



ת"פ 29471/05/21 - מדינת ישראל נגד אבי אוסעדון

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"פ 29471-05-21 מדינת ישראל ואח' נ' אוסעדון ואח'
תיק חיצוני: 223465/2019

בפני כבוד השופטת רחל תורן
המאשימה

1. מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז דרום ע"י עו"ד מיכאל גרוס
ועו"ד ציון קינן 2. מע"מ באר-שבע ע"י עו"ד ספיר אלון
ועו"ד רעות סנה

נגד



הנאשמים

1. אבי אוסעדון
ע"י ב"כ עו"ד ניר ישראל
2. שגית אוסעדון
ע"י ב"כ עו"ד איילת נווס דואן
3. נחום אריה פרסר ע"י ב"כ עו"ד ירון בן יוסף
4. רפאל פילוסוף
ע"י ב"כ עו"ד עמית זיו
5. יעקב פילוסוף
ע"י ב"כ עו"ד עמית זיו
6. דוד אברג'ל
ע"י ב"כ עו"ד ניר לזר ועו"ד ינון סרטל
7. רויטל אברג'ל
ע"י ב"כ עו"ד ניר לזר ועו"ד ינון סרטל
8. זוהיר רואשדה
ע"י ב"כ עו"ד אלי גבאי
9. שרון חלתם
ע"י ב"כ עו"ד נתי טרבלסי
10. אמגד רואשדה
ע"י ב"כ עו"ד אלי גבאי
11. אונו נ.ג. פיננסים השקעות בע"מ ח.פ. 514682939
ע"י ב"כ עו"ד ניר ישראל
12. ל.ג. חי הנדסה בניין ופיתוח בע"מ ח.פ. 515245132
ע"י ב"כ עו"ד עמית זיו
13. א.ל.ה. משאבים בע"מ ח.פ. 515468494
ע"י ב"כ עו"ד עמית זיו
14. ש.ז.ת. יזמות ובניה בע"מ ח.פ. 513998187
ע"י ב"כ עו"ד ניר לזר ועו"ד ינון סרטל
15. מנופים השקעות ונכסים בע"מ ח.פ. 514992957
ע"י ב"כ עו"ד נתי טרבלסי
16. נמחקה
17. ר. זוהר בניה והשקעות בע"מ ח.פ. 513433086
ע"י ב"כ עו"ד נתי טרבלסי
18. נמחקה

החלטה

לאחר שהתקיימה הקראה כדין, העלו הנאשמים שורה של טענות מקדמיות, לפיהן נפל בכתב האישום פגם או פסול בהתאם לסעיף 149(3) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 (להלן: "חסד"פ"), כי העובדות המתוארות בחלק מכתב האישום אינן מהוות עבירה בהתאם לסעיף 149(4) לחסד"פ, וכי הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית בהתאם לסעיף 149(10) לחסד"פ, בהיותם נגועים באכיפה בררנית.

1. כתב האישום והליכים קודמים

1.1 ביום 13.05.21 הוגש כנגד הנאשמים כתב אישום המייחס להם ביצוע שורת עבירות כלכליות לפי **חוק איסור הלבנת הון**, התש"ס - 2000 (להלן: "החוק"), **חוק העונשין**, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), **פקודת**



מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א - 1961 (להלן: "פק' מס הכנסה") **וחוק מס ערך מוסף**, התשל"ו - 1975 (להלן: "חוק מע"מ"), בין שנת 2016 ועד תחילת שנת 2020, כל אחד לפי חלקו והעבירות המיוחסות לו.

1.2 במהלך חודש נובמבר 2021, הגישו הנאשמים בקשה לביטול כתב האישום בשל כך שלא קוימה חובת היידוע והשימוע בהתאם לסעיף 60 לחסד"פ, וכן ביקשו לבטלו בהתאם לסעיף 149(10) לחסד"פ, בטענה שהגשת כתב האישום כנגדם ללא שקדם לכך שימוע, ומבלי שקיבלו הודעה רשמית על העברת חומר החקירה בעניינם מגופי החקירה לגורמי התביעה, פגעה בזכויותיהם באופן המצדיק את ביטול כתב האישום כנגדם.

1.3 בתאריך 21.12.21, דחה מותב קודם שדן בתיק זה (כב' הש' יואל עדן) את הטענה והותיר את כתב האישום על כנו.

1.4 ביום 31.05.22 הגישו הנאשמים עתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ, לפיה הגשת כתב האישום נגדם ללא שקדם לכך שימוע, ומבלי שקיבלו הודעה רשמית על העברת חומר החקירה בעניינם מגופי החקירה לגורמי התביעה, פגעה בזכויותיהם באופן שמצדיק את ביטול החלטת כב' הש' עדן ואת ביטול כתב האישום.

1.5 ביום 26.10.22 נדחתה העתירה על הסף. בהחלטתו קבע כי דין העתירה להידחות על הסף בהיעדר עילה להתערבות, מחמת קיומו של סעד חילופי בערכאה הדיונית ובשל השיהוי שדבק בבקשה.

1.6 בין לבין נקבעו מועדים לקיום הקראה והעלאת טענות מקדמיות, לדיון לפי סעיף 144 לחסד"פ, להגשת תיק מוצגים, וכן נקבעו מועדי הוכחות עד לפגרת בתי המשפט 2023.

1.7 בשלהי חודש דצמבר 2022 קיימו הנאשמים שימועים בדיעבד וכתב האישום נותר על כנו.

1.8 בדיון שהתקיים ביום 08.02.23 קוימה הקראה כדין והנאשמים העלו שורה של טענות מקדמיות. המאשימה השיבה לטענות אלה בכתב, תגובתה הועברה להתייחסות ההגנה - שהשלימה טיעוניה, והמאשימה הוסיפה מצידה תשובה לנקודות שלטענת ההגנה לא נענו.

טענות מקדמיות

2. ב"כ הנאשמים 1,11 :

2.1 סעיף 149 (3) לחסד"פ - פגם או פסול בכתב האישום

טען כי נוסח כתב האישום אינו מאפשר לבחור קו הגנה ומונע מתן מענה בצורה ברורה המאפשרת לתחום את גבולות האשמה או לפחות לצמצמן, ואינו עולה בקנה אחד עם לשון הנחיית פרקליט המדינה 3.1 בנושא ניסוח כתבי אישום. בעיקר הפנה לכך שהמאשימה ייחסה לנאשמים את כלל חלופות סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון מבלי שבחרה בחלופה המתאימה לכל מעשה ולכל נאשם, וציין לדוגמא את סעיף 5 לאישום הראשון המסתיים במילים 'רכוש אסור לפי חוק זה'. בפועל הייתה צריכה המאשימה לציין לגבי כל פעולה ברכוש, מה הופך אותה ל'רכוש אסור'.



עוד טען כי המאשימה מתייחסת לנאשמים 1 ו-2 כאל מי שהציבו את הפלטפורמה לביצוע הלבנת ההון, דבר הבא לידי ביטוי בניסוח לפיו הנאשמים 1 ו-2 פעלו עבור אחרים, וכך נכתב בסעיף 81: "במעשיהם אלה הנאשמים 1,2 ו-11 העמידו לרשות יתר הנאשמים את נש"פ אונו לצורך ביצוע עבירות הלבנת הון...", ומנגד, תוכנו של כתב האישום מתייחס אל הנאשמים 1 ו-2 כמבצעים עיקריים. הניסוח מקשה להתגונן שהרי מקום שמדובר בעבירת הסיוע קיימות טענות הגנה מסוג אחד, ובמקום שמדובר בעברין העיקרי, מדובר בטענות הגנה מסוג אחר.

בנוסף, לנאשמים 1 ו-2 לא מיוחסות עבירות מס, אך עיון בסעיפים 6 ו-20 לחלק הכללי, ובסעיפים 5 ו-8 לאישום הראשון - מעלה כי המאשימה קובעת עובדה לפיה כלל הנאשמים וביניהם נאשמים 1,2 ו-11 ביצעו עבירות מס.

עוד נטען כי הניסוח העמום בא לידי ביטוי בסעיפים נוספים, 20 ו-21 לחלק הכללי, מהם ניתן להסיק רלוונטיות של חלק מאותן חברות 'כסות' המוזכרות בכתב האישום לכלל הנאשמים, בעוד ש - 17 חברות הכסות אינן קשורות כלל לנאשמים 1,2 ו-11.

בכל הנוגע לתיאורי 'קשירת הקשר' המנויים באישום הראשון - לא ברור מהי תכליתם למעט השחרת הנאשמים, שכן לא מיוחסת להם עבירה כזאת. הנרטיב אותו יוצרת המאשימה בקשירת הקשר גם אינו מתיישב עם הכרוניקה בכתב האישום, שכן לפי כתב האישום, הקשר המקורי הוא הקשר שיצרו נאשמים 1 ו-2 ביולי 2016 ולקשר זה נוספו יתר הנאשמים. ברם, הקשר הנוסף המתואר בהמשך כתב האישום, נוצר ביוני 2016, חודש לפני הקשר המקורי, כך שלא ברור כיצד הוא יכול להצטרף בדיעבד לקשר הראשוני והמקורי של הנאשמים.

בטיעון משלים בנקודה זו הוסיפו ב"כ הנאשמים 1,2,11 כי בהתאם לסעיפים 91-93 להנחיה 3.1 להנחיות פרקליט המדינה בעניין ניסוח כתב אישום, הכללת עבירת הקשר בפרק העובדות בכתב האישום הינה חריגה לכלל לפיו יש להסתפק בעבירה המושלמת. למעשה, מדובר בהוספת נסיבה מחמירה ולפי סעיפים 43-45, 47, 48, 11, 19 להנחיה יש לכלול בכתב אישום רק עובדות שהתביעה יכולה להוכיחן בדרך ישירה או נסיבתית, וכאן התוספת אינה מגובה בתשתית ראייתית. התיקון שהמאשימה הודיעה בתגובתה כי היא מוכנה לבצע בכתב האישום אינו מרפא פגם זה והם מבקשים לתקנו עוד או להשמיטו לחלוטין מכתב האישום.

המאשימה השתמשה בכתב האישום בביטויים ובמונחים לא ברורים באופן שאינו מאפשר לייצר קו הגנה. דוג' למונחים אלה: 'לפחות' - ביחס לחישוב אריתמטי פשוט ובהמשך קובעת סכום כולל, כאשר מדובר באותם מספרים ובאותו בסיס עובדתי, '29 חברות ויחידים' - כשבפועל מדובר ביחיד אחד, 'מועד שאינו ידוע למאשימה או בסמוך לכך', 'לספק לגורמים, בין היתר כולם או חלקם' ועוד.

עוד צוין כי על פי הנחיות פרקליט המדינה, מקום שיש עבירה ספציפית יש להעדיפה על פני עבירה כללית. בענייננו מיוחסת לנאשמים 1,2 ו-11 עבירה לפי סעיף 3(ב) לחוק הלבנת הון. יחד עם זאת, מיוחסות להם עבירות כלליות של רישום כוזב במסמכי תאגיד ושימוש במסמך מזויף בכוונה לקבל ע"י ב"כ דבר בנסיבות מחמירות לפי חוק העונשין, ולא היה מקום לכך.

בטיעון משלים, לאחר שהתקבלה תגובת המאשימה בעניין זה, הוסיפו ב"כ הנאשמים 1,2,11 כי עמדת המאשימה, לפיה ניתן ליחס הן את העבירה הכללית והן את הספציפית, בצוותא חדא, נוגדת את הרטוריקה שלה עצמה בכתב אישום אותם היא מגישה בעבירות מס, כאשר היא אינה מייחסת עבירות מרמה בנפרד. העבירות לפי חוק העונשין הינן שוליות



ועובדותיהן נבלעות בעבירות הלבנת ההון הספציפיות. עבירות אלה אינן עבירות מקור לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון. הנאשמים לא ביצעו רישום כוזב לגבי ההמחאות, שהיו הרכוש האסור כהגדרת החוק, ולכן יש לבטל את האישומים בהלבנת הון.

2.2 סעיף 149 (4) לחסד"פ - העובדות המתוארות בכתב האישום אינן מהוות עבירה

נטען כי לא ניתן לגבש את עבירת הלבנת ההון בעניינו של נאשם 1. עבירת הלבנת הון מוגדרת בסעיף 3(א) לחוק כעשיית פעולה ברכוש אסור, שהוא רכוש אשר מקורו במישרין או בעקיפין באחת מעבירות המקור, או רכוש ששימש לביצוע או איפשר ביצוע של אחת מעבירות המקור, או רכוש שנעברה בו אחת מעבירות המקור. סעיף 1 לחוק איסור הלבנת הון מגדיר מהי פעולה ברכוש באופן רחב, והפסיקה מבארת זאת, בין השאר בע"פ 8312-17 **ברהמי בנימין' מדינת ישראל** (17.04.18), שם קבע כב' הש' עמית כי הוכחת פעולה ברכוש על פי הגדרתה בחוק מחייבת על מנת להוכיח את יסודות העבירה.

בסעיף 38 לאישום הראשון - נטען כי הנאשמים 1 ו-2 ניכו 22 המחאות בכרססת ע"ש נאשם 6. לטענתו, הרכיב העובדתי של העבירה אינו מתקיים שכן לא ניתן לנכות המחאה בתוך כרססת. כרססת היא מסמך המתעד פעולות ברכוש ואינה משמשת לביצוע הפעולה ברכוש. בהתאמה, בסעיף 39, טוענת המאשימה כי בתוך הכרססת בוצע 'ערבוב' עם הרכוש האסור במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, ובהינתן כי הכרססת היא מסמך שרק מתעד פעולות - לא ניתן כלל לבצע בה ערבוב. לא זו אף זו, המסמך עצמו משקף בבירור את כל הפעולות שבוצעו ומאפשר אינדיקציה לאחר ביחס לכל המחאה, בין אם לשיטת המאשימה היא סבורה שמקורה ברכוש אסור, ובין אם מדובר בהמחאה שמקורה ברכוש תמים. בניסוח זה בכתב האישום יצרה המאשימה החמרה בעבירת הלבנת ההון, שכן, באותו תת פרק בכתב האישום, נטלה המאשימה עבירות לכאורה ברכוש אסור בהיקף של כ-350,000 ₪ וע"י ב"כ אותו ערבוב מלאכותי ומאולץ בכרססת - מה שלא ניתן לעשות, יצרה בבחינת יש מאין עבירת הלבנת הון בהיקף של למעלה מ-1,000,000 ₪. מדובר בטעות השזורה לאורך כל האישום הראשון. מכאן שאין פעולה ברכוש, לא בוצע ערבוב בכרססת, והעובדות המנויות בכתב האישום אינן מהוות עבירה.

בטיעון משלים מטעם ב"כ הנאשמים 1,2,11 נטען כי תגובת המאשימה המפנה בעניין זה להוראות חוק איסור הלבנת הון, תומכת בטיעוניהם, וגם אם יודו, לא ניתן יהיה לבסס את יסודות עבירת הלבנת ההון. העבירות המיוחסות לנאשמים נכללות בפרק העובדות לכתב האישום ורק בו, ולא ניתן ע"י ב"כ כתב הטענות של תגובת המאשימה וההפניה לחוק איסור הלבנת הון והפרשנות לפיו, לשנותו או לצקת לתוכו תוכן. תגובת המאשימה הינה ניסיון לצקת תוכן כזה, שהינו אחר מן המתואר בכתב האישום.

בעניין זה הפנו הנאשמים לדבריו של כב' הש' קרא בת"פ (ת"א) 47762-03-15 **מדינת ישראל נ' אבו כאטר** (19.5.15), בו דחה את ניסיון המאשימה להציג ראיות מתוך התיק על מנת לבסס את הסמכות המקומית של בית המשפט לדון בתיק, מבלי שציינה עובדות אלה מראש בכתב האישום.

תיעוד פעולות חשבונאיות בכרססת אינו מהווה פעולה ברכוש, ויש להוכיח את הפעולה עצמה. התיעוד אינו מהווה ראיה לאמיתות תוכנו. ההמחאות שניתנו כנגד החשבונות הפיקטיביים, לכאורה, אינן עובדה שניתן ליחס לנאשמים שכן הם



אינם מואשמים בעבירות המס. רישומן בכרטסת, בכזב או לא, אינו מהווה פעולה.

ב"כ הנאשמים דוחים גם את ניסיון המאשימה להשוות בענין זה בין השימוש בכרטסת בנש"פ לבין ניהול חשבון בבנק. נש"פ פועל תחת הסדר רגולטורי אחר ואין לו את היכולות שיש לבנק, למשל היכולת לקבל את תמורת ההמחאות מחשבון המושך. ניכיון אינו פעולה ברכוש, ובכלל, בניגוד לעמדת המאשימה, בכרטסת לא ניתן לבצע ערבוב של רכוש, להבדיל מחשבון בנק.

2.3 סעיף 149 (10) לחסד"פ - טענת הגנה מן הצדק

כתב האישום מונה גורמים עלומים שלא הועמדו לדין ובכך יש משום אכיפה בררנית. בהתייחס לנותני שירותי מטבע אחרים, המאשימה מתייחסת הן לנאשמת 11 והן ל"אחרים" אך בחרה להאשים רק את הנאשמת 11. חוסר הבהירות וטענות להגנה מן הצדק ובהן אכיפה בררנית עולים גם ביחס לשאלה מדוע המחאה אחת שעל פי כתב האישום כל כולה טבולה בפיקטיביות, אמורה לשמש ראיה נגד נאשם מסוים, ולא שימשה כראיה כנגד אחרים אשר קיבלו גם הם את אותה חשבונית מאותו גורם כוזב. באישום השישי בסעיף 10 - מדובר בגופים שביצעו אותן פריטות, אך לא קיים אישום ביחס אליהם. כמו כן, עיון בנספחים מגלה כי קיימים מושכי המחאות אשר לכאורה שילמו על סמך אותן חשבוניות כוזבות, ולא קיים אישום גם ביחס אליהם.

בטיעון משלים מטעם ב"כ הנאשמים 1,2,11 הבהירו כי טענת האכיפה הבררנית נטענה ללא שהתבקש בשלב זה ביטול כתב האישום בעטייה, אלא לצורך דיון בה בשלב ההוכחות, וכי אין צורך בתגובת המאשימה לה. עם זאת התייחסו לתגובת המאשימה וקבלו על מחדליה לכאורה באי מיצוי החקירה נגד גורמים נוספים, עניין שיועלה על ידם בהמשך ההליך.

3. ב"כ הנאשמת 2:

3.1 סעיף 149 (3) לחסד"פ - פגם או פסול בכתב האישום

טען לעמימות בניסוח כתב האישום, הפנה לסעיף 6 לפרק העובדות באישום הראשון, שם נכתב 'כולם או חלקם', ולאחר מכן נכתב 'הקשרים כולם', כך גם בעניין 'היעדר הדיווח' או 'דיווח כוזב', כאשר מדובר בשתי חלופות שונות במהותן.

כמו כן, הפנה להחלטת ביהמ"ש המחוזי תל אביב יפו, ת"פ 47460-07-16 **מדינת ישראל נ' איציק ואזנה**, שם נטענו טענות דומות בעניין עמימות כתב האישום, וביהמ"ש הורה למאשימה לתקן את כתב האישום בהתאם לטענות ההגנה.

3.2 סעיף 149 (4) לחסד"פ - עובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה

הצטרף לטענותיו של ב"כ הנאשם 1, וביקש לחדד כי הפעילות בכרטסות עצמן אינה מהווה עבירה ולכל היותר מהווה ראייה. מכאן ובהתאם לסעיף 13 להנחיית פרקליט המדינה בעניין הכנה וניסוח של כתבי אישום, לא ניתן לכלול בכתב האישום ראיות.



4. ב"כ הנאשמים 6,7,14:

4.1 סעיף 149 (3) לחסד"פ - פגם או פסול בכתב האישום

הצטרף לטענה כי בכתב האישום נטען שהנאשמים 'קשרו קשר' לבצע עבירות אך אין אישום על כך, והתייחס גם למונח 'עבירות נוספות', ביטוי אשר חוזר על עצמו בסעיפים נוספים אך אינו רלוונטי לנאשמים אותם הוא מייצג.

בנוסף, טען כי לא ניתן להאשים בכתב אישום אחד בעבירות לפי סעיף 3(א) ו- 4 לחוק איסור הלבנת הון, עבירות שיסודותיהן העובדתיות שונים וסותרים זה את זה. בסעיף 4 אין דרישה כי תתווסף מטרה לפעולה ברכוש, ואם אין למאשימה ראיות להוכחת המטרה, דבר הנדרש לפי סעיף 3(א) לחוק, שתמחק אותו ותסתפק באישום לפי סעיף 4 לחוק.

בסעיף 6 לאישום הראשון - נכתב 'החל מחודש יולי 2016 במועדים שונים שאינם ידועים במדויק למאשימה... כולם או חלקם...' באופן שאינו מאפשר לו להתגונן. בהמשך אותו אישום, נכתב 'הנאשמים האחרים', ולא ברור מי אלה.

בסעיף 12 לאישום הראשון - נכתב הנאשמים 3-10 והחברות המקזזות או 'מי מטעמן', הביטוי או 'מי מטעמן' עמום ודורש הבהרה.

בסעיף 20 לאישום הראשון - מדובר בסכום כוללני המתייחס לנאשמים כולם כאשר עליו לדעת את הסכום המיוחס לנאשמים אותם הוא מייצג.

בסעיף 29 לאישום הראשון - קיים בלבול בייחוס הסכומים לנאשמים אותם הוא מייצג הטעון הבהרה. יש גם כפילות באישום הראשון והשישי ביחס לנאשמים אלה.

באישום השישי - לא ברור האם מדובר בחשבונית "פיקטיבית" או בחשבונית "זרה", לא ברור האם הטענה היא שלא בוצעו עבודות כלל, או שמא כן בוצעו אך מי שהוציא את החשבונית בגין הוא לא מי שביצע אותן עבודות. בסעיף 10 לאישום השישי, נטען "...מסרו הנאשמים ביחד עם או ע"י ב"כ אחרים". לא ברור מי הם האחרים.

בטיעון משלים בנקודה זו ולאחר שהמאשימה הבהירה כי אין הבדל בין שני סוגי החשבוניות לעניין העבירה, הוסיף כי גם אם לשיטת המאשימה אין הבדל בין חשבונית פיקטיבית לזרה, עדיין קיימת חובה לפרט באיזו חשבונית מדובר כאן, והאם בוצעו עבודות אם לאו, כל טענה מחייבת קו הגנה שונה.

באישום השביעי - בסעיף הראשון נטען כי הנאשמים הוציאו ומסרו 11 חשבוניות וזאת 'מבלי שעשו או התחייבו לבצע' את העסקאות. השימוש בשני מונחים אלה יחדיו מקשה לייצר קו הגנה אחיד.

4.2 סעיף 149(10) לחסד"פ - טענת הגנה מן הצדק



באישום השישי מיוחס לנאשמים קיזוז של חשבוניות כמפורט בנספח ח' לכתב האישום. אחת החברות הנזכרת בנספח ח' היא חברת לוי ניר, אשר היתה בתקופה הרלוונטית בבעלות של אדם בשם ניר לוי. חברה זו פעלה לשיטתה של המאשימה בשיטת פעולה דומה לזו המיוחסת לנאשמים, והתנהלה ע"י ב"כ אדם בשם יוסי בן-עמי. מכאן עולה טענה בדבר אכיפה בררנית, שכן לא ידוע האם יוסי בן עמי או ניר לוי הועמדו לדין.

5. ב"כ הנאשמים 8,10:

5.1 סעיף 149(3) לחסד"פ - פגם או פסול בכתב האישום

הנאשם 8 מואשם בין היתר בהלבנת הון בסך של 14,447,408 ₪. בסעיף 81 (ט) לאישום הראשון - מצוין כי סכום הלבנת ההון מורכב מסכום של לפחות 7,384,009 ₪, + הסכומים המיוחסים לו באישומים 8-19. באישומים 8 ו-12 מיוחסים לו סכומי הלבנת הון בסך 1,406,793 ₪ ו-5,656,606 ₪. באותם אישומים מצוינת הפניה למסלול הפעולה ברכוש לכאורה. לעומת זאת לסכום של כ-7,384,009 ₪, אין הפניה למסלול הפעולה ברכוש לכאורה, ולכן הוא אינו ידוע. לדבריו, פנה למאשימה מספר פעמים בדרישה לקבלת הפניה לפעולות ברכוש האסור בסכום המופיע בסעיף 81 (ט) לאישום הראשון (7,384,009 ₪), אך נמסר לו מהמאשימה כי אין ביכולתה להעביר לו נתונים אלה.

6. ב"כ נאשם 9,15,17:

6.1 סעיף 149(4) לחסד"פ - פגם או פסול בכתב האישום

סעיף 1 לעובדות כתב האישום מציין כי בתקופות המפורטות הוציאו הנאשמים 8 ו-9 ומסרו לנאשמת 12 חשבוניות מזויפות. לא ברור מלשון סעיפים 16,17 לכתב האישום האם מיוחסת להם עבירה בצוותא או לאו. לא ברור מהו חלקו של נאשם 9 בכתב האישום.

כל ב"כ הנאשמים, לרבות ב"כ הנאשמים 3,4,5,12,13 שלא השתתפו בחלק זה של הדיון, הודיעו כי הם מצטרפים לטענות חבריהם. כמו כן חזרו על הטענה כי על המאשימה לפרט בכתב האישום את החלופות אותן היא מייחסת לנאשמים לפי סעיף 3(א) וסעיף 3(ב) לחוק איסור הלבנת הון. המאשימה העתיקה את הסעיפים בשלמותם, ולא בחרה את החלופה הרלבנטית לנאשמים, זאת כאשר כל חלופה מתייחסת למצב עובדתי שונה ומצריכה קו הגנה שונה.

תגובת המאשימה לכלל הטענות המקדמיות:

7. סעיף 149(3) לחסד"פ - טענות הנוגעות לפגם או פסול בכתב האישום

7.1 הטענה הכללית לגבי הניסוח העמום של כתב האישום הינו תולדת ריבוי העבירות בפרשה זו, כך, הייחוס של כלל חלופות סעיף 3(א) לחוק לנאשמים ללא ייחוס ספציפי של חלופה זו או אחרת, נבע מכך שמדובר בכתב



אישום הכולל עבירות רבות מאוד של הלבנת הון, כל פעולה נכנסת לחלופה אחרת אך כולן מהוות עבירת הלבנת הון. התחייבות לחלופה אחת היתה גורמת לסיכון מראש של חלק מן העבירות ולכך שייצא חוטא נשכר.

באשר לעבירות לפי סעיף 3(ב) לחוק העוסק בכשל דיווחי, בהן לא נבחרה חלופה, הדבר נבע מכך ששתי החלופות מיוחסות לנאשמים. במעשיהם, הנאשמים הסתירו את זהות הבעלים האמיתיים, ובכך גם מנעו דיווח נכון לרשות לאיסור הלבנת הון על הצדדים האמיתיים לעסקה.

7.2 טענת ההגנה כי סעיף 6 לחלק הכללי מנוסח כאילו מיוחסות לנאשמים 1,2 עבירות מס בעוד שבפועל הן אינן מיוחסות להם, התקבלה על ידי המאשימה והיא הודיעה שתשנה ותדייק את ייחוס עבירות המס בנסיבות מחמירות לנאשמים אחרים ופירטה את הנוסח.

7.3 טענת ההגנה כי סעיף 20 לחלק הכללי מנוסח גם הוא כאילו מיוחסות לנאשמים 1,2 עבירות מס בעוד שבפועל אין הדבר כך - התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תשנה את נוסח הסעיף בהתאם, כך שהנאשמים היו רק מודעים למפורט באותו סעיף וניכו המחאות שעה שידעו כי מוטבי ההמחאות אינם מקבלים את תמורתם ופירטה את הנוסח.

7.4 טענת ההגנה כי סעיף 2 באישום הראשון מייחס קשירת קשר באופן שגוי מבחינת הזמנים התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תשנה את נוסח הסעיף כך שייחס לנאשמים קשירת קשר אחת שהתרחשה ביוני 2016 לביצוע עבירת הלבנת הון, וקשירת קשר נוספת בפברואר 2017 לביצוע עבירות על חוק מע"מ, מס הכנסה והלבנת הון, ופירטה את הנוסח.

7.5 טענת ההגנה כי סעיף 5 באישום הראשון מנוסח כאילו מיוחסות לנאשמים 1,2 עבירות מס ולא היא, התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תשנה את נוסח הסעיף כך שהעבירה תיוחס לאחרים, ופירטה את הנוסח.

7.6 טענת ההגנה כי סעיפים 6,7 באישום הראשון משתמשים במילים 'כולם או חלקם' באופן עמום שאינו מאפשר התגוננות לא התקבלה. המאשימה השיבה כי תיאור זה מתייחס לקשר שקשרו הנאשמים 1,2 עם יתר הנאשמים להשתמש בשירותי הלבנת ההון של נש"פ אונז, לטובת ניכוי המחאות שהנפיקו לחברות הכסות ולקבלת תמורתן. הדבר התבצע עם כולם, ולעתים עם חלקם של הנאשמים, כפי שמפורט בגוף כתב האישום.

7.7 טענת ההגנה כי סעיף 8 לאישום הראשון מנוסח כך שהוא מייחס עבירות מס לנאשמים 1,2 בעוד שאין הדבר כך התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תתקן את כתב האישום בהתאם ונאשמים 1,2,11 יואשמו בכך שידעו על המפורט בסעיף, שנעשה בידי אחרים, וניכו המחאות שעה שידעו כי מוטבי ההמחאות אינם מקבלים את תמורתן, ופירטה את הנוסח.

7.8 באשר לטענת ההגנה לסעיפים 10,12 באישום הראשון והקושי בשימוש במינוח 'מי מטעמם' השיבה המאשימה כי תבקש להוכיח שההמחאות הופקו על ידי המקזזים, ורק מטעמי זהירות, והסיכוי שההמחאות נרשמו בידי פקיד כלשהו, השתמשה במינוח זה, וכך גם עשתה באשר לגורם שהעביר בפועל את ההמחאות מהמקזזים



לנש"פ אונז.

- 7.9 אשר לטענת נאשמים 6,7 כי לא ניתן להאשים בעבירות לפי 3(א) ו- 4 לחוק איסור הלבנת הון יחד, השיבה כי מדובר בעבירות שבהן רף ההוכחה שונה. בסעיף 4 נדרש רף נמוך יותר ואין צורך להוכיח 'מטרה להסתיר'. בחלק מן העבירות הרבות שנעשו כאן, לא תוכל המאשימה להוכיח מטרה כזו, ולכן כללה את העבירה לפי סעיף 4. גריעתה תביא לכך שהנאשמים ייצאו נשכרים. גם בתי המשפט הכירו ביכולת להרשיע בשתי העבירות.
- 7.10 טענת ההגנה באשר לסעיף 20 לאישום הראשון לפיה לא ניתן להתגונן כנגד סכום כולל לא התקבלה אף היא על ידי המאשימה, שכן בניגוד לנטען, כתב האישום מפרט באישומים הפרטניים סכומים ספציפיים לגבי כל אחד מן הנאשמים על פי חלקו.
- 7.11 הטענה באשר לסעיף 81(ט) באישום הראשון לפיה הסעיף מפנה לאישומים בהם לא יוחסו לנאשם 8 עבירות של הלבנת הון - התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תתקן את נוסחו וכן את הסכום המופיע בו ופירטה את הנוסח.
- 7.12 באשר לטענה של נאשם 8 כי כתב האישום אינו מפרט ממה מורכב הסכום המופיע בסעיף 81 הנ"ל השיבה המאשימה כי שלחה להגנה טבלה המפרטת את ההמחאות המרכיבות את הסכום הכולל.
- 7.13 באשר לטענת ההגנה כי עבירת השימוש הכוזב במסמכי תאגיד מתייחסת בטעות לנאשמים 3-15 הפנתה המאשימה לסעיף 83 ולסעיף 4 בפרק העבירות מהם עולה כי עבירה זו יוחסה רק לנאשמים 1,2,11. בסעיף 81 תוארה דרך ההסתרה בה עוסק סעיף 83. גם בסעיף העבירות באישום הראשון יוחסו עבירות הרישום הכוזב במסמכי תאגיד ושימוש במסמך מזויף לנאשמים 1,2,11 ולא לאחרים.
- 7.14 באשר לטענה לגבי ייחוס מוטעה של עבירות לפי סעיף 3(א) לחוק לנאשמים 3-15 באישום הראשון וכן באישומים נוספים, הודיעה המאשימה כי היא מקבלת את הטענה וכתב האישום יתוקן, כך שהעבירות לפי סעיף זה באישום הראשון יתייחסו לנאשמים 1,2,8,9,11, וביתר האישומים לא יהיה שינוי ופירטה את נוסח השינוי. סעיף 3(ב) באישום הראשון נותר מיוחס גם לנאשמים 3-15.
- 7.15 סעיף 82 לאישום הראשון, לגביו נטען על ידי ההגנה כי יש בו עובדות חלופיות ללא סכום, טענה המאשימה כי סעיף זה מפנה לסעיף 81 בו מפורט ההיקף הכספי של העבירות. בסעיף 81 יש התייחסות פרטנית לכל אחד מן הנאשמים ויש בו הפניה לסכומים המיוחסים לכל אחד באישום הספציפי בו הוא מואשם.
- 7.16 טענת ההגנה נגד ניסוח האישום השישי (נאשמים 6,7) שאין בו פירוט האם מיוחס לנאשמים שימוש בחשבוניות 'פיקטיביות' או 'זרות' לא התקבלה על ידי המאשימה, והיא השיבה כי אחד מסעיפי העבירה המיוחסים לנאשמים 6,7 באישום זה הינו סעיף 117 (ב) (5) לחוק מע"מ המתייחס לניכוי מס תשומות. הפסיקה שיצקה לתוכו תוכן קבעה כי חשבונית שהוצאה כדין היא חשבונית המשקפת עסקת אמת, ומכך נלמד ההפך. החוק אינו מבחין בין חשבונית פיקטיבית לחשבונית זרה וכך נקבע גם בפסיקה, ולפיכך, ניסוח כתב האישום אינו פגום. ההגנה הגיבה לכך וטענה כי עדיין, עליה לדעת איזו חלופה עובדתית מיוחסת לה שכן ככלל, חובה על



המאשימה לדייק בניסוח כתב אישום, וההגנה צריכה לדעת מפני מה בדיוק עליה להתגונן.

7.17 הטענה לפיו סעיף 10 באישום השישי מנוסח באופן עמום במילים 'ביחד עם' ו'ע"י ב"כ אחרים' התקבלה על ידי המאשימה, והיא הודיעה כי תתקן את לשונו בהתאם, ותייחס את האישום לנאשמים 6,7,14 או מי מטעמם ופירטה את נוסח השינוי.

7.18 טענת ההגנה לפיה הביטויים בסעיף 1 באישום השביעי 'מבלי שעשו' או 'התחייבו לבצע' מקשים להתגונן, לא התקבלה על ידי המאשימה באשר לא נומקה. ובנוסף טענה המאשימה כי ניסוח זה נובע מלשון החוק בסעיף 117 (ב) (3) לחוק מע"מ הכולל בלשונו את שתי האופציות.

7.19 אשר לטענת ב"כ הנאשם 9 בנוגע לחלקו של הנאשם בסעיפים 16,17 לכתב האישום, השיבה המאשימה כי מדובר בעבירות שבוצעו על ידי הנאשמים 8 ו- 9 ביחד ולחוד באופן שאינו מאפשר להפריד ביניהם.

7.20 אשר לתיאור קשירת הקשר בכתב האישום, ללא שיוחסה עבירה כזו בסעיפי העבירה, הפנתה המאשימה להנחיית פרקליט המדינה בדבר הכנה וניסוח כתב אישום, המאפשרת לציין בעובדות כתב האישום קשירת קשר מבלי להאשים בה, זאת כאשר יש בכך להציג את כלל התמונה העובדתית, וכאשר יש בכך נסיבה לחומרה לעונש.

7.21 ולבסוף, באשר לטענה כי המאשימה ייחסה עבירה כללית חלף עבירה ספציפית, בכך שלצד האישומים בסעיף 3(ב) לחוק, האשימה גם בעבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד ושימוש במסמך מזויף לפי חוק העונשין, השיבה המאשימה כי הרציונלים בבסיס כל עבירה שונים, בעוד שסעיף 3(ב) שומר על משטר הדיווחים כלפי הרשות לאיסור הלבנת הון, העבירות בחוק העונשין מכוונות למנוע זיוף ורישום כוזב, כשאף אין דרישה להוכיח מי המרומה. העבירה לפי סעיף 3(ב) לחוק אינה עבירת מרמה אלא עבירה המיועדת למנוע כשל דיווחי לרשות לאיסור הלבנת הון. המאשימה הפנתה לע"א 9796/03 **חביב שם טוב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(5), 397, בו נקבע כי האינטרס המוגן בעבירה לפי סעיף 3(ב) הינו הצורך הדוחק בקיומו של דיווח ובאמיתותו של דיווח על מנת לאפשר לרשויות ולמשטרה להתחקות אחר מקורו של הרכוש.

בהתאם לכתב האישום, עבירות המרמה והזיוף הינן עבירות מקור שהתגבשו לכדי עבירת הלבנה לפי סעיף 3(א) לחוק, ואין בייחוס עבירה זו כדי למנוע מלהאשים גם ברעותה לפי 3(ב). העבירה לפי 3(א) מהווה את העבירה המרכזית, העוסקת בפעולה ברכוש אסור לשם הסתרת מקורו הבלתי חוקי, והעבירה לפי 3(ב) מהווה את המעטפת ונועדה לשמר את משטר הדיווחים. נאשמים 1,2 מנעו דיווח נכון וכן השתמשו במסמכים מזויפים ורשמו אותם באופן כוזב.

8. סעיף 149(4) לחסד"פ - העובדות המתוארות באישום אינן מהוות עבירה

8.1 ביחס לטענה לפיה הפעולות בכרסת בנש"פ אינן פעולות ניכיו ולכן אינן עונות להגדרת 'פעולה ברכוש אסור' ואינן מהוות עבירה, הפנתה המאשימה לסעיף 1 לחוק איסור הלבנת הון, ולפיו פעולה של מסירה, קבלה, החזקה, המרה ותיווך מהוות 'פעולה ברכוש'. הרכוש האסור הינו ההמחאות שניתנו כנגד החשבוניות הפיקטיביות שקווצו



בספרים וכן ההמחאות שנרשמו בכזב במערכות הנש"פ כאילו תמורתן ניתנה למוטביהן. לפיכך, מסירת ההמחאות לנאשמים 1,2, קבלתן והמרתן בנש"פ אונן, בבנק ובנש"פ ליעד, ומסירת הכספים, מהווים פעולה ברכוש אסור.

באשר לטענה כי מסירת המחאה לנש"פ, המהווה מערכת פיננסית הדומה לבנק וכפופה לרגולטור, במטרה שזו תירשם תחת שם המוטב בכרטסת שבנש"פ, אינה פעולת 'ניכוי', שכן לא ניתן לנכות המחאה בכרטסת אלא רק בחשבונות בנק, השיבה המאשימה כי כרטסת אינה שונה מחשבון בנק, בשניהם מדובר ברישום חוקי המייצר מעקב אחרי זכויות וחובות הלקוחות. העובדה שניתן לבצע בחשבון בנק פעולה ברכוש ע"י ב"כ ערוב בין רכוש אסור לאחר, יפה גם לכרטסת בנש"פ, מהותם ותפקידם דומה. די בכך שנאשמים 1,2 קיבלו או החזיקו ברכוש אסור כדי למלא את יסודות העבירה של פעולה ברכוש אסור, ומכל מקום, מדובר בשאלה משפטית שאין לה מקום בשלב הטענות המקדמיות אלא בסיכומים.

9. סעיף 149(10) לחסד"פ - אכיפה בררנית

9.1 לגישת המאשימה חקירת נש"פ אונן והעמדתה לדין עם הנאשמים 1,2 בעוד נש"פים אחרים לא נחקרו אינה מהווה אכיפה בררנית. אחת הראיות המרכזיות נגד נאשמים 1,2 היא התכתבויות וואטסאפ המלמדות על מודעותם לעבירות המיוחסות להם. בהיעדר ראיות דומות נגד נש"פים נוספים, התמקדה החקירה בהם. אילושי משאבים גרמו למקד את החקירה בהם ולא באחרים ואין בכך משום אכיפה בררנית אלא שיקול לגיטימי. המאשימה הפנתה לשורה של פסקי דין בהם נקבע כך ובהם הוסכם שרשויות מתנהלות על פי סדרי עדיפויות.

9.2 גם באשר לטענת ב"כ הנאשמים 6,7 על אכיפה בררנית, בכך שיוחסו להם עבירות על חוק מע"מ ולא לאחרים ששם עלה בחומר החקירה, השיבה המאשימה כי הטענה עלתה כבר בשימועים שנערכו לאותם נאשמים ונמסר כי נגד אותם מעורבים קיימים תיקי חקירה המצויים בטיפול.

דין והכרעה

10. סעיף 149(3) לחסד"פ - טענת פגם או פסול בכתב האישום

ההגנה העלתה שורת טענות באשר לניסוח כתב האישום ופירטה ביחס לכל נאשם את חוסר הבהירויות או הקשיים העובדתיים בכתב האישום, את הקושי שהדבר מעמיד בדרכה ואת הפגיעה שיש בכך ביכולת הנאשמים לייצר קו הגנה ולהתגונן כנגד המיוחס להם. עוד טענה כי בחלק מן המקרים, למשל בייחוס העבירות לפי סעיף 3(א) וסעיף 3(ב) לחוק איסור הלבנת הון, המאשימה ציטטה את כלל החלופות המופיעות בהן, למרות שהן שונות זו מזו ומחייבות קו הגנה שונה, מבלי שבחרה את החלופה הקונקרטית שהיא מייחסת לכל נאשם, כך גם ביחס לפרטים נוספים בכתב האישום, כפי שיפורט להלן.

המאשימה בדקה את הטענות הרבות שהועלו ואף הודיעה לבית המשפט ולצדדים כי היא מקבלת חלק ניכר מהן, וכי היא תתקן את כתב האישום בהתאם. כך הודיעה שתשנה סעיפים בחלק הכללי של כתב האישום, וכן כי תערוך שינויים בעובדות האישומים השונים, הכל כפי שפירטה בתגובתה, שעיקריה הובאו לעיל, לה הוסיפה את נוסח השינוי שיוכנס בחלקיו השונים של כתב האישום. ההגנה השיבה לכך כי אין די בתיקונים אלה, כמו גם בתשובות שקיבלה באשר לחוסרים עובדתיים בכתב האישום, ונימקה עמדתה.



11. הטענות אותן המאשימה דחתה ומצריכות החלטה

11.1 פירוט החלופות לפי סעיף 3(א) לחוק שהיא העבירה העיקרית בתיק זה:

המאשימה טענה כאמור שלא פירטה חלופה ספציפית לכל פעולה ברכוש שנפרשה בכתב האישום רחב ההיקף, אלא כללה את כולן, שכן כל פעולה מתוך הפעולות הרבות מאוד שבוצעו כאן מקימה חלופה אחרת. ריבוי העבירות בכתב האישום הביא אותה לנקיטה בכלל החלופות, על מנת שלא יצא חוטא נשכר. בחירה באחת החלופות מראש היתה מסננת מכתב האישום חלק מן העבירות.

סעיף 3(א) לחוק קובע:

3. (א) העושה פעולה ברכוש, שהוא רכוש כאמור בפסקאות (1) עד (4) (בחוק זה - רכוש אסור), במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, את זהות בעלי הזכויות בו, את מיקומו, את תנועותיו או עשיית פעולה בו, דינו - מאסר עשר שנים או קנס פי עשרים מהקנס האמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין -

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

(2) רכוש ששימש לביצוע עבירה;

(3) רכוש שאיפשר ביצוע עבירה;

(4) רכוש שנעברה בו עבירה.

11.2 הסעיף מתייחס לכל פעולה שמטרתה הסתרת מקור הרכוש או הענקת כסות 'לגיטימית' לעסקה ברכוש שמקורו בעבירה. יסודות העבירה הינם: עשיית פעולה ברכוש, מדובר ברכוש אסור, והדבר נעשה במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, זהות בעלי הזכויות בו וכו'. אלה יסודות העבירה ואלה חייבים להיכלל בניסוח האישום. רכוש אסור הינו כזה הקשור לביצוע עבירה באחת או יותר מן הדרכים שפורטו בחלופות הסעיף.

11.3 כתב אישום אמור להיות מדויק, מפורט, בהיר, כפי שמורה הדין, הפסיקה, ואף הנחיית פרקליט המדינה 3.1 העוסקת בניסוח כתב אישום.

סעיף 5 להנחיה קובע כי: **"על כתב האישום להיות עשיר דיו בפרטים כדי להציג בפני בית המשפט ובפני ההגנה את התיאור העובדתי אותו מבקשת התביעה להוכיח."** כתב האישום מהווה את התשתית העובדתית והנסיבתית המיוחסת לנאשם ועליו לתת אפשרות לנאשם לכלכל הגנתו באופן מיטבי.

סעיף 14 להנחיה מורה כי כאשר סעיף חיקוק מכיל מספר חלופות (כדוגמת "חטיפה לשם רצח או סחיטה") תצוין החלופה הרלבנטית למקרה. עוד מוסיפה ההנחיה, בסעיף 18 לה, כי ככל שהדבר **"מתאפשר ורלבנטי"**... יכול לכתב האישום פרטים נוספים הנוגעים לביצוע העבירה המיוחסת לנאשם. עם זאת מבהירה ההנחיה בסעיף 93, האחרון שבה, כי **"אין לראות בה, לכשעצמה, כמקור חבות שבדין המוטלת על התובע"**.

11.4 בענייננו, מדובר בכתב אישום רחב היקף המחזיק כ-80 עמודים, כ-400 עדי תביעה, ולפי ההערכה כ-4,000 מוצגים. אין ספק כי מלאכת ניסוחו של כתב אישום בהיקף כזה קשה ומורכבת והיא מחייבת דיוק ובהירות במידה



האפשרות המקסימלית, באופן שיהיה ברור ושיאפשר לנאשמים לדעת את המיוחס להם, לתכנן את הגנתם ולנהלה באופן המיטבי.

11.5 עם זאת, בשל ריבוי מעשים בכתב אישום אחד, נאלצת לעתים המאשימה לנקוט בלשון כללית, והדבר יהא סביר כל עוד הוא אינו פוגע בהגנת הנאשמים. כתב האישום חייב לכלול את העובדות המהוות את העבירה, כלשון סעיף 85 (4) לחסד"פ, ולכן יש להביא בו את עיקרי העובדות המצביעות על כך שהתקיימו בנאשם יסודות העבירה המיוחסת לו, ולא נדרש כי כתב האישום יהיה מפורט עד כדי כך שיכלול את מלוא הטענות העומדות בפיה של המאשימה וראה רע"פ 4484/92 **סיריה רפאל נ' מדינת ישראל** (1.11.92), פסקה 5.

ב-ת"פ 21629-10-15 **מדינת ישראל נ' מצגר** (16.11.2016) פסקה 116, נקבע:

"לחובה המוטלת על התביעה בסעיף 85(4) לחסד"פ, לתאר את "פרשת העובדות" המהוות את העבירה, בציון המקום והזמן במידה שאפשר לבררם, תכליתה כפולה: האחת, לתת לבית המשפט תמונה על הפרשה תוך שימת דגש על חלקו של הנאשם באחריות להתרחשותה ולאפשר לו לקבוע על פיו את תחומי הדיון. השנייה, לתת לנאשם תמונה מספקת של העובדות שהתביעה מבקשת להוכיח, ושמכוחן תבקש להרשיעו ולאפשר לו בדרך זו להכין את הגנתו. ראו: י. קדמי, על סדר הדין בפלילים, חלק שני, כרך א' עמ' 915 (2009), (להלן: "קדמי"). מידת הפירוט של העובדות נתונה לשיקול דעתו של מנסח כתב האישום בכפוף לכללים שלהלן:

א. העובדות שיפורטו בכתב האישום חייבות לשקף את כל רכיבי העבירה המיוחסות לנאשם, וסיפור העובדות צריך להיות כזה שאם הנאשם מודה בו, די בכך כדי להרשיעו בהוראות החיקוק המצוינות בסעיף העבירות.

ב. סיפור המעשה מיועד להצגת העובדות הרלבנטיות להרשעה ולא לתיאור הראיות שעל פיהן תבקש התביעה לקבוע כי העובדות התקיימו..."

ובהמשך, בפסקה 117, כשבא ליישם את הכללים על כתב האישום שבפניו, קבע בית המשפט כי:

"דומה, כי בפרמטרים האמורים ניסוח כתב האישום על אף החוסרים ואי הבהירויות הקיימים בנקודות שונות בנוגע לזמן ולמקום של ביצוע העברות הכספים וכן לגבי עיתויים ומיקומם של חלק האירועים הנטענים, עונה אחר המינימום הנדרש ובוודאי שאינו מצדיק מחיקה של אותם אישומים."

11.6 אמנם, בעניין מצגר, הורה בית המשפט למאשימה לנסות ולהשלים פרטים עובדתיים חסרים, ואולם בענייננו, בכל מה שנוגע לאישומים לפי סעיף 3(א) לחוק, אין מדובר במצב כדוגמת זה שבו עוסקת ההנחיה, קרי - בחירה בין חלופות פליליות שונות במהותן (חטיפה לשם רצח או סחיטה), שהיסודות וההשלכות של כל אחת מהן שונה. ברור כאן להגנה על אילו המחאות מדובר וברור כי הטענה שבפי המאשימה הינה שהפעולה באותן המחאות קשורה לעבירה, לפחות באחד מן האופנים המפורטים בחלופות סעיף 3(א) לחוק. יסודות העבירה הונחו בכתב



האישום ואין בהיעדר הפירוט כדי להצדיק מחיקתה או כדי להורות על תיקונה לאלתר כתנאי להמשך ההליך. הדברים נכונים ביתר שאת כאשר מדובר בכמות עצומה של המחאות בכל אישום וביחס לכל נאשם, כאשר ברור כי ממילא יהא על המאשימה להוכיח לגבי כל אחת מהן כי היא רכוש אסור כהגדרתו בחוק. תשובת המאשימה כי בחירת חלופות בסעיף 3(א) לחוק, כבר כעת, תסנן מראש חלק מן המעשים, והיא רוצה לשמור לעצמה את האפשרות להוכיח אחת מהן, ואולי אף יותר מחלופה אחת, אינה בלתי סבירה, ולא התרשמתי כי הותרת האישומים כפי שהם פוגעת בהגנת הנאשמים.

11.7 ב-ת"פ (ת"א) 47460-03-16 **מדינת ישראל רשות המסים נ' יציק ואזנה** (20.2.2018), סקר בית המשפט את הפסיקה הענפה בסוגיה זו. באותו מקרה ניכרו בכתב האישום חוסרים עובדתיים באשר הוזכרו בו גורמים נוספים, חברות נוספות הקשורות לעבירות, מבלי שצוין שמן, שמות שהופיעו בחומר החקירה אך לא בכתב האישום, ובית המשפט הורה למאשימה להשלים פרטים אלה. גם באשר לעבירות הלבנת ההון שהיו באותו כתב אישום היה חסר בעיני בית המשפט שם פירוט שאפשר לדעת אם הפעולות שיוחסו לנאשם מגבשות עבירת הלבנת ההון וכן לא הייתה ברורה האבחנה בין עבירות המס שם לבין עבירות הלבנת ההון וגם עניין זה הורה בית המשפט לתקן, מה שאין כן בענייננו. אציין כי בעניין **ואזנה** (ר' עמ' 25) המאשימה ייחסה לנאשם את כל החלופות העובדתיות שבהגדרת רכוש אסור ובכך לא התבקשה ולא הייתה התערבות.

11.8 לפיכך, בשלב טרומי זה, אין מקום להורות על תיקון כתב האישום ואינני סבורה כי הגנת הנאשמים נפגעה.

11.9 באשר לפירוט החלופות לפי סעיף 3(ב) לחוק, הקובע עבירה בגין 'אי דיווח', הואשמו הנאשמים בשתי החלופות הקיימות בסעיף: **"העושה פעולה ברכוש או המוסר מידע כוזב במטרה שלא יהיה דיווח... או כדי שלא לדווח..."**

לטענת ההגנה בעניין זה, הבהירה המאשימה כי אין מדובר כאן בבחירה באחת משתי החלופות בסעיף, אלא שהיא מייחסת לנאשמים את שתיהן, הן את המטרה שלא יהיה דיווח והן את המטרה לגרום לדיווח כוזב, שכן, לגישתה, הנאשמים עשו את שני הדברים: הסתירו את זהות הבעלים האמיתיים, ובנוסף מנעו בכך דיווח נכון לרשות לאיסור הלבנת ההון בדבר הצדדים האמיתיים לעסקה. נדמה כי הבהרה זו מייתרת את הדיון בטענה.

11.10 טענת ההגנה על כך שבאישום השישי אין פירוט האם מדובר בחשבוניות 'פיקטיביות' או 'זרות', נענתה על ידי המאשימה בכך שאין הבדל בין שני הסוגים והפנתה לכך שאחד מסעיפי העבירה המיוחסים לנאשמים 6,7 באישום זה הינו סעיף 117(ב)(5) לחוק מע"מ המתייחס לניכוי מס תשומות. לשון החוק אינה מבחינה בין חשבונית פיקטיבית לחשבונית זרה, וניתן להבין ממנה שהכוונה לכל חשבונית שאינה משקפת עסקת אמת, בין אם מדובר בחשבונית פיקטיבית או זרה.

חשבונית פיקטיבית, הינה כזו שאין מאחוריה כל עסקה, וחשבונית זרה משקפת עסקה שהחשבונית בגינה לא הוצאה על ידי הגורם שעמו בוצעה העסקה. גם בהתאם לפסיקה שהציגה המאשימה אינה מבחינה בין חשבונית פיקטיבית לחשבונית זרה בהקשרים אלה.

בע"פ 5783/12 **נסים גלם נ' מדינת ישראל** (11.9.2014) נקבע כי:

"במקרים שבהם העוסק ביצע רכישות מגורמים שאינם רשאים להנפיק חשבוניות,



כאשר החשבוניות סופקו לו על ידי צד שלישי פיקטיבי, וכאשר ידוע לעוסק כי אותו צד שלישי לא שילם מס עיסקאות, אין הבדל של ממש בין החשבונית הפיקטיבית לבין החשבונית הזרה".

כן ראה רע"פ 5718/05 אוליבר נ' מדינת ישראל (8.8.2005) ורע"פ 1866/14 זקן נ' מדינת ישראל (13.3.2014).

הוסיפה וטענה ההגנה כי גם אם לגישת המאשימה אין הבדל בין שני המינוחים, היה עליה לבחור חלופה עובדתית ברורה, באופן שיאפשר לה להתגונן וכי חלופה זו חשובה לה גם להקשרים אחרים, זולת שאלת ההרשעה בתיק זה.

בעניין זה אציין, כי לא נראה לי שהגנת הנאשמים נפגעת בשל השימוש בשני המינוחים, ואזכיר את המובן מאליו, כי בהליך הפלילי עסקינן בבירור שאלת האחריות הפלילית, ובמידת הצורך שאלת העונש. על המאשימה להניח את יסודות העבירה באישומים שהיא מגישה לצורך בירור שאלות אלה. הקשרים אחרים זולת אלה אינם חלק מהם.

11.11 עוד טענה ההגנה כי סעיפים 6,7 באישום הראשון משתמשים במילים 'כולם או חלקם' באופן עמום שאינו מאפשר התגוננות. המאשימה השיבה כי תיאור זה מתייחס לקשר שקשרו הנאשמים 1,2 עם יתר הנאשמים, להשתמש בשירותי הלבנת ההון של נש"פ אוננו לטובת ניכוי המחאות שהנפיקו לחברות הכסות ולקבל תמורתן. הדבר התבצע עם כולם, ולעתים עם חלקם של הנאשמים, כפי שמפורט עובדתית בגוף כתב האישום. עיון בכתב האישום מלמד כי עמדת המאשימה עולה בקנה אחד עם לשון כתב האישום, לפיה לא כל הנאשמים נטלו חלק במתואר בסעיפים אלה, והפירוט באשר לכל נאשם ונאשם מצוי בסעיפים אחרים בכתב האישום, כל נאשם לפי חלקו, לפיכך אינני מוצאת כי נפל פגם בכתב האישום בעניין זה שיש לתקנו.

11.12 באשר לטענת ההגנה נגד הניסוח בסעיפים 10,12 באישום הראשון, והקושי שהשימוש במינוח 'מי מטעמם' מציב בדרכה, השיבה המאשימה כי תבקש להוכיח שההמחאות הופקו על ידי המקזזים, אולם רק מטעמי זהירות, והסיכוי שההמחאות נרשמו בידי פקיד כלשהו, הוסיפה את המילים מי מטעמם, וכך גם באשר לגורם שהעביר בפועל את ההמחאות מהמקזזים לנש"פ אוננו, פעולות שיתכן שבוצעו על ידי המקזזים ע"י ב"כ פקידים ו/או שליחים. המקזזים הם האשמים כאן, והשימוש במילים 'מי מטעמם' הוסברה כדבעי, נעשה בהן שימוש תדיר בניסוח כתבי אישום בכל סוגי העבירות, ואינני מוצאת בהן פגם המצריך תיקון.

11.13 טענת ההגנה באשר לסעיף 20 לאישום הראשון, לפיה לא ניתן להתגונן כנגד סכום כולל המפורט שם, נענתה בכך שכתב האישום מפרט אישומים ספציפיים לגבי כל אחד מן הנאשמים על פי חלקו. אזכור הסך הכולל, המשרת את הצגת התמונה הכוללת, בצד פירוט סכום פרטני בסעיפי האישום השונים ביחס לכל נאשם ונאשם, כפי שקיים ומפורט בכתב האישום, אינו פוגע בהגנת הנאשמים, איש איש לפי המיוחס לו.

11.14 טענת ההגנה לפיה הביטויים בסעיף 1 באישום השביעי 'מבלי שעשו' או 'התחייבו לבצע' עיסקה מקשים להתגונן, נדחתה על ידי המאשימה. המאשימה השיבה כי הטענה אינה יכולה להתקבל באשר לא נומקה. נדמה כי הנימוק ברור, ולא היה מקום לדחיית הטענה מצד המאשימה רק מטעם זה. לגופו של עניין, אכן, מדובר בשתי פעולות שונות, מעשה או רק התחייבות מוקדמת לבצע אותו, וליסודות עובדתיים שונים. עיון בכתב האישום מעלה שהמאשימה מייחסת לנאשמים שם הוצאת 11 חשבוניות פיקטיביות מבלי שעשו או התחייבו לבצע את העסקאות



שבגין הוצאו החשבונות, וכללה באותו סעיף את שתי האופציות מבלי שפירטה את הרכיב העובדתי הספציפי המיוחס לנאשמים באשר לכל חשבונית. ברם, ניסוח זה עולה בקנה אחד עם לשון החוק בסעיף 117(ב)(3) לחוק מע"מ, ועל המאשימה יהא להוכיח את קיומה של לפחות אחת מן החלופות בטרם תבקש להרשיע בעבירה זו, אך נראה כי אין בציטוטה המלא באישום פגם המצריך תיקון.

11.15 האישום בעבירות לפי סעיף 3(א) ו- 4 לחוק בצוותא חדא - המאשימה טענה שאין מניעה להאשים בשתיהן, האחת אוסרת עשיית פעולה ברכוש אסור, במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, והשנייה פחותה ממנה והיא אוסרת פעולה ברכוש, בידיעה שהוא רכוש אסור, ללא צורך בהוכחת מטרה. בתי המשפט הכירו לא אחת באפשרות להאשים בשתיהן, וראה למשל ע"פ 6339/18 **ירון בלוזא נ' מדינת ישראל** (15.1.2020), פסקה 53, וכן ראה את עניין **ואזנה** הנ"ל אליו הפנתה ההגנה, שאף בו הואשמו נאשמים בשתי העבירות גם יחד, ולפיכך אינני מוצאת בכך פגם הטעון תיקון.

11.16 אשר לתיאור 'קשירת הקשר' בכתב האישום, ללא שיוחסה עבירה ספציפית כזו בכתב האישום, הפנתה המאשימה להנחיית פרקליט המדינה 3.1 הנ"ל בדבר הכנה וניסוח כתב אישום, המאפשרת לציין בעובדות כתב האישום קשירת קשר מבלי להאשים בה. טענות ההגנה התמקדו בסתירה להנחיה זו לפיה, ככלל, כאשר קשירת קשר מגולמת והתממשה בעבירה מוגמרת, אין מקום להאשים בה בנוסף. עיון בהנחיה מלמד כי בנסיבות מסוימות, כפי שמבקשת המאשימה להוכיח כאן, ניתן להזכירה, וסעיף 19 להנחיה מאפשר מתן 'רקע' עובדתי ונסיבתי לכתב האישום, כאשר הדבר נדרש לצורך הבנת ההקשר הכולל של הדברים.

לגישת המאשימה, נקשר כאן קשר מוקדם בין הנאשמים והיא מקדימה ומזכירה אותו בכתב האישום, שכן מדובר ב'נסיבה מחמירה' שיש לפרטה כבר בשלב זה, שאחרת לא ניתן יהיה לטעון לה בהמשך. סעיף 92 להנחיה קובע מפורשות כי: **"ככלל, כאשר לא מיוחסת לנאשם עבירה של קשירת קשר לצד העבירה המושלמת יש להקפיד לפרט בכתב האישום את העובדות הנוגעות לקשירת הקשר, שכן לעובדות אלה יש רלבנטיות לשאלת חומרת המעשים, זאת ביתר שאת לאור הוראות סעיף 40ט לחוק העונשין המונה, בין היתר, את התכנון שקדם לביצוע העבירה כנסיבה המשפיעה על מתחם העונש ההולם לעבירה."**

טוענת ההגנה בטעוניה המשלים כי אם כך הדבר, חלות כאן שאר התניות שבהנחיה, ועל המאשימה לכלול בכתב האישום רק עובדות שהיא יכולה להוכיח בדרך ישירה או נסיבתית ואין כאלה בנמצא. ודאי שכך הדבר, אולם מצויים אנו בשלב מוקדם מאוד, בטרם התחיל שלב ההוכחות. בבוא העת, יהא על המאשימה להוכיח קשר זה, כמו כל עובדה אחרת בכתב האישום, באם תרצה להסתמך עליו כנסיבה לחומרה המצביעה על תכנון מוקדם, אך בשלב זה, אין בידי בית המשפט היכולת לבדוק אם קיימת תשתית עובדתית לכך אם לאו. זוהי טענה המקדימה את המאוחר.

11.17 ולבסוף, טענה ההגנה כי גישת המאשימה בכך שייחסה עבירה כללית חלף עבירה ספציפית, עת לצד האישומים בסעיף 3(ב) לחוק, האשימה גם בעבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד ושימוש במסמך מזויף לפי חוק העונשין, פסולה ומנוגדת לרטרוריקה שהיא עצמה אימצה. לגישת ההגנה, לפי אותו היגיון, בכל פעם שהמאשימה ייחסה עבירה ספציפית לפי חוק מס ערך מוסף, התשל"ו - 1975, היה עליה לכלול גם עבירה כללית של קבלת דבר במרמה לפי חוק העונשין, דבר שלא עשתה. עבירות המרמה לפי חוק העונשין אינן מצריכות קיומו של מרומה, וכאן מיוחסת עבירה עם תכלית, דיווח כוזב לרשות להלבנת הון. עבירות המרמה שוליות לעבירה הספציפית לפי 3(ב) ורכיביהן נבלעים בה ולכן אין להאשים בהן בנפרד.



זאת ועוד, לפי כתב האישום, מדובר בעבירות שאין עבירות מקור על פי סעיף 3(א) לחוק. הנאשמים לא ביצעו כל עבירה של רישום כוזב בכל הנוגע לרכוש האסור, ההמחאות. ההמחאות היו כפי שנרשמו על ידי מושך ההמחאה, והרישום בכרטיס אינו פעולת ניכוי, כך שהפעילות בה אינה רישום כוזב.

המאשימה השיבה כי מדובר בעבירות שונות שיסודותיהן והרציונלים בבסיסן שונים. בעוד שסעיף 3(ב) מכון לשמירה על משטר הדיווחים כלפי הרשות לאיסור הלבנת הון ולמניעת כשל דיווחי, הרי שהעבירות בחוק העונשין מכוונות למניעת זיוף ורישום כוזב.

אמנם הנחית פרקליט המדינה 3.1 מורה על העדפת עבירה ספציפית על פני כללית, אולם עיון בה מלמד כי בסעיף 28 נרשם, כי אם סעיף אישום עיקרי אינו כולל ערכים מוגנים הבאים לידי ביטוי בסעיפי חיקוק נוספים, ניתן לצרפם, ובסעיף 32 מורה ההנחיה כי המאשימה רשאית לבחור בין עבירה ספציפית לכללית, ומדגימה זאת בעבירות מס ומרמה, ומדגישה כי הדבר אינו פסול, אם כי היא גורסת כי ככלל, יש להימנע ממנו.

בע"פ 3336/12 **גבריאלי רבי נ' מדינת ישראל** (18.7.2013), פסקה 8, נקבע כי נקודת המוצא לעניין זה היא סעיף 186 לחסד"פ הקובע כי: **"בית המשפט רשאי להרשיע נאשם בשל כל אחת מן העבירות שאשמתו בהן נתגלתה מן העובדות שהוכחו לפניו, אך לא יענישנו יותר מפעם אחת בשל אותו מעשה"**.

לפיכך, אם אכן יוכח כי המדובר באותו מעשה, ואם בסוף הדרך יורשעו הנאשמים בכל אחת מן העבירות, יהא זה רלבנטי לשאלת העונש, והמרחק לשם רב.

הטענה לפיה אין להעמיד לדין על עבירות מס, ובמקביל על עבירות מרמה, נדונה ונדחתה, למשל בע"פ 10736/04 **כהן נ' מדינת ישראל** (26.9.2006) שם נקבע:

"מותר היה למאשימה להעמיד לדין רק על העבירות שבחוק העונשין ורק על עבירות המס הספציפיות, או גם וגם, ובלבד שהמערער לא ייענש פעמיים. החלטה זו מסורה לשיקול דעתה של התביעה".

דברים אלה מקבלים משנה תוקף כאמור כאשר מדובר בעבירות שהרציונלים בבסיסן שונים, כפי שטוענת המאשימה, וכפי שיהא עליה להוכיח, כי נאשמים 1,2 מנעו דיווח נכון שעה שרשמו רישומים כוזבים, ובנוסף חטאו בעצם השימוש במסמכים המזויפים וברישום הכוזב שלהם.

כפי שאפרט עוד בהמשך, טענת ההגנה כי הנאשמים לא רשמו כל רישום כוזב וכי הפעולות בכרטיס של נש"פ אינן פעולות ניכוי, מקדימה גם היא את זמנה. מדובר בטענה עובדתית ומשפטית שראוי לה כי תתברר בהליך העיקרי, בשלב הסיכומים, ולא בשלב טרומי זה.

כך גם באשר לכפילות לכאורה בין סעיף 3(א) ל - 3(ב) לחוק איסור הלבנת הון, לגביה נקבע כבר בע"פ 9796/03 **חביב שם טוב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(5), 397, כי האינטרס המוגן בעבירה לפי סעיף 3(ב) הינו הצורך הדוחק בקיומו של דיווח ובאמיתותו של דיווח על מנת לאפשר לרשויות ולמשטרה להתחקות אחר מקורו של הרכוש.

בהתאם לניסוח כתב האישום, עבירות המרמה והזיוף הינן עבירות המקור שהתגבשו לכדי עבירת הלבנת הון לפי סעיף 3(א) לחוק, ועל פני הדברים, אין בייחוס עבירה זו כדי למנוע מלהאשים גם ברעותה לפי 3(ב).



בע"פ 2333/07 **שלמה תענך נ' מדינת ישראל** (12.7.2010) נקבע כי העבירה לפי 3(א) לחוק מהווה את העבירה המרכזית העוסקת בפעולה ברכוש אסור לשם הסתרת מקורו הבלתי חוקי, והעבירה לפי 3(ב) מהווה את המעטפת ונועדה לשמר את משטר הדיווחים:

"כל אחת משתי העבירות האמורות יועדה למטרה אחרת, כאשר סעיף 3(א) עוסק ברכוש שנעברה בו עבירת המקור ואילו סעיף 3(ב) עוסק ברכוש שנעברה בו עבירה לפי חוק איסור הלבנת הון, במטרה למנוע דיווח על פיו ולסכל את יישומו [ראו: עניין שם טוב, פסקה 19 לפסק דינו של המשנה לנשיא מ' חשין, בעמודים 409-410]. ודוק - סעיף 3(א) הוא לב ליבו של חוק איסור הלבנת הון. סעיף זה מעגן את האיסור העיקרי על פי חוק איסור הלבנת הון, על ביצוע פעולות לשם הסוואתו של רכוש אסור, כאשר הוראת סעיף 3(ב) מהווה, למעשה, "חגורת ביטחון" המתוחה סביב האיסור העיקרי הקבוע בסעיף 3(א)", שם בעמ' 124.

לפיכך, אין בידי לקבל את הטענה.

12. **סעיף 149(4) לחסד"פ - עובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה**

ההגנה העלתה טענה כללית לפיה לא ניתן לנכות המחאה בכרסטת נש"פ. הכרסטת היא מסמך שרק מתעד פעולות ברכוש, ואינו משמש לביצוע פעולות, משכך, אין ניתן לראות בתיעוד בכרסטת 'פעולה ברכוש אסור'. משכך, גם לא ניתן לבצע בה 'ערבוב' כטענת המאשימה. בשל הערבוב המלאכותי והשגוי שעשתה המאשימה בכתב האישום, הוגדלה והוחמרה באופן מלאכותי גם עבירת הלבנת ההון.

המאשימה השיבה כי נש"פ דומה למוסד בנקאי והרישום בכרסטת דומה לפעילות בחשבון, הפנתה לחוק איסור הלבנת הון בעניין זה וללשון סעיף 1 שבו וטענה כי פעולת התיעוד בכרסטת עשויה להיות פעולה ברכוש אסור כמשמעותה בחוק איסור הלבנת הון.

על כך השיבה ההגנה כי תשובת המאשימה בעניין זה, המפנה להוראות חוק איסור הלבנת הון, דווקא תומכת בטענה. המסגרת התוחמת את העבירות מופיעה בכתב האישום ולא ניתן לצקת לתוכה תוכן נוסף על דרך פרשנות שהובאה בכתב הטענות, קרי - בתגובתה לטענות המקדמיות, משל היה חלק מהעובדות המגבשות את כתב האישום.

בעניין זה הפנתה ההגנה לת"פ (ת"א) 47762-03-15 **מדינת ישראל נ' אבו כאטר** (19.5.2015) שם קיבל בית המשפט טענה מקדמית בעניין חוסר סמכות מקומית, תוך שהוא מבקר את ניסיון המאשימה להציג ראיות מתוך התיק על מנת לבסס טענתה בדבר קיומה של סמכות כזו, ראיות שלא היו חלק מניסוח כתב האישום המקורי.

ואולם, עיון בפסק דין זה מלמד כי בית המשפט שם ביקר את ההפניה לעובדות שלא נכללו בכתב האישום, אך דן בהן לגופו של ענין, וקבע כי אין סמכות מקומית, ומכל מקום, אין דין הוספת ראיות והפנייה אליהן, כדין פרשנות משפטית והפניה לסעיפי חוק לצורך כך.

המאשימה הפנתה לסעיף 1 לחוק איסור הלבנת הון המגדיר 'פעולה ברכוש' בצורה רחבה, הכוללת הקניה או קבלת בעלות או זכות אחרת ברכוש, בתמורה או שלא בתמורה, וכן פעולה ברכוש שהיא מסירה, קבלה, החזקה.... וכן ערבוב של רכוש אסור עם רכוש אחר, גם אם הוא אינו רכוש אסור. לפיכך טענה, מסירה, קבלה, המרה ותיווך עונות לכאורה להגדרה זו.



לפי טענת המאשימה, ההמחאות שניתנו כנגד החשבונות הפיקטיביות שקוזזו בספרים, וההמחאות שנרשמו בכזב כאילו תמורתן ניתנה למוטביהן, הן הרכוש האסור. לגישתה, מסירתן, קבלתן והמרתן לכספים בנש"פ אונז, מהווה פעולה ברכוש אסור, כלשון החוק.

טענת ההגנה לפיה לא ניתן לנכות המחאה בכרטסת בנש"פ, להבדיל מחשבון בנק, ולכן כל ה'מגדל' שבנתה המאשימה קורס, נוגעת בסוגיה רחבה יותר בדבר הפער בין גוף נותן שירותים פיננסיים לבין בנק. תחום השירותים הפיננסיים המוסדרים רחב. בענף זה קיימים גופים שפועלים כמוסדות פיננסיים לכל דבר ועניין, המספקים מגוון רחב של שירותים פיננסיים חוץ מוסדיים, ומייצרים חלופה למערכת הבנקאית, אם כי המסגרת הרגולטורית לה כל אחת מהן כפופה, שונה.

טענה זו נוגעת לסוגיה עובדתית ומשפטית מהותית שאין זה השלב לדון בה והיא תידון מן הסתם בשלב הסיכומים, ככל שתועלה, ולאחר שתוצגנה ראיות בעניין, ולא כעת, בשלב המקדמי במסגרתו נטענה.

13. סעיף 140(10) לחסד"פ - הגנה מן הצדק

13.1 עוד העלתה ההגנה טענת הגנה מן הצדק ולפיה בחלק מן האישומים מוזכרים גורמים נוספים פרט לנאשמים אליהם מתייחס האישום ואלה לא הועמדו, או שלא ברור אם הועמדו, לדיון, דבר העלול לבטא נקיטה בקו של אכיפה בררנית כלפיהם וקיפוחם מול אותם אחרים.

13.2 טענת הגנה מן הצדק הוכרה בפסיקה, ובהמשך עוגנה בסעיף 149(10) ל-חסד"פ. המבחנים להחלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק נקבעו עוד ב-ע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2), 221, שוכללו בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ'** פ"ד נט(6), 776, עוגנו כאמור בסעיף 149(10) לחסד"פ ופורשו בפסיקה ענפה, וראה למשל רע"פ 1611/16 **מדינת ישראל נגד יוסי יוסף ורדי** (נבו, 31.10.2018) פסקאות 55-62 ואת ספרו המקיף של ישגב נקדימון, **הגנה מן הצדק** (מהדורה שלישית, 2021).

המאשימה השיבה כי בשל אילוצי משאבים, ובשל מיעוט ראיות נגד אחרים, ומנגד, קיומן של ראיות נגד נאשמים 1,2, התמקדה החקירה בגורמים אלה ולא באחרים, ששמן הוזכר בדרך זו או אחרת בחומר החקירה, ואף הפנתה לפסיקה שהכירה באילוצים אלה כשיקולים לגיטימיים המאפשרים הימנעות מפעולות חקירה נגד אותם אחרים, באופן שאינו מהווה אכיפה בררנית.

בטיעון המשלים טענו ב"כ הנאשמים 1,2,11 כי אין הם עומדים על ביטול כתב האישום בשל טענה זו והיא מוזכרת כעת רק בשל הכוונה לדון בה בשלב ההוכחות. הנאשמים האחרים לא ויתרו על הדיון בה.

אמנם, בע"פ 8204/14 **זלום נ' מדינת ישראל** (15.4.2015) פסקה 24 נקבע:

"...אין שום אפשרות מעשית לנהל חקירה בכל מקרה של חשד לביצועה של עבירה פלילית ואין לצפות שבכל מקרה בו נמצא כי קיים סיכוי סביר להרשעה אמנם יוגש כתב



אישום... תובע רשאי שלא להגיש כתב אישום, בין היתר, אם לדעתו אין אינטרס ציבורי בניהול הליך... הטעם המרכזי לכך ששום מערכת של אכיפת חוק אינה אוכפת כל חוק ובכל עת נובע בעיקר מכך שהמשאבים שבידי רשויות החקירה והתביעה הם מוגבלים. מכך מתחייב שהרשויות המנהליות האמורות יפעלו לפי סדרי עדיפויות."

לגישת ההגנה, פעולת המאשימה חורגת מכך, ולפיה היו בידי המאשימה ראיות גם נגד האחרים, אך היא בחרה להימנע מחקירה.

אין בפני בית המשפט ראיות כלשהן בעניין זה ולפיכך אין ניתן לדון בה לגופה, וההגנה תוכל להעלותה לאחר שתיאספנה כאלה, וההכרעה בה תידחה לאחר שלב הסיכומים.

13.3 באשר לטענה שהועלתה על ידי ב"כ נאשמים 6,7 על כך שלא ננקטו הליכים נגד גורמים ששמן ידוע השיבה המאשימה כי עניינם של האחרים נתון עדיין בטיפול ולפיכך אין מקום לדון בכך כעת וההגנה תוכל לשוב ולטעון זאת בהמשך ההליך, לאחר שתיאספנה ראיות גם בעניין זה.

סוף דבר

ההגנה העלתה שלוש טענות מקדמיות לפיהן נפל פגם או פסול בכתב האישום לפי סעיף 149(3) לחסד"פ, עובדות חלק מכתב האישום אינן מהוות עבירה לפי סעיף 149(4) לחסד"פ, והגשת כתב האישום נגועה באכיפה בררנית ולכן מקימה טענת 'הגנה מן הצדק' לפי סעיף 149(10) לחסד"פ.

באשר לפגמים בכתב האישום, הנני מורה על תיקון כתב האישום בהתאם לנוסחים שהציעה המאשימה בתגובתה לטענות המקדמיות מיום 21.2.2023. אינני מוצאת להורות על תיקון האישומים או ביטולם מעבר לכך.

באשר לטענות בדבר כך שהעובדות בנושא מסוים אינן מהוות עבירה, ובדבר אכיפה בררנית שנקטה המאשימה, מן הטעמים שפורטו לעיל, מדובר בשאלות שההכרעה בהן תידחה לשלב הכרעת הדין.

המאשימה תגיש לבית המשפט את כתב האישום המתוקן עד ליום 2.3.2023 שעה 10:00.

הדין לפי סעיף 144 לחסד"פ, הקבוע ליום 8.3.2023, יתקיים במועדו.

בית המשפט מודע לסד הזמנים המצומצם שעמד לרשות הצדדים ומודה להם על העמידה בו, סד שלא פגע ביסודיות טיעוניהם, ברזולוציות אליהן ירדו ובטיב עבודתם, טיעונים שעוד ישובו ויידונו בהמשך ההליך.

ניתנה היום, ח' אדר תשפ"ג, 01 מרץ 2023, בהעדר הצדדים.

