

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליימ

ע"פ 3395/06

בפני: כבוד השופט א' א' לוי
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופטת ד' ברלינר

המערער: מאיר כהן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין של בית המשפט המחוזי
בירושלים מיום 7.3.06 בתיק פ' 394/04 שניתן על ידי כבוד
השופט מ' רביד

תאריך הישיבה: כ"ב באדר התשס"ז (12/3/07)

בשם המערער: עו"ד מאיר אמיר כהן

בשם המשיבה: עו"ד סיון שגיא

פסק-דין

השופטת ד' ברלינר:

1. סעיף 3(ב) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000 (להלן: החוק) אומר כדלקמן:

"3. איסור הלבנת הון

...

(ב) העושה פעולה ברכוש או המוסר מידע כוזב, במטרה שלא יהיה דיווח לפי סעיף 7 או כדי שלא לדווח לפי סעיף 9, או כדי לגרום לדיווח בלתי נכון, לפי הסעיפים האמורים, דינו - העונש הקבוע בסעיף קטן (א); לענין סעיף זה, "מסירת מידע כוזב" - לרבות אי מסירת עדכון של פרט החייב בדיווח.

האם אי דיווח של גוף פיננסי לרשות לאיסור הלבנת הון ומימון טרור (שהיא

הרשות המוסמכת (כהגדרתה בסעיף 29 לחוק) (להלן: הרשות המוסמכת), בהתאם

לחובות הדיווח שהוטלו על גוף זה, על פי החוק והצווים שהוטלו מכוחו מהווה מסירת מידע כוזב כמשמעותה בסעיף 3 (ב) הנ"ל? זוהי הסוגיה המרכזית העומדת בבסיס הערעור שבפנינו לצידן של סוגיות משנה אחרות הקשורות אליה.

אלה העובדות הרלוונטיות

2. בתקופה שבין אוגוסט 2003 ועד 16.12.2003 (להלן: התקופה הרלוונטית), נתן המערער שירותי מטבע דהיינו, המיר מטבעות של מדינות שונות אלה באלה. המערער סיפק שירותים אלה במסגרת עסק שנקרא Change Point ומשרדו היה בירושלים. אין מחלוקת כי המערער לא היה רשום כנותן שירותי מטבע במרשם נותני שירותי מטבע.

בכתב אישום שהוגש נגדו לבית המשפט המחוזי בירושלים, נטען כי במהלך התקופה הרלוונטית ביצע המערער לכל הפחות 84 פעולות של המרת מטבע כאשר שווי השירות בכל פעם היה 50,000 ש"ח לפחות. סך הכל הסתכמו פעולות ההמרה ב- 7,791,474 ש"ח. המערער לא העביר דיווחים על כך לרשות המוסמכת חרף ידיעתו כי הוא חייב בדיווח ובכך ביצע עבירה על פי סעיף 3(ב) לחוק. בנוסף, יוחסה למערער עבירה על סעיף 11(א) (1) לחוק האוסרת על עיסוק במתן שירותי מטבע בלא רישום במרשם, (כנדרש בסעיף 11(א) לחוק).

המערער הודה בעבירה על פי סעיף 11(א) (1) וכפר בעבירה על פי סעיף 3(ב). בית משפט קמא (כב' השופט מ' רביד) הרשיע את המערער גם בעבירה זו לאחר שמיעת ראיות. על המערער נגזרו 6 חודשי מאסר, מהם חודשיים לריצוי מאחורי סורג ובריח ו- 4 בעבודות שירות. כמו כן, הוטלו על המערער 9 חודשי מאסר על תנאי וחולט הסכום שנתפס בעסקו, סך 100,000 ש"ח.

על הכרעת הדין וגזר הדין הערעור שבפנינו.

עיקר ממצאיו של בתי משפט קמא

3. כאמור לא היתה מחלוקת על כך שהמערער לא דיווח לרשות המוסמכת לאורך כל התקופה שבה פעל. בתגובתו לכתב האישום לא כפר המערער בכך שבמועדים הרלוונטיים היה מודע לחובת הדיווח המוטלת עליו. נראה כי במהלך הדיון חלה תפנית בהקשר זה, והמערער מסר גרסאות שונות על המועד בו נודע לו על החובה לדווח. בית משפט קמא סבר כי מדובר בשינוי חזית, עדיין בחן גם סוגיה זו וקבע כמצא עובדתי

כי המערער ידע על חובת הדיווח כבר בחודש אוגוסט 2002. ממצא זה נשען על מספר נתונים שהיו בפני בית משפט קמא: א. מכתב ת/16, שנשלח אל המערער מבנק ישראל ב-11.8.02; ב. דברים שאמר בהודעתו במשטרה בהם אישר כי ידע על חובתו לדווח ואי מתן אמון בגירסתו של המערער בבית המשפט שבה כפר בידיעתו; ג. נסיבות נוספות כגון: רקע חייו וקרקע גידולו של המערער שניהל את עסקו בסמוך מאוד לעסקים דומים של בני משפחתו כאשר גם לדבריו נעזר בהם ובמקורבים אליהם, לאחר שמלכתחילה רכש את הידע בתחום זה בעסק של בני המשפחה.

4. לאמור לעיל, בדבר המועד בו נודע למערער על החובה לדווח, יש להוסיף נתון שלא יכולה להיות לגביו מחלוקת, היינו כי כל החיקוקים הרלוונטיים לענין חובת הדיווח של נתן שירותי מטבע היו כבר בתוקף עוד לפני תחילתה של התקופה הרלוונטית.

בגדר חיקוקים אלה:

א. החוק נכנס לתוקפו בשנת 2000. פרקים ג-ה שבו נכנסו לתוקף בפברואר 2002.

ב. בתאריך 6.3.2002 נכנסו לתוקפן תקנות איסור הלבנת הון- (דרכים ומועדים להעברת דיווח של תאגידים בנקאיים והגופים המפורטים בתוספת השלישית לחוק למאגר המידע התשס"ב-2002) (להלן: תקנות הדיווח).

ג. ביום 11.5.02 נכנס לתוקפו צו איסור הלבנת הון (חובות זיהוי דיווח וניהול רישומים של חלפני כספים), התשס"ב-2002.

ד. בתאריך 29.6.02, נכנס לתוקפו צו איסור הלבנת הון (חובת זיהוי דיווח ניהול רישומים של נותני שירותי מטבע), התשס"ב-2002. (להלן: צו נותני שירותי מטבע). למעשה מדובר בתיקון הצו הקודם כאשר חלפני כספים הוחלפו בנותני שירותי מטבע וכן מספר שינויים נוספים.

כיוון שמדובר בחיקוקים שהיו כבר בתוקף כאשר המערער החל בניהול עסקו אין מקום לאבחנה בינם לבין עצמם לענין "וותיקותם". קיימת חזקה של ידיעת החוק, במיוחד כך לגבי מי שמתחיל בפעילות בתחום שמוסדר על ידי הוראות חוק ספציפיות ופרטניות. עליו החובה לפנות ולברר את כל ההוראות הרלוונטיות לתחום עיסוקו, ולמערער היו כל הכלים לכך. כאמור, קביעה זו מתווספת לקביעה העובדתית כי בפועל המערער היה מודע לחובת הדיווח.

5. מדברים שאמר המערער בהודעתו עלה כי פעילותו התחלקה לשתי תקופות: עד חודש יוני 2003 לא תיעד כלל את שירותי המטבע שנתן, הגם שאלה מחויבים בדיווח לרשות המוסמכת. מחודש יולי 2003 שודרגה תוכנת המחשב שבאמצעותה עבד, ומאותו זמן שמר את המסמכים הנוגעים לדווח לרבות פלטי מחשב קבלות ותצהירים מיוחדים בקלסר בבית עסקו. ביקורת שנערכה במשרדו לא אישרה את גרסתו בהקשר זה. הקלסר עליו דיבר המערער הכיל באופן חלקי בלבד שוברי המרת כספים שהופקו ממערכת ההמרה הממוחשבת. לפיכך, לטענתו של המערער כי הוא התכוון לדווח, שעל כן ניהל רישום מסודר של העסקאות החייבות בדיווח, לא נמצאו סימוכין. ככלל, הימצאות הפעולות במחשבו של המערער, אין די בה לצורך עמידה בדיווח הנדרש מכוח צו נותני שירותי מטבע. הדגש לענין זה הושם על כך שהצו, דורש מנותן שירותי מטבע דיווח של נתונים ספציפיים מוגדרים. סעיף 2 לצו אומר כדלקמן:

2. רישום פרטי הזיהוי

- (א) נותן שירותי מטבע לא ייתן שירותי מטבע כמפורט בסעיף 6. בלא רישום לגבי מבקש השירות ומקבל השירות את פרטי הזיהוי המפורטים להלן ויאמתם כמפורט בסעיף 3:
- (1) שם;
 - (2) מספר זהות;
 - (3) ביחיד - תאריך לידה ומין; בתאגיד - תאריך ההתאגדות;
 - (4) מען.

המידע שהזין המערער למחשב לא כלל את הפרטים שצוינו לעיל. ממילא אין לדבר על עמידה בדרישות סעיף 3 לצו שירותי מטבע, הדורש את אימות פרטי הזיהוי הנזכרים בסעיף 2 הנ"ל.

6. סעיף 11ג' לחוק קובע כי נותן שירותי מטבע- "חייב ברישום במרשם". המרשם מנוהל על ידי רשם של נותני שירותי מטבע שהוא עובד משרד האוצר והוא פתוח לעיון הציבור (ראה סעיף 11 ב'). העובדה שהמערער לא נרשם במרשם (שלא היתה שנויה במחלוקת), עולה בקנה אחד עם המסקנה שהוא לא התכוון לדווח.

7. בית משפט קמא דחה את הטענה כי ניתן להסיק על כוונתו של המערער לדווח לרשות המוסמכת בעתיד מכך שדיווח לבנק ישראל. הדיווח לבנק ישראל שונה באופיו, אינו דורש כל אותם פרטי זיהוי באשר למבקשי השירות הנדרשים מנותן שירותי מטבע ואין לקשור בין הדברים. באשר לעצם הטענה כי המערער התכוון לדווח, אלא שלא

ראה בכך בהילות (כהגדרתו) ודחה זאת לעת מצוא- קבע בית משפט קמא כי כוונה לדחות הדיווח - כמוה ככוונה שלא לדווח.

8. ממצא נוסף שנקבע היה כי במועדים הרלוונטיים לכתב האישום אותרו 5 מקרים בהם ביום אחד נרשמו במערכת ההמרה הממוחשבת פעולות על שם אותו לקוח כאשר סכום כל פעולה נמוך מ- 50,000 ש"ח אך הסכום הכולל של הפעולות מגיע ל- 50,000 ש"ח. במילים אחרות - פיצול עסקאות כדי שכל אחת מהן לא תגיע ל- 50,000 ש"ח. כדי להבהיר: סעיף 6(א) (2) לצו נותני שירותי מטבע, מחייב נותן שירותי מטבע, לדווח לרשות המוסמכת "אם שווי השירות שניתן הוא 50,000 ש"ח לפחות".

על סמך האמור לעיל, וממצאים נוספים שלא ראיתי לפרטם, הגיע בית משפט קמא למסקנה כי המערער עבר את העבירה על פי סעיף 3(ב) לחוק. כפי שניתן להתרשם מן האמור לעיל מסקנתו של בית משפט קמא נשענת רובה ככולה על ממצאי עובדה, זאת הן באשר לרכיב המעשה והן באשר לרכיב הכוונה. אמירה זו- מכתיבה גם את היקף התערבותה של ערכאת הערעור.

9. הערעור

הודעת הערעור חובקת עמודים רבים ופורשת יריעה רחבה הסוקרת את ההתפתחויות שחלו בחוק, הצווים שהותקנו מכוחו, הרציונאליה העומדת מאחורי הסעיפים הרלוונטיים (לשיטתו של המערער) והפרשנות המתחייבת מכך - אף זאת לשיטתו. על רקע אותה יריעה רחבה בוחן בא-כח המערער את התנהלותו של המערער, ואת מסקנותיו של בית משפט קמא לגביה. שמא משום שגם הוא היה ער לכך כי מדובר בממצאי עובדה, מיקד הסנגור את טענותיו בפנינו בסוגיה שהוצגה בפתיח, קרי: האם אי דווח יכול לעלות כדי מסירת מידע כוזב. לטענת הסנגור - זוהי סוגיה משפטית טהורה שראויה לליבון בערכאת הערעור.

סוגיה משפטית נוספת (לשיטת הסנגור), שהוצגה כמשנית בחשיבותה, ענינה המשמעות שיש לכך שראש הרשות לא פירסם ברשומות את הוראות הרישום המדויקות. תקנות הדיווח קובעות רק מסגרת כללית לדיווח. את ההנחיות המפורטות אמור היה לפרסם ראש הרשות המוסמכת. ראש הרשות אמור היה לפרסם בהודעה ברשומות- לכל סוג של גוף מדווח את ההסדרים הספציפיים הנוגעים אליו. פרסום ברשומות- לא היה. לחלופין, ראש הרשות רשאי היה למסור הודעה בכתב לגוף מדווח בדבר אותם הסדרים ספציפיים (ראה סעיף 6(ג) לתקנות הדיווח). בפועל- העביר ראש

הרשות ביום 2.6.02 לנותני שירות המטבע הפעילים מכתב, בנושא חובת הדיווח. למכתב צורפה "חוברת" הנחיות הרשות לפי החוק לדיווח נותני שירותי מטבע (מדווח). חוברת זו לא נשלחה אל המערער שנרשם רק ביום 16.2.04 במרשם. לטענת הסנגור: העובדה שראש הרשות לא מלא את חובתו לידע את נותני שירותי מטבע בדבר ההנחיות "אם בדרך של פרסום ברשומות ואם במשלוח ישיר לכל אחד מהם... יש בה כשלעצמה לפעול לטובת המערער" (סעיף 198 לעיקרי הטיעון).

דיון והכרעה

10. אי דיווח - האם הוא מידע כוזב כמשמעותו בסעיף 3(ב)?
אליבא דהסנגור: התשובה לשאלה זו היא בהכרח שלילית. אי דיווח לעולם לא יחשב כמסירת מידע כוזב. טיעונו של הסנגור חובק מספר ראשים כדלקמן:

א. ככלל, רק פעולה פוזיטיבית, קרי: דיווח בפועל המכיל פרטים לא נכונים או מטעים, או פעולה היוצרת מצג שווא (כגון: פיצול עסקאות) - יכולים להיחשב כמסירת מידע כוזב. "החוק נוקט במילים "מוסר מידע כוזב" מי שאינו מדווח לרשות לאיסור הלבנת הון איננו מוסר מידע כלשהו ולפיכך אינו יכול להיות בגדר מוסר מידע כוזב" (סעיף 162).

ב. סעיף 3(ב) לא התכוון כלל ללכוד ברשתו את נותני שירותי המטבע למיניהם. הסעיף חל על "אילו המבקשים את שירותיהם של הגופים הפיננסיים אולם לא על נותני השירותים עצמם" (סעיף 149). למקבלי השירות יכול להיות אינטרס בהסתרת הרכוש, מקורו, מהותו וכיוצא בזה, לא כך לגבי נותני השירות שעושים זאת במהלך עבודתם הרגילה. לאלה - אין עניין בהסתרת הנתונים ועל כן לא אליהם כוון המחוקק בסעיף זה.

ג. גם באשר למבקשי השרות - אי דיווח אינו עולה כדי עבירה על סעיף 3(ב). סעיף 10 לחוק יוצר עבירה נפרדת של אי דיווח, ועל פי האמור בו "הנכנס או היוצא מישראל המפר את חובת הדיווח דינו מאסר 6 חודשים...". הפער המשמעותי בענישה בין סעיף 3(ב) לסעיף 10 (10 שנים) לעומת 6 חודשים, משקף את ההבדל התהומי בין שתי העבירות, ואת הכרתו הערכית של המחוקק בהבדל זה.

ד. בנותני שירותים פיננסיים דן סעיף 7, שקובע את חובת הדיווח של גופים אלה. סעיף זה אינו קובע עבירה של נותן שירותים בשל אי דיווח (בדומה לסעיף 10 הנ"ל).

הסנקציה נגד נותני שירותים פיננסיים מצויה בפרק ב' לחוק הדין שכותרתו "עיצום כספי" ובתקנות שהותקנו מכוחו בתקנות איסור הלבנת הון (עיצום כספי) התשס"ב-2001 (להלן: תקנות עיצום כספי).

מבלי להיכנס לפרטים, הרעיון הוא כי מדובר בסנקציה כספית בלבד ולא מעבר לכך, ודאי לא עבירה על סעיף 3(ב). הסנגור מצביע על אינדיקטורים שונים שלטעמו עולים בקנה אחד עם המסקנה כי נותני שירותים אינם באים בגדרו של סעיף 3(ב).

11. נראה לי, כי הקונספציה הבסיסית, ממנה מתפצלים כל ראשי טיעונו של הסנגור- שגויה וצדק בית משפט קמא כאשר לא קיבל אותה. את הדיון ניתן למקד במספר שאלות החופפות בקווים כלליים את ראשי הטיעון שפורטו לעיל. אלו השאלות:

א. האם ככלל יכולה להתבצע העבירה מסוג מסירת מידע כוזב במחדל? קרי באי דיווח?

ב. האם לשונו של סעיף 3(ב) מתיישבת עם פרשנות הרואה באי דיווח משום מסירת מידע כוזב? או שמא יש צורך בפעולה פוזיטיבית (פיצול עסקאות, מסירת מידע שקרי בפועל וכיוצא בזה).

ג. האם תכליתו של החוק מתיישבת עם הפרשנות של בית משפט קמא.

ד. האם יש ממש בטענה לפיה סעיף 3 (לענייננו 3(ב)) כלל לא מתייחס לנותני השירות בהבדל ממבקשיו.

באשר לשאלה הראשונה:

בגדר מושכלות יסוד - "מעשה- לרבות מחדל" אם לא נאמר אחרת (סעיף 18 (ב) לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין)), מחדל מוגדר כהימנעות מעשיה שהיא חובה לפי כל דין או חוזה (סעיף 18ג' לחוק העונשין). בענייננו לא היתה מחלוקת על עצם קיומה של חובת הדיווח שעל כן ההימנעות ממנה- יכולה להיות מחדל שכמוהו כמעשה. הרעיון הבסיסי, לפיו רישום כוזב יכול להתבצע גם באי רישום- אינו זר למשפט הפלילי. קיימות עבירות היוצרות במפורש את ההקבלה בין שני סוגי ההתנהגות: הפוזיטיבית והמחדלית, כאשר לענין רכיב המעשה אין הבחנה בין שני הסוגים (ראה למשל סעיף 423 לחוק העונשין). השאלה האם במקרה פלוני רכיב המעשה בא על סיפוק במחדל, קרי: באי דיווח, יכול ותוכרע על פי כוונתו של המבצע (לרבות החודל). הכוונה תשמם לשתי המטרות גם יחד: כנדבך בהוכחת המעשה, וכן להוכחת היסוד הנפשי הנדרש.

לשון החוק בענייננו אינה מצביעה על כך שהמחוקק התכוון לשלול את האפשרות של אי דיווח כיוצר את רכיב המעשה. אדרבא, כפי שיובהר בהמשך, היא מצביעה על כך שהאפשרות המחדלית היתה מול עיניו של המחוקק ונתפסה בתחומי העבירה הנדונה.

13. סעיף 3(ב) סיפא אומר כדלקמן: "לענין סעיף זה, "מסירת מידע כוזב" - לרבות אי מסירת עדכון של פרט החייב בדיווח". הגדרתה של מסירת מידע כוזב על דרך לרבות: "לרבות אי מסירת עדכון של פרט החייב בדיווח" - דומה שסותמת את הגולל על הטענה כי אי דיווח - אינו יכול להיות מסירת מידע כוזב. מדובר במפורש באי מסירה (מחדל). על פני הדברים המחדל שמדובר בו - מצומצם בהיקפו, בהשוואה למחדל הגורף של אי דיווח - אי עדכון פרט - לעומת "העלמות" מוחלטת מעל פני השטח באופן שאינו מאפשר כל פיקוח. על כורחך אתה אומר כי אם אי עדכון - למסירת מידע כוזב יחשב, על אחת כמה וכמה הימנעות כוללת מדיווח. כמשקל נגד, ולצורך התמודדות עם המסקנה המתחייבת כאמור לעיל מהאמור בסיפא לסעיף 3(ב), מציב הסנגור את התיזה לפיה סעיף 3(ב) אינו מתייחס כלל לנותני שירותי מטבע, אלא למבקשי השירות. הסיפא, (לדברי הסנגור), מבקש "לתפוס" בגדרו אותם לקוחות אשר מסרו מלכתחילה מידע ששוב אינו נכון (משום שאינו מעודכן), ובתור שכזה הוא מידע כוזב. אין בתשובה זו מענה לקביעה הנורמטיבית המובהקת, המנוסחת באופן שברור ומפורש ממנו לא יתכן, לפיה "אי מסירת עדכון", דהיינו מחדל המתבטא באי דיווח - יכול להיחשב כמסירת מידע כוזב. קביעה נורמטיבית זו עומדת על רגליה העצמאיות במנותק מהשאלה מיהו "קהל היעד" אליו מתייחס סעיף 3(ב). לשאלת קהל היעד נתייחס בהמשך.

רכיב הכוונה - תומך אף הוא במסקנה כי רכיב המעשה יכול ויתבצע על ידי אי דיווח. מטרתו של העבריין על פי סעיף זה היא "שלא יהיה דיווח על פי סעיף 7 או כדי שלא לדווח לפי סעיף 9 או כדי לגרום לדיווח בלתי נכון לפי הסעיפים האמורים". אי מסירת דיווח, היא הביטוי האולטימטיבי לרצון שלא יהיה דיווח לפי כל אחת מהאלטרנטיבות שנמנו. לפיכך, רכיב המעשה ורכיב הכוונה משלימים זה את זה ומתמזגים לישות נורמטיבית אחת. כדי להשלים את התמונה, הדיווח לפי סעיפים 7 או 9, מתייחס הן לנותני שירותים פיננסיים (סעיף 7) והן למקבלי השירות (סעיף 9). הדיווח חייב לכלול את כל הפרטים שנקבעו בחוק ובצווים שהותקנו מכוחו, לרבות צו נותני שירותי מטבע, הדורש רישום פרטי הזהות של מבקשי השירותים, אימותם ושימורם.

14. ככלל, הדיווח הוא נשמת אפו של החוק ולכך נועדה הוראת סעיף 3(ב).
 בבש"פ 1542/04 מדינת ישראל נ' אדר ואח', פ"ד נח(3) 613 (להלן: פרשת אדר) אמר
 הש' מ' חשין את הדברים הבאים:

"הוראת סעיף 3(ב) שלחוק מהווה, על-פי תכליתה, חגורת ביטחון הסובבת את ההוראה העיקרית שבסעיף 3(א). המבקש להלבין הון שהושג בעבירה - לרבות הון ששימש לביצוע עבירה או הון שאפשר ביצוע עבירה - יעשה כל אשר ביכולתו כדי להסתיר את מעשיו מפני הרשויות. דרכו זו של העבריין מבקשת הוראת סעיף 3(ב) לשבש. מכאן חובת הדיווח המוטלת על תאגידים בנקאיים כהוראת הסעיף 7 לחוק, ובקביעת עבירה למי שעושה פעולה ברכוש במטרה לסכל דיווח לפי סעיף 7 (או כדי לגרום לדיווח בלתי נכון)... חגורת הביטחון שהוראת סעיף 3(ב) קובעת סביב הוראת סעיף 3(א), לא נוכל לומר עליה כי חגורת ביטחון הזויה היא. הוראת סעיף 3(ב) הפכה את חובת הדיווח לחובה ראשונית, ולא ניתן לומר כי בפרשנו את החוק כלשונו יצרנו מפלצת שיש צורך להכריעה מארץ." (עמ' 619-620).

דברים דומים נאמרו גם בפסקי הדין הנוספים בסוגיה זו ובע"א 9796/03 שם טוב ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 397 (להלן: פרשת שם טוב):

"האינטרס המוגן בהוראת סעיף 3(ב) הינו הצורך הדוחק בקיומו של דיווח ובאמיתותו של דיווח".

הסנגור טען בהקשר זה, כי הדיון המרכזי בפרשת שם טוב ובפרשת אדר ופסקי הדין הנוספים שהתייחסו לחובת הדיווח ומשמעות ההימנעות ממנה- היה בסוגיית הגדרתו של רכוש כרכוש אסור, שעל כן הדברים שהתייחסו לדיווח- הם בבחינת אמרת אגב, על כל המשתמע מכך. לא נראה לי כי יש ממש בטענה זו. עיון בפסקי הדין יצביע על כך כי מדובר בקביעות מהותיות שהן חלק מהדיון הכולל, אינן נופלות בחשיבות מהקביעות באשר לרכוש אסור ונועדו במפורש לקבוע נורמות בתחום זה. כך למשל כאשר אומר השופט חשין כי ניתן יהיה לחשוף את מעלליהם של מלביני ההון רק "אם תוטל חובת זהירות טוטאלית וגורפת על כל פעולה מעל סכום מסוים ועל כל פעולה חריגה" וכן "העיקרון הוא עקרון הדיווח - דיווח גורף, דיווח רחב ומלא, מתוך הכרה כי בשל הקושי הרב הכרוך בחשיפה לא ניתן יהיה אחרת להתחקות באורח אפקטיבי אחר עבירות ועבריינים" הרי אלו אמירות נורמטיביות - וכך יש לראותן.

דומני כי לא יהיה זה מופרז לומר כי בפרק הזמן הקצר יחסית מאז חקיקתו של החוק הפכו אמירות אלה לנכסי צאן ברזל בתחום זה ובדין כך. משאלה האמירות הנורמטיביות, קביעה כי אי דיווח אינו ממלא אחר רכיב המעשה בעבירה על פי סעיף 3(ב), יש בה משום כריתת הענף עליו יושבת עבירה זו וריקונה מתוכן.

בבחינת למעלה מן הנדרש, ולא כנדבך עיקרי, אני רואה להזכיר כי בית המשפט קבע, כנתון עובדתי, כי היו מספר מקרים של פיצול עסקאות על מנת שסכום כל עסקה לא יעלה על סכום של 50,000 ש"ח. פעולה זו גם אליבא דהסנגור מהווה פעולה שיש בה משום מסירת מידע כוזב. אין כל סיבה להתערב בקביעה עובדתית זו ולו גם מטעם זה הוכח רכיב המעשה. כאמור, לא זוהי נקודת הכובד במסקנתי באשר לרכיב המעשה.

15. הנושא הבא שיש לעסוק בו, שעליו השליך הסנגור את מרבית יהבו, הינו האם סעיף 3(ב) עוסק בנותני שירותי מטבע או שמא, כטענת הסנגור, הוא מתייחס אך ורק למקבל השירות שהוא מלבין הכספים הפוטנציאלי. לטענת הסנגור המחוקק ביקש לגייס לעזרתו את נותני שירותי המטבע והגופים הפיננסיים למיניהם במלחמה להלבנת הון. בשל היותם חיילים באותה מלחמה, בני בריתה של הרשות המוסמכת, הסתפק המחוקק לגביהם בהטלת סנקציות כספיות בהבדל מסנקציות פליליות חמורות. על רקע זה נטענה הטענה כי סעיף 3(ב) כלל לא חל עליהם. ליבת הטיעון הנ"ל נשענת על ההנחה כי "לגופים אלה בשונה (מבעלי הרכוש) אין אינטרס ברכוש עצמו, ניתן לראותם כזרוע שלטונית במאבק בהון השחור ומכאן היחס השונה כלפיהם".

אין ממש בטיעון זה. נקודת המוצא לפיה לחלפני הכספים אין אינטרס רכושי, שעל כן אין להם עניין להסתיר את מקור הכסף, יש בה משום היתממות והיא אינה משקפת את המציאות. פרנסתם של חלפני הכספים מבוססת על השירות אותו הם נותנים ללקוחותיהם ותמורתו הם מקבלים את העמלה שהיא שכרם. הלקוחות-הם מלביני הכספים הפוטנציאליים - שמטבע הדברים אינם מעוניינים בחשיפת זהותם, שהרי כל המטרה היא להטמיע כסף שחור בכסף כשר באופן שהידיים, דרכן עבר "הכסף הטמא" לא תיחשפנה. מתן שירות שאינו מחייב את מלבין הכספים לחשוף את זהותו הוא ללא ספק שירות עדיף עבור זה האחרון. הדעת נותנת שחלפן כספים שלא ידקדק במצוות רישום ודיווח יזכה לקהל לקוחות נרחב וממילא לתמורה הכספית שיקבל עבור השירותים שיספק. חלפני הכספים יכולים אכן להוות את חוד החנית במלחמה בהון השחור אם ינהגו כפי שהורה להם המחוקק. זאת מתד גיסא. מאידך גיסא, חלפני הכספים לרוע המזל יכולים בפוטנציה להיות גם אבות הטיפוס של עברייני

הלבנת הון משום שהפעילות בה הם עוסקים יכולה להוות קרקע פורייה לעניין הלבנת כספים (ע"פ 8325/05 בלס ואח' נ' מדינת ישראל (טרם פורסם), וראה גם סעיף 8 בהצעת חוק איסור הלבנת הון, תשנ"ט-1999 (ה"ח תשנ"ט, ט, 420)). אין הגיון ואין גם ביסוס לטענת הסנגור כאילו המחוקק נתן אמונו מראש בחלפני הכספים, שעל כן לא ראה לחושפם לסנקציה של מאסר, והסנקציה היחידה שהעמיד נגדם היא באמצעות עיצום כספי.

די בעיון בסעיף שעל הפרק, קרי: סעיף 3(ב) כדי להגיע לכלל מסקנה שחלפני הכספים לא הוצאו מכלל העבריינים הפוטנציאליים. העברייין על פי סעיף זה הוא העושה פעולה ברכוש או המוסר מידע כוזב יהא העושה או המוסר אשר יהא, ובלבד שעשה זאת במטרה שלא יהיה דיווח לפי סעיף 7 או כדי לא לדווח לפי סעיף 9 או כדי לגרום לדיווח בלתי נכון. על פניו מדובר בסעיף המופנה כלפי כולי עלמא. מי שלא נתפס בגדרם של סעיפים 7 או 9 לחוק (לענין הכוונה) ייתפס בגדר הגדרת הסל - דיווח בלתי נכון. דווקא על רקע ההתייחסות הספציפית ל"קהלים מסוימים" נותני שירותים פיננסיים, נותני שירותי מטבע בולטת ההגדרה הכללית של "העושה" שלא יוחדה לקהל ספציפי. נותני שירותים פיננסיים לרבות נותני שירותי מטבע יכולים להיות גם מלביני הון. צומת העברת הכספים בו מצוי נותן שירותי המטבע פותחת בפניו דרכים רבות יותר להפוך למלביין הון מאשר בפני האזרח "הפשוט", שאיננו מעניק שירותים פיננסיים לפרנסתו. אין כל היגיון בכך שאזרח כזה יהיה חשוף לסנקציה חמורה יותר מזו שלה חשוף מי שנמצא בצומת ועובר בו מדי יום.

16. משמצאנו כי סעיף 3(ב) חל גם על נותני שירותים פיננסיים לרבות נותני שירותי מטבע וכי אי דיווח יכול ויעלה כדי מסירת מידע כוזב, מסתיים למעשה הפרק המשפטי בטיעוניו של הסנגור. שאר הטיעונים, ענינם ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא, ובכללם הממצאים באשר למודעותו של המערער לצורך ברישום ודיווח וכן באשר לכוונתו הפלילית של המערער. אינני רואה להאריך בנושא זה. קביעותיו של בית משפט קמא מעוגנות היטב בחומר הראיות שהיה בפניו. כוונתו של המערער שלא יהיה דיווח עולה בראש ובראשונה מעצם העובדה שקיומו, ככל שהדבר קשור ברשות המוסמכת, כלל לא היה ידוע. המערער נרשם במרשם רק בתאריך 16.2.04 כאשר החקירה בתיק זה (על שלוחותיו) היתה בעיצומה זמן קצר בלבד לפני "הפשיטה" על עסקו, כאשר התקופה הרלוונטית הסתיימה בשנת 2003. יש להזכיר שוב לעניין זה כי המערער הודה בעבירה על פי סעיף 11(א)1(1) שעניינה אי הרישום ובכך נתן ביטוי לכוונתו. מבין הטענות השונות, שהעלה המערער לענין תום ליבו כנלמד מדרך התנהגותו, אני רואה להתייחס רק לטענה אחת והיא הדיווח לבנק ישראל כאינדיקציה

לכוונתו לדווח גם לרשות. גם לעניין זה מקובלת עלי קביעתו של בית משפט קמא (ראה פסקה 38 להכרעת הדין) לפיה "לא מצאתי בהעברת הדיווחים לבנק ישראל כמלמדת על כוונת הנאשם לדווח בעתיד על פעולותיו כלפי הרשות לאיסור הלבנת הון...". במובנים מסוימים דווקא הדיווח לבנק ישראל מעצים את משמעות ההימנעות מהדיווח לרשות המוסמכת. הוא מצביע על כך כי המערער בחר שלא לדווח לרשות המוסמכת, שמא משום שהדבר שרת את מטרותיו ולא בשל התרשלות, חוסר בתוכנה מתאימה וכיוצא בזה. לבנק ישראל חייב היה המערער לדווח משום שרק אז יכול היה לקבל "קוד משדר" שבלעדיו לא יכול היה לפעול כנותן שירותי מטבע. מטרת הדיווח לבנק ישראל שונה לחלוטין ממטרת הדיווח לרשות המוסמכת, שעל כן גם ההדגשים שונים. צו נותני שירותי מטבע, שאת הוראותיו אמור היה המערער למלא, מקדיש פרק שלם לחובות הזיהוי ונותן מתווה מפורט של חובות אלה שכוללות רישום שם, מספר זהות, מען ומטילות על נותן שירותי המטבע גם את החובות לאימות כל אותם פרטים. עמידה בדרישות אלה מאפשרת, מטבע הדברים, מעקב בזמן אמת אחרי זהותו של מלבין הכספים ומהווה כלי חשוב ומרכזי במלחמה בהלבנת הון. נותן שירותי מטבע, שאינו שואל שאלות ואינו מבקש פרטים מהפונה אליו ומאפשר לו שלא לחשוף את זהותו, מאפשר הזרמת כספים שמקורם מפוקפק לשוק המטבע הישראלי או הבינלאומי. כספים אלה, לאחר שיעברו בעסקו של המערער (או מי שנוהג כמותו) יצאו משם כשהם "בניחוח של פירחי אביב" (ע"א 9796/03 חביב שם טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 397, 405). במילים אחרות, יולבנו.

אי פרסום ברשומות

טענתו של המערער בהקשר זה הובאה לעיל. גם בנושא זה ממצאו של בית משפט קמא, שהם ממצאים עובדתיים, מקובלים עלי ואין מקום להתערב בהם. בית משפט פירט את הפרסומים שנעשו כדי להביא לידיעתם של נותני שירותי מטבע את החובה והיכולת לפנות למחלקת הרישום ביחידת נותני שירותי המטבע במשרד האוצר ולהיעזר בה לכל צורך שהוא, לרבות כל אי בהירות שקיימת באשר לצורת הרישום וכיוצא בכך. על פניו, די בצו נותני שירותי המטבע כדי להבהיר לכל מי שחפץ לעמוד בדרישות החוק, מה עליו לעשות. הסנגור טען בהקשר זה שהרשות המוסמכת הפיצה בין נותני שירותי המטבע את החוברת (ראה נ/2), שבה היו הנחיות מדויקות. המערער לא קיבל חוברת זו. על כך יש לומר כי טענתו של המערער בהקשר זה היא טענת "הקוזק הנגזל". המערער שלא נרשם במרשם לא יכול להיבנות מהטענה כי החוברת לא נשלחה אליו. החוברת נשלחה ביוני 2002. לו היה המערער נרשם בתאריך שבו החל לפעול, שמא יכול היה להישמע בטענה כי מן הראוי שהחוברת תישלח אליו למן הרגע

שבו הודיע לרשות המוסמכת על קיומו. משלא עשה כך, אינו יכול להישמע בטענה זו. גם תוך יציאה מתוך נקודת הנחה שהחוברת הבהירה נושאים והסדרים פרטניים שלא ניתן להם מענה בצו, היתה בידי המערער האפשרות לפנות ליחידה העוסקת בכך ולבקש כל הבהרה שתאפשר לו לעמוד בחובותיו. באותו הקשר יש לומר כי התוכנה שבה השתמש המערער אין לה ולא כלום עם יכולתו וחובתו לעמוד בחובת הדיווח המוטלת עליו. התוכנה צריכה להתאים עצמה לדרישות החוק, ולא היפוכו של דבר.

סוף דבר, אציע לחברי לדחות את הערעור באשר להכרעת הדין.

באשר לעונש: כפי שצוין לעיל, בית משפט קמא הטיל על המערער 6 חודשי מאסר כאשר שניים מהם עליו לרצות מאחורי סורג ובריח ויתרתם בעבודות שירות. בענישה כפי שהוטלה - גלומה אמירה ערכית של בית המשפט לפיה העבירות שמדובר בהן, חומרתן, התרומה השלילית הפוטנציאלית שיש בכיצוען להחדרת הון "שחור" למשק, הצורך במלחמה בלתי מתפשרת בהון השחור ומעמדם המיוחד של נותני שירותי מטבע מחייבים הטלת מאסר בפועל. באמירה ערכית זו - אינני סבורה כי יש מקום להתערב. נסיבותיו האישיות של המערער הנורמטיביות בדרך חייו עד לאירועים נושא כתב האישום, הפגיעה בעיסוקיו ובפרנסתו - באו לידי ביטוי באורכה של תקופת המאסר במתקן כליאה, שצומצמה לממדי מינימום.

לא ראיתי מקום להתערב גם בנושא החילוט. משום שעתרה לחילוט - נמנעה המשיבה בבית משפט קמא מבקשה לקנס. בית המשפט אימץ את עמדתה ולא הטיל קנס. רק כדי להעמיד את הדברים בפרופורציה הראויה, נזכיר כי הקנס המקסימאלי על פי סעיף 3(ב) הוא "פי עשרים מהקנס האמור בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין" כאשר הקנס על פי הסעיף 61(א)(4) הוא עד 202,000 ש"ח. בנסיבות אלה, כאשר הסתפק בית המשפט בחילוט של 100,000 ש"ח - נראה כי הלך לקראת המערער, שעל כן אין מקום להתערבותנו.

סוף דבר: אציע לחברי לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ש ו פ ט

השופט א' א' לוי:

אני מסכים.

ש ו פ ט

מסכים אני לחוות דעתה של חברתי השופטת ברלינר. אכן, באי כוח הצדדים הגישו כתבי בית-דין מפורטים וראויים, ואולם, ההכרעה בסוגיה שבפנינו ביסודה ברורה בתכלית, כעולה מניתוחה של חברתי. הצעת חוק איסור הלבנת הון, תשנ"ט-1999 (הצעות חוק תשנ"ט, 420) מסבירה את הצורך הדוחק שהביא לחקיקה, ובין האמצעים האופייניים להלבנת הון נזכר (עמ' 420) "שימוש בחלפני כספים לפעולות המרה והעברה של סכומי כסף גדולים". ראו גם הצעת חוק איסור הלבנת הון (תיקון) (נותני שירותי מטבע וסמכויות פיקוח), תשס"ב-2002, הצעות חוק תשס"ב 294, שם נאמר בין השאר כי הסדרת הרישום באה "בשל הידיעה שדרך חלפני כספים עלולות להתבצע עבירות של הלבנת הון". פשוט כביעתא בכותחא כי המוסדות הפיננסיים, נותני שירותי המטבע שבפרק ד' 1 בחוק, ובהם החלפנים, הם חוליה מרכזית במאבק. נדרשה לכך השופטת ברלינר בע"פ 8325/05 בלס נ' מדינת ישראל (טרם פורסם), ובין השאר ציינה כי "כזכור ראה המחוקק בחלפנים את אחד האמצעים האופייניים להלבנת הון", וכן "מטרת המחוקק היתה למגר נוהגים שעלולים להסוות את הנתיב האמיתי שעבר הכסף". האם ניתן לומר כי דווקא החלפנים יוצאו מכלל סעיף 3(ב), ואין הם חשופים אלא לעיצום כספי? אין דרך לפירוש כזה, לא על פי לשון החוק ולא על פי תכליתו, והרי הם אמורים להיות "שומרי שער" ו"צופה לבית ישראל", ומצויים במידה רבה בקל וחומר אל מול מלביני ההון עצמם; וכפי שציינה חברתי, לעניין זה המחדל – אי הדיווח – הוא המעשה. אחתום כדברים שאמרתי בפרשת בלס הנזכרת, ואומר גם כאן כי ראוי שהעוסקים בחלפנות כספים יקראו את פסק הדין, כדי שלא ייכשלו כפי שנכשל המערער ולא ימיטו על עצמם פלילים; "על העוסקים בכספים בשירות שמטבעם עשויים להיות גבוליים להקפיד להימצא בצד החוקי של הגבול ולא לגלוש מעבר לו".

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינה של השופטת ד' ברלינר.

ניתן היום, י"ב באייר התשס"ז (30.4.07).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

