מול החברות.

עוד התבסס בית המשפט קמא על נתונים שהוצגו על ידי המשיבה, על יסוד מסמכים שהופקו מתוך תוכנת ממשק וניהול לכרטיס "קאש כארד" שהזמינו המערערים, לפיהם בתקופה בין ינואר 2010 ליוני 2010 העבירו המערערים לחברת "סטן ג'יימס" 1,166,000 דולר.

וכך, בתום עיון ובחינת מכלול החומרים שהוצגו בפניו, קבע בית המשפט קמא כממצא עובדתי כי רכיב זה לעניין העבירה שבסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון הוכח ברמה הנדרשת.

מדובר בקביעות עובדתיות של בית המשפט קמא, שלא מצאנו לנכון להתערב בהן.

84. אשר ליסוד הנפשי הנדרש - מהאמור עד כה בכל הנוגע לפעולותיו של המערער, ובעיקר, ערבוב כספים שהושגו בדרך של מכירת הכרטיסים במסגרת החברה עם כספים פרטיים שלו ושל אשתו, ניתן ללמוד כי הוא ביקש להסוות את אותם "פירות מורעלים", ומכאן ניתן להסיק אודות ידיעה כי מדובר

ברכוש אסור.

85. הנה כי כן, בנסיבות העניין, על יסוד כל העובדות שהוכחו, כפי שפורטו לעיל, ובהתחשב אף בקביעות באשר להתקיימות היסוד הנפשי של המערערים באשר לעבירה של סיוע לארגון או עריכת משחקים אסורים, הגרלות והימורים, עולה כי לצד היסוד העובדתי לעבירה לפי סעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון, אף התקיימה אצל המערערים הידיעה כי הרכוש בו הם מבצעים פעולות הוא אסור, ולפיכך בצדק הרשיעם בית המשפט קמא בביצוע עבירה זו.

86. העבירות הנוספות בהן הורשעו המערערים הן שימוש במרמה ובתחבולה במטרה להשתמט מתשלום מס, מכוח סעיף 117(ב)(8) לחוק מס ערך מוסף, ומסירת ידיעה כוזבת או מסירת דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור במטרה להשתמט מתשלום מס מכוח סעיף 117(ב)(1) לחוק מס ערך מוסף. זו לשונם של הסעיפים הרלוונטיים לעניין:

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

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

...

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

87. בית המשפט קמא הבהיר כי היסוד העובדתי הנדרש לעניין זה הוא ביצוע מעשה או מחדל אסורים כאמור בסעיפים קטנים 1 או 8, במקביל לקיומה של חבות מס. ואילו היסוד הנפשי הנדרש הוא מודעות לרכיבי היסוד העובדתי (לרבות בדרך של עצימת עיניים), וכן "מטרה" או "כוונה מיוחדת" להשיג את היעד של התחמקות מתשלום מס (ראו: ת"פ (מחוזי תל-אביב) 26228-07-14 **מדינת ישראל נ' מאיר אוחנה** (26.10.2015)).

88. בית המשפט קמא קבע בכל הנוגע למערערת, המהווה "עוסק רשום" לצורך חוק מס ערך מוסף ומחויבת על פי דין בנייהול פנקסי חשבונות וכן בהוצאת חשבוניות עסקה לקונה, כי הוכח בחומר הראיות בהסתמך בין היתר על עדויות רבות, שתמורת מכירות הכרטיסים התקבלה בידי המערערים, לכל הפחות בחלקה, בכסף מזומן, וכן כי המערערים לא הנפיקו קבלות בגין כל תמורה שנתקבלה בידם, וכפועל יוצא מכך אין בפנקסי הקבלות שהוצגו בהליך כדי לשקף נאמנה את ההיקף האמיתי של הכנסותיהם ממכירת הכרטיסים. כמו כן, קבע בית המשפט קמא כי הוכח בראיות שהמערערים הפחיתו סכומים שנרשמו בקבלות המקוריות על מנת להפחית את הכנסות החברה בספרי הנהלת חשבונותיה ובכך לזכות בדרישת מס ערך מוסף נמוכה יותר, וכן לא הנפיקו חשבוניות כנדרש על פי דין.

בית המשפט קמא הדגיש כי כשנשאל המערער אודות הפערים שנתגלו בין היקפי המכירות הנלמדים מקבלות שנמצאו בספרי החשבונות של המערערת, לבין עדויות המפיצים אודות היקפי המכירות והפחתת הסכומים שנרשמו בקבלות, תשובותיו לא הניחו את הדעת. ראו למשל את דברי המערער בפרוטוקול הדיון בפני בית המשפט קמא מיום 25.8.2015 עמ' 407 ש' 19 - עמ' 409 ש' 23:

"ש. מציג לך את פנקס 1979 של קבלות משנת 2008. מפנה אותך לקבלה מס' 111. מפנה אותך לקבלה 113 מתוך ת/1079, על שם עמית מה- 07/10/08. כתוב פה בעט סכום של 22,800.

ת. אני מאשר מה שכתוב.

ש. אני מפנה אותך להעתק הכחול של אותה קבלה שהועברה ותויקה לרואה החשבון ומסומנת ת/1083 ח' 20 ואני אומר לך שהסכום של אותה קבלה פה הוא על סך 2,280 ₪, ואני אומר לך שהיה תיקון של הקבלה מההעתק הצהוב להעתק הכחול. זה מהקלסר של החשבונות משנת 2008 של העסק.

...

ת. אני לא רואה שיש פה תיקון.

...

ש. הראיתי לך את הפנקס הצהוב. אני מראה לך שבהעתק הכחול שהועבר למס הכנסה אותו תאריך של הקבלה תויק בהנהלת החשבונות תוקן בעט והסכום הפך להיות 1,800.

ת. אתה מראה לי דברים שאני לא יכול לזכור אותם.

...

ש. מציג לנאשם את קבלה 111 על שם יניב אשדוד מה-02/10/08 בסכום של 15,200 וההעתק הכחול שעבר לרואה החשבון כתוב 1,520 תיקון בעט כחול. אתה מאשר את זה?

ת. אני מאשר מה שכתוב.

ש. אתה מאשר את ההבדל שיש בין שתי הקבלות?

ת. אני מאשר אבל לא בטוח שזה נכון.

ש. איך אתה בטוח שזה לא נכון ראית פה שני מספרים...

ת. אולי אני תיקנתי, היה לפני 10 שנים, אני לא זוכר. ...

...

ש. יש לך הסבר למה בקבלה אחת אחרי שלומי מעפולה כתוב 11,400

ת. תביא לי את הקבלה המקורית, שיביא לי את הקבלה שנתתי ללקוח ואז שיראה לי פה שזה לא מתאים. יש לך קבלות שנתתי ללקוח?

ש. זו שאלה מעניינת, כי רוב המפיצים שהיו פה אמרו שהם לא קיבלו קבלות. תסביר לי איך זה שלשלומי מעפולה יש תיקון?

ת. אין לי הסבר. תביא את הקבלה המקורית. תביא לי את הקבלה שהבאתי ללקוח ואז תגיד לי שמע, זה לא מתאים לזה.

ש. יש פה קבלות מוצגות לבית המשפט יותר מ-60 קבלות, שבכולן יש אפס שירד. בעותק שהוגש וסומן ת/1979 רואים את ההבדל במפורש בין הקבלה שנשארה אצלך לבין הקבלה שהועברה לרואה חשבון.

ת. לא הבנתי.

ש. בעותק שהוגש לבית המשפט רואים במפורש את האפס שנשאר באחד העותקים, לעומת העותק הכחול שהועבר לרואה חשבון ושם היה תיקון במפורש. אני אומר לך שיש עותקים נוספים בסך הכל כ-60 קבלות גם היו תיקונים גם בעותק הצהוב וגם בעותק הכחול של הקבלות רואים שבוצע תיקון בעט. למשל קבלה 395 שרואים שירד אפס גם בעותק הצהוב. אתה יכול להסביר למה היו כל כך הרבה סכומים בקבלות מתוקנים?

ת. אני יכול להסביר את הקבלות המקוריות שנתתי. אתה לא מביא לי קבלות שנתתי וזה מה שהוגש מה שהביא הלקוח. אם יש פה תיקונים כמה זמן זה שכב במשרדים? 5 שנים? אני לא יודע מה עשו עם זה 5 שנים במשרדים.

ש. אין לך הסבר?

ת. איך זה יכול להיות? כל חודש אני מעביר לרואה חשבון.

ש. אז מה ההסבר שלך לתיקון הזה?

ת. אין תיקונים.

ש. קבלה 164 מ-27,000 זה ירד ל-2,700.

ת. זה לא מעניין אותי. מה שמעניין אותי זה הקבלה. כתוב פה הטופס השלישי, מה זה הטופס השלישי?

...

ש. אני אומר לך שהסיבה שיש תיקונים בקבלות היא בגלל שבהמשך לכך שלא הוצאתם קבלות על רוב הסכומים שמכרתם, וגם קבלות שהוצאתם לחלק קטן מהמפיצים אפילו לא מסרתם להם ביד והם גם אמרו את זה פה. בשביל להתאים את הדיווח החודשי והשנתי שלך תיקנת את הקבלות האלה?
ת. לא. אני לא חושב."

להעדר הסברים משכנעים מצד המערער כאמור, מתווספת העובדה כי לא הוצגה מטעם המערערים כל תשתית ראייתית התומכת בטענתם כי הם הקפידו על הנפקת קבלות מתאימות וכל טענותיהם בהקשר זה נטענו בעלמא.

89. עוד קבע בית המשפט קמא כממצא עובדתי כי המערערים גבו עמלות רווח ממכירת הכרטיסים למפיצים בשיעור של 2% מערכם הנקוב של הכרטיסים בשנים 2007 עד 2009 וכי בגין כך לא הנפיקו חשבוניות למפיצים.

יצוין כי בית המשפט קמא דן בטענת המערער לפיה בחלק מהתקופה הוא לא גבה עמלה ממכירת כרטיסים למפיצים ודחה אותה, מאחר שמצא כי בעדות המערער בהקשר זה ניכרת מגמתיות רבה ולאור ההשוואה בין עדותו לעדויות המפיצים. מדובר בקביעות של ממצאי מהימנות ועובדה שאיננו מוצאים כל הצדקה להתערב בהן.

בית המשפט קמא אף דחה את טענת המערערים לפיה הם הסתמכו על רואה החשבון שהנחה אותם כי בגין מכירת כרטיסים בערכם הנקוב אין חובת דיווח ואין חובה להנפיק חשבוניות למפיצים. ואכן, למקרא מכתבו של רואה החשבון למערערים מיום 24.1.2007 (מוצג ת/2110 בתיק בית המשפט קמא) עולה כי הוא הנחה במפורש כי העמלה, שעל פי המידע במכתב נגבית על ידי המפיצים מהלקוחות, רוכשי הכרטיסים, עמוד 26

שמקורם במערערים, מחויבת במע"מ. לפיכך, מהאמור במכתב עולה כי הנחיית רואה החשבון למערערים היתה מלכתחילה כי בגין גביית העמלה יש לשלם מס, וכי ככל שהחליטו שלא לדווח, הם פעלו דווקא בניגוד לאמור במכתבו.

90. זאת ועוד, בית המשפט קמא אף סקר בהרחבה את ראיות המשיבה התומכות בכך שהמערערים הפחיתו סכומי חשבוניות שהונפקו לחברות בחו"ל וכן הנפיקו תלושי שכר פיקטיביים, למשל בעבור אשת המערער בשנת 2009. ראו תשובותיו של המערער בהקשר זה (פרוטוקול הדיון מיום 25.8.2015 עמ' 418 ש' 30 - עמ' 419 ש' 23):

"ש. תאשר לי שאשתך עבדה בתור מורה.

ת. כן.

...

ש. תאשר לי שלא היה לה קשר ל MYM.

ת. עד כמה שידוע לי לא היה לה קשר. היא אשתי.

ש. אתה מאשר שהיא לא עובדת בחב' MYM.

ת. היא לא עבדה ב-MYM.

ש. אמרת קודם שהעובדים היחידים זה יואל, משה וגולן ושלהם הוצאת תלוש.

ת. אולי היא עזרה לי קצת.

ש. היא אומרת בעצמה שהיא לא מכירה את החברה, ולא מכירה את השם שלה, ולא יודעת מה זה. אין לה קשר למכירת הכרטיסים.

ת. איזה חברה. זה היה מחשב וחדר. תגיע לאן שאתה רוצה להגיע. אני לא זוכר, יכול להיות שהיא התעסקה איתי והוצאתי לה תלוש או שניים, אבל אני לא בטוח, יכול להיות.

ש. אני אומר לך שבשנת 2009 (ת/1084"ב) הוצאת לה יותר מתלוש או שניים.

ת. כמה?

ש. יותר. 10 תלושים סה"כ, כל אחד על סך 7,000 ₪.

ת. אולי זה שקיבלתי כסף גלובאלי פיקס מחו"ל.

ש. אני טוען שיש מישהי שהיא לא עובדת החברה ואתה מוציא לה 7,000 ₪ כל חודש. אני גם אומר לך שיש עוד בחור בשם צחייק כדור שמעולם לא הזכרת אותו בתור עובד החברה והוא מקבל תלושים.

ת. אני לא זוכר את השם.

ש. בכל זאת מישהו מקבל תלוש משכורת.

ת. כמה תלושים הוא קיבל, תלוש שניים? אולי הוא מכר כמה כרטיסים וקיבל על זה שכר. תהפוך אותי אני לא זוכר."

91. הנה כי כן, קביעותיו של בית המשפט קמא בדבר התקיימות היסוד העובדתי לעבירות לפי חוק מס ערך מוסף נשענות על חומר הראיות הרב שנפרש בפניו וממנו עולה כי מתוך מרמה ותחבולה פנקסי החשבונות של המערערים אינם משקפים את היקף המכירות האמיתי בפועל, כי המערערים לא הוציאו קבלות בגין כל תקבוליהם ממכירות למפיצים, אך כן הנפיקו תלושי שכר פיקטיביים, הפחיתו סכומן של קבלות קיימות וכן כי דיווחיו של המערער למנהל מע"מ בדבר היקף העסקאות החייבות במס עמדו על סכומים נמוכים מאלה שהתקבלו בידיהם בגין העסקאות בפועל באופן העונה להגדרת מסירת ידיעה כוזבת. מדובר בקביעות של עובדה ובממצאי מהימנות, בהן ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב, ואף אנו, בנסיבות העניין, לא נחרוג מכלל זה.

92. אשר לקיומו של היסוד הנפשי הנדרש לביצוע העבירות, בית המשפט קמא הסיק מחומר הראיות הנרחב, כי המערערים, פעלו באופן מתוכנן ושיטתי, היו מודעים לחבות במס החלה על הכנסותיהם ולטיב מעשיהם, היו מודעים לכך שספרי הנהלת החשבונות שלהם לא תאמו את היקף פעילותם הכספית בפועל, ולפיכך כי דיווחיהם כוזבים ונמוכים באופן מגמתי, ולמעשה התכוונו להשתמט מתשלום מס כדין.

בית המשפט קמא הביא בעניין זה מדברי בית המשפט העליון בע"פ 5529/12 **אוהב ציון נ' מדינת ישראל** (9.11.2014) (להלן: "**עניין אוהב ציון**") לפיהם עקב אופיין המיוחד של העבירות מתחום המס בפרט, והעבירות הפיסקאליות בכלל, לא ניתן במרבית המקרים להוכיח את קיומו של היסוד הנפשי אלא על-ידי הנסיבות, התנהגותו ומעשיו החיצוניים של הנאשם. בית המשפט בעניין **אוהב ציון** התייחס בתור דוגמא למצב שבו נאשם מסתיר מקור הכנסה מסוים או נעדר מסמכים נאותים או ספרי חשבונות נאותים, שראוי היה שיקיים בהתחשב בנסיבותיו - כנסיבה המלמדת על כוונתו להתחמק מתשלום מס.

אשר על כן, במקרה דנן, לאור העולה ממכלול הראיות בתיק, צדק בית המשפט קמא במסקנתו לפיה מהתנהגות המערער, כעולה מהראיות, בצירוף הנסיבות, יש כדי להביא למסקנה בדבר כוונתו להתחמק ממס, ולפיכך אנו מאמצים את קביעותיו של בית המשפט קמא אף בהקשר זה.

93. **כללו של דבר - לאחר שעיינו בהכרעת הדין ובהודעת הערעור, ושמענו את טענות הצדדים בפנינו, הגענו למסקנה כי צדק בית המשפט קמא בהרשעו את המערערים בעבירות שיוחסו להם. משכך, דין הערעור על הכרעת הדין להידחות.**

94. אשר לערעור על גזר הדין - כלל הוא, כי ערכאת הערעור הדנה בהשגות על עונש שנגזר על נאשם אינה גוזרת מחדש את עונשו, אלא עליה לבחון את סבירות העונש שהוטל עליו (ראו: ע"פ 5316/13 **מסאלחה נ' מדינת ישראל** (9.12.2013)).

התערבות ערכאת הערעור בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית מצומצמת למקרים חריגים של סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הראויה, או כאשר נפלה טעות מהותית בגזר הדין.

ראו בהקשר זה את האמור בע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** (5.8.2013), שם הבהיר בית המשפט העליון כי גדרי ההתערבות נותרו בעינם גם לאחר חקיקתו של תיקון 113 לחוק העונשין (פסקה 30 לפסק דינו של כבוד השופט נ' סולברג):

"בעיקרו של דבר, דומני, ההלכה הנוהגת באשר להתערבות ערכאת הערעור

בעונשו של נאשם תיוותר על כנה גם לאחר חקיקתו של תיקון 113. קרי, גם בעידן שבא לפתחנו תוסיף דרך הכלל להיות שערכאת הערעור לא תתערב בעונש שהושת על-ידי הערכאה הדיונית, אלא אם העונש סוטה במידה קיצונית מרמת הענישה הראויה, או כאשר נפלה טעות מהותית בגזר הדין, או בנסיבות מיוחדות אחרות אשר יצדיקו חריגה מהכלל. אין בעצם התיקון שנעשה כדי לשנות מטעמי הגישה הנוהגת, המפקידה את עיקר שיקול הדעת בענישה אצל הערכאה הדיונית לעשות כחכמתה על-פי המכלול שלפניה".

ראו גם את האמור בע"פ 6347/12 **מדינת ישראל נ' מרה** (13.5.2013) בפסקאות 16-17 לפסק דינו של כבוד השופט ס' ג'ובראן:

"נקודת המוצא בערעור על גזר דין היא כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים שבהם ניכרת סטייה של ממש ממדיניות הענישה הראויה (ראו: ע"פ 9097/05 **מדינת ישראל נ' ורשילובסקי** (3.7.2006); ע"פ 1242/97 **גרינברג נ' מדינת ישראל** (3.2.1998); ע"פ 3091/08 **טרייגר נ' מדינת ישראל** (29.1.2009)).

כלל ההתערבות עצמו קובע חריג, ומאפשר לערכאת הערעור להתערב בגזר הדין, מקום שהאיזון בין חומרת העבירות כשלעצמן ובנסיבות העניין, אל מול שיקולים פרטניים שעניינם העברין עצמו (כדוגמת עברו הפלילי, נסיבות חייו, הסיכוי לשיקום), מחייבים גזירת עונש קל או חמור יותר מזה שקבעה הערכאה הדיונית (ראו: ע"פ 4330/12 **דעאס נ' מדינת ישראל** (5.11.2012); ע"פ 4632/07 **מדינת ישראל נ' יאיר אזרי** (31.10.2007); ע"פ 6747/11 **מדינת ישראל נ' אבו ריקי** (3.1.2013))..."

95. בית המשפט קמא התחשב כראוי בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוע העבירות בהן הורשעו המערערים, במידת הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה וקבע כי מתחם הענישה הכולל למסכת העבריינית בה הורשעו המערערים, הינו 12 עד 36 חודשי מאסר.

96. בית המשפט העליון עמד בעניין **עובד** על התכליות העומדות ביסוד האיסור על הימורים ומשחקים אסורים, בהן - ההכרה שאדם צריך להתפרנס מעבודה או משלח יד לגיטימיים ולא על דרך התעשרות מהירה התלויה בגורל וכן - מניעת התמכרות להימורים בהתחשב בכך שמספרם של המפסידים בהימורים גדול מאלה המרוויחים מהם. מכאן שאדם המכור להימורים עלול להביא את עצמו ומשפחתו להפסדים כספיים, באופן שהוא עלול להפוך לנטל עליהם ועל החברה בכללותה, וכן לדרדרו לפשיעה על מנת למזער את הפסדיו או כדי להמשיך ולממן את ההימורים.

בית משפט הדגיש בעניין **עובד** כי תכליות אלו נכונות ביתר שאת באשר להימורים מקוונים, שכן עבירות מקוונות מגדילות את מספר הקורבנות הפוטנציאליים והן משתלמות יותר עבור המבצע. בנוסף, יכולת האכיפה של מניעת עבירות מקוונות נחותה באופן יחסי לאור מאפייני רשת האינטרנט המאפשרים למבצע העבירה להסוות את פעילותו ולהישאר אנונימי ומאחר שעבירות מקוונות אינן מתוחמות בתוך טריטוריה אחת מוגדרת. ואכן, בנסיבות ענייננו פעלו החברות הזרות במדינות שונות מאלו בהן פעלו המערערים, וקהל היעד שלהם - ציבור המהמרים הישראלי.

בענייננו, חומרת המקרה אף מתחדדת נוכח העובדה שהעבירות בוצעו במשך תקופה לא מבוטלת וכלפי ציבור רחב של מהמרים.

יתרה מזאת, אמנם המערערים הורשעו אך בסיוע לעבירה של ארגון או עריכת משחקים, אלה שלעבירה זו נלוו גם עבירות של הלבנת הון ועבירות מס.

97. על הערכים המוגנים בבסיס חוק איסור הלבנת הון, עמדנו בהרחבה לעיל, והם מניעת ערבוב כספים שהושגו בדרך בלתי חוקית עם כספים "כשרים" והטמעתם בחיי המסחר באופן המקשה מעקב אחריהם וכפועל יוצא מכך ביצוען של עבירות (ראו גם: עניין "שם טוב").

במקרה דנן, קבע בית המשפט קמא, ובצדק, כי מידת הפגיעה בערכים עליהם מבקש חוק איסור הלבנת הון להגן היתה משמעותית ביותר, לאור היקפם של הכספים שעברו תחת ידי המערערים ואשר "הולבנו" על ידם.

98. עבירות המס בהן הורשעו המערערים טומנות בחובן פגיעה קשה בחיי הכלכלה התקינים, בקופה הציבורית ובעיקרון השוויון המתבטא בתשלום מס אמת על ידי כלל הנישומים (ראו: רע"פ 6095/06 לוי נ' מדינת ישראל (15.11.2006)); רע"פ 512/04 אבו עביד נ' מדינת ישראל פ"ד נח(4) 381 (2004)), ונוכח ההיקפים הכספיים בהן עסקינן מידת הפגיעה בנסיבות העניין אף בהיבט זה אינה קלה כלל ועיקר.

99. לאור נסיבות ביצוע העבירות, כפי שפורטו על ידינו לעיל וכפי שפורטו על ידי בית המשפט קמא בגזר הדין, בהן - העובדה שלעבירות קדם תכנון מוקדם והן בוצעו באופן שיטתי; הנזקים שנגרמו כתוצאה מביצוע עבירות; העובדה שהמערער היה הרוח החיה והדמות הדומיננטית בניהולה של החברה; ועל סמך בחינת הפסיקה הנוהגת, כעולה מגזר דינו של בית המשפט קמא ומטיעוני הצדדים בפנינו, לרבות הפסיקה בעניינם של הנאשמים האחרים במסגרת הפרשיה בה עסקינן, הגענו לכלל מסקנה לפיה המתחם שקבע בית המשפט קמא הוא הולם וראוי אין כל הצדקה להתערב בו.

100. בית המשפט קמא התייחס, בצדק, לשיקול הרתעת הרבים מפני ביצוע עבירות הימורים מקוונות ועבירות כלכליות בהן טמון רווח כלכלי, והדגיש כי במקרה דנן שיקולי הרתעה יגברו על נסיבותיו האישיות של המערער, ויש להעניק להן משקל משמעותי. עבירותיהם של המערערים היו חמורות ונמשכו פרק זמן לא מבוטל. המערערים השתכרו מסיוע לארגון הימורים, ואף ביצעו עבירות כלכליות נוספות. תרומתם של המערערים למערך ההימורים, ולפיכך - להימורים שהתבצעו על ידי מהמרים ישראלים, היא רבה. תופעת ההימורים היא בבחינת רעה חולה, הפוגעת במהמרים עצמם, במשפחותיהם ובחברה כולה, ושומה על בית המשפט לסייע להילחם בתופעה זו בדרך של הטלת עונשים מרתיעים.

101. גם קביעתו של בית המשפט קמא לפיה לא קיימת הצדקה בנסיבות העניין לסטות מהמתחם לקולא או לחומרא, מקובלת עלינו. בית המשפט קמא בחן את המסמכים שהונחו בפניו מטעם ההגנה, המעידים על מצבה הבריאותי של אשת המערער וכן על מצבו של בנם המוכר כנכה וחרף זאת סבר כי אין בכך להצדיק סטייה מן המתחם, בפרט כאשר מדובר בעבירות שבוצעו למטרות כלכליות.

לצד זאת, בית המשפט קמא התחשב בנסיבות אישיות אלה לקולא, במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, המשפיעות על מיקום המערער בתוך המתחם.

עוד התחשב בית המשפט קמא לקולא בעובדה שחלף זמן רב מאז ביצוע העבירות ועד למועד מתן גזר הדין, וכן התחשב בכך שהמערער נעדר כל עבר פלילי.

102. שיקול נוסף שיש להביאו בחשבון הוא זה הנוגע לשאלה האם הוסר המחדל אם לאו. בפסיקה הובהר לא אחת כי אין להמעיט בחשיבותה של הסרת המחדל וביתרונותיו מהבחינה הכלכלית והחברתית. אמנם סילוק המחדל אינו מרפא את החטא מלכתחילה, אלא שמאחר שגלומה בו גם חרטה, לצד כמובן השלמת החסר מקופת המדינה והטבת הנזק שנגרם כתוצאה מהעבירה, ראוי הוא שייזקף לקולא בבוא הנאשם לתת את הדין (ראו: רע"פ 2638/13 **עובדיה נ' מדינת ישראל** (28.4.2013); ע"פ 2407/05 **מן נ' מדינת ישראל** (11.7.2005)). המערער שלפנינו לא הסיר את המחדל ולפיכך שיקול זה אינו עומד לזכותו.

103. מצאנו לנכון להתייחס בהרחבה לעונשים שהוטלו על ידי הערכאה הדיונית על הנאשמים האחרים בפרשה דנן (לרבות תוצאות הערעורים עליהם, ככל שהוגשו), וזאת על רקע טענותיו של המערער כי בית המשפט קמא החמיר עימו החמרה יתרה וחריגה.

משה דרעי הורשע בבית המשפט קמא, על פי הודאתו שניתנה לאחר שמיעת חלק מהראיות, בסיוע לארגון או עריכת משחקים אסורים, הגרלות והימורים ועשיית פעולה ברכוש אסור ונגזרו עליו: מאסר בפועל למשך 10 חודשים; הפעלת המאסר על תנאי בן 7 חודשים בחופף -כך שסה"כ ירצה 10 חודשי מאסר בפועל; מאסר על תנאי בן 8 חודשים למשך 3 שנים; קנס כספי בסך 10,000 ₪. כספיו של דרעי לא חולטו לאחר שבית המשפט קמא קבע כי משחולטו הכספים שנתפסו בחברה בגזרי דינם של המעורבים האחרים, אין מקום לחילוט בעניינו.

על גזר דינו של בית המשפט קמא בעניינו של דרעי הוגשו שני ערעורים - ערעור המדינה על קולת העונש (עפ"ג 26895-12-16) וערעורו של דרעי על חומרת העונש (עפ"ג 6725-01-17). במסגרת דיון מאוחד בשני הערעורים קיבלו הצדדים את המלצת בית המשפט והסכימו לדחייה הדדית של הערעורים כך שגזר הדין של בית המשפט קמא יעמוד על כנו על כל רכיביו.

יאיר אזרי הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בסיוע לארגון או עריכת משחקים אסורים, הגרלות והימורים ונדון למאסר לתקופה של 4 חודשים, אשר ירוצה בדרך של עבודות שירות; 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים; קנס בסך של 15,000 ₪.

יאיר אזרי ערער הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין (ע"פ 66392-01-17). במסגרת הדיון הראשון בתיק חזר בו יאיר אזרי מהערעור על הכרעת הדין והתמקד בנימוקים הנוגעים לחומרת העונש. בהמשך הודיעו הצדדים כי הם הגיעו להסכמה לפיה יאיר אזרי יחזור בו מהערעור על גזר הדין וירצה 4 חודשי שירות כפי שנקבע בגזר הדין, וכי הקנס ישולם על ידו בתשלומים.

יואל אזרי הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בסיוע לארגון או עריכת משחקים אסורים, הגרלות והימורים, עשיית פעולה ברכוש אסור, שימוש במרמה ותחבולה במטרה להתחמק מתשלום מס ומסירת ידיעה כוזבת או

מסירת דו"ח או מסמך אחר הכוללים ידיעה כאמור. ונגזרו עליו 18 חודשי מאסר בפועל; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים; 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים; קנס בסך 100,000 ₪.

יואל אזרי ערער הן על הכרעת הדין והן על גזר הדין (ע"פ 17-04-18438). במהלך הדיון בתיק קיבלו הצדדים את המלצת בית המשפט והגיעו להסדר לפיו הערעור על הכרעת הדין יידחה ואילו תקופת מאסרו של יואל אזרי תופחת ותעמוד על 15 חודשי מאסר בפועל, תוך התחשבות, בין היתר, בעובדה שנטל אחריות על מעשיו, כפי שניתן ללמוד מחזרתו מהערעור. נימוק זה הובא באופן מפורש בפסק הדין.

נאשמים נוספים אליהם התייחס בית המשפט קמא בגזר הדין הם: רונלד אפשטיין- שלהבדיל מהמערער לא הורשע בעבירות מס, ודינו נגזר לאחר שהודה והורשע במסגרת הסדר טיעון. על אפשטיין הוטלו שנת מאסר בפועל, שנת מאסר על תנאי, קנס בשיעור של 150,000 ₪, התחייבות בסך 250,000 ₪ וחילוט בסך 700,000; גולן שאול ששימש כמפיץ ושליח במערערת והורשע, במסגרת הסדר טיעון, רק בסיוע בארגון הימורים, נדון ל-5 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר על תנאי וחילוט של 150,000 ₪; יאיר אושר, שהעניק שירותי מחשוב למערערת, הורשע במסגרת הסדר טיעון, רק בסיוע לארגון הימורים ונדון למאסר על תנאי וחילוט של 25,000 ₪; לזלי-רלף רוז, שביצע הזמנות של הדפסות כרטיסי "קאש כארד", "ואליו כארד" ו"קיי כארד" מבית דפוס עבור המערערת וסייע להקמת תוכנה לניהול כרטיסי ה"קאש כארד" עבור המערערת, הורשע, במסגרת הסדר טיעון בסיוע להימורים ונגזרו עליו 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר מותנה וחילוט של 70,000 ₪.

104. מן האמור עולה כי מלבד העובדה שהמערער שבפנינו הוא הדמות הדומיננטית ביותר בפרשה, שכן הוא, כפי שציין בית המשפט קמא, הקים את המערערת כמסגרת תאגידית לפעילות האסורה, היה אחראי על התנהלותה הכלכלית והחשבונאית, שימש מורשה החתימה מטעמה והתקשר בשמה מול החברות הזרות בחו"ל, והוא היה היחיד שלא הודה ולא נטל אחריות על מעשיו, אף לא בפני ערכאת הערעור.

105. העובדה כי המערער ניהל את ההליך עד תומו ולא הביע כל חרטה, הובאה בחשבון על ידי בית המשפט קמא, כשציין כי מאחר שהמערער בחר שלא ליטול אחריות על מעשיו, הוא אינו זכאי להקלה עונשית כפי שזכו לה הנאשמים האחרים שהודו. המערער, אף בשלב הדיון בערעור, סירב ליטול כל אחריות ולא הביע כל חרטה, ולפיכך אינו זכאי לאותה הקלה לה זכו הנאשמים האחרים בפרשה.

106. אף באשר לחילוט מצאנו את החלטת בית המשפט קמא מאוזנת ומוצדקת. משהורשעו המערערים בעבירה מכוח חוק הלבנת הון, מתחייב כעיקרון חילוט רכושם, כאשר הימנעות מכך היא החריג לכלל (ע"פ 4980/07 כהן נ' מדינת ישראל (4.11.2010)). בנסיבות העניין, כעולה מחומר הראיות, עיקר הכספים שחולטו הם פירות ביצוע העבירה, המהווים את תקבולי מכירת כרטיסי הימורים, אשר אמורים היו, לאחר ניכוי העמלה, להגיע לידי החברות הזרות ולפיכך חילוטם מתבקש.

107. לעניין טענת המערערים לפיה לחברה היו גם הוצאות לגיטימיות, כך שלא כל הכספים שנתפסו היו קשורים לסיוע לארגון הימורים, נבהיר כי טענה זו לא נתמכה בראיות, וכי ממילא בפסיקה הובהר כי חוק איסור הלבנת הון מאפשר לחלט ממלבין ההון רכוש בשווי הרכוש בו נעברה העבירה כולה, גם אם הסכום אותו קיבל המלבין כעמלה על פעולותיו היה נמוך יותר (ראו: ע"פ 6145/15 פישר נ' מדינת ישראל (25.10.2015)).

108. גם בעניין החילוט ביקש המערער לגזור גזירה שווה מעניינים של האחרים, אך לא מצאנו כי השוואה זו פועלת לזכותו. כך, בכל הנוגע לאפשטיין, הבהירה המשיבה כי במסגרת הסדר שנערך עמו סוכם כי מתוך סך של 989,965 ₪ שנתפסו, יחולטו 700,000 ₪ ועוד 150,000 ₪ שולמו כקנס, כך שבפועל הוחזרו לאפשטיין 14% מכספי התפיסה, ולא מעל ל-30% כפי שטענו המערערים. זאת ועוד, להבדיל מכספי המערערים שנתפסו, הרי שבכל הנוגע לדירת המגורים של המערער ורעייתו, לא הורה בית המשפט קמא על חילוט, מתוך התחשבות במצבם הרפואי של אשתו ובנם, הנסמך על שולחנם.

לאור כל האמור, אנו מוצאים כי החלטת בית המשפט קמא גם בכל הנוגע לחילוט הרכוש מידתית וראויה.

109. על יסוד האמור, אנו דוחים אף את הערעור גם על גזר הדין.

המערער יתייצב לריצוי מאסרו בבית סוהר הדריים, ביום 6.3.2018 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות וגזר דינו של בית המשפט קמא.

על ב"כ המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

התנאים שנקבעו לעיכוב עונשי המאסר יעמדו בתוקפם עד התייצבותו של המערער לריצוי עונשו.

**ניתן היום, י"ד טבת
תשע"ח, 01 ינואר
2018, בנוכחות ב"כ
הצדדים והמערער.**

שמואל בורנשטיין, שופט זהבה בוסתן, שופטת

**אברהם טל, נשיא
אב"ד**