

# העברות שבחוק איסור הלבנת הון -

יהודה שפר \*

## המאבק הבינלאומי בהלבנת הון במציאות הישראלית

### א. מהי הלבנת הון?

הלבנת הון (Money Laundering) הנה תהליך של הטמעת רכוש שמקורו בפשיעה אל תוך המערכת הפיננסית הלגיטימית כדי שניתן יהיה להשתמש בו ללא חשש מרשויות האכיפה<sup>1</sup>. בספרות מקובל לראות בהלבנת הון תהליך תלת-שלבי הכולל את השלבים הבאים: שלב ההשמה (Placement), שבו מוחדר הכסף שמקורו בפשיעה אל תוך המערכת הפיננסית; שלב הריבוד (Layering), שבו נעשות הפעולות לטשטוש מקורו של הכסף; ושלב ההטמעה (Integration), שבו נמשך הכסף בצורתו החדשה ה"מולבנת" כדי לשמש את העברין לניהול אורח חיי.

בשלב ההשמה מוחדר הכסף אל נקודת קצה במערכת הפיננסית כגון בנק, חלפן כספים, קופת גמל וכדומה. השמת הכסף נעשית לעתים תוך שימוש בזהות בדויה או על ידי איש קש שאינו מגלה עבור מי מבוצעת הפעולה או תוך שימוש בישות קש שהוקמה לצורך כך או תחת כסות עסקית (Business Cover) של עסק עתיר מזומנים שהפקדות מזומן עברו אינן מעוררות חשד<sup>2</sup>. במדינות שבהן קיימת חובת דיווח על פעולות במזומן מתבצע שלב זה לעתים בפיצול סכומי ההפקדה (Structuring) או Smurfing<sup>3</sup>) למנות קטנות מרף הדיווח הקבוע בחוק, על מנת להתחמק מדיווח לרשויות.

בשלב הריבוד מתבצעת עיקר פעולת ההלבנה. שלב זה הנו כמעט תמיד בינלאומי, והוא כולל העברה של כסף ממדינה למדינה, לעתים בכסות של העברות אגב פעולות יבוא ויצוא. השיטה היא ליצור, יש מאין, מקור הכנסה לגיטימי כגון דמי עמלה או תיווך מעסקה פיקטיבית וכדומה. והכול בניסיון לטשטש הן את זהות בעליו של בכסף והן את מקורו של הכסף.

בשלב ההטמעה נמשך הכסף מתוך המערכת הפיננסית, בליווי תיעוד מתאים. כדי ליצור מראית לגיטימית וכדי לא לעורר חשד, במקרים רבים משלם מלבין ההון את המסים המגיעים, כביכול, מן העסקה הפיקטיבית (המתוכננת מראש ככדאית גם מבחינת דיני המס). מדובר בתשלום המהווה "פרמיית הלבנה" למלבין ההון וגם מעניק לגיטימיות נוספת להכנסתו.

כל טכניקות ההלבנה המוכרות הכוללות בין היתר שימוש באנשי קש ובישויות קש, פיצול סכומי כסף, עסקאות פיקטיביות וכדומה משמשות בכל אחד מן השלבים שתוארו לעיל.

### ב. המאבק הבינלאומי בהלבנת הון

#### 1. רקע כללי

בשנת 2000 נחקק חוק איסור הלבנת הון, ובמסגרתו נוספו לספר החוקים הישראלי העברות של הלבנת הון<sup>4</sup>. מאמר זה ידון בשינוי שחוללו עברות אלה בדרך התמודדותן של רשויות האכיפה עם הפשיעה בכלל ועם הפשיעה המאורגנת בפרט. לא ניתן לעסוק בפרשנותן של ההוראות שבחוק מבלי לדון ברקע הבינלאומי שקדם לחקיקת החוק. תכליתו של החוק אינה רק חיזוק הכלים שיש בידי רשויות האכיפה כדי להילחם בפשיעה באמצעות פעולות אכיפה נגד הרכוש המופק ממנה – תוצרי הפשיעה, אלא גם ניסיון לקיים את הסטנדרט הבינלאומי שנקבע בעניין זה (יציאה מן "הרשימה השחורה"<sup>5</sup>). בבסיס העקרונות הבינלאומיים שנקבעו עומד הרעיון המוסרי הרואה בפעילות של הלבנת הון פעילות המסייעת משמעותית לפשיעה החמורה שיש להוקיעה ולהעניש בגינה בחומרה.

מאז 1989 מנהיגות המדינות המתועשות מהלך של תיאום המאבק בהלבנת ההון ובפשיעה המאורגנת. היקף ההון המופק מפשיעה חמורה מוערך בכ-3%–5% מן התוצר הכלל עולמי<sup>6</sup>. לכל מדינה סיבות רבות להילחם בהלבנת הון: יש סכנה ליציבות כלכלת המדינה והמשטר; סיכונים בסקטור הפיננסי; פגיעה בשוק החופשי – הקצאת משאבים בלתי יעילה ובלתי משוכללת; לחץ בינלאומי וסיכון למוניטין. מעל לכול, המלחמה בהלבנת ההון חשובה משום שהיא אמצעי להקטנת המוטיבציה של העברין לבצע עברות, והיא מאפשרת פעולה נגד ראשי הפשע המאורגן<sup>7</sup>. האמצעים העומדים לרשות ארגוני הפשע הם רבים ומגוונים, כגון מערכת פיננסית משוכללת ושימוש במבנים משפטיים מורכבים. במקרים רבים עומדים לרשות ארגונים אלו אמצעים כספיים "בלתי מוגבלים" ואמצעי תקשורת מוצפנים, וכן נהוגים בהם כללי משחק בלתי קונבנציונאליים – איום, שימוש בכוח, שוחד וקשר של שתיקה. ארגונים אלה נעזרים בטובי המומחים – עורכי דין, רואי חשבון, יועצי מס – וכדומה לתכנון פעולותיהם. בעולם הבינו כי ההתמודדות עם ארגוני הפשיעה מחייבת שינוי תפיסה ראשית התבססה ההכרה כי "לכסף יש ריח", שהיא הרעיון שבבסיס החוק<sup>8</sup>. מחד גיסא, על רשויות אכיפת החוק להטמיע כי המרדף אחר הכסף אינו חשוב פחות מתפיסת העברין, וכי יש לראות במלבין ההון, ולא רק בעברין העיקרי, דמות שיש להתמודד עמה. מאידך גיסא, על המחוקקים לתת דעתם על השימוש לרעה שנעשה במוסדות משפטיים כגון נאמנויות, מניות למוכ"ז (למוסר כתב זה), מבנים תאגידיים מורכבים, סודיות בנקאית, חסיונות מקצועיים, ולמצוא פתרונות מידתיים שיאפשרו מלחמה בפשיעה המאורגנת ובהלבנת ההון לצד שמירה על עקרונות יסוד של הגנה על חיי המסחר ועל

\* המחבר מכהן כראש הרשות לאיסור הלבנת הון. הדעות המובעות במאמר זה הן של המחבר בלבד ואין לראותן כעמדות משרד המשפטים. ברצוני להודות לעו"ד שמשון אלבק על הערותיו והארותיו המועילות.

# דוגמה אופיינית של הלבנת הון



3 “Structuring transactions – עבדה לפי החוק הפדרלי האמריקני שכותרתה: Structuring transactions – to evade reporting requirement prohibited”. 31 U.S.C. § 5324 (2004). עבדה זו מכונה לעיתים “Smurfing”, בשל השימוש באנשי קש (דרדסים) המפקידים מספר רב של הפרדות בסכומי כסף קטנים. וכן ראו: B.F. Williams & F.D. Whitney *Federal Money Laundering* (Charlottesville, Virginia 1999) 223.

4 חוק איסור הלבנת הון, תשי”ס-2000 (להלן: “חוק איסור הלבנת הון” או “החוק”).

5 רשימת NCCT (Non Cooperative Countries and Territories) הוכנה על ידי ארגון ה-FATF (Financial Action Task Force) שנוסד בשנת 1989 על ידי מדינות ה-G7. ברשימה זו נכללו מדינות שלא השכילו להתאים את החקיקה המקומית שלהן לסטנדרט החד-צדדי שנקבע על ידי המדינות המתועשת – ראו: FATF *Non-Cooperative Countries and Territories (NCCTs)* [[http://www1.oecd.org/fatf/NCCT\\_en.htm](http://www1.oecd.org/fatf/NCCT_en.htm)] (last visited on 15.1.05).

6 שם.

7 בנוסף לכלי חשוב נוסף – חוק מאבק בארגוני פשיעה, תשס”ג-2003 (להלן: “חוק מאבק בארגוני פשיעה”, להרחבה ראו מאמרו של גי אשד בגיליון זה).

8 בריצמן ודמארי מציעים מספר עקרונות אופרטיביים למאבק ברווחי פעילות עבריינית כגון: חילוט רווחי פשיעה ואיסור על הסרת מקור כספים. ראו בריצמן ודמארי, לעיל הערה 1, בפרק 3, ע’ 3.

9 A.M. Slaughter “The Real New World Order” 76 *Foreign Affairs* (1997) 183

10 ס’ 2–4 לאמנת האו”ם נגד סחר בסמים נרקוטיים וחומרים פסיכוטרופיים (וינה, 1988) כ”א 1388, כרך 49 [[http://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_en.pdf](http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf)] (last visited on 14.1.05).

11 United Nations Convention Against Transnational Organized Crime (Palermo Convention), 15 Dec 2000, arts. 1–3, 5–7 [[http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/Palermo\\_Convention/2000/2000\\_02\\_15\\_convention\\_eng.pdf](http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/Palermo_Convention/2000/2000_02_15_convention_eng.pdf)] (last visited on 14.1.05)

זכויות הפרטים והחברות. במסגרת זו הוטל לראשונה על הסקטור הפרטי תפקיד אקטיבי באכיפת החוק בכל הנוגע לחובות הזיהוי והאימות של לקוחות, ולחובות הדיווח לרשות לאיסור הלבנת הון.

## 2. כפיית סטנדרטים בינלאומיים

נושא הלבנת ההון מהווה דוגמה מעניינת למצבו של המשפט הבינלאומי לקראת סוף המאה העשרים. עם היחלשותו של מוסד המדינה כגוף הבלעדי המרכז את כל הפעילות הבינלאומית אל מול מדינות אחרות, התפתח סדר עולמי חדש<sup>9</sup> שבמסגרתו נבנו רשתות בין-ממשלתיות המחברות בין רגולטורים, בין גופי אכיפה ובין גופים מקצועיים אחרים ממדינות שונות שבהם נקבעים הסטנדרטים והנורמות המחייבות.

כך, לצד המשטר הנוקשה של אמנות בינלאומיות בתחום המלחמה בהלבנת ההון והפשיעה המאורגנת (כגון אמנת וינה<sup>10</sup> ואמנת פלרמו<sup>11</sup>), ובמקביל, לצד מאמצי חקיקה לאומיים ובינלאומיים כגון הדירקטיבה

1 להבדיל מהמונח “הון שחור” אשר במשמעותו הרחבה הוא הון שהופק באמצעים בלתי חוקיים. ראו גי בריצמן ושי דמארי *איסור הלבנת הון* (תשס”ג) בפרק 1, ע’ 6.

2 זהו גם כנראה המקור למונח Money Laundering כשמשפחות פשע בארצות-הברית בשנות ה-20 השתמשו ברשת של מכבסות אוטומטיות ככסות עסקית להפקדות מזומנים שהופקו בפעילות פלילית.

בבירור מקור הכסף הזורם אליו ודרכו, לא ניתן להילחם בצורה אפקטיבית בפשיעה החמורה<sup>19</sup>.

חלוצה בתחום הייתה ארצות-הברית<sup>20</sup> אשר כבר בשנת 1970 חוקקה את חוק The Bank Secrecy Act of 1970 שבמסגרתו הוטלו על הבנקים חובת זיהוי של לקוחותיהם, חובת תיעוד וחובת דיווח לשלטונות בנוגע ללקוחותיהם. בשנת 1988 נקבעו על ידי ארגון הגג הבינלאומי של הרגולטורים הבנקאיים כללי בול שבמסגרתם נקבעו חובות הזיהוי של לקוחות, המטילות חובה על המוסד הפיננסי להכיר את הפעילות העסקית של הלקוח כדי שיוכל לזהות התנהגות חריגה החשודה כהלבנת הון<sup>21</sup>. כמו כן נקבע עקרון "הכר את הלקוח" Know Your Customer (KYC) הכולל דרישה של גילוי מלא ונאות מצד הלקוח בדבר מהות עסקיו (Customer Due Diligence)<sup>22</sup>. הוראות דומות הוצאו על ידי גופי רגולציה בינלאומיים בתחום שוק ההון (IOSCO)<sup>23</sup> ובתחום הביטוח (IAIS)<sup>24</sup>.

בשנת 1996 נקבעה על ידי FATF סדרה של חובות לכל רוחב הסקטור הפיננסי לרבות חלפני כספים, חברות ביטוח וכדומה אשר נדרשו לזהות את לקוחותיהם, לפקוח עין על פעולותיהם ולדווח לשלטונות במקרה הצורך<sup>25</sup>. בשנת 2003 הורחבו החובות גם לסקטורים אחרים לא פיננסיים כגון קזינו, סוחרי מקרקעין ואבנים טובות, עורכי דין, רואי חשבון וכדומה כשהם משמשים כמתווכים פיננסיים<sup>26</sup>. בשנת 2000 נוספה ליזמות בינלאומיות אלה גם יזמה של הסקטור הפרטי כאשר שנים-עשר בנקים בינלאומיים גדולים שכינו את עצמם "קבוצת וולפסברג" (The Wolfsberg Group) החלו מפרסמים סטנדרטים מוסכמים בנושאים שונים הקשורים למלחמה בהלבנת הון ובמימון טרור<sup>27</sup>.

דרישות אלו מעוררות סדרה של בעיות בהתנגשות שבין חובותיו של הגוף הפיננסי הנדרש לדווח על לקוחו לבין חובות אחרות שיש לו מתחום המשפט הפרטי והציבורי כגון חובות אמון, סודיות, חסיונות, הגנה על הפרטיות וכדומה. אלא שלמרבית ההפתעה לא נתקלה חקיקה זו בקשיים מיוחדים, וכאמור לעיל אף זכתה לגיבוי של הגורמים החזקים בבנקאות העולמית. לשם הדוגמה ניתן לראות איך כבר בשנת 1974 פסק בית המשפט העליון כי חקיקת ה-Bank Secrecy Act of 1970 אינה סותרת את החוקה למרות הפגיעה שיש בחקיקה זו בפרטיות ובחיסיון הבנקאי<sup>28</sup>.

#### 4. הקמתן של רשויות למודיעין פיננסי

אחד הנדבכים החשובים של המלחמה בהלבנת הון הנו הקמתן של יחידות למודיעין פיננסי – FIU (Financial Intelligence Units). יחידות אלה הוקמו מאז שנת 1989<sup>29</sup>, והן קיימות כיום ברוב מדינות העולם, מתוך הכרה בצורך בגופים שיפתחו מומחיות ייחודית ויסייעו לרשויות אכיפת החוק במאבק בהלבנת ההון (ולמן ה-11.9.2001 גם במימון טרור). מטרתן המרכזית של יחידות אלו הנה בדרך כלל קליטה וריכוז של מידע או דיווחים המתקבלים ממוסדות פיננסיים וממקורות אחרים<sup>30</sup>, ניתוח ועיבוד המידע והעברתו לרשויות אכיפת החוק.

היחידות למודיעין פיננסי המתמחות במלחמה בהלבנת הון ובמימון טרור הוקמו כדי לקדם כמה מטרות: (1) ייעול המערכת על ידי ריכוז המידע

האירופית למלחמה בהלבנת הון<sup>12</sup>, החלו לפעול גופים בינלאומיים כגון ה-FATF למיסוד סטנדרטים בינלאומיים<sup>13</sup>, וכפייתם של סטנדרטים אלה על מדינות שלישיות בדרך של לחץ בינלאומי ושל סנקציות<sup>14</sup>. בשלב שני ובנוסף לפעולתו של ה-FATF הצטרפה לפעילות זו גם קרן המטבע הבינלאומית IMF<sup>15</sup>. הפועל היוצא של האמור לעיל הוא כי כיום לא ניתן לבחון את פרשנותה של הוראה מתחום הלבנת ההון מבלי להכיר את הסטנדרטים והמסמכים הבינלאומיים, גם אם לאלה אין תוקף משפטי מחייב כשלעצמו. פרשנותן של הוראות הדין בתחום הלבנת ההון צריך שתיעשה בהתאם לפרשנות המקובלת של כללי ה-FATF ולנוכח התכלית הגלומה בהן, קביעתו של סטנדרט בינלאומי מחייב וכולל בתחום הלבנת ההון.

### ההכרה כי "לכסף יש ריח" היא הרעיון העומד בבסיס חוק איסור הלבנת הון. המרכז אחר הון המופק מפשיעה חמורה איננו חשוב פחות מתפיסת העברייני

בשנת 2001, בעקבות פיגועי האחד-עשר בספטמבר, הוחלט בארגון ה-FATF לשלב את המאבק במימון הטרור עם המאבק בהלבנת הון. בעקבות זאת נוסחו שמונה המלצות נוסף לארבעים הקיימות, אשר יחדו ספציפית לנושא הטרור, ובהן המלצות הנוגעות לבנקאות קורספונדנטית, לארגוני צדקה ולנותני שירותי מטבע<sup>16</sup>. לכאורה אין התאמה מלאה בין נושא מימון הטרור לבין נושא הלבנת ההון, שכן במימון טרור אנו עוסקים בכספים שמקורם, במקרים רבים, לגיטימי ויעדם הוא תמיכה בטרור. אולם הקשר הוא בתפיסת ארגוני הטרור כארגוני פשיעה לכל דבר, אשר משתמשים באותן טכניקות שבהן משתמשים מלביני ההון להעברת כספים תוך הסתרת מקורם. הגם שמטרתם העיקרית של ארגונים אלה אינה גריפת רווחים (אם כי חלקם עוסקים גם בפעילות בלתי חוקית למימון פעולותיהם), הם מבצעים פעולות של הלבנת הון בניסיון להסתיר ולהסוות את מקור הכספים, את יעדם ואת דרכי השימוש בהם. בשלבה בין הנושאים קבעה הקהילה הבינלאומית כי כל הכלים והמנגנונים שנוצרו כדי להילחם בתופעת הלבנת ההון ישמשו גם במאבק החשוב במימון הטרור. עם זאת, חשוב להדגיש כי נושא מימון הטרור חורג מהיקפו של מאמר זה.

#### 3. מעורבות נדרשת של הסקטור הפיננסי במלחמה בפשיעה

עוד מראשית ימי המשפט נתעוררה השאלה כיצד יש להתייחס לפרות שהופקו מן הפשע. כך למשל נקבע בהלכה היהודית כי רכישת נכס מגנב אסורה בבחינת "מחזיק ידי עוברי עבירה"<sup>17</sup>. אלא שבמהלך אלפי השנים שחלפו נשתרשה בחיי המסחר המימרה "Pecunia Non Olet" (לכסף אין ריח)<sup>18</sup>, שמשמעותה המעשית הייתה כי על בנקאים, על חלפני כספים ועל סוחרים לא הייתה מוטלת כל חובה מוסרית לברר מה מקור הכסף שבידיהם. לקראת סוף המאה ה-20 הגיעו המדינות המתועשות להכרה כי ללא שינוי תרבותי עמוק של עיקרון זה וללא הגברת מעורבותו של הסקטור הפרטי

15 לאחר פיגועי האחד-עשר בספטמבר הוחלט בקרן המטבע הבינלאומית להירשם לאכיפת הסטנדרטים הבינלאומיים שנקבעו על ידי ה-FATF; הוכנה מתודולוגיה משותפת עם ה-IMF והוחל בבחינה של המדינות החברות במסגרת שיטת ROSC (Reports on the Observance of Standards and Codes).

16 שמונה ההמלצות מיום 30.10.01, ראו: FATF *Special Recommendations on Terrorist Financing* [http://www1.oecd.org/fatf/SRRecsTF\_en.htm] (last visited on 14.1.05).

17 "אסור לקנות מן הגנב החפץ שגנב, ועוון גדול הוא: שהרי מחזיק ידי עוברי עברה, וגורם לו לנגב גניבת אחרות, שאם לא ימצא לוקח, אינו גונב" (משנה תורה להרמב"ם הלכות גניבה ה, א); ועל זה נאמר "חולק עם גנב שונא נפשו" (משלי כט, כד).

18 מימרה המיוחסת לקיסר Vespasian אשר השתמש בה כדי להצדיק את המס שהטיל על השימוש בשירותים הציבוריים ברומא.

19 השו"ע י"א 8068/01 **אילון חברה לביטוח בע"מ נ' מנהל עיזבון המנוחה היה אופלגר ז"ל** (טרם פורסם), תקדין עליון 692 (4)2004 והאסמכתאות המנויות שם, בו נפסק כי בחיי הכלכלה המודרנית מעמדם של הבנקים בעיני הציבור הוא "מעין ציבורי", בשל החובות השלטוניות והמשימות הציבוריות המוטלות עליהם על פי דין; לפיכך, הציבור רוחש לבנקים אמון ונטה לסמוך על פעולותיהם בלא לדרוש ולחקור אחריהן. שם, בפסקה 14 לפסק-דינה של השופטת חיות.

20 החוק משנת 1970 בראשיתו יועד להתמודד עם תופעת הברחת מזומנים לארצות-הברית. בשנת 1986 נוספה לחקיקה האמריקנית העברה של הלבנת הון. על פעילותה של ממשלת ארצות-הברית במלחמתה בהלבנת הון ובמימון הטרור וכן על הרשויות הפועלות במסגרתה ראו: United States Department of Treasury *Terrorism and Financial Intelligence* [http://www.treas.gov/offices/eotffc/index.html] (last visited on 25.12.04).

21 Basel Committee on Banking Supervision — Prevention of Criminal Use of the Banking System for the Purpose of Money-Laundering (Basel, December 1988) [http://www.bis.org/publ/bcbsc137.pdf] (last visited on 14.1.05); Basel Committee on Banking Supervision — Customer Due Diligence for Banks (Basel, October 2001) [http://www.bis.org/publ/bcbs85.pdf] (last visited on 14.1.05).

22 עקרונות בסיסיים אלו – זיהוי לקוחות, מדיניות קבלתם ובקרה אחר חשבונות בעלי סיכון גבוה – יושמו בישראל על ידי המפקח על הבנקים בהוראת ניהול בנקאי תקין (הוראה מספר 411) "מניעת הלבנת הון זיהוי לקוחות וניהול רישומים" [http://www.bankisrael.gov.il/deptdata/pikuah/nihul\_takin/411.pdf] (last visited on 14.1.05).

23 IOSCO *Objectives and Principles of Securities Regulation* (February 2002) [http://www.iosco.org/pubdocs/pdf/IOSCOPD125.pdf] (last visited on 14.1.05).

24 IAIS *Insurance Core Principles and Methodology* (October 2003) [http://www.knuife.gov.pl/komisja/zagranica/zasady\_International03.pdf] (last visited on 14.1.05).

25 ראו 40 הקריטריונים משנת 1996 – חובת דיווח של מוסדות פיננסיים: FATF *The Forty Recommendations* (1996) [http://www1.oecd.org/fatf/40Recs-1996\_en.htm] (last visited on 14.1.05).

26 ראו: The Forty Recommendations, *supra* note 14, at art. 12.

27 The Wolfsberg Group *Wolfsberg Standards* [http://www.wolfsberg-principles.com/standards.html] (last visited on 14.1.05).

28 *California Bankers Assn. v. Shultz*, 416 U.S. 21 (1974).

29 היחידה הראשונה "Austrac" הוקמה באוסטרליה.

30 ראו לעניין זה: G. Stessens *Money Laundering – A New International Law* – P. Gleason & G. Gottseling (eds.) *Enforcement Model* (Cambridge, 2000) 183.

31 ארגון של יחידות מודיעין כלכלי, בו חברות מעל 60 רשויות מכל העולם, ראו: [http://www.egmontgroup.org/] (last visited on 14.1.05). בחדש מאי 2002 התקבלה הרשות לאיסור הלבנת הון כחברה בארגון זה.

32 "A central, national agency, responsible for receiving (and as permitted, requesting), analyzing and disseminating to the competent authorities, disclosures of financial information: (i) concerning suspected proceeds from crime, or (ii) required by national legislation or regulation, in order to counter money laundering". *Interpretive Note Concerning the Egmont Definition of a Financial Intelligence Unit* [http://www.egmontgroup.org/egmont\_final\_interpretive.pdf] (last visited on 14.1.05).

הרלוונטי להלבנת הון אצל גורם אחד; (2) הקמת גוף מקצועי אשר יצבור ידע ויסייע למשטרה ולרשויות אכיפת החוק האחרות, וזאת בדרך של "סינון" המידע הפיננסי והעברתו לידי רשויות אכיפת החוק לאחר ניתוחו ועיבודו; (3) יצירת "אקלים של אמון" בין המוסדות הפיננסיים המדווחים לבין יחידות המודיעין הכלכליות. הניסיון הבינלאומי מלמד כי כאשר המוסדות הפיננסיים אינם מדווחים ישירות למשטרה או לכל גוף אחר הפועל באוריינטציה של איסוף ראיות, פתיחת תיקים ומיצוי הדין, וכאשר המידע המדווח עובר ניתוח ובחינה קודם להעברתו לרשויות האכיפה, יש בכך כדי להקטין את הסיכוי לחשיפת לקוחות תמימים לחקירה משטרתית או להלך שיפטי, ובהתאמה להביא גם לשיפור בכמות הדיווחים ובאיכותם; (4) שיפור האפשרות להחלפת מידע, ברמה המודיעינית, עם יחידות מקבילות בחו"ל מתוך הכרה בכך שהפשיעה המודרנית היא פשיעה חוצת גבולות ושיש לשפר את יכולת שיתוף הפעולה ולהתגבר על מכשולים חוקיים ופורמליים בהעברת המידע בין הרשויות הנוגעות בדבר; (5) יצירת חיץ בין המידע הפיננסי לבין רשויות האכיפה כדי להגן על הפרטיות. היקפו של חיץ זה ויעילותו שונים ממדינה למדינה, אולם גם מקום שהיחידה הוקמה בתוך המשטרה, עדיין יש בהקמתה כדי להגן ולו במעט על הפרטיות. מהו אפוא ה-FIU, מה תפקידו ומהן סמכויותיו? הגדרה כללית למונח FIU חוברה על ידי ארגון האגמונט (The Egmont Group)<sup>31</sup> המהווה ארגון גג לשיתוף פעולה בינלאומי המונה 94 (נכון להיום) יחידות מודיעין פיננסי<sup>32</sup>. הגדרה זו היא למעשה מכנה משותף נמוך המהווה תנאי לקבלת גופים לארגון. על פי המלצה 26 של ארגון ה-FATF על מדינות להקים יחידה כאמור אשר תשמש כמרכז לאומי לקבלת דיווחים על פעולות חשודות ומידע אחר הרלוונטי למקרים פוטנציאליים של הלבנת הון ומימון טרור,

12 Directive 91/308/EEC of the Council of 10 June 1991 on Prevention of the Use of the Financial System for the Purpose of Money Laundering [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga\_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=31991L0308&model=guichett] (last visited on 14.1.05); Directive 2001/97/EC of the European Parliament and Council of 4 December 2001 Amending Council Directive 91/308/EEC on Prevention of the Use of the Financial System for the Purpose of Money Laundering [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga\_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=32001L0097&model=guichett] (last visited on 14.1.05).

13 ניתן לציין את 19 ההמלצות של ארובה ואת הצהרת קינגסטון משנת 1992 אשר קבעו המלצות ומנגנונים במטרה להיאבק בהלבנת הון. ראו: CFATF *19 Aruba Recommendations* (June 1990) [http://www.imolin.org/imolin/en/cfatf19.html] (last visited on 14.1.05); Kingston Declaration on Money Laundering (Kingston, Jamaica November 5–6, 1992) [http://www.cfatf.org/eng/kingdec/index.pdf] (last visited on 14.1.05).

14 FATF *The Forty Recommendations* [http://www1.oecd.org/fatf/pdf/40Recs-2003\_en.pdf] (last visited on 14.1.05) (להלן: "הקריטריונים החדשים של ה-FATF" או "The Forty Recommendations"). מלבד המלצות בנושא טרור (ראו להלן הערה 16), להמלצות אלו נוספה בשנת 2004 המלצה בנושא העברות בינלאומיות של מזומן: FATF *Fatf Targets Cross-border Cash Movements by Terrorists and Criminals* [http://www1.oecd.org/fatf/pdf/PR-20041022\_en1.pdf] (last visited on 19.1.05).





צילום: Photos

## ג. יישום הכללים הבינלאומיים בישראל

### 1. הקמתה של הרשות לאיסור הלבנת הון

חוק איסור הלבנת הון הורה על הקמתה של רשות חדשה בישראל אשר "תנהל את מאגר המידע, תעבד את המידע שבמאגר ותאבטח אותו, תחליט בדבר העברת המידע לגורם המוסמך לפי חוק זה לקבלו ותעבירו לגורם כאמור, הכל לשם יישום חוק זה"<sup>39</sup>. בכך אימץ המחוקק הישראלי את המודל האדמיניסטרטיבי של ה-FIU כרשות שאינה בעלת סמכויות חקירה. בפועל משמשת הרשות אפוא כחיץ בין הסקטור הפיננסי לבין רשויות החקירה. חיץ זה מקל על הסקטור הפרטי לשתף פעולה, מבטיח הגנה על הפרטיות ועל סודיות המידע התמים המדווח לרשות ומאפשר להעביר רק מידע פיננסי איכותי לידי רשויות האכיפה.

איזון נוסף שעשה המחוקק היה בסעיף 30 לחוק שקובע הגבלות שונות על השימוש במידע מן המאגר ליישום מטרות החוק. שר המשפטים הוסמך בסעיף 30(ט) לחוק לקבוע כללים שלפיהם ייעשה שימוש במידע שהועבר מן הרשות גם לחקירתן של עברות נוספות. בשנת 2002 תוקן סעיף זה ונמחקו ממנו המילים "ואולם לא ייעשה שימוש במידע האמור למניעה או לחקירה של עבירות מס", כך שהיום פתוחה בפני שר המשפטים הדרך לקבוע בכללים אפשרות שימוש במידע גם לחקירה של עברות מס<sup>40</sup>. לרשות לאיסור הלבנת הון מדווחים מדי שנה כמה מאות אלפי דיווחים רגילים על פעולות רגילות, למשל פעולות במזומן מעל 50,000 ₪ ועוד אלפי דיווחים על פעולות בלתי רגילות כלומר פעולות שנראו למוסד הפיננסי כחורגות מהמהלך העסקי הרגיל ושאינן בידיו הצדקה סבירה לחרוגה זו. הדיווחים מעובדים ברשות על ידי אנליסטים מיומנים העושים שימוש בכלי תכנה מתקדמים. בכמה עשרות מקרים מדי שנה מועבר מידע איכותי לרשויות האכיפה על מנת שישמשו בו כדי להעמיד לדין עבריינים. ככלל, הסקטור הפיננסי משתף פעולה עם הרשויות בביצוע החובות המוטלות עליו על פי חוק, ונגד אותם גופים פיננסיים שאינם מקיימים את החובות החלות עליהם, ננקטים הליכים ומוטלים עיצומים.

**מאז הוקמה הרשות לאיסור הלבנת הון התחוללה בישראל "מהפכה תרבותית" בכל הנוגע להתייחסות להלבנת הון. בעקבות זאת הוחלט על הוצאת ישראל מן הרשימה השחורה**

עיבוד המידע, ניתוחו והעברתו במקרה הצורך לידי רשויות האכיפה. לצורך ביצוע תפקידו יש להבטיח גישה של ה-FIU למאגרי מידע ולמידע משטרתי<sup>33</sup>. על המדינות להבטיח מנגנונים יעילים לשתוף פעולה בין ה-FIU לבין רשויות האכיפה האחרות<sup>34</sup>. כמו כן יש להבטיח כי בידי יחידות אלה יימסרו הכלים והסמכויות הדרושים לשתוף פעולה בינלאומי מודיעיני במובן הרחב ביותר האפשרי, ולכל הפחות היכולת לבצע חיפוש עבור מדינה זרה במאגר המידע שבידי אותה יחידה ובמאגרי מידע ממשלתיים אחרים<sup>35</sup>.

בשנים האחרונות הכירו אף כמה אמנות בינלאומיות בחשיבות הקמתם של גופי מודיעין פיננסיים. כך – באמנה למניעת מימון טרור מ-1999<sup>36</sup>, באמנת פלרמו נגד פשיעה מאורגנת<sup>37</sup> ובאמנה נגד שחיתות<sup>38</sup>.

במסגרת שיתוף הפעולה הבינלאומי שהוא, כאמור, חיוני בתחומים אלו, נדרשות המדינות לספק בידי הרשויות הרלוונטיות את הכלים המתאימים לצורך שיתוף פעולה אפקטיבי בערוצים מהירים ונוחים. אופיין של יחידות המודיעין הפיננסי משתנה ממדינה למדינה. בחלק מן המדינות הוקם גוף עצמאי מנהלי, בחלק מן המדינות מדובר ברשות שהיא זרוע של המשטרה, של משרד האוצר או של רשויות התביעה. ברי כי למבנה האדמיניסטרטיבי של אותה מדינה יש השלכה ישירה הן על סמכויות היחידה והן על הגדרתן בחקיקה הרלוונטית.

ניתוח המידע ברשות נעשה באמצעות תכנות מתקדמות ועל ידי עובדים שהתמחותם בניית דפוס פעולה וחשדות להלבנת הון. כל זאת נעשה תוך הצלבת המידע עם מאגרי מידע ממשלתיים ופרטיים נוספים. הערך המוסף של הרשות הנו אפוא לא רק במאגר המידע הפיננסי האיכותי והייחודי שבידיה, כי אם גם ביכולת החשיפה של חשדות להלבנת הון באמצעות אינטגרציה של מידע ממקורות שונים, החלפת מידע מודיעיני עם רשויות זרות מקבילות, וכל זאת תוך התמחות בניית מידע פיננסי גולמי בהיבט של הלבנת הון על בסיס טיפולוגיות מוכרות ותוך ההרשות משמשת כמרכז של ידע תאורטי, מחקרי ומשפטי בנושא הלבנת הון.

## 2. רגולציה של נותני שירותי מטבע

נדבך חשוב הוסף לחוק בתיקון מס' 1 בשנת 2002, עת הוסף לו פרק ד' אשר מסדיר לראשונה רגולציה של נותני שירותי מטבע (קודם לחקיקת החוק היה פיקוח חלקי על ידי בנק ישראל אך רק מהיבט הפיקוח על מטבע חוץ). "נותן שירותי מטבע" הוגדר ככל מי שעיסוקו, בין היתר, בהמרת מטבע, בקנייה או בפדיון של המחאות נוסעים, בקבלת נכסים פיננסיים במדינה אחת נגד העמדת נכסים פיננסיים במדינה אחרת, בהחלפת שטרות כסף; ובניכיון שקים<sup>41</sup>. הגדרה זו היא פונקציונאלית וחלה על כל עסק, חנות מכולת, בית מלון וכדומה. כל מי שנותן שירותי מטבע חויב ברישום אצל רשם נותני שירותי המטבע – יחידה חדשה שהוקמה במשרד האוצר, וכן חויב לדווח לרשות לאיסור הלבנת הון. סעיף 11 לחוק קובע עברה שבצדה שנת מאסר למי שעסק במתן שירותי מטבע ללא רישום במרשם. הוראות אלה הן בעלות חשיבות רבה במלחמה נגד הלבנת הון, ונדרשו במסגרת המאמצים להשוואת החקיקה בישראל לכללים הבינלאומיים. הלבנת הון בעולם, כמו גם בארץ, אינה מבוצעת רק בבנקים אלא, במקרים רבים, על ידי נותני שירותי מטבע, בין בדרך של העברות בינלאומיות מחוץ למערכת הבנקאית, המרות מטבע, וניכיון שקים, במטרה להסוות את מקורו האסור של הכסף.

## 3. יציאתה של ישראל מ"הרשימה השחורה"

במסגרת מלחמתה של ישראל בתופעה, לבד מהקמתה של הרשות לאיסור הלבנת הון, גילו רשויות החקירה אף הן את הפוטנציאל העצום שיש בחוק. משטרת ישראל ויחידות אגף המכס ומע"מ החלו מנהלות חקירות בחשדות להלבנת הון. בין היתר נוהלו חקירות והוגשו אף כתבי אישום נגד מי שנחשדים כמלביני הון מקצועיים, כדוגמת נותני שירותי מטבע. גם הרגולטורים השונים פעלו בנחישות לאכיפת החובות שהוטלו בחוק ובצווים שהוצאו מכוחו. רשויות המכס אוכפות בעילות את חובת הדיווח על הוצאה והכנסה של כספים מהארץ, תוך הבאתם של עשרות המפרים שנתפסו בפני ועדת עיצומים. גם המפקח על הבנקים מוודא ביצוע ההוראות בדבר זיהוי לקוחות ותיקים ואיסוף הצהרות בדבר הנהנה בחשבון מכל בעלי החשבונות בארץ. תאגידים בנקאיים שנתגלו אצלם חריגות בביקורת הועמדו אף הם בפני ועדת עיצומים, ובמקרים מסוימים הוטלו עליהם עיצומים בשיעור של 1,000,000 ₪. באופן דומה פעלה גם הרשות לניירות ערך, ולאחרונה

אף החלה ועדת העיצומים במשרד האוצר לפעול נגד נותני שירותי מטבע<sup>42</sup>. בארבע השנים שמאז חקיקת החוק לאיסור הלבנת הון ובשלוש השנים מאז הוקמה הרשות לאיסור הלבנת הון התחוללה בישראל "מהפכה תרבותית" בכל הנוגע להתייחסות להלבנת הון. במאמץ משולב של גורמי האכיפה והרגולטורים נפרש ונאכף משטר הלבנת הון מלא בכל הסקטור הפיננסי בהתאם לסטנדרטים הבינלאומיים המחמירים, הן בנוגע לחובת "הכר את הלקוח" והן בנוגע לחובת הדיווח לרשות לאיסור הלבנת הון. בעקבות זאת, הוחלט ביוני 2002 וסופית בספטמבר 2003 על הוצאת ישראל מן הרשימה השחורה NCCT וממעקב של ה-FATF<sup>43</sup>. חשוב להדגיש כי הסטנדרטים שה-FATF קובע משתנים מתקופה לתקופה, ועל ישראל להתמיד ביישום כדי להישאר מחוץ לרשימה.

33 בקריטריונים החדשים של ה-FATF נקבע כי על המדינות החברות להקים יחידת מודיעין כלכלי (FIU): "Countries should establish a FIU that serves as a national centre for the receiving (and, as permitted, requesting), analysis and dissemination of STR and other information regarding potential money laundering or terrorist financing. The FIU should have access, directly or indirectly, on a timely basis to the financial, administrative and law enforcement information that it requires to properly undertake its functions, including the analysis of STR". The Forty Recommendations, *supra* note 14, at art. 26

34 בעניין שיתוף פעולה בין הרשויות האמונות על מלחמה בהלבנת הון ברמה המקומית נקבע: "Countries should ensure that policy makers, the FIU, law enforcement and supervisors have effective mechanisms in place which enable them to cooperate, and where appropriate coordinate domestically with each other concerning the development and implementation of policies and activities to combat money laundering and terrorist financing". *Ibid*, at art. 31

35 ראו: "Countries should ensure that their competent authorities provide the widest possible range of international co-operation to their foreign counterparts. There should be clear and effective gateways to facilitate the prompt and constructive exchange directly between counterparts, either spontaneously or upon request, of information relating to both money laundering and the underlying predicate offences. Exchanges should be permitted without unduly restrictive conditions". *Ibid*, at art. 40

36 Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism (New York), 9 Dec. 1999, art. 18(B) [<http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv12.pdf>] (last visited on 14.1.05)

37 Palermo Convention, art. 7(1)(a)-(b)

38 United Nations Convention against Corruption (New York), 31 Oct. 2003, [[http://www.antikorupsi.org/docs/UNcoventiona arts. 14\(1\)\(a\), 58 gainscorruption.pdf](http://www.antikorupsi.org/docs/UNcoventiona%20arts.%2014(1)(a),%2058gainscorruption.pdf)] (last visited on 14.1.05)

39 ס' 29(ב) לחוק איסור הלבנת הון.

40 נכון להיום טרם נקבעו כללים אלה על ידי שר המשפטים. לתיקון זה ראו ס' 13 לחוק איסור הלבנת הון (תיקון), ס"ח תשס"ד 395.

41 ס' 11 לחוק איסור הלבנת הון.

42 דוגמה לכך ניתן לראות בהחלטה של ועדת העיצומים מיום ה-4.4.04 להטיל עיצומים בשיעור של מאות אלפי שקלים על תשעה בנקים מסחריים ושני בנקים למשכנתאות שהפרו את הוראות החוק לאיסור הלבנת הון. ראו פעילות ועדת העיצומים לתאגידים בנקאיים, לעניין איסור הלבנת הון (הודעה לעיתונות) [<http://www.bankisrael.gov.il/press/heb/040414/040414a.htm>] (last visited on 14.1.05)

43 באשר לאיתור מדינות שאינן משתפות פעולה עם המאמץ הבינלאומי נגד הלבנת הון (הרשימה השחורה) ראו 25 קריטריונים: FATF Report of the Fatf on Non-cooperative Countries or Territories [[http://www1.oecd.org/fatf/pdf/NCCT\\_en.pdf](http://www1.oecd.org/fatf/pdf/NCCT_en.pdf)] (last visited on 14.1.05)

## בעולם מוכרת הלבנת הון במסווה של פעולות יבוא ויצוא ברישומי חסר או יתר. הפטור מדיווח על פעולות אלה הנו בבחינת פרצה הקוראת לגנב

### 4. חובת הדיווח שנקבעה לגופים הפיננסיים

בסעיף 7 לחוק הוסמכו הרגולטורים השונים לקבוע בצווים את חובת הדיווח של הגופים הפיננסיים. על פי סמכות זו קבעו הרגולטורים השונים בצווים מכוח החוק (בנק ישראל לגבי תאגידים בנקאיים, משרד האוצר לגבי נותני שירותי מטבע, מבטחים וקופות גמל, הרשות לניירות ערך לגבי חברי בורסה ומנהלי תיקים ושר התקשורת לגבי בנק הדואר) הוראות שונות לגבי רישום פרטי הזיהוי של לקוח, כגון הדרך לאימות הפרטים והמסמכים שיש לדרוש, דרישת הצהרה על נהנה ובעל שליטה בחשבון, זיהוי פנים אל פנים, שמירת מסמכי הזיהוי וחובת הדיווח לרשות לאיסור הלבנת הון.

בעולם קיימים שני סוגים עיקריים של דיווחים ל-FIU<sup>44</sup>. הסוג הראשון מבוסס על חובת דיווח ללא שיקול דעת על כל פעולה לפי סוג, בהתרחש אירוע מסוים, או על כל פעולה העוברת רף אשר נקבע. בארצות-הברית ידוע דיווח מסוג זה בשם CTR (Currency Transaction Report). הסוג השני מבוסס על דיווח של פעולות חריגות או בלתי רגילות. הדיווח הוא על פי שיקול דעתו של הגוף המדווח בהתבסס על היכרותו עם הלקוח, ועל פי ניסיונו. בארצות-הברית ידוע דיווח מסוג זה בשם Suspicious SAR (Suspicious Activity Report) ובמדינות אחרות STR (Suspicious Transaction Report). כללי ה-FATF מחייבים דיווחים רק מן הסוג השני (STR, SAR), ואילו רק בחלק מן המדינות (ארצות-הברית, אוסטרליה, הולנד, קנדה ועוד) בחרו לאמץ גם חובת דיווח אוטומטית. דיווחים אוטומטיים אלה מהווים כלי חשוב ביותר בידי רשויות החקירה, שכן ניתן לאתר באמצעותם העברות כספיים במהלך חקירה. כך למשל באוסטרליה מדווחת כל העברה מחו"ל מן הדולר הראשון, מה שמאפשר לרשויות החקירה שם לחקור ביעילות חשדות להלבנת הון. עם זאת, מדינות רבות נמנעו מלאמץ שיטה זו, בעיקר בשל הקושי שיש בעיבוד ובניתוח של מידע כה רב.

הצו החשוב ביותר בחקיקה הישראלית הוא "הצו הבנקאי"<sup>45</sup>, שבו נקבעה בין היתר חובת הדיווח של התאגידים הבנקאיים אל הרשות לאיסור הלבנת הון. בסעיף 8 לצו הבנקאי נקבעה חובת הדיווח על פעולות רגילות המוגדרות לפי סוג וגודל הפעולה, ובסעיף 9 לצו הבנקאי נקבעה החובה לדווח על פעולות הנחוצות בעיני התאגיד הבנקאי כבלתי רגילות. רשימה לא סגורה של מקרים אשר ייתכן שיהיו עילה לדיווחים בלתי רגילים מפורטת בתוספת השנייה לצו הבנקאי<sup>46</sup>.

לאחר תיקון הצו בשנת 2003 נקבע רף הדיווח הרגיל לפעולה במזומן על 50,000 ₪, שהוא רף הדומה לחובת הדיווח המקבילות במדינות שבהן קיים דיווח מסוג זה (למשל בארצות-הברית: \$ 10,000)<sup>47</sup>. עם זאת, רף הדיווח על העברות מחו"ל נותר 1,000,000 ₪, ונראה כי מדובר ברף גבוה

מדי. קושי נוסף קבוע בסעיף 10(2) לצו הבנקאי הקובע כי פעולות שנעשו אגב יבוא או יצוא טובין לישראל, פטורות מדיווח לאחר שלבנק הוצגו המסמכים הרלוונטיים. כוונת המחוקק בצו הייתה ברורה – לפטור מחובת דיווח פעילות פיננסית שרובה ככולה לגיטימית – אלא שהקושי הוא לנוכח הטיפולוגיות המוכרות בעולם של הלבנת הון במסווה של פעולות יבוא ויצוא, בין ברישומי חסר (Under Invoicing) ובין ברישומי יתר (Over Invoicing) של שווי הסחורה. הפטור המצוי כיום בצו הבנקאי הנו בבחינת פרצה הקוראת לגנב, וניסיון מסוים לצמצם את הסיכון הנובע ממנו להלבנת הון נעשה בתיקון מס' 1 לצו הבנקאי כשנוספה עילת דיווח על פעולה בלתי רגילה מכוח סעיף 18 לאותו צו (בתוספת השנייה). עילה זו מקימה חובה לדווח על הצהרה לקבלת פטור מדיווח כאמור, הנחזית כבלתי נכונה. נראה שבכך הוטלה על התאגידים הבנקאיים חובה נוספת לבחון את אמיתותן הלכאורית של הצהרותיהם של יבואנים ויצואנים בקבלם את הפטור האמור מדיווח.

בסעיף 9 לצו הבנקאי נקבעה חובה על תאגיד בנקאי לדווח על פעולות הנחוצות בעיניו כבלתי רגילות בלא צורך לשאול את מקבל השירות שאלות או לברר עמו עובדות. פטור זה עולה בקנה אחד עם האיסור לרמוז ללקוח על חשדו של הבנק (Tipping Off) המעוגן גם בסעיף 7(ג) לחוק הקובע עונש מאסר של שנה למי שמגלה דבר קיומו של דיווח בניגוד להוראות הצו הבנקאי. מהו גדרו של הדיווח הבלתי רגיל? ראינו כי בחו"ל נקרא הדיווח "חשוד" (Suspicious). אלא שעיון במקורות הזרים מלמד כי הבחינה הנדרשת על ידי המוסד הפיננסי איננה ברמה של חוקר משטרת המנסה לגבש חשד לעברה, אלא ברמה של ניסיון לאתר חריגה מדפוס ההתנהגות העסקית הרגילה (Normal Business Conduct). מבחינה זו הניסוח העברי תואם יותר את מהות הפעולה המדווחת על פי הסטנדרט הבינלאומי<sup>48</sup>. מכל מקום, "פעולה בלתי רגילה" ודאי מהווה רף נמוך יותר לדיווח מאשר "פעולה חשודה", ולמעשה כמעט לעולם אין בידי המוסד הפיננסי מידע על עברת המקור שממנה הופקו פרות הפשע. כל ה"חשד" המתגבש אצל החוקר מבוסס על ניתוח הפעילות הפיננסית של הלקוח בלא מידע בדוק בדבר מקור הכסף.

שגיאה נפוצה היא לכתוב את הדיווחים הרגילים "אובייקטיביים" ואילו את הדיווחים הבלתי רגילים "סובייקטיביים". זאת, מכיוון שהשאלה אם קמה עילת דיווח בגין פעולה חשודה או בלתי רגילה, איננה תלויה רק בחשד סובייקטיבי ספציפי שהיה למוסד הפיננסי, כי אם יכולה להילמד גם מן הנסיבות המקימות חובה על המוסד הפיננסי לדיווח. סעיף 9 לצו הבנקאי מחייב תאגיד בנקאי לדווח לרשות לאיסור הלבנת הון על פעולה שנחזית בפניו כבלתי רגילה. יש לפרש את המונח "בלתי רגילה" בהקשר הכללי של הצו הבנקאי, כלומר פעילות בלתי רגילה שיש סיבה להאמין שהיא קשורה להלבנת הון, אף אם אין ידיעה או חשד לזיקה בין הפעילות לבין עברת מקור. כך, למשל, פעילות שתואמת את התבחינים המפורטים בתוספת השנייה לצו הבנקאי, או פעילות בעלת סממנים לכאורה של דפוסי פעילות של הלבנת הון ייחשבו כפעילות בלתי רגילה. במקרה של ספק יש לדווח לרשות לאיסור הלבנת הון<sup>49</sup>.

בתהליך ההלבנה, המסייעים בדרך זו לעברייני המקור אך אינם שותפים עמו לביצוע העברה.

גם ביסוד הנפשי נבדלת עברת הלבנת ההון מעברות המקור. בעברת הלבנת ההון הדגש הוא על היסוד הנפשי המיוחד של מטרה להסתיר את מקורו של הכסף, לטשטש את זהות בעליו, להסוות את דרכי השגתו, או פעולה אחרת במטרה שלא יהיה דיווח לרשות לאיסור הלבנת הון. מטרה זו הנה נפרדת ושונה מן הכוונה הפלילית הדרושה לביצוע עברת המקור. הבדל נוסף הוא ברמת הענישה ובהענקת הסעד של חילוט. רמת הענישה המחמירה יחסית – עשר שנות מאסר בתוספת האפשרות לחלט את כל פרות הפשע מכל עברת מקור (ולא רק מעברות סמים כפי שהיה עד לחקיקת חוק איסור הלבנת הון) – מבטאת את השינוי המוסרי שחל בנוגע לעברת הלבנת ההון כחלק מן השינוי התודעתי הבינלאומי שתואר לעיל.

## 2. עברות המקור

סעיף 2(א) לחוק קובע כי רק העברות המנויות בתוספת הראשונה לחוק ייחשבו עברות מקור – כלומר עברות היכולות לשמש בסיס להוכחת העברה של הלבנת הון. כאמור, קביעה מקובלת במספר מדינות לגבי חקיקת הלבנת הון. רשימת עברות המקור כוללת עברות פליליות חמורות וכן עברות בעלות אופי מסחרי, אולם אינה כוללת עברות מס הכנסה. לא כל המדינות בחרו ללכת בדרך זו, וישנן מדינות כדוגמת אנגליה, שבהן הלבנת הון שמקורו בכל פעילות בלתי חוקית תהווה הלבנת הון<sup>52</sup>. במדינות אחרות נקבעה

אחד החידושים החשובים של החוק לאיסור הלבנת הון הוא בהקמתן של ועדות העיצומים שבהן מכהנים שני נציגים של הרגולטור הרלוונטי ונציג של שר המשפטים. ועדות אלה הפועלות ביעילות רבה מהוות כלי אכיפה מנהלי אפקטיבי לטיפול בחריגות של גופים פיננסיים מקיום הוראות הצויים בנוגע לחובות הזיהוי והאימות ובנוגע לחובות הדיווח לרשות<sup>50</sup>. הצורך בכינוסה של ועדת עיצומים כאמור עולה הן כאשר מתגלות חריגות מביצוע הוראות הצו הבנקאי במהלך ביקורת שמבצע הרגולטור (למשל ביקורת של יחידת המפקח על הבנקים בתאגיד בנקאי), הן בדיווחים חסרים או פגומים המגיעים לרשות לאיסור הלבנת הון והן כפועל יוצא של חקירה משטרתית שממנה עולות פעולות פיננסיות שהיה על מוסד פיננסי לדווח עליהן.

## ד. העברות שבחוק איסור הלבנת הון

### 1. הדין שקדם לחקיקת החוק

על רקע כל האמור לעיל נבחן את העברות שנקבעו בחוק איסור הלבנת הון ועיקרן בסעיפים 3 ו-4 לחוק זה. סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון קובע את העברה המרכזית של "הלבנת הון" והיא פעולה ברכוש אסור שמקורו, במישרין או בעקיפין, בעברת מקור (המנויה בתוספת הראשונה לחוק) ואשר שימש לביצוע עברה, שאפשר ביצוע עברה או שהיה מעורב ברכוש כאמור לעיל במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, את זהות בעלי הזכויות בו, את מיקומו, את תנועתיו או את עשיית הפעולה בו.

עברת הלבנת ההון לא נחקקה בחלל ריק. קדמו לה עברות והוראות החוק הפלילי<sup>51</sup>. ראשית, יש לציין את סעיף 260 לחוק העונשין (מסייע לאחר מעשה) שבו נקבע כי מי שיודע כי פלוני עבר עברה ובכל זאת מקבל אותו או עוזר לו בכוונה שיימלט מעונש, הריהו מסייע לאחר מעשה. שנית, יש לציין את ההוראות מן הפרק הכללי סעיף 29 לחוק העונשין (מבצע בצוותא) וסעיף 31 לחוק העונשין (מסייע). חשובים במיוחד בהקשר זה: סעיף 411 לחוק העונשין (קבלת נכסים שהושגו בפשע) אשר קבע עונש של שבע שנות מאסר על מי שקיבל במוזד, בעצמו או על ידי שלוח, דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר, כשהוא יודע כי בפשע נגנב, נסחט, הושג או נעשה בו; סעיף 412 לחוק העונשין (קבלת נכסים שהושגו בעוון) הקובע כי דין מי שמקבל, בעצמו או על ידי שלוח, דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר, כשהוא יודע כי בעוון נלקח או הושג – דינו כדן המבצע את אותו עוון; סעיף 413 לחוק העונשין (החזקת נכס חשוד) הקובע כי המחזיק דבר, כסף, נייר ערך או כל נכס אחר שיש עליהם חשד סביר שהם גנובים, ואין בידו להניח את דעתו של בית משפט שרכש את ההחזקה בהם כדן – דינו מאסר שישה חדשים.

מה אם כן, החידוש בחקיקתו של חוק איסור הלבנת הון? הלבנת ההון נבדלת מעברות אלה כמה הבדלים חשובים. ראשית, בממד הזמן. בהלבנת הון מדובר בדרך כלל בהתנהגות שהיא בשלב נפרד משלב עברת המקור. שנית, לעברת הלבנת ההון אין קרבן ישיר, והיא אינה מבוצעת בדרך כלל בזירת הפשע. הדגש בעברה זו הוא על צדדים שלישיים ורביעיים המעורבים

44 Stessens, *supra* note 30, at p. 159–178.

45 צו איסור הלבנת הון (חובות זיהוי, דיווח וניהול רישומים של תאגידים בנקאיים), תשי"א-2001 (להלן: "הצו הבנקאי").

46 להרחבה ראו ר' פלאטו-שנער "חוק איסור הלבנת הון- עשה ואל תעשה" רבעון לבנקאות ל"ח (תשס"ג) חוברת 150, 29. פלטו-שנער דנה בשלוש החובות שקבע נידד בנק ישראל. זיהוי, דיווח ושמירת מידע.

47 ס' 8 לצו איסור הלבנת הון (חובות זיהוי, דיווח וניהול רישומים של תאגידים בנקאיים), תשי"א-2001, כפי שתוקן בשנת תשס"ג (ק"ת 932). קודם לכן היה רף הדיווח לפעולה במוזמן 200,000 ₪.

48 ראו למשל הנחיות הרגולטור האמריקני: "Under 12 CFR 21.11, banks are required to report suspicious activity that may involve money laundering, BSA violations, and certain other crimes above prescribed dollar thresholds. If the bank has no reasonable explanation for an unusual transaction after evaluating the facts, it should be considered suspicious, and the bank should file a SAR" Comptroller of the Currency Administrator of National Banks "Bank Secrecy Act/Anti-Money Laundering" 50 OCC 2004 [http://www.occ.treas.gov/ftp/bulletin/2004-50.doc] (last visited 14.1.05).

49 ראו הבהרה בעניין זה של המפקח על הבנקים בחוור מסי 06-2138 (30.8.2004) (להלן: "הבהרת המפקח") [http://www.bankisrael.gov.il/deptdata/pikuah/lauder/heb/h2138.pdf] (last visited on 14.1.05).

50 קיימת גם ועדת עיצומים במסגרת הדנה בעניינים של מי שנתפסו במעברי הגבול כשהם מכניסים או מוציאים מוזמן ללא דיווח לרשות לאיסור הלבנת הון.

51 חוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

52 ראו: Proceeds of Crime Act 2002 (להלן: "Proceeds of Crime Act") [http://www.legislation.hmso.gov.uk/acts/acts2002/20020029.htm] (last visited on 19.1.05) וכן ראו: P. Alldridge *Money Laundering Law* (Portland, Oregon, 2003) 182.



לעברת מקור זו משמעות מיוחדת גם לגבי העברה שבסעיף 3(ב) לחוק, שעליה נדון בהמשך. בעקבות הוראה זו ניתן להעמיד לדין לפי סעיף זה את מי שביצע פעולות ברכוש שמקורו בעברת מקור לפי סעיף 3(ב) לחוק (הימנעות מדיווח לרשות לאיסור הלבנת הון ובתנאי שמקורו של הרכוש בעברת מקור אחרת). לכאורה עולה מכך כי ניתן להעמיד לדין את מלבין ההון גם אם אותו אדם לא היה מודע לכך שמקורו של הרכוש היה מעברת מקור אחרת, ובלבד שהיה מודע לכך שמקורו של הרכוש הוא מעברת לפי סעיף 3(ב) לחוק.

### 3. הלבנת הון

לעברת הלבנת ההון שבסעיף 3(א) מספר יסודות: (1) פעולה ברכוש; (2) במטרה להסתיר או להסוות את מקורו, את זהות בעלי הזכויות בו, את מיקומו, את תנועותיו או עשיית פעולה בו. נדון באלה כסדרן.

"פעולה ברכוש" – הוגדרה בסעיף 1 לחוק כ"הקנייה או קבלה של בעלות או של זכות אחרת ברכוש, בין בתמורה ובין שלא בתמורה, וכן פעולה ברכוש שהיא מסירה, קבלה, החזקה, המרה, פעולה בנקאית, השקעה, פעולה בניירות ערך או החזקה בהם, תיווך, מתן או קבלת אשראי, יבוא, יצוא ויצירת נאמנות, וכן ערוב של רכוש אסור עם רכוש אחר, גם אם הוא אינו רכוש אסור". הגדרה זו דומה להגדרה האנגלית<sup>55</sup>, אולם רחבה בהרבה מן ההגדרה בחוק האמריקני, ששם, למשל, יוחד סעיף הלבנת ההון לעסקאות פיננסיות בלבד. על פי ההגדרה בחוק האמריקני, הלבנת הון היא השתתפות או ניסיון להשתתפות בביצוע עסקה פיננסית (Financial Transaction) שמעורבים בה פרות של עברות שצוינו בחוק כעברות מקור, בכוונה לקדם אותה התנהגות פלילית<sup>56</sup>. כמו כן, הלבנת הון היא מעורבות בביצוע עסקה מוניטארית (Monetary Transaction) שעניינה רכוש שהופק מפשע בסכום הגדול מ-10,000 \$ כאשר האדם יודע או היה צריך לדעת כי מדובר בפרות של פשע, או בהעברה של כסף או ברכוש שאותו אדם מאמין שהופק מפשע במטרה להסוות את מקור הרכוש, את הבעלות בו או תשלום מסים בנינו או ניסיון לעשות כן. יש לציין כי העונש שנקבע בסעיף 3 לחוק (עשר שנים) הוא גבוה יחסית, אולם עדיין נמוך מזה שנקבע בארצות-הברית<sup>57</sup>.

להבחנה זו חשיבות מיוחדת לגבי סעיף 4 לחוק (ראו להלן), שכן ההגדרה הרחבה מאפשרת ביתר קלות הוספת אישום של הלבנת הון גם לעבריין המקור ה"מחזיק" בפרות הפשע.

הלבנת הון היא אפוא פעולה ברכוש שמקורו (במישרין ובעקיפין) בעברת מקור (ראו לעיל), פעולה ברכוש ששימש לביצוע עברת מקור או פעולה ברכוש שאפשר ביצוע של עברת מקור. עם זאת, המחוקק הישראלי הגביל את סוגי הרכוש שפעולה בהם עשויה להיחשב הלבנת הון לאבנים ומתכות יקרות, חפצי אמנות, כלי תחבורה לרבות כלי שיט, ניירות ערך, נכסי דלא נידיי ועוד. שווי סוגי הרכוש חייב לעלות על 120 אלף ש"ח, או כספים בהיקף הגבוה מ-400 אלף ש"ח, בפעולות מצטברות בתוך תקופה של שלושה חודשים<sup>58</sup>. הגבלת סוגי הרכוש נועדה להבטיח כי העברה החמורה של הלבנת הון תיחקר בקשר לסוגי רכוש שיש לגביהם חשד מוגבר, וכן כשמדובר בסכומי כסף משמעותיים, ולא זניחים. עם זאת, ספק אם יש



למעולם אין קשר לתוכן המאמר. צילום: מוטי מילרוד – באובא

## עורך דין המקבל שכר טרחה מעבריין בידיעה כי מדובר ברכוש אסור אינו עובר עברה אם שכר הטרחה קטן מ-400,000 ₪ בתקופה של שלושה חודשים

רשימה של עברות מקור שכללה גם עברות מס הכנסה, לעומת החוק הישראלי אשר כלל רק עברות של חשבוניות פיקטיביות (סעיף 117(ב)(3) לחוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975). עברת מקור יכול שתבצע בחו"ל ובלבד שהמעשה מהווה עברה גם על פי דיני אותה מדינה (סעיף 2(ב) לחוק), אם כי קיים קושי רב בהוכחת העברה שבוצעה בחו"ל בבית משפט ישראלי. דומה שהגישה הראויה היא זו הקבועה באמנת פלרמו שלפיה כל עברה מדרגת חומרה מסוימת (שלוש שנות מאסר) תיחשב כעברת מקור<sup>53</sup>, כפי שאכן נקבע בחוק מאבק בארגוני פשיעה (סעיף 1 – הגדרת ארגון פשיעה). כך ניתן ליצור אחידות ולהימנע מן הצורך לתקן את החוק מעת לעת כפי שנעשה למשל באחרונה עם הוספת העברה לפי סעיף 80(ב) (לעניין עובד זר) או לפי סעיף 80(ג) לחוק שירות התעסוקה, כעברות מקור<sup>54</sup>.

עברת מקור מעניינת במיוחד נקבעה בסעיף 19 לתוספת הראשונה לחוק הקובעת כי עברת מקור תיחשב גם עברה של הלבנת הון "לפי סעיף 3 לחוק, שמקורן באחת מהעברות המפורטות בתוספת זו". משמעות עברה זו הנה כי ניתן להעמיד לדין את אדם א' בעברה לפי סעיף 3(א) לחוק לאחר שהלבין הון עבור אדם ב' שהוא עצמו מלבין הון. במקרה כזה, יסודות העברה שיש להוכיח (הן בדבר מקורו הפלילי של הרכוש והן לגבי רמת הידיעה שנדרש להוכיחה) לגבי אדם א', שונים מאלה הנדרשים כדי להעמיד לדין את אדם ב' בהלבנת הון, שכן אחרת אין משמעות לסעיף זה.

הצדקה להגבלות שהוטלו על סוגי הרכוש. מכל מקום, לשם הדוגמה, עורך דין המקבל שכר טרחה מעברייני בידיעה כי מדובר ברכוש אסור אינו עובר עברה אם שכר הטרחה קטן מן הסך שנקבע בתוספת (כיום לגבי כספים 400,000 ₪ בתקופה של שלושה חודשים).

לצד ההחמרות וההגדרות המצמצמות נקבע בסעיף 5 לחוק כי כדי להוכיח ידיעה כי רכוש הוא אסור, אין צורך בהוכחה לאיזו עברה מסוימת קשור הרכוש. הוראה זו נדרשת לאור מהותה של הלבנת ההון כפי שתואר לעיל. מדובר בסדרה של פעולות המבוצעות בדרך כלל בנפרד מביצוע עברת המקור, ועל כן ראוי כי די יהיה בהוכחת ידיעה כללית על מקורו הפלילי של הרכוש האסור.

יסוד מרכזי בעברה הוא המטרה המיוחדת – עשיית הפעולה ברכוש במטרה להסתיר או להסוות את בעלי הזכויות בנכס, מיקום הנכס, תנועותיו וכדומה. הוכחתו של יסוד זה מחייבת במקרים רבים הכרה לעומק של דפוסים מקובלים בעולם העסקים, הבנה של תהליכים פיננסיים ויכולת להצביע על פעולות שתכליתן איננה עסקית. בהקשר זה יש חשיבות מיוחדת ליחידת המודיעין הפיננסי (FIU) – הרשות לאיסור הלבנת ההון. ניתוח הדיווחים הרגילים והבלתי רגילים, הצלבתם עם דיווחים רגילים ובלתי רגילים נוספים ועם מידע נוסף ממאגרים ממשלתיים ופרטיים, יש בו במקרים רבים כדי להצביע על חשד ברמה המודיעינית כי "פעולות ברכוש" נעשו ללא כל היגיון עסקי, על ידי ישויות קש או אנשי קש, או בנסיבות שבהן אין בפעולה כל כדאיות כלכלית. לאחר העברת המידע מן הרשות לאיסור הלבנת ההון למשטרת ישראל, משימתה של היחידה החוקרת היא לנהל חקירה פלילית ולבסס את החשד בראיות. זוהי משימה קשה הדורשת הכשרה של חוקרים ושיתוף פעולה בין כל רשויות החקירה, רשות המסים<sup>59</sup>, הרגולטורים וגופי המודיעין השונים. מורכבות מיוחדת יש לחקירות אלה בשל העובדה כי פעולות הריבוד הן במקרים רבים בינלאומיות, וכוללות העברות כספים למדינות ולטריטוריות שונות, מה שמקשה כמובן על החקירה התלויה בשיתוף פעולה ובעזרה משפטית בינלאומית.

#### 4. פעולה במטרה שלא יהיה דיווח

סעיף 3(ב) לחוק קובע כי "הלבנת ההון" אשר עונשה עשר שנות מאסר היא גם פעולה ברכוש או מסירת מידע כוזב במטרה שלא יהיה דיווח מטעם מוסד פיננסי – כנדרש בסעיף 7 לחוק – או במטרה שלא לדווח על הכנסת כספים לישראל או על הוצאתם ממנה – כנדרש בסעיף 9 לחוק – או במטרה לגרום לדיווח בלתי נכון. בדין האמריקני הוגדרה הלבנת ההון גם כהימנעות, גרימת דיווח שקר, ניסיון להימנעות או ניסיון לגרום לדיווח שקר בנוגע לדיווחים שנתחייבו בדין<sup>60</sup>. הוראה דומה נכללה, למשל, אף בחקיקה האוסטרלית<sup>61</sup>.

יש לשים לב למגוון הפעולות היכולות להיחשב פעולות במטרה שלא יהיה דיווח, הכוללות גם אי-מסירה או אי-עדכון של מידע. דוגמה לכך יכולה להיות אדם המבצע שלוש משיכות מזומנים בסך של 49,000 ₪ באותו יום במטרה שלא יהיה דיווח על פעולה רגילה (רף הדיווח לפעולה במזומן הוא כיום 50,000 ₪); אדם המצהיר כי הוא יבואן ומציג מסמכים

לבנק על עסקת יבוא שאינה אמיתית, במטרה שלא יהיה דיווח על העברה לחו"ל של מיליון ש"ח על פי החריג שבסעיף 10(2) לצו הבנקאי (ראו לעיל); או אדם הנמנע מלעדכן את שמו של נהנה בחשבון בנק, כדי שכאשר יבוצעו פעולות טעונות דיווח בחשבון זה כפעולות רגילות, יועבר המידע לרשות לאיסור הלבנת ההון ממחשב הבנק ללא שם הנהנה החדש.

עברה זו מעוררת קושי, שכן מחד עונשה חמור – עשר שנות מאסר – ומאידך אין היא דורשת כי הרכוש שלגביו נמנע הדיווח יהיה רכוש אסור. כך למשל אם אדם מבצע פעולה ברכוש לגיטימי שהפיק מעסקיו הלגיטימיים, במטרה להימנע מדיווח לרשות לאיסור הלבנת ההון (גם אם המניע שלו הוא חשש מנושים, מקרוב משפחה, או סתם חוסר רצון כי בידי השלטון יהיה מידע על היקף עסקיו) הרי הוא ייחשב כמלבין הון, ותאורתית הוא צפוי לעונש של עשר שנות מאסר.

בבש"פ 1542/04 מ"י נ' אדר<sup>62</sup> נדונה, אגב הליך שעסק בתפיסה זמנית של כספים, לראשונה עברה זו והיקפה. השופט חשין נדרש לקושי זה וקבע

53 הגדרת Serious Crime כעברה שעונשה 4 שנות מאסר. Palermo Convention, art. 2(b).  
54 ראו תיקון עקיף בסעיף 9 לחוק שירות התעסוקה (תיקון מס' 14), תשס"ד-2004, ס"ח 552, שהתקבל בכנסת ביום 31.8.04; ס' 2 לתיקון זה – הוספת העברה בעניין עובדים זרים.

55 Proceeds of crime Act, art. 327(1).

56 Money Laundering Control Act of 1986, 18 U.S.C § 1956(a)(1).

57 החוק האמריקני, *Ibid*, at § 1956(a)(1) קובע קנס של עד 500,000 \$ או פעמיים משווי הרכוש שהיה מעורב בעברה כגבוהה מביניהם, עונש מאסר של עד 20 שנה או שניהם. ראו לשון החוק: "Whoever, knowing that the property involved in a financial transaction represents the proceeds of some form of unlawful activity, conducts or attempts to conducts such a financial transaction which in fact involves the proceeds of specified activity shall be sentenced to a fine of not more than... \$ 500,000 or twice the value of the property involved in the transaction, whichever is greater, or imprisonment for not more than twenty years, or both".

58 ראו התוספת השנייה לחוק איסור הלבנת ההון.

59 ס' 31(ג) לחוק איסור הלבנת ההון קובע כי הרשות להלבנת ההון רשאית לדרוש מרשות מס מידע הדרוש לה לצורך אכיפתו של חוק זה. המידע יימסר בכפוף לאישורו של שר האוצר.

60 Money Laundering Control Act, 18 U.S.C § 1956(a)(3)(B), 1961(1)(e);

61 Financial Transaction Reports Act 1988, § 31 "Offence to Conduct Transactions so as to Avoid Reporting Requirements".

62 בבש"פ 1542/04 מ"י נ' אדר (טרם פורסם), תקדין עליון 1694 (1)2004. "פירוש הוראת סעיף 3(ב) כמחילה עצמה גם על רכוש תם וישר - פירוש שאינו קל הוא, ואולם הבה נשאל עצמנו באמת וביושר: אדם העושה ברכוש תם וישר, והיודע כי עובר הוא עברה קשה ביותר בעשותו באותו רכוש במטרה שלא יהיה דיווח לרשויות, מה-טעם יעשה מעשה במטרה שלא יהיה דיווח לרשויות? מה טעם ייטול על עצמו סיכון ויהפוך עברייני כבד במעשה אסור שיעשה? אכן, ברובם המכריע של המקרים יהיו אלה אנשים העושים ברכוש אסור, והרי אותם מבקש המחוקק להעלות ברשת. ואילו באשר לעושים ברכושי שאינו רכוש אסור, והמה המטע, ייאלצו אף הם להסביר מה-טעם עשו מעשים אסורים שעשו, והעונש – אם יעמדו לדין – יהיה כמדידת החטא. 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 להכריזה מארץ. מעשה 'שוד' הוא נטילת רכוש מאדם באומיין אקדח טעון וסכין, וחטיפת ארנק התולה על שיכמה של אשה ולו בדחיפה קלה של האשה, גם הוא מעשה 'שוד'. זה מעשה שוד וזה מעשה שוד, ובכל זאת לא הרי זה כהרי זה. כך בעניינו של שוד וכך בעניינו שלנו. כך, למשל, אם לסופה של חקירה יסתבר כי מטרתו של המשיב בעשותו מעשים שעשה הייתה כטענתו, חזקה על הרשויות כי תדענה דרכן הנכונה". שם, בפסקה 15 לפסק הדין.

גם גוף מדווח) שהועמד לדין על פי סעיף 3(ב) לא תעמוד טענה שהיה על הרשויות לנקוט כלפיו הליך של ועדת עיצומים, ולא הליך פלילי.<sup>66</sup>

#### 5. פעולה ברכוש אסור

בסעיף 4 לחוק נקבע האיסור לעשיית פעולה ברכוש אסור, ונקבע בו כי מי שעושה פעולה בידיעה שהוא רכוש אסור, דינו מאסר שבע שנים או קנס של 2,000,000 ₪. סעיף זה אינו דורש מטרה מיוחדת, ולכן נוספה לו במפורש הדרישה כי המבצע את הפעולה יהיה מודע לכך כי הרכוש אסור. מונח זה מרחיב את מגוון הפעולות היכולות לשמש כ"אקטוס ריאוס" של העברה, ואילו בארצות-הברית הוגבלה עברת הלבנת הון לפעולה פיננסית.<sup>67</sup> בעקבות זאת מתעוררות שאלות רבות בנוגע למדיניות האכיפה של סעיף זה.

לדוגמה – אדם ביצע עברת מקור שהפיקה מזומן והחזיק בכסף חמש דקות. האם ניתן להעמידו לדין גם בעברה של ביצוע "פעולה" ברכוש אסור? האם הפעולה של החזקת הכסף מצדיקה הטלת עונש של עשר שנות מאסר, נוסף על העונש שנקבע לעברת המקור? דומה שיש מקום לשיקול דעת רחב של התביעה בשימוש בסעיף זה כלפי עבריני מקור, וזאת לנוכח ההגדרה הרחבה של "פעולה ברכוש".

#### 6. "עצימת עיניים"

בסעיף 4 לחוק איסור הלבנת הון נקבע כי בכל הנוגע להוכחת ידיעה כי רכוש הוא אסור לצורך הוכחת יסודות סעיף 4 לחוק, לא יהיה די להוכיח "עצימת עיניים" כקבוע בסעיף 20(ג)1 לחוק העונשין כי "רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם". הוראה זו אינה עומדת במבחן הביקורת.<sup>68</sup> סעיף "עצימת העיניים" הוא סעיף כללי בחוק העונשין וחל לגבי הוכחת ידיעה בכל עברה למעט עברת הלבנת הון. דומה שאין כל הצדקה אנליטית להוראה זו. בארצות-הברית למשל לא היססו בתי המשפט להחיל את דוקטרינת "עצימת העיניים" על מלביני הון, ואין כל סיבה להוראה זו בדין הישראלי.<sup>69</sup>

#### 7. סייגים לאחריות פלילית

סעיפים 6 ו-7 לחוק איסור הלבנת הון קובעים תמריצים למי שמדווח לרשויות. בהתקיים התנאים הקבועים בסעיפים אלה ייחנה המדווח מפטור מאחריות פלילית לפי סעיף 4 לחוק. סעיף 6 לחוק קובע את התנאים לקבלת פטור מאחריות פלילית שהם דיווח של אדם למשטרה לפני עשיית הפעולה ברכוש ופעולה על פי הנחיות המשטרה בקשר לכך, או דיווח למשטרה מיד לאחר ביצוע הפעולה, סמוך ככל האפשר לעשייתה.

סעיף 6 לחוק קובע כי גוף מדווח אשר חייב בדיווח לפי סעיף 7 לחוק ואשר דיווח לפי סעיף זה ייחנה גם הוא מפטור מאחריות פלילית. סעיף זה מעורר שאלות בדבר התנאים ל"זכייה" בפטור מאחריות פלילית. ראינו לעיל כי סעיף 2(7) קובע חובת דיווח בהתאם לצו שייקבע על ידי כל רגולטור בנפרד, וכי בצווים אלה נקבעו חובות דיווח על פעולות רגילות ועל פעולות

כי העברה אינה דורשת כתנאי להוכחתה כי יהא מדובר ברכוש אסור. עם זאת, השופט חשין הטיל על התביעה הכללית את החובה לשקול הפעלתו של הסעיף. ואכן, מחד הסעיף מחייב שיקול דעת מצד התביעה בהחלטה על העמדה לדין. מאידך, אין להתעלם מן ההקשר הבינלאומי הרחב שבו נחקק הסעיף, והוא המשטר הבינלאומי הנוהג לגבי דיווחים ל-FIU והצורך להבטיח את יעילותו של משטר דיווחים זה, ואף אין להתעלם מן העובדה כי ישנם סעיפים דומים גם בחקיקת הלבנת הון של מדינות אחרות. חובת הדיווח אינה דרישה טכנית, אלא היא ביטוי למעורבות נדרשת של הסקטור הפרטי במלחמה בתופעת הלבנת ההון, מעורבות שעל פי הניסיון שנצטבר בעולם, לא ניתן להתמודד בלעדיה עם תופעה חמורה זו.

שאלה נוספת המתעוררת היא בדבר היחס שבין עברה לפי סעיף 3(ב) לחוק לבין הפרה של חובת דיווח על כניסה ויציאה של כספים לפי סעיף 9 לחוק ועל פי צו שהוצא מכוח סעיף 7 לחוק. במקרים אלה מבוצעת פעולה כדי להימנע מדיווח לרשות לאיסור הלבנת הון, ובידי הרשויות נתונות דרכים מקבילות וחלופיות. בכל הנוגע להכנסה או להוצאה של כספים<sup>63</sup>, ניתן להעמיד לדין פלילי את המפר בעברה לפי סעיף 10 לחוק (עונש מאסר של ששה חודשים) או להעמידו בפני ועדת עיצומים לפי סעיף 12 לחוק. בכל הנוגע לגוף מדווח שאינו מדווח על פעולה חייבת בדיווח ניתן להעמידו בפני ועדת עיצומים לפי סעיף 12 לחוק. אם ביצע האדם או המוסד המדווח פעולה במטרה שלא יהיה דיווח לרשות, ניתן גם להעמידם לדין לפי סעיף 3(ב) לחוק.

האם העמדה בפני ועדת עיצומים חוסמת את הדרך מפני העמדה לדין פלילי בגין אותו מעשה? בכל הנוגע לוועדת עיצומים שלפי סעיף 9 לחוק (כניסה ויציאה של כספים במעברי הגבול לישראל) נקבע במפורש בסעיף 15(ב) כי אם הוטל על אדם עיצום כספי לפי סעיף זה והוא שילם אותו, לא יוגש נגדו כתב אישום בשל ההפרה שבשלה הוטל העיצום הכספי. **ראשית**, רואים אנו כי תנאי ל"חסינות" מפני העמדה לדין הוא כי הוטל עיצום כספי וכי זה שולם. אם החליטה ועדת העיצומים שלא להטיל עיצום כספי או אם לא שולם העיצום אין תחולה לסעיף<sup>64</sup>. **שנית**, נראה שיש ללמוד מסעיף זה הסדר שלילי, לאמור, אין הבאתו של גוף מדווח בפני ועדת עיצומים חוסמת את הדרך להגיש נגד אותו גוף, או מי מעובדיו, כתב אישום, גם אם הוטל עיצום כספי וגם אם זה שולם. מובן כי נתונים אלה יישקלו על ידי התובע המגיש את האישום, אולם אין לומר כי חסומה הדרך להעמדה לדין של גוף מדווח, או מי מעובדיו, במקרים המתאימים. יש להבהיר כי אין בחוק סעיף עברה בגין אי-דיווח של גוף שחלה עליו חובת מדווח, והסעיף המתאים בהתקיים היסוד הנפשי של מטרה להימנע מדיווח לרשות הנו סעיף 3(ב) לחוק.<sup>65</sup>

ברור כי ההחלטה איזו דרך לנקוט תהא מושפעת מנסיבותיו של כל מקרה ומקרה. מקום שמדובר בהפרת חובת דיווח גרידא, יהא מקום לזיום העמדה לדין לפי סעיף 10 או העמדה בפני ועדת עיצומים לפי העניין. מקום שבו נלווית לאי-הדיווח פעילות מכוונת המבססת מטרה להימנע מדיווח, ובמיוחד אם היא קשורה לפעילות אחרת של הלבנת הון, יהא מקום להעמיד לדין לפי סעיף 3(ב) לחוק. מכל מקום פסק בית המשפט כי לנאשם (שהנו

בלתי רגילות. האם גוף מדווח אשר מערכת המחשוב שלו גרמה באופן אוטומטי לדיווח רגיל יזכה לפטור מאחריות פלילית? מכיוון ששאלת הפטור מאחריות פלילית רלוונטית רק במקרה שבו הייתה למוסד הפיננסי "ידיעה" בדבר מקורו האסור של הרכוש, הרי שוודאי שקמה לגבי חובת דיווח על פעולה בלתי רגילה. האם הפטור יוענק גם במקרה שבו המוסד הפיננסי דיווח (אוטומטית) על פעולה רגילה בלבד? האם יחול הפטור כאשר הדיווח על הפעולה הבלתי רגילה הגיע באיחור? האם יחול הפטור כאשר הדיווח על הפעולה הבלתי רגילה הגיע כשהוא חסר?

החובה על דיווח פעולה בלתי רגילה עומדת בפני עצמה. אין דיווח על פעולה רגילה פוטר מן החובה לדווח על פעולה בלתי רגילה, שכן במקרה שבו נתקיימו הנסיבות המקימות חובה לדיווח על פעולה בלתי רגילה, החובה היא לדווח על פעולה בלתי רגילה ולא כל דיווח אחר. כך נקבע, על מנת להסיר כל ספק, בסעיף 9(ג) לצו הבנקאי כי "אין בדיווח על פעולה לפי הוראות סעיף 8 כדי לפטור מחובות הדיווח לפי סעיף זה". בדומה נקבע בתקנות דרכי הדיווח לרשות כי פעולה רגילה הנה "למעט פעולה בלתי רגילה"<sup>70</sup>. הפועל היוצא מכך הוא כי אין לראות בדיווח אוטומטי של מערכת המחשוב של הגוף המדווח, דיווח המקנה פטור מאחריות פלילית. הוראות אלה עולות אף בקנה אחד עם תכליתו הרחבה של הסעיף להבטיח כי רק מי שמדווח על פעולה בלתי רגילה הכוללת פירוט נרחב ומלא של העובדות והסיבות לדיווח, ומפנה את תשומת לבו של הרשות לאיסור הלבנת הון, במועד, לחשד של הלבנת הון, יזכה בפטור מאחריות פלילית. ברור כי דיווח אוטומטי של מערכת מחשוב שאינו מכיל מידע כולל ואינו מסב את תשומת הלב לפעילות המוסד הפיננסי חושד בה, אין בו כדי להעניק פטור מאחריות פלילית.

מה לגבי מועד הדיווח? האם דיווח מאוחר על פעולה בלתי רגילה יזכה את המדווח בפטור מאחריות פלילית? בתקנות נקבע כי "דיווח על פעולה בלתי רגילה יועבר לרשות המוסמכת סמוך, ככל האפשר בנסיבות העניין, לאחר עשיית הפעולה"<sup>71</sup>. גם בהבהרות שהוצאו על ידי המפקח על הבנקים נקבע כי יש להעביר את הדיווח הבלתי רגיל במהירות האפשרית ובכל מקרה לא יאוחר מ-14 יום<sup>72</sup>. דין דומה חל גם על איכות הדיווח בהתאם לתקנה.

## ה. מה הלאה?

הסטנדרטים הבינלאומיים מתעדכנים, ורק בשנה האחרונה פורסם עדכון ל-40 הקריטריונים של ארגון FATF. קריטריונים אלה דורשים כי עורכי דין, רואי חשבון, סוחרים יהלומים ועוד ידווחו לרשות לאיסור הלבנת הון. ישנם שינויים משפטיים נוספים. על ישראל לעדכן את החקיקה המקומית כדי שתתאים לסטנדרטים הבינלאומיים, אחרת נמצא שוב מחוץ לקהילת המדינות המתקדמות.

הלקח המצטבר מהפעלת חוק איסור הלבנת הון, עיקרו בקושי שבתרגום מודיעין המצטבר ברשויות האכיפה בכלל ומודיעין פיננסי הנמצא בידי הרשות לאיסור הלבנת הון בפרט לכדי ראיות היכולות לבסס הרשעה בדין

פלילי של המעורבים בפשיעה החמורה והמאורגנת.

בעולם הרחב הבינו זה מכבר כי המשפט הפלילי בכלל, ורמת ההוכחה הפלילית שמעבר לכל ספק סביר בפרט, אינה תמיד מתאימה כשמדובר בפשיעה פיננסית מתוחכמת. לצורך כך נקבעו במדינות שונות הוראות המאפשרות הליכים אזרחיים נגד רכוש שיש חשד כי הופק בפשע ושימוש ברמת הוכחה של מאזן הסתברויות, כדי לחלוטו ולהשיבו לחברה (Recovery). על פי תפיסה זו לחברה זכות השבה של רכוש שהופק בפשיעה (כולל מעשי מרמה להשתמטות מתשלום מיסים), המקימה זכות לחברה לתבוע השבתו של הרכוש בהליך אזרחי מבלי שיש צורך להעמיד לדין את העברין<sup>73</sup>. במקביל יש לחזק את יכולתן של רשויות להחליף ביניהן מידע ולצמצם מגבלות קיימות על העברת מידע בין רשויות<sup>74</sup>. יש לראות במידע שנאסף על ידי רשויות כמידע השייך לציבור ולא לרשות שאספה אותו, ויש לקבוע הוראות מידתיות שיאפשרו שימוש במידע למטרה הציבורית של בירור חשדות להלבנת הון תוך הסרה וצמצום של מחסומים ומגבלות הקיימות היום בדין על העברת המידע<sup>75</sup>.

63 לפי התוספת הרביעית לחוק איסור הלבנת הון – סך של 80,000 ₪ או 1,000,000 ₪ לגבי עולה חדש.

64 תקנה 1(19) לתקנות איסור הלבנת הון (עיצום כספי), תשס"ב-2001, קובעת כי על הוועדה להתחשב לצורך הטלת העיצום במספר קריטריונים כגון: ההפרה היא הפרה ראשונה, הפרה חוזרת, הפרה נמשכת, חומרת ההפרה, היקפה הכספי.

65 השו"ל סעיף 10(ה) לחוק איסור מימון טרור, תשס"ה-2004 שבו נקבעה עברה פלילית שעונשה שנת מאסר למי שנמנע מלדווח על פעולה ברכוש שיש לגבי חשד שהוא רכוש טרור, כמפורט בסעיף שם.

66 ת"פ (י-ם) 343/04 מ"י נ' כהן (טרם פורסם, ניתן ביום 11.1.2005) (עותק שמור במערכת), פסקה 3 לפסק הדין.

67 ראו לעיל הערה 56 והטקסט הנלווה לה.

68 המשנה ליועץ המשפטי דאז, יהודית קרפ, שייצגה את משרד המשפטים בוועדת המשנה גרסה כי המשמעות היא קביעת רמת הוכחה יותר גבוהה של מחשבה פלילית לגבי עברה של הלבנת הון מאשר לגבי כל עברה אחרת בספר החוקים. ראו הכנסת, פרוטוקול מס' 153 מישיבת ועדת החוקה חוק ומשפט, 18 ביולי 2000.

69 854 United States v. Campbell, 977 F.2d (4<sup>th</sup> Cir. 1992). בפסק דין זה נקבע כי מתוכת מקרקעין שהודתה כי חשדה שייכתן שהקונה הוא סוחר סמים, הייתה מודעת למכוננית המפוארות שבהן נהג, לסכומים הגדולים של כסף מזומן, לטלפון הסלולרי (מוצר יוקרה באותם ימים) ולאופי הלא טבעי של העסקה, נחשבה כמודעת למקורו האסור של הכסף מכוח עקרון "עצימת העיניים". הלכה דומה נפסקה כאשר נאשם היה מודע לשמועות בדבר מעורבות של חבריו בסחר בסמים. ראו: United States v. Antzoulatos, 962 F.2d (7<sup>th</sup> Cir. 1992).

70 ס' 1 לתקנות איסור הלבנת הון (דרכים ומועדים להעברת דיווח של תאגידים בנקאיים והגופים המפורטים בתוספת השלישית לחוק, למאגר המידע), תשס"ב-2002.

71 שם, בס' 4(א2).

72 ראו הבהרת המפקח, לעיל הערה 49.

73 The Forty Recommendations, supra note 14, at art. 3.

74 למסקנה דומה ראו אצל מ' חובב, ל' סבה ומ' אמיר (עורכים) מגמות בקרימינולוגיה: תאוריה, מדיניות ויישום (תשס"ג) 684.

75 ראו: The 9/11 Commission Report – Final Report of the National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States, p.417 [http://a257.g.akamaitech.net/7/257/2422/05aug20041050/www.gpoaccess.gov/911/pdf/fullreport.pdf] (last visited 14.1.05).