

בית המשפט העליון

בש"פ 6817/07

בש"פ 6954/07

ע"פ 7240/07

בפני: כבוד השופטת ע' ארבל

העוררת בבש"פ 6817/07 מדינת ישראל

נגד

המשיבים בבש"פ 6817/07 :
1. יוסף (בן נסים) סיטבון
2. נסים סיטבון

העוררים בבש"פ 6954/07

1. רפאל סיטבון
2. יוסף סיטבון
3. בועז סיטבון
4. אהוד זקן
5. י.ד. בניהו בע"מ
6. סי אל הובלת דלקים בע"מ
7. נאות אחיה בע"מ
8. ענת סטבון
9. דבורה סטבון
10. מיכל זקן

נגד

המשיבה בבש"פ 6954/07 : מדינת ישראל

המערערות בע"פ 7240/07 :
1. יעד חברה לדלק בע"מ
2. שפר את אלי לוי (1993) הסעות והובלות בע"מ

נגד

המשיבה בע"פ 7240/07 : מדינת ישראל

עררים וערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 1.8.07 בב"ש 9416/07, 9415/07 שניתנו במסגרת ת"פ
3052/07 על ידי כבוד השופט י' צבן

תאריך הישיבה: י"ט באלול תשס"ז (2.9.07)

בשם המבקשת בבש"פ 6817/07,

המשיבה בבש"פ 6954/04

והמשיבה בע"פ 7240/07 : עו"ד י' מינטקביץ

בשם העוררים בבש"פ 6954/07
ובשם המשיבים בבש"פ 6817/07 : עו"ד ג' טל

בשם המערערת בע"פ 7240/07 : עו"ד ר' יולוס

החלטה

1. מונחים בפניי שני עררים על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט י' צבן) בבקשות המדינה לתפיסת רכוש לצורך חילוט ולתנאי שחרור. כן מונח בפניי ערעור שהגישו יעד חברה לדלק בע"מ (להלן: יעד) ושפר את אלי לוי (1993) הסעות והובלות בע"מ (להלן: שפר) על אותה החלטה של בית המשפט המחוזי, בה נדחתה גם בקשתן לקבוע כי סך של 1,613,787.61 נה מתוך הכספים המוקפאים בחשבון בנק המתנהל בבנק הפועלים בע"מ ורשום על שם המבקשת 6 בבש"פ 6954/07 הינם רכושה של יעד וכי סך נוסף של 1,864,124 נה מתוך הכספים המוקפאים בחשבון בנק זה הינם רכושה של שפר.

רקע – השתלשלות ההליכים וכתב האישום

2. המבקשים 1 – 4 בבש"פ 6954/07 (שיכוננו גם: המבקשים) נעצרו בחודש אוקטובר 2006 כחשד לביצוע עבירות בתחום הדלק. לאחר מספר ימי מעצר שוחררו בתנאים מגבילים ותחת ערבויות למעצר בית. כשבוע עובר למעצרו נתן בית משפט השלום בירושלים, לבקשת המדינה, צווים לתפיסה של רכוש וחפצים של המבקשים. עם שחרורם של המבקשים ממעצר הם ביקשו כי בית משפט השלום יורה על שחרור הרכוש, ובהתאם להסכמה דיונית בין הצדדים, שוחרר חלק מן הרכוש תחת הגבלות מסוימות וסוכם כי תוקף תפיסת הרכוש יהא עד ליום 20/4/07. ביום 19/4/07 הוגש לבית משפט השלום בירושלים כתב אישום מפורט ומסועף, האוחז עשרה אישומים, נגד המבקשים 1 – 7 בבש"פ 6954/07 ונגד שלושה אחרים. להלן אעמוד על עיקרי כתב האישום ככל שהם מתייחסים למבקשים בבש"פ 6954/07.

3. כתב האישום מתמקד בפעילותן של שלושה חברות: האחת, המבקשת 5, הינה חברה פרטית שעסקה בשיווק בנזין וסולר (להלן: דלק) לתחבורה והסקה, לתחנות דלק, משווקי דלק ולקוחות פרטיים, באמצעות תחנות דלק שבבעלותה. בנוסף ביצעה המבקשת 5 הובלות דלק עבור חברת "דלק בע"מ" לתחנות של זו האחרונה וללקוחותיה. בין בעלי המניות של המבקשת 5 היו גם דוד דדוש (להלן: דדוש) והמבקש 2, יוסף סיטבון (להלן: יוסף). על פי הנטען בכתב האישום, החל משנת 2003 נוהלה המבקשת 5 על ידי דדוש, יוסף והמבקש 1, רפאל סיטבון (להלן: רפאל), אחיו של יוסף. במחצית שנת 2005 החליטו רפאל ויוסף לצמצם את פעילות

המבקשת 5 והקימו את המבקשת 6, אליה הועברה פעילותה של המבקשת 5. המבקשת 6 אף היא נוהלה על ידי רפאל ויוסף, וזה האחרון אף היה מבעלי מניותיה. החברה השלישית הינה המבקשת 7, חברה פרטית העוסקת בשיווק דלק ומניותיה הוחזקו על פי הנטען בידי המבקש 4, אהוד זקן (להלן: אהוד), עבור יוסף, הגם שבפועל המבקשת 7 נשלטה ונוהלה על ידי יוסף ורפאל, כך לטענת התביעה.

4. כתב האישום מתייחס להתנהלות פלילית במספר מישורים לגבי החברות האמורות, ובעיקר לגבי המבקשות 5 - 6. ראשית נטען כי מאז שנת 2003 ועד לשלהי אוקטובר 2006, במסגרת פעילותן של המבקשות 5 - 6, נהגו יוסף ורפאל, יחד עם נאשם מס' 5 בכתב האישום, נדאל קטוש (להלן: נדאל), שהיה עובד שכיר הכפוף אליהם, למהול דלק תקני בשמנים וממסים שונים שעלותם נמוכה יותר ולשווקו כדלק תקני. מדובר לכאורה בכמויות אדירות של חומרי דלק. בדרך זו ביקשו להשיא את רווחיהם מבלי שבעלי תחנות הדלק או הלקוחות ידעו כי אין מדובר בדלק תקני, ואכן על פי הנטען ביצוע העבירות הניב להם עשרות מיליוני ₪. בגין מעשים אלה נאשמים רפאל, יוסף והמבקשות 5 - 6 בעבירות של קשר לפשע, קשר להונות את הציבור וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות (אישום מס' 1).

מישור פעילות עברייני נוסף המתואר בכתב האישום עניינו כיוול משאבות דלק. המדינה גורסת כי בין חודש מאי 2006 למעצרו בשלהי אוקטובר 2006 נהגו רפאל והמבקש 3, בועז סיטבון (להלן: בועז), אחיהם של רפאל ובעז, שניהל את תחנות הדלק של המבקשות 5 - 7, לכייל את משאבות תחנות הדלק שבבעלותם או בניהולם, באופן שהמשאבות תספקנה ללקוחות התחנה, ללא ידיעתם, כמות דלק קטנה מכפי שמורה מונה המשאבה. כך שילמו הלקוחות בעבור כמות דלק גדולה מכפי שסופק להם לאמיתו של דבר. כן נטען כי רפאל קשר עם מנהלי תחנות דלק אחרים לכייל באופן דומה את המשאבות בתחנות הדלק שבניהולם והם התחלקו ביניהם בעודפי הדלק שנוצרו כתוצאה מהונאת הלקוחות. בגין מעשים אלה מיוחסות לרפאל (בשלושה אישומים) ובעז (בשני אישומים) עבירות של קשר לפשע, קשר להונות את הציבור וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות (אישומים מס' 3, 4, 5). רפאל נאשם גם בעבירה של קבלת דבר במרמה בגין שליחת נהגי מיכלית של המבקשת 5 לספק סולר להסקה ללקוחות וליצור בפניהם מצג כוזב כאילו סופק להם סולר בכמות גדולה משסופקה להם בפועל, בכדי לגבות מהם תשלום גבוה יותר וליצור עודפי סולר (אישום מס' 6).

על פי הנטען בכתב האישום, מאחר ולעוררים לא היה תיעוד חשבונאי שיסביר את מקורם של עשרות מיליוני ליטרים של דלק מהול ששווק כדלק תקני, ובחששם מביקורת של רשויות המס או של משרד המסחר והתעשייה, הם החליטו "ליצור" תיעוד שיסביר את מקור עודפי הדלק ויאפשר קיזוז תשומות ומע"מ מול רשויות המס. לשם כך רפאל, יוסף, אהוד,

המבקשות 5-6 ודדוש, עשו שימוש בחשבוניות מס פיקטיביות בסכום כולל של כ- 92 מיליון ₪, שנועדו ליצור מצג שווא של רכישת מיליוני ליטרים של סולר. כתב האישום מפרט כי דדוש פנה אל מחמד חאמד (להלן: חאמד), בעל עסק לשיווק דלק, וסיכם עמו כי חאמד יספק למבקשת 5 חשבוניות פיקטיביות כנגד עמלה, וכך היה. עוד נטען, כי על מנת ליצור מצג כוזב כאילו החשבוניות הפיקטיביות הן אמיתיות, נמשכו עשרות שיקים מחשבוניות המבקשת 6 ונרשמו בספרי החשבונות שלה לפקודת חאמד. בנוסף נרשמו בספרי הנהלת החשבונות של המבקשת 6 העברות בנקאיות לחשבונו של חאמד ונרשם כאילו שיקים רבים שהתקבלו מלקוחות הוסבו לזכותו, אך כל אלה שימשו לצרכיה של המבקשת 6. לטענת המדינה עשרות שיקים במזומן נפרטו על ידי אהוד שהעבירם ליוסף או ישירות לקופת החברה. המדינה גורסת כי על מנת להקטין את הכנסותיהן החייבות במס של המבקשות 5 – 6, הורה יוסף לרשום בספריהן את הסכומים הנקובים בחשבוניות הפיקטיביות כאילו הן הוצאות מותרות בקיזוז ובדיווחיהן למע"מ נכללו סכומי המע"מ הנקובים בחשבוניות המס כמס תשומות, וכך הוקטנו חיוביהן במע"מ. בגין מעשים אלה מיוחסות לרפאל, יוסף, אהוד והמבקשות 5 – 6 עבירות של הוצאת חשבונית כוזבת, ניכוי מס תשומות שלא כדין, דו"חות מע"מ כוזבים, פנקסי חשבונות כוזבים, מרמה, ערמה ותחבולה, והשמטת עבירה מדו"ח, עבירות לפי חוק מס ערך מוסף, התשל"ו – 1975 (אישום מס' 7). באישום מס' 8 מיוחסות לרפאל, יוסף, אהוד ולמבקשת 7, בגין מעשים דומים לאלה המתוארים באישום השביעי, אך ללא מעורבותו של חאמד, עבירות דומות, ביחס לעוררת 7, למעט העבירה של הוצאת חשבונית כוזבת.

לפי כתב האישום, המעשים המתוארים לעיל הניבו לרפאל, יוסף, אהוד ולמבקשות 5 – 6, רווחים של מיליוני ₪ המהווים "רכוש אסור" כהגדרתו בסעיף 3 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס - 2000 (להלן: חוק איסור הלבנת הון). המדינה טוענת כי בביצוע העבירות שבאישומים 1 ו- 7 ביצעו מבקשים אלה פעולות רבות שנועדו להסתיר את מקור הרכוש האסור, את זהות בעלי הזכויות בו, את מקומו ותנועותיו: שימוש בחשבוניות פיקטיביות ובתעודות משלוח על שמות שונים כדי להסתיר את מקור חומרי המהילה והדלק המהול ואת יעדם, משיכת שיקים מחשבונה של המבקשת 5 לזכות חאמד ופריטתם למזומן, ערבוב חומרי מהילה עם דלק תקני. בנוסף נטען כי ביצעו פעולות ברכוש האסור בידעם כי מדובר ב"רכוש אסור": מכרו דלק מהול בסכום כולל של 92 מיליון ₪ לפחות, רכשו חומרי מהילה בסכום של עשרות מיליוני ₪, ביצעו פעולות בנקאיות שונות בהכנסות שהפיקו כתוצאה ממכירת הדלק המהול, עשו שימוש בהכנסות וברווחים שהפיקו ממכירת הדלק המהול ועוד. כן ביצעו פעולות שונות ברווחים ובהכנסות שהפיקו מן העבירות המתוארות באישומים 1, 3, 4, 5, 7 כדי להסתיר כי מקור הכסף בעבירות: רפאל ניסה להשיג כרטיסי הגרלה שזכו בסכומים גבוהים על מנת שאלה יהוו "הסבר" למקור הכנסותיו, ונהג להפקיד סכומי כסף בחשבונה של אשתו, המבקשת 8, שמקורם בהכנסותיו מהמבקשת 5. יוסף רכש דירה ורשם עליה במרמה משכנתא לטובת אביו

וכאילו קיבל מאהוד הלוואה של 300,000 ₪ לצורך רכישת הדירה. כל זאת על מנת ליצור מצג כוזב כאילו הם בעלי הזכויות בדירה. בגין מעשים אלה מיוחסות להם עבירות של הלבנת הון ופעולה ברכוש אסור לפי חוק איסור הלבנת הון (אישום מס' 9).

באישום העשירי נטען כי רפאל ובוטז שחדו מפקח של משרד המסחר והתעשייה שתפקידו לבדוק את כיוול משאבות הדלק בתחנות השונות, על מנת שישתף עימם פעולה. בגין מעשה זה מיוחסות להם עבירות של קשר לפשע ומתן שוחד. בנוסף נטען כי במסגרת עבודתו של רפאל במשרד התחבורה כמנהל מחוז ירושלים של אגף הרישוי בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום, הוא ביצע בעשרות מקרים בדיקות של מספרי רישוי של כלי רכב שהתעורר לגביהם חשד כי הם משמשים את הרשויות לצורך גילוי העבירות שתוארו, וזאת באמצעות מאגר המידע של משרד התחבורה. בגין מעשים אלה מיוחסות לרפאל עבירות של קשר לפשע, קשר להונות את הציבור וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות.

5. לצד כתב האישום הגישה המדינה בקשה לתפיסת רכוש לצורך חילוט עתידי נגד רפאל, יוסף, אהוד והמבקשות 5 – 7. מדובר ברכוש הכולל דירות, מכוניות, מיכליות, כסף ורכוש אחר. כן התבקש בית המשפט להורות על איסור עיסוק של העוררים בתחום הדלק. עוד ביקשה המדינה להורות על מעצרו של שישה מהנאשמים וביניהם רפאל, יוסף, בוטז ואהוד, ושחרורם בתנאים. לדיון בבקשות ביקשו להצטרף מספר צדדים שלישיים: יעד, שפר ועורך דין המייצג את המבקשת 6 בהליכים אזרחיים, שהינם נושים של חלק מהמבקשים, שטענו כי יש לשחרר כספים תפוסים לצורך פרעון חוב של מבקשים אלה כלפיהם. כן הוגשה בקשה של בני משפחה של חלק מהמבקשים (המבקשות 8 – 10 ושניים נוספים) שטענו כי חלק מהרכוש שתפסה המשטרה שייך להם. על ההחלטה בבקשות אלה הוגשו העררים והערעור שבפניי.

החלטת בית המשפט המחוזי

6. בית המשפט המחוזי נדרש ראשית לקיומה של תשתית ראיות לכאורה לאישומים עליהם מבוססת הבקשה למתן צו זמני ברכוש: אישומים 1, 7, 8 שהם עבירות המקור ואישום 9 שעניינו הלבנת הון. בהחלטה מפורטת כדבעי סקר בית המשפט בפירוט אמרות של עדים שונים, לרבות אמרותיו של דדוש ואמרותיו של חאמד שהפך לעד מדינה. כן נסקרו קטעים מתוך האזנות סתר שבוצעו לשיחותיו של רפאל בשנת 2006, בהם קיימת התייחסות למהילות הדלקים וכן עולה מהשיחות זהירות מחשש מפני הרשויות ורצון להסתרה. בית המשפט קבע כי הראיות מעלות שרפאל, יוסף והמבקשות 5 – 6 היו מעורבים במשך שנים במהילות דלקים בכמויות גדולות, נראה שמדובר בפעילות מאורגנת ושיטתית וקיימות ראיות לכך שהמהילות בוצעו רובן ככולן בסופי שבוע על מנת למנוע בדיקה של הרשויות. טענת המבקשים כי מותר למהול דלקים

ולשווקם בצורה זו הוגדרה "מופרכת" על בסיס העדויות והאזנות הסתר, המלמדות כי רפאל עשה כל מאמץ על מנת שדבר המהילות לא יודע. יתרה מזאת, קבע בית המשפט המחוזי, גם אם אכן לא היה כטענת המבקשים תקן מחייב לדלק, הרי שעצם הפצת חומרים אחרים מאלה שנמכרו לכאורה מהווה תרמית והונאה.

בית המשפט דחה את הטענה כי דרוש לבדו ארגון את החשבוניות הפיקטיביות, בצינו כי בשלב זה של ההליך אין בוחנים אמינותו של עד. עוד קבע כי עדויות דרוש וחאמד אכן אינן משתלבות באופן מלא, אך שניהם מתארים מצב של מסחר בחשבוניות פיקטיביות והדיון בסתירות בין העדויות הוא עניין להליך העיקרי. עם זאת ציין כי החשבוניות הפיקטיביות וכנגדן השיקים הפיקטיביים היו של המבקשת 5 שנוהלה גם על ידי רפאל ויוסף, ועל פי עדות של מנהלת החשבונות מרינה גרומדסקי (להלן: מרינה), חשבוניות פיקטיביות נמסרו לה במעטפה על ידי יוסף ולא על ידי דרוש. בית המשפט המחוזי מצא כי קיימות ראיות לכאורה הן לקיום החשבוניות הפיקטיביות, הן לשימוש שנעשה בהן על ידי המבקשות 5 – 6, ועל כן קיימות ראיות לכאורה כי רפאל, יוסף והמבקשות 5 – 6 ביצעו את המיוחס להם באישומים 1, 7, 8 לכתב האישום, עליהם מתבססת בין היתר הבקשה למתן צו זמני ברכוש. עוד נקבע, כי הגם שאין ראיות לכך שאהוד היה מעורב במהילת דלקים, קיימות ראיות למעורבותו במערך הכספי הקשור לחשבוניות הפיקטיביות.

בית המשפט עמד גם על הראיות המבססות תשתית ראייתית לכאורית לאישום בהלבנת הון, וקבע: "ממקבץ הנתונים הללו עולה, שהמשיבים קיבלו כספים שמקורם בעבירה, עשו נסיונות להלבין כספים, להסתיר כספים, ההסברים שניתנו לכספים שונים על ידי בנות הזוג של המשיבים רפי, יוסי ואהוד אינם מספקים. האזנות הסתר סותרות את אמרתה של ענת (המבקשת 8, ע.א.) כי מעולם לא היו בביתה כספים חריגים. די באלה כדי לבסס לכאורה את האישום התשיעי לכתב האישום שעניינו הלבנת הון". גם התשתית הראייתית הלכאורית לאישום בגין כיול מונים בתחנות דלק נידונה, כאשר לגביה צוין כי על אמרות שונות מפי עדים בתיק מתווספות האזנות סתר שבהן לטעמו של בית המשפט קמא "שיחות המבססות היטב את הראיות הללו, ואת המודעות של רפי ובעוז סיטבון לכיולים".

7. משמצא כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית לאישומים עליהם מתבססת הבקשה לצו זמני ברכוש, נדרש בית המשפט המחוזי לטענת בא כוח המבקשים כי על המדינה הנטל להראות כי הרכוש שהיא מבקשת לתפוס נוצר בדרך של עבירה או שהוא קשור ישירות לעבירה. נקבע כי על המדינה להציג ראיות לכאורה בעבירות המקור וקיומה של זיקה בין עבירות המקור לרכושו של הנאשם. במקרה דנן קיימות ראיות לכאורה לעבירות המקור וכיוון שסעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון נועד לאפשר חילוט רכוש של הנאשם ללא צורך במעקב מדוקדק אחר מקורו, הורה

בית המשפט על מתן צווים זמניים על רכושם של רפאל ויוסף כמפורט בבקשת המדינה ובכפוף להסכמות הדיוניות בין הצדדים. אשר לאוסף בולים (להלן גם: האוסף) שנתפס בביתו של יוסף, ואשר גם לגביו התבקש מתן צו זמני, נקבע כי לאוסף ערך רגשי, אביו של יוסף טוען לזכויות בו ועל כן האוסף יצולם על ידי המשטרה ויוחזר למשמורתו של יוסף, תוך שנאסר ביצוע כל טרנזאקציה בו.

בהתייחס לאהוד נקבע, כי אמנם קיימות ראיות לכאורה למעורבותו בעבירות, אך חלקו מצומצם באופן משמעותי, שכן פעל בעיקר תחת הוראותיהם של רפאל ויוסף ולכן נדרש "איזון זהיר יותר" בעניינו, לשון ההכרעה. בית המשפט הורה אפוא על הותרת העיקול שהוטל בצו הזמני על חשבון בנק של אהוד, כיוון שמקורו בשיק של חברה שבשליטת יוסף, ואילו לגבי המכונות הפרטיות הורה כי יירשם עיקול לטובת המדינה ותיאסר כל טרנזאקציה בהן, הביטוח יירשם לטובת המדינה, ומעבר לכך רשאים אהוד ואשתו, המבקשת 10, לעשות שימוש במכונות אלה.

באשר למבקשות 5 – 7 החליט בית המשפט המחוזי להותיר על כנם את הצווים הזמניים על חשבונות הבנק שלהן ועל מיכליות ונגררים, בשל השימוש שנעשה בהם להובלת הדלקים המהולים ושיווקם, הגם שציין כי הוא מודע לפחיתת הערך הנגרמת לכלי רכב שאינם בשימוש. יחד עם זאת נקבע כי ניתן יהיה למסור לעוררים את כלי הרכב האמורים, בכפוף למילוי התנאים שפורטו בהחלטה.

8. בית המשפט המחוזי אישר את שלוש הבקשות להצטרפות לתיק שתכליתן החרגת כספים מהצו הזמני, ודן בהן. אעמוד על עיקרי החלטתו ביחס לצדדים להליך דכאן.

ראשית נדונה בקשתם של בני משפחות המבקשים 1,2,4: המבקשת 8, ענת סטבון (להלן: ענת), רעייתו של רפאל; העוררת 9, דבורה סטבון (להלן: דבורה), רעייתו של יוסף; והמבקשת 10, מיכל זקן (להלן: מיכל), רעייתו של אהוד. אליהן הצטרפו בבקשה לבית המשפט המחוזי שני בני משפחה נוספים.

בית המשפט דחה את בקשתה של ענת לבטל צו בחשבון בנק שלה ולהשיב כספים שנתפסו בארנקה, מהטעם שלא נמצא הסבר מניח את הדעת לכספים שנמצאו בחשבון ונוכח האזנות סתר המלמדות כי היא ידעה על סכומי כסף מזומן שהוצפנו בביתם או היו בבית באופן המקיים זיקה בין העבירות לכסף שאין לו מקור ואין לו הסבר. צוין כי בהתאם להסכמה בין הצדדים שוחרר מן החשבון סך של 200,000 ₪ והיתרה תיוותר תחת צו זמני; בקשתה של

דבורה לביטול צו בחשבון בנק וכספים שנלקחו מביתה התקבלה באופן חלקי. בנוסף לסך של 50,000 ₪ ששחרר בהסכמה, הציגה דבורה מסמכים המלמדים כי היא קיבלה מחו"ל כספים בסך של כ- \$20,000 לצרכי עסק עם אחיותיה וטענה לקבלת כספי ירושה. לפיכך הורה בית המשפט המחוזי לשחרר מתוך יתרת הסכום סך של 100,000 ₪ נוספים וכן הורה להשיב לה מחצית הכספים שנמצאו בכספת; מיכל עתרה לביטול צו על חשבון בנק שלה שבו כ- 300,000, כאשר בחקירתה מסרה כי אינה מודעת לקיומו של סכום זה. לפיכך נקבע כי על אף שהחשבון רשום על שמה נראה שאין לה קשר לכסף שקיימת זיקה בינו לבין אהוד. יחד עם זאת, מאחר שבעניינו של אהוד נקבע כי יש לנקוט זהירות והסנגור הצביע על מקורות אפשריים לכסף, הורה בית המשפט על שחרור 120,000 ₪ מתוך סכום זה ואילו היתרה תיוותר תחת הצו.

9. בקשותיהן של יעד ושפר הצריכו דיון בשאלת היחס בין זכותה של המדינה לקבל צווים זמניים לפי חוק איסור הלבנת הון לנושים אחרים של נאשם.

בית המשפט המחוזי עמד בהחלטתו על כך שעל אף שהמחוקק לא הקנה (בסעיף 136 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג – 1973. להלן: פקודת הסמים) מעמד לצד ג' הטוען לזכות בנכס בדיון בבקשה למתן צו זמני, כשם שנעשה ביחס להליכי חילוט, הפסיקה נתנה מעמד לצד ג'. בית המשפט הפנה בהחלטתו לפרשנות שניתנה לסעיף 136ג(א) לפקודת הסמים בתיק פש"ר (ת"א) 2408/04 עו"ד אורי חורש נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.1.07) (להלן: עניין עו"ד חורש) וקבע כי יעד ושפר הינן נושה כספי, ואף אם הטובין בגינן נוצר החוב נמסרו לפני הפתיחה בהליכים פליליים, החזרת השיקים שיצרה את החיוב הכספי היתה רק לאחר הקפאת החשבון. במצב כזה, בתחרות בין המדינה לנושים כספיים אחרים של המבקשות 5–6 אין המדינה פועלת כנושה אלא כמחלט ואין מדובר בתחרות בין נושים לפי דיני הקדימות.

סמכות החילוט, קבע בית המשפט המחוזי, היא סמכות עונשית היוצרת זכות ליטול בעלות בנכסים שהינה עדיפה על זכויות אובליגטוריות. לפיכך אין בתום הלב של יעד ושפר כדי לאיין את זכות החילוט שבחוק. בית המשפט דחה את טענת יעד ושפר כי השיקים שניתנו לפקודתן הפכו את זכותן לממשית יותר מכל זכות אובליגטורית, שכן לשיטתו פרשנות אחרת תביא לכך שכל נושה כספי יגבור על צו החילוט. בית המשפט מצא כי את סעיף 136 לפקודת הסמים יש לראות כעוסק אך במי שטוען לזכות קניינית או למצער לזכות ספציפית בנכס מיוחד, להבדיל מנושה כספי. עוד ציין שהנזק הזמני שבעיכוב תשלום נדחה מפני הנזק שבאי מתן הסעד הזמני ואינן אפשרות החילוט. לאור האמור נדחתה בקשתן של יעד ושפר.

10. בית המשפט המחוזי החליט עוד, בהתייחס לבקשה לאיסור תעסוקה, כי נוכח הראיות לכאורה נגד רפאל ובוועז, המלמדות על תעוזה ותחכום ויוצרות מסוכנות, יש להיעתר לבקשת המדינה ואסר על רפאל ובוועז המשך עיסוק בשוק הדלק.

טענות המבקשים בבש"פ 6954/07

11. טענות בהתייחס לתשתית הראיות. בפתח הדברים טוען בא כוח המבקשים כי המדינה הגישה לבית המשפט קמא ראיות שלא נכללו במקראות שבית המשפט הורה לה למסור לידיו. לגופו של עניין טען כי בית המשפט המחוזי התעלם מכרסום משמעותי בגרסת התביעה ומחומר ראיות התומך בגרסת המבקשים. לטענתו, אין ראיות לכאורה הקושרות את רפאל ויוסף לאישום שעניינו חשבוניות פיקטיביות, ולחילופין היה מקום לקבוע שעוצמת הראיות מוחלשת.

הסנגור מבהיר כי עיקר הטענות ביחס למהילות הדלק ולשימוש בחשבוניות פיקטיביות מתבסס על הודעתו מיום 24/10/06 של דדוש, בה טען כי האחראים לשימוש בחשבוניות הפיקטיביות הם רפאל ויוסף, אף שבהודעותיו האחרות שמר על זכות השתיקה. הסנגור סבור כי בית המשפט קמא לא נתן את המשקל הראוי לכך שהודעותיו של חאמד, שהפך לעד מדינה ומסר כי דדוש היה "הרוח החיה" בהוצאת החשבוניות הפיקטיביות, סותרות את דברי דדוש, כמו-גם להודעתו של חאמד מיום 19/9/06 שנמסרה לאחר שיחה מבוימת שיזמה המשטרה בינו לבין דדוש, לפיה דדוש אמר לו כי הוא היחיד שידע על עניין החשבוניות הפיקטיביות וכי הוא לימד את נדאל למהול דלקים. הוא מוסיף כי כמעט כל החשבוניות הפיקטיביות נכתבו על ידי דדוש ובהודעותיו של חאמד אין כל ראייה למעורבותם של יוסף ורפאל בנושא החשבוניות הפיקטיביות. לטענתו, לאחר שבית המשפט אישר כי עדויות דדוש וחאמד אינן משתלבות באופן מלא, לא היה מקום לקבוע כי עניין זה יתברר בהליך העיקרי והיה צורך להידרש גם בשלב זה לכרסום בראיות, שכן קיימות בחומר הראיות פרוכות מהותיות וגלויות לעין, כך שהראיות הלכאוריות אינן משתלבות לכדי תמונה מרשיעה. למצער הוא טוען, היה על בית המשפט לנמק מדוע ביכר את גרסתו של דדוש.

עוד נטען כי בית המשפט קמא שגה כשקבע כי חאמד העיד על כמות גדולה של חשבוניות פיקטיביות שסיפק למבקשות 5 - 6, בעוד שביחס למבקשת 6 העיד חאמד על 2 חשבוניות פיקטיביות בלבד, שעלה בידי המבקשים, לטענתם, להפריך את היותן פיקטיביות, מה גם שסכומן אינו עולה על מאות אלפי שקלים ואינו מצדיק תפישת רכוש בהיקף גדול בהרבה.

הסנגור סבור כי היה על בית המשפט ליתן משקל לראיות שהציג לקיומו של מניע אצל דדוש להפליל את מרשיו ולחוסר ההיגיון בטענתו כי מילא את חור הוראותיו של יוסף ביחס

לחשבוניות הפיקטיביות, נוכח העובדות הבאות: היותו של דדוש – ולא יוסף – בעל מניות במבקשת 5; היעדר כל ראייה לקיומה של מערכת היררכית בין יוסף לדדוש; וסכסוך שהתגלע ביניהם בתקופה הרלוונטית. הוא טוען כי לא ניתן המשקל הראוי לעובדה עליה עמד גם בית המשפט קמא, כי מאז הפסיק דדוש את פעילותו בחברה ירד היקף הפעילות בחשבוניות הפיקטיביות בצורה דרסטית ולראיות שהביא לכך שבניגוד לדדוש, דעתו של יוסף לא היתה נוחה מן ההתקשרות עם חאמד. בנוסף הוא טוען, בית המשפט לא התייחס לטענת חאמד כי דדוש חייב לו כ- 200,000 ₪ בגין החשבוניות הפיקטיביות אך מתחמק מלשלם, דבר המחזק את הטענה כי דדוש היה האחראי הבלעדי להוצאת החשבוניות הפיקטיביות, וכי דדוש ובנו ניסו לתאם עמו גרסאות. בנוסף, לא ניתנה לטעמו הדעת לכך שבהאזנות הסתר לרפאל אין כל התבטאות הקושרת אותו או את יוסף לחשבוניות הפיקטיביות.

המבקשים מלינים גם על כך שבית המשפט נדרש לעדותה של מנהלת החשבונות מרינה, המסבכת את יוסף בפרשת החשבוניות הפיקטיביות. לטענת הסנגור, לא היה באפשרותו להתייחס לעדות זו שלא נכללה במקראה שנמסרה להגנה ואף לא נזכרה בטיעוני בא כוח המדינה בעל פה. מעבר לכך, הוא גורס, אין בעדות זו כל ראייה נגד מי מהמבקשים, וטענתה של מרינה כי מסרה ליוסף את החשבוניות הפיקטיביות באופן מרוכז סובלת פרשנות לפיה יוסף לא היה חלק ממערך החשבוניות הפיקטיביות ומתיישבת עם טענתו כי דדוש מסר לו חשבוניות פיקטיביות כאילו הן חשבוניות רגילות והוא טיפל בהן כביתר החשבוניות.

ביחס לאהוד נטען כי על אף שנקבע שקיימות ראיות לכאורה נגדו, הגם שחלקו מצומצם באופן משמעותי, לא התייחס בית המשפט לכך שבעימות בין דדוש לאהוד, סתר דדוש את עצמו ביחס להודעתו באופן מהותי. הסנגור הדגיש כי בעימות חזר בו דדוש מהטענות נגד אהוד ומסר כי היה עובד בחברה. הא ותו לא. לדבריו, גם אם לאהוד מעורבות מצומצמת כלשהי בעניין החשבוניות הפיקטיביות, הוא נעדר את היסוד הנפשי הנדרש להרשעה במיחוס לו.

אשר לאישום שעניינו מהילות דלק סבורים המבקשים כי חומר הראיות מבסס לכל היותר מהילות ספורות. הסנגור מציין כי רוב בדיקות איכות הדלק שביצעה המשטרה נמצאו תקינות וכי חלק לא מבוטל מהמהילות הנטענות עניינו בסולר להסקה לגביו לא היה, לטענתו, בעת הרלוונטית לכתב האישום תקן מחייב. עוד הוא טוען כי לא הוכח שמהילת הסולר והנפט פוגמת בסולר ובית המשפט קמא התעלם מעדויות שנשמעו בעניין זה. הסנגור חולק גם על הקביעה כי קיימת תשתית עובדתית לעבירות של הלבנת הון, בטענו כי הבסיס לקביעה זו הוא עדויות נשותיהם של רפאל, יוסף ואהוד, עדויות שאינן קבילות נגדם.

12. טענות נגד תפישת הרכוש. הסנגור טוען כי לא היה מקום להורות על תפיסת רכוש השייך לגורמים שאינם נאשמים בכתב האישום, והם: חברת פסגות נריה בע"מ, שיוסף בעל שליטה בה. לדבריו, משאין חברה זו נאשמת, לכל היותר ניתן היה לתפוס את מניותיו בה; המבקשת 7 נאשמת אמנם בכתב האישום, אך אין מיוחסת לה עבירה של הלבנת הון המקימה את האפשרות לתפיסת רכוש לצרכי חילוט; ענת, שמכיוון שאינה נאשמת סבור הסנגור כי לא היה מקום להתיר מגבלות על חשבון הבנק שלה, שנפתח בטרם נישאה. הוא מוסיף כי בית המשפט שגה בהסתמכו על טענת המדינה שלא הוכחה, כי בחשבון הבנק של ענת הופקד סך של 140,000 ₪ שמקורו לא ברור. הקביעה כי ענת ידעה על כסף מזומן שנמצא בביתה אינה יכולה להוביל לשיטתו למסקנה בדבר קשר בין העבירות שביצע לכאורה רפאל לבין כסף שמקורו אינו ברור בחשבון שלה; דבורה אף היא אינה נאשמת ולכן אין מקום לטענתו להתיר מגבלות על חשבון הבנק שלה. הוא סבור כי הרציונל שבגיננו הוחלט להשיב לה סך של 100,000 ₪ מחייב החזרת סכומי כסף גדולים יותר; אהוד ומיכל זכאים היו, לטעמו, לקבל חזרה לידיהם את מלוא החיסכון שנתפס בחשבונה של מיכל, שכן היא אינה נאשמת, נקבע שחלקו של אהוד בכתב האישום קטן והוא אינו נאשם בהלבנת הון, מה גם שהצביע על המקורות הכספיים לחיסכון זה.

13. המבקשים מלינים על התניית שחרור כלי הרכב התפוסים בהפקדת ערבויות בנקאיות בגובה 20% משווי כלי הרכב ועל כך שתנאי השחרור נקבעו ביחס לרכבי המבקשות 5 – 7, בעוד שלא הותר כלל שחרור רכבים פרטיים של המבקשים. לטענתם, די בשעבוד כלי הרכב במשרד הרישוי ובשעבוד ביטוח הרכב לטובת המדינה, על מנת למנוע כל חשש לעשייה ברכב בניגוד לצו. לדבריהם, אי שחרור הרכבים גורם להם נזק ממשי מאחר שמדובר ברכבים המשמשים לעיסוקם המקצועי (כמיכליות ומשאיות) וערכם יורד ככל שחולף הזמן, מבלי שתהא למבקשים אפשרות שימוש בהם. מצב זה עשוי לדבריהם להימשך זמן רב, כיוון שההליך המשפטי צפוי להיות ממושך.

לנוכח המכלול האמור מבקשים הם כי אורה להשיב את הרכוש התפוס לידיהם, ולחלופין לערוך איזון ראוי בנושא השבת הרכוש לידיהם.

14. איסור העיסוק בתחום הדלק על רפאל ובוועז. לדברי הסנגור, האיסור על אדם לעסוק במשלח יד מותר, הינו חסר תקדים. הדברים נכונים לטעמו ביתר שאת בענייננו, היות שהתאפשר לעוררים לעסוק משך חודשים רבים מאז מעצרו בתחום הדלק, ועל כן הוא סבור כי המדינה מנועה מלטעון לכך עתה. הסנגור סבור כי עצם האישום לא די בו כדי להצדיק לאסור עיסוק אלא נדרש דבר מה נוסף כדי להטיל את האיסור האמור, דוגמת עבירות קודמות בתחום. הוא הדגיש את הפגיעה הקשה, הבלתי מידתית, שיש בהוראה על איסור עיסוק על רקע מעמדו

של חופש העיסוק בשיטת המשפט שלנו, ועמד על ההשלכות הקשות של איסור העיסוק על פרנסתם של רפאל, בועז, בני משפחותיהם, ועל העובדים הקשורים לעסקם ותלויים בו. היבט נוסף לחומרת האיסור הוא רואה בכך שבשל אורכו הצפוי של המשפט איסור העיסוק יהא ממושך. כן ציין כי מדובר במבקשים נורמטיביים, ללא עבר פלילי, בעברם שירות צבאי ורפאל אף נשא בתפקידים בכירים במשרד התחבורה. טענה נוספת הינה כי יש מניעה חוקית לאסור עיסוק על אדם כתנאי לשחרור כאשר אין הוא עצור. הוא הטעים כי איסור העיסוק אינו מפיג את החשש מפני כיולי משאבות דלק בעתיד, מה גם שאין טענה כי בתשעת החודשים לאחר שחרורם ממעצר, רפאל ובוועז המשיכו לבצע כיולים. הסנגור סבור כי עצם המעצר ותפיסת הרכוש די בהם כדי להניא את העוררים מלשוב ולבצע עבירות ולטענתו לא מתקיימים תנאי סעיף 48(א)(10) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו – 1996 (להלן: חוק המעצרים), מכוחו הוטל איסור העיסוק.

טענות המדינה בבש"פ 6817/07 ותשובתה לבש"פ 6954/07

15. המדינה עוררת על החלטתו של בית המשפט המחוזי לא להורות על איסור עיסוק של יוסף בתחום הדלק עד תום ההליכים נגדו ועל דחיית בקשתה להורות על תפיסת אוסף הבולים השייך ליוסף, אשר כולל 91 אלבומים ושווי מוערך לדבריה בכ- 1.5 מיליון ₪.

בהתייחס לאוסף מציינת המדינה כי בבקשה שהגישה לתפיסת רכושו של יוסף לצורך חילוט, היא ביקשה לתפוס גם דירות מגורים, מכוניות, כסף מזומן וחשבונות בנק השייכים לו. לטענתה, שוויו של רכוש זה מהווה רק חלק קטן מהיקף הרכוש האסור בו בוצעו העבירות ומן הרווחים שהופקו מביצוען. לטענתה, לא היה מקום להורות על שחרור האוסף, מאחר שלא נותרת אפשרות ממשית לחלטו אם יינתן בסופו של הליך צו חילוט, והאיסור שהוטל על יוסף לבצע כל טרנזאקציה באוסף אינו ברור די הצורך ותלוי ברצונו הטוב בלבד. שכן, למדינה לא ידוע אילו הם הבולים יקרי הערך ואילו ערכם נמוך, ועל כן היא תלויה ביוסף שיחזיר את האוסף כשווי ותכולתו הנוכחיים אם יינתן בסוף ההליך צו חילוט. לשיטתה, לא היה מקום ליתן משקל לטענת המשיב 2 בבש"פ 6817/07, אביו של יוסף, כי יש לו זכויות באוסף, שכן טענה זו עומדת בסתירה לטענתו של יוסף בבקשה שהגישה להחזרת תפוס בטרם הוגש כתב האישום, בה טען כי הוא בעליו של האוסף. טענת האב נולדה מאוחר יותר וקשה ליתן לה משקל, לדידה של המדינה, גם לאור העובדה שהאוסף נתפס בדירה של יוסף. ערכו הרגשי של האוסף אינו מהווה לגישה שיקול רלוונטי בהחלטה, ומכל מקום היה על בית המשפט קמא ליתן את הבכורה לערכו הכלכלי הנכבד. בא כוח המדינה הבהיר כי המדינה תהא נכונה לבחון האפשרות להפקיד את האוסף בנאמנות אצל צד שלישי כמשרד עורכי דין או בית עסק המתמחה בכך.

16. בית המשפט המחוזי לא דן בבקשת המדינה לאסור על יוסף עיסוק בשוק הדלק. בקשה שהגישה למתן החלטה בסוגיה זו נענתה בהחלטה של בית המשפט המחוזי לפיה מהבקשה ומהטיעון בפניו הבין כי הבקשה אינה מופנית גם נגד יוסף ואם שגה ייעשה תיקון הטעות על דרך של ערר. המדינה טוענת כי הבקשה לאיסור עיסוק התייחסה במפורש גם ליוסף, אף שבטיעון בעל פה לא הרחיבה בדבר, היות שהדיון התמקד בשאלת הראיות לכאורה. היא סבורה כי משנקבע שקיימת תשתית ראייתית לכאורית נגד יוסף למעורבות במהילת הדלקים, היה מקום לאסור גם עליו המשך עיסוק בתחום הדלק עד תום ההליכים ואין הצדקה לכך שמי שנכשל בעבירות כה חמורות, בהיקפים ניכרים, יוסיף לפעול בתחום הדלק תוך שהציבור נושא בסיכון שישוּב ויעבור עבירות דומות. בא כוח המדינה מבהיר כי המדינה נמנעה מלבקש מעצר בית מלא בשל חלופה הזמן, אך הצורך להגן על הציבור נותר ברור. הוא מבהיר כי איסור העיסוק לא התבקש אלא לאחר שהוגש כתב האישום כיוון שעוצמת הראיות והתמונה המלאה שהן מציירות לא היו ברורות עד שגובש כתב האישום ועל כן, מחמת הזהירות, לא הוגשה בקשה כאמור.

17. תשובת המדינה לטיעוני המבקשים בבש"פ 6954/07. בא כוח המדינה משיב כי התיק מבוסס על ראיות ישירות ונסיבתיות רבות וביניהן עדותו של דדוש והאזנות סתר. הוא מאשר שדדוש שלל קשר ישיר בין יוסף ורפאל לחאמד, אך מציין כי חאמד מוסר שנתן שתי חשבונות פיקטיביות על סכומים קטנים במישרין לרפאל והדבר מחזק את הקשר של רפאל לתיק. בית המשפט המחוזי דחה את הטענה כי היעדר קשר ישיר שכזה מעיד על כך שרק דדוש ידע ועסק בעניין החשבונות הפיקטיביות, כשם שעל אף שרשמית יוסף היה מנהל החברה, למעשה רפאל ניהל אותה בפועל. הוא מדגיש כי גם לאחר שדדוש עזב את החברה ניתנו חשבונות פיקטיביות, גם לגבי חברות שדדוש לא היה קשור אליהן וללא מעורבותו של חאמד, אף שבהיקף קטן יותר. לדבריו, לא ייתכן שדדוש פעל מאחורי גבם של רפאל ויוסף שהיו במקום כל הזמן. בא כוח המדינה אינו שולל את האפשרות כי דדוש מסוכסך עם רפאל ויוסף ומציין כי דדוש היה שותף למעשי העבירה ומנסה באופן טבעי להקטין את חלקו, אולם גם כאשר מניחים כן אין הדבר גורע ממעורבותם של אלה בעבירות ומכך שעדים שונים מסרו כי את מהילות הדלקים ארגן רפאל. ביחס לפרוטוקול השיחה בין דדוש לחאמד, ציין כי מדובר בפרוטוקול שמקורו בהגנה ולא נתפס על ידי המשטרה על אף שפרוטוקולי ישיבות מאותו יום נתפשו, ועל כן מתעורר ספק אשר למידת האותנטיות שלו.

18. ביחס לתפיסת הרכוש מדגיש בא כוח המדינה את חשיבות ההרתעה נוכח היקפן הכלכלי של העבירות ומבהיר כי בראשיתה של החקירה המדינה היתה נכונה לשחרר כספים לידי העוררים ביתר קלות, אולם ככל שהלכה התמונה והפכה מלאה יותר התחוויר כי הכסף שנתפס אצל העוררים מקורו בעבירה, ועל כן גם אם "הולבן" אין לראותו כשייך להם או לבנות זוגם. בנוסף, העובדה שלחשבונות הבנק של בנות זוגם של העוררים נכנסו כספים בסכומים

נכבדים שאין להם הסבר, מעידה על הלבנת הון שאין להתעלם ממנה. בהתייחס לאהוד מבהיר בא כוח המדינה כי חלקו בעבירות אינו קטן, הוא לקח חלק אינטגרלי בהלבנת הון בהיקף של מיליוני ₪ והראיות נגדו אינן מתמצות בעדותו של דדוש.

נימוקי ערעורן של יעד ושפר

19. יעד ושפר טוענות כי הן סיפקו דלקים למבקשת 6 ותמורתם קיבלו ממנה שיקים דחויים שלא כובדו על ידי הבנק היות שהחשבון הוקפא לבקשת המדינה. הן משיגות על קביעת בית המשפט המחוזי לפיה זכותה של המדינה לחילוט רכוש מכוח חוק איסור הלבנת הון עדיפה על זכותו של נושה בעל זכות אובליגטורית ברכוש וגורסות כי טענותיהן לא נדונו. לדבריהן, מאחר וככלל נושים הינם בעלי זכות אובליגטורית נגד החייב, התוצאה המתקבלת מהחלטת בית המשפט הינה כי הסייג להוראת החילוט שבסעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון ובסעיף 36 לפקודת הסמים אינו חל כלפי נושים כספיים. פרשנות זו, הן סבורות, אינה מתיישבת עם הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ומנוגדת למטרות החוק ולכוונת המחוקק. לטענתן, הסייג שבחוק ביחס ל"טוען לזכות ברכוש" כולל גם צד שלישי הטוען לזכות כספית ברכוש. הן מוסיפות וטוענות כי כאשר נדרש בית המשפט העליון לסוגיה זו בעבר לא נעשתה הבחנה בין טוען לזכות קניינית בחפץ לבין טוען לזכות בכספים המופקדים בחשבון בנק. בנוסף הן סבורות כי היה מקום להבחין בין עניינן לעניין ע"ד חורש ולקבוע כי הן בעלות זכות בכספים האמורים.

בא כוחן של יעד ושפר מוסיף כי בפירוש המונח "טוען לזכות ברכוש" בסעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון, יש לשמור על הרמוניה חקיקתית ופרשנית ביחס ליתר סעיפי החוק. לדידו, התביעה מבקשת לאחוז בחבל משני קצותיו – גורסת כי "רכוש" לפי סעיף 21(א) לחוק איסור הלבנת הון כולל גם כסף המופקד בחשבון בנק, ובה בעת מבקשת לקבוע שלצורך סעיף 21(ד) לחוק זה "רכוש" אינו כולל כסף המופקד בחשבון בנק, בטענה שהמונח "זכות ברכוש" בסעיף 21(ד) מתייחס לזכות קניינית בלבד. לדבריו, הגדרת המונח "רכוש" בסעיף 1 לחוק איסור הלבנת הון צריכה לחול על כל סעיפי חוק זה, שאז מתקבלת המסקנה כי המחוקק העדיף על פני המדינה בעל זכות בכספים ואף בעל זכויות אובליגטוריות.

טענה נוספת היא כי הפרשנות שאימץ בית המשפט המחוזי קובעת גזירה שהציבור אינו יכול לעמוד בה ומנוגדת למטרת החוק ולכוונת המחוקק. כיצד? ראשית, נטען כי יעד ושפר הינן בעלות חוב אמיתי כלפי המבקשת 6 והינן תמות לב בהתנהלותן מולה. החלטת בית המשפט המחוזי גורמת להן פגיעה כלכלית משמעותית שאינה מסתכמת באי קבלת התמורה עבור הדלק שסיפקו אלא היא מועצמת בשל כך שבפועל שילמו החברות למדינה עבור מס הבלו והמע"מ בגין הדלק. פן נוסף בטיעונן של יעד ושפר הינו כי ההחלטה תגרום פגיעה ממשית ובלתי

מידתית בניהול העסקים השוטף במשק כולו, שכן סוחרים תמי לב לא יוכלו להסתמך על יכולת הנשיה שלהם כנגד חייבים וידרשו כתנאי לאספקת הסחורה זכות חפצית כלשהי. דרישה זו תביא לייקור העסקאות ולשיתוק המשק. עוסקים יידרשו על ידי ספקים להטיל שעבוד על נכסיהם, אך רבים מהם לא יוכלו לעמוד בנטל זה. מעבר לכך נטען, כי מצב זה עשוי להניב יתרון לגורמים עברייניים שיכריחו בדרך זו נכסים. שלישית, נטען כי פרשנותו של בית המשפט קמא מנוגדת למטרת המחוקק, כיוון שהדינים השונים המקנים למדינה זכות לחלט רכוש של עבריין מלווים בהגנה על זכויותיו של צד שלישי העומד בתנאי תקנת השוק ובמניעת פגיעה בו כתוצאה מזכותה של המדינה לחילוט. הגנה זו מטרתה לשמר את חיי המסחר לצד מתן כלים למדינה להילחם בפשיעה ועל כן פרשנות המקנה הגנה לצד שלישי תם לב – בניגוד לפרשנות שאימץ בית המשפט המחוזי - שומרת על כוונת המחוקק.

20. לטענות אלה השיב בא כוח המדינה כי ביום תפישת הרכוש כל שהיה לשפר ויעד היא ציפיה שבמועד הפירעון תוכל המבקשת 6 לפרוע את חובה כלפיהן. הא ותו לא. הוא מבהיר כי המבקשים לא יכלו לתת זכות בכסף שאינו שייך להם ומכל מקום, לדבריו, במרוץ הזכויות יעד ושפר ניצבות במקום האחרון ברשימת הנושים, בעוד שהמדינה אינה תופסת את הכסף מכוח חוב של העוררים. בהתייחס לעניין המיסים ששולמו למעשה על ידי יעד ושפר "עבור" המדינה, מבהיר הוא כי יעד ושפר יכולות לפנות לרשויות המס בבקשה להכרה ב"חוב אבוד".

ד"ן

21. כעולה מטיעוני הצדדים מספר סוגיות מצריכות הכרעה: ראשית שאלת קיומה של תשתית ראייתית לכאורית על בסיסה התבקשו הצווים הזמניים, ובמידה ויימצא כי זו אכן קיימת מתעוררת שאלת ההוראה על איסור העיסוק עד תום ההליכים, שאלת תפיסת הרכוש, לרבות הרכוש של בנות זוגם של יוסף, רפאל ואהוד וסוגיית אוסף הבולים. כן יש להכריע בערעורן של יעד ושפר.

קיומה של תשתית ראייתית

22. הבקשה לתפיסת רכוש לצורך חילוט נעשתה מכוח סעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון שעניינו חילוט רכוש בהליך פלילי. סעיף 23 לחוק איסור הלבנת הון קובע כי על חילוט רכוש לפי חוק זה יחולו, בשינויים המחויבים, הוראות הסעיפים הרלוונטיים בפקודת הסמים, ולפיכך הוגשה הבקשה בהתאם לסעיף 136(א) לפקודה זו. כפי שציין בית המשפט המחוזי, בקשת החילוט לפי חוק איסור הלבנת הון יסודה באישומים בהלבנת הון (אישום 9) ובעבירות המקור (ראו התוספת הראשונה לחוק איסור הלבנת

הון ואישומים 1, 7, 8). מכאן, על מנת שתקום סמכות החילוט שומה עלינו לבחון ראשית האם קיימת תשתית ראייתית לאישומים אלה.

תשתית הראיות פורטה בהרחבה על ידי בית המשפט המחוזי ואיני רואה לחזור על הדברים. לפיכך בכוונתי להתמקד אך באותן טענות שנטענו בפניי. יחד עם זאת יובהר כי מסכת הראיות בתיק מתבססת על מקורות שונים, וביניהם עדותו של דדוש, עדותו של חאמד, עד המדינה, האזנות סתר שבוצעו לקו הטלפון של רפאל וכן הודעות שנגבו ממעורבים שונים ומגורמים אחרים.

23. אפתח בטענות ביחס לתשתית הראייתית בנוגע למהילות הדלקים. איני יכולה לקבל את טענת העוררים כי חומר הראיות מבסס לכל היותר מהילות ספורות וכי אישום זה מתבסס בעיקרו על עדותו של דדוש, לגביה העלה הסנגור השגות רבות. עדותו של דדוש עליה עמד בית המשפט המחוזי אינה ניצבת בדד. בארבעת החודשים עובר לחשיפת הפרשה נבדקו דגימות של דלק שסופק על ידי החברות המבקשות. בבדיקות אלה נמצאו חלק מהדגימות תקינות וחלקן בלתי תקינות. במכתב של ראש המבדקה הטכנית בע"מ בקרית הטכניון מיום 27.9.06 צוין לגבי הדלק שהועבר לבדיקתם כי "סביר מאוד להניח שהבנזין "טופל" והוסף לו חומר או חומרים בעלי אוקטן גבוה". לכך יש להוסיף שביום חשיפת הפרשה נבדקו שש תחנות דלק במקומות שונים, בהן נמצא דלק של המבקשים. הבדיקות העלו כי בתחנות דלק אלה החותמים על המונים ("פלומבות") נחתכו וכי בחלק מן המשאבות יש סטיות ניכרות של פי 5 ו-6 מהמותר על פי חוק. גם בבדיקת איכות מוצרי דלק (מיכלים ומיכליות) שנמצאו במתחם בו שכנו משרדי המבקשות 5 – 6 נמצא כי הפלומבות שנבדקו אינן תקינות.

לראיות אלה מתווספות האזנות סתר שבוצעו לקו הטלפון של רפאל בחודשים שקדמו לחשיפת הפרשה. בשיחות שניהל רפאל עם מעורבים שונים שבה ועולה הדאגה כי תתקבלנה תלונות או יתעוררו חשדות בשל ריח הדלק וצבעו, בגין הערכוב, כך ניתן להבין, של חומרים אחרים. שב ועולה נושא המינונים שצריכים להימצא בדלק כדי לשנות את צבעו. כך, בשיחה שניהל ביום 12.5.07 אמר רפאל כי לחומר יש ריח לא טוב ו"שזה לא טוב כי הריח מסגיר". בשיחה אחרת מיום 3.8.06 אומר רפאל "שהם (?) (כך במקור, ע.א.) לא שמים לב כי הפיה בפנים ולא רואים את הצבע". עניין נוסף ששב ועולה בשיחות הינו החשש מפני הרשויות והצורך בשמירה על סודיות וזהירות. כך ההתבטאויות החוזרות ונשנות שלא לשוחח על נושאים אלה בטלפון, כך הלחץ שמפגין רפאל בשיחה מיום 18.5.06 כשנאמר לו מאחת התחנות שהיתה אצלם ביקורת של מינהל הדלק ובמועד אחר (26.7.06), לאתר שדווח לו על ביקורת נוספת של מינהל

הדלק במקום, אומר לו בן שיחו, לאחר שוידא כי רפאל לבדו, כי לדעתו מדובר בהלשנה. במספר הזדמנויות מציין רפאל בפני בן שיחו ששמע כי החומר אינו טוב והוא מקווה שלא יהיה להם "בלגאן". בשיחה מיום 3.8.06 מבקש רפאל מבן שיחו לבדוק פרסום באינטרנט באשר לתחנות דלק שנתפסו מוהללות, ובשיחה אחרת מאותו יום הוא אומר לבן שיחו, גילי שמו, שהגיעה משטרה לתחנה ושם קורה משהו גילי ייקח את התיק עליו, אך שלא ידאג כי הוא, רפאל, "יכסה אותו". כן הורה לגילי לדבר עמו ממספר טלפון אחר ולמחוק את כל הטלפונים שרפאל חייג אליו כדי שלא יראו שהם מדברים יותר מדי. בהמשך אותו יום הורה רפאל לגילי להוציא את הסוללה ממכשיר הטלפון הנייד שלו ולתת אותה לחבר שלו שישמור עליה כדי שלא ניתן יהיה להוציא מהמכשיר פלט שיחות, והתקשר אל גילי ממספרי טלפון שונים מתוך זהירות. בשיחה אחרת באותו יום מסביר רפאל שאם הבדיקה "תצא לא טובה" הדבר יפורסם בתקשורת ורק אחר כך יזמנו אותם לחקירה. יום למחרת ניכר משיחות הטלפון של רפאל כי הוא מתארגן "ליום צרה" ומתעניין מה נשאלו אנשים שזומנו לחקירה. קיימות ראיות נוספות למהילת הדלקים מפני מעורבים שונים. בית המשפט המחוזי פירט אותן ולא אחזור על הדברים.

24. בחומר הראיות קיימת אם כן תשתית לכאורית לכך שמשך תקופה ממושכת היו רפאל, יוסף והמבקשות 5 – 6 מעורבים במהילת דלקים תוך שנעשה מאמץ להסתיר הדבר ולהיערך לאפשרות של בדיקות וחקירות מצד רשויות המדינה בעניין. לא ניתן לקבל בשלב זה, ובעיקר כאשר מדברים אנו בשלב מקדמי, לכאורי, כי מדובר במהילות ספורות. מחומר הראיות עולה כי הטענות באשר לאיכותו הירודה של הדלק בשל החומרים שנמחלו בו עלו שוב ושוב בדבר משום אינדיקציה לכך שמדובר בהתנהלות שיטתית ומכוונת ולא במעידות חד פעמיות או ב"תקלות". אוסיף, כי איני רואה נפקות רבה בשלב זה לטענה כי לא הוכח שמהילת הדלק פוגמת באיכותו וכי חלק נכבד מהמהילות בוצעו בסולר להסקה לגביו לא היה בעת הרלוונטית תקן מחייב. ראשית, העובדה שמהילת הסולר פוגמת באיכותו עולה בבירור מהאזנות הסתר ומהמאמצים הניכרים שנעשו על מנת להסתיר את דבר המהילות. שנית, מקובלת עליי עמדת בית המשפט המחוזי, כי גם אם אכן לא היה תקן מחייב לסולר באותה עת, וטענה זו לא הוכחה בפניי, הרי שעדיין נותרת בעינה העובדה שלכאורה העוררים שיווקו חומרים שונים מכפי שהוצג לציבור הלקוחות, באופן העולה לכאורה כדי עבירה. מעבר לכל האמור, טענה זו מקומה להתברר בהליך העיקרי.

25. הטענות שעניינן האישומים בגין שימוש בחשבונות פיקטיביות. בעניין זה ממקד הסנגור טיעונו נגד עדותו של דדוש, המניעים שהיו לו לסבך את בני משפחת

סיטבון נוכח סכסוך שפרץ ביניהם וחוסר ההגיון בטענתו שאך מילא הוראות ביחס לחשבונות הפיקטיביות. ראוי לציין כי דדוש מסר גרסה מפורטת, אולם בהמשך שמר על זכות השתיקה, וכי חאמד מסר שהתנהלותו בעניין החשבונות הפיקטיביות היתה מול דדוש. על עניין אחרון זה שם הסנגור דגש. בית המשפט המחוזי ציין כי עדויותיהם של דדוש וחאמד אמנם אינן מתיישבות במלואן, אך סבר כי יישוב הסתירות הוא עניין להליך העיקרי. מסכימה אני עימו גם בנקודה זו.

מצויים אנו בשלב בו ניתן לדון בדיות הראיות במישור הלכאורי בלבד:

"ראיה לכאורה" היא מטבעה ראיה גולמית. היא טרם עברה את כור ההיתוך של ההליך הפלילי. אין כל אפשרות להכריע על פיה את אשמתו או חפותו של נאשם. מידות ההוכחה הרגילות - בין זו (האזרחית) של עודף ראיות או נטיה של מאזן ההסתברות ובין זו (הפלילית) של שכנוע מעבר לכל ספק סביר - אינן תופסות בה. "ראיה לכאורה", היא, איפוא, ראיה אשר טמון בה פוטנציאל ראייתי, אשר יוצא מהכוח אל הפועל בעתיד, בסיום ההליך השיפוטי. בעוד שראיה "רגילה" נבחנת בסיום ההליך השיפוטי, מתוך הסתכלות מן ההווה אל העבר, הרי הראיה "לכאורה" נבחנת בתחילת ההליך השיפוטי או במהלכו, מתוך הסתכלות מן ההווה אל העתיד. הערכתה מבוססת על הסיכוי הטמון בחיק העתיד להפיכתה לראיה רגילה. מהותה של הראיה לכאורה היא, איפוא, בפוטנציאל ההוכחתי הטמון בה. פוטנציאל זה יוצא מהכוח אל הפועל במהלך ההליך השיפוטי, לאחר חקירה ראשית ונגדית, וקביעת אמינות ומשקל" (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 143 - 144 (1996)).

פועל יוצא של העובדה שבשלב זה נבחן אך הפוטנציאל הגלום בראיה בטרם עברה את האש הצולבת של החקירה הנגדית הינו כי שאלות של מהימנות ומשקל אין להן ככלל משקל של ממש בשלב בחינתן של הראיות הלכאוריות, "פרט למקרים נדירים, שבהם חוסר המהימנות זועק מן הראיה ונוטל ממנה לחלוטין את כוחה בתור שכזאת" (וראו גם: בש"פ 825/98 מדינת ישראל נ' דחלה, פ"ד נב(1) 625, 629 (1998)), או שמדובר "בפירוכות מהותיות וגלויות לעין" (בש"פ 8620/05 היזמי נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 28.9.05). ראו גם: בש"פ 1572/05 זוארן נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 10.4.05)).

26. אכן, עדויותיהם של חאמד ודדוש אינן מתיישבות זו עם זו במלואן. יחד עם זאת, עדותו של כל אחד מהם מתיישבת עם חלק מהראיות בתיק באופן שקשה לומר כי כל אחת מהן מחוסרת בסיס. מרבית הטענות מכוונות נגד מהימנותו של דדוש ואמיתות גרסתו. לא ניתן ואף לא צריך לקבוע ממצאי מהימנות בשלב זה. המבקשים סברו

כאמור כי לכל הפחות היה על בית המשפט המחוזי להבהיר מדוע הוא מעדיף את עדותו של דדוש על עדותו של חמאד. כשלעצמי, איני סבורה שהיה מקום לעשות כן, ומכל מקום לא בשלב זה, וזאת לא רק משום שמדובר בסתירות שהמסגרת המתאימה לכירורן היא בהליך העיקרי, אלא גם ובעיקר מאחר שתשתית הראיות בעניין השימוש בחשבונות פיקטיביות אינה מתבססת אך ורק על עדויותיהם של חמאד ושל דדוש, אלא על גם על עדויות נוספות שבית המשפט המחוזי הזכיר בהחלטתו. כזו היא למשל עדותו של אבי ליזרוביץ (להלן: ליזרוביץ), המספר על מהילות הדלק ועל כך שהקשר שלו היה מול רפאל (ראו למשל עמ' 6 - 7 להודעתו מיום 23.1.06). ליזרוביץ מספר על הקשר של רפאל ויוסף לנושא החשבונות הפיקטיביות:

”ש: האם רפי סיטבון קנה ממך חשבונות של קובי נוח?
 ת: רפי קיבל ממני פעם חשבונות פיקטיבית על סולר בערל (כך במקור, ע.א.) של 134,500 ₪ בערך כולל מע"מ. הוא היה צריך חשבונות על קניות השמן לחודש מסוים ואני נתתי לו חשבונות של קובי נוח והוא עשה העברה בנקאית של סכום החשבונות פחות הניכוי מס במקור מי.ד. בניהו לחשבון הבנק של קובי נוח. זה היה בשביל לסדר את הליטרים כשבעצם לא היתה עיסקה לגבי החשבונות הזאת” (הודעה מיום 23.1.06, בעמ' 10).

דברים דומים מסר ליזרוביץ גם בהודעה מיום 2.8.05, בטרם נחשפה הפרשה.

בהודעה מיום 9.3.06 מוסר ליזרוביץ:

”ת: במקרה אחד שמפורט במע"מ וביחידה הכלכלית אני סיפקתי לו חשבונות פיקטיבית על סכום של בערך 130,000 ₪ לקניה כביכול של סולר כאשר בפועל הסכום הזה היה עבור חוב שלו כלפיי עבור שמן שסיפקתי לו את התשלום הזה הוא עשה בהעברה בנקאית לחשבון העסק של קובי נוח על מנת לסגור את החשבונות. כמו כן אני חושב שיש אדם בשם מוחמד חאמד שהוא כביכול סוחר דלק והוא עבד מול רפי זאת אני יודע כי מוחמד חאמד סיפר לי, והוא סיפר לי שהוא היה מספק לרפי סולר וגם קונה ממנו סולר ואני חושב שחוץ מעסק של סולר פרופר הוא הכוונה למוחמד חאמד הוציא מהעסק שלו חשבונות פיקטיביות לטובת העסק של רפי סידבון אבל אני לא יודע זאת באופן ישיר” (עמ' 2).

ועוד:

”שאלה: כלומר לפי מה שהסברת לי בעדות אם לרפי ולחברות שלו יש חשבונות של העסק של מוחמד חאמד סופר דלק 2002 או מ.ח. אנרגיה בתקופה שאתה עבדת מולו והמיכלית

שלו היית בשליטה שלך הרי החשבונות הללו צריכות להיות פיקטיביות?
תשובה: על פי הבנתי כן?

...

שאלה: מי עוד עובד עם רפי בחברת הדלק אנרגיה 2000 וי.ד. בניהו?

תשובה: אחיו יוסי שהוא מנהל את העסק מהבחינה הכספית הוא מחזיק מחשב נישא ובו יש את כל הנתונים העיסקיים של העסק, גם הנתונים הכשרים וגם הנתונים הפיקטיביים זאת אני יודע כי כאשר הייתי מתקזז מול יוסי ורפי בנושאים כספיים אשר דרשו התאמות מלאים והספקות שקיבלו, כל נושא המכירות והתאמת המכירות "בשחור" הלא מדווחות נעשו ביני ובין יוסי מחשב מול מחשב המחשב שלי היה פתוח בנושא וגם שלו היה פתוח והיינו מעדכנים ועושים התאמות במחשב הן שלי והן שלו. אני רוצה להוסיף שבחודש מאי 2005 מאז שפורסם באמצעי התקשורת שמתנהלת חקירה בשוק הדלק הרבה מאוד ספקים השמידו חומר כתוב, מסמכים אשר היו עלולים לשמש כראיה כנגדם למעשים פליליים וביניהם אני יודע גם רפי עשה זאת וסיפר לי על כך הוא אמר לי שהם "עשו ניקיון של כל החומר" (שם, בעמ' 3).

הנה כי כן, גם אם מרחפים סימני שאלה כאלה ואחרים מעל גרסתו של דדוש, כפי שעמד עליהם הסנגור, אין גרסתו עומדת לבדה ועל העיסוק בחשבונות פיקטיביות ניתן ללמוד גם מעדויות נוספות באופן המבסס לכאורה את אישומים 7–8 לכתב האישום. במצב דברים זה, בו קיימות ראיות המשתלבות בגרסתו של דדוש ותומכות בה, הרי שלא די בעצם הסתירות הנטענות בין גרסתו לגרסת חאמד על מנת ליצור את אותן פירוכות מהותיות וגלויות לעין המצדיקות את ההידרשות לשאלות של מהימנות בשלב זה. משכך, לא ראיתי להידרש לטענות השונות נגד עדותו של דדוש, הגם שאני סבורה כי חלקן אכן יצריכו בירור ממשי בהליך העיקרי. אוסיף, כי נוכח עדותו של ליזרוביץ וקיומה של תשתית ראייתית לכאורית לאישומים אלה לא ראיתי גם להידרש לעדותה של מרינה ולטענות שהועלו לגביה.

27. נותרה איפוא סוגיית התשתית הלכאורית לאישום בהלבנת הון, לגביה נטען כי בית המשפט קמא שגה בהתבססו על עדויות בנות זוגם של רפאל, יוסף ואהוד, שאינן קבילות נגדם. טענה זו אין בידי לקבל. ראשית, כפי שציין בית המשפט, מהאזנות הסתר עולים ניסיונות שונים להלבין את הכספים שהניבו כספי העבירה למבקשים. כך נסיונו של רפאל להשיג כרטיסי הגרלה זוכים (האזנות סתר לשיחות מתאריכים 25.7.06, 28.7.06), כך השיחה מיום 27.7.06 בין רפאל ליוסף בה מנסים הם להסוות סכומי כסף נכבדים כאילו מדובר בכספי אביהם. יוסף אף אומר לרפאל בשיחה זו שלא יגזים ויעשה הכל בפרופורציות "כדי שלא יראה שקוף". בהאזנת סתר לשיחה אחרת, מיום

25.7.06, אומר יוסף לרפאל כי "...בינתיים במקום להשאיר את הכסף שחור הוא (יוסי) הלבין אותו (את הכסף)...". ועוד: בשיחה מיום 6.8.06 בין רפי ליוסי, עולה חשש כי הרכוש יעוקל, רפאל מציין שהוא מפחד שישימו (בכווננו ככל הנראה לרשויות) יד על הכסף ויוסף עונה לו "שיסמוך עליו הוא ישאיר להם אדמה חרוכה, אבל רוצה לעשות דברים בתבונה". אציין כי מהאזנות הסתר עולה שבכיתם של רפאל ויוסף היו סכומי כסף חריגים ונעשה לגבי הכסף שימוש בקודים. לפיכך, דומה כי גם ללא עדויותיהן של בנות הזוג של המעורבים קיימת תשתית ראייתית מספקת נגדם באישום זה.

סיכומה של נקודה זו, בקשת המדינה לתפישת הרכוש נשענת על תשתית ראייתית לכאורית מספקת.

ההוראה על איסור עיסוק

28. סמכותו של בית המשפט להורות כי נאשם לא ישלח ידו בעיסוק מסוים כתנאי לשחרורו ממצר מעוגנת בסעיף 48 לחוק המעצרים שעניינו תנאי שחרור בערובה:

48. תנאי השחרור בערובה
(א) שחרור בערובה הוא על תנאי שהמשוחרר יתייצב לחקירה, לדיון במשפטו או בערעור, או לנשיאת עונשו, בכל מועד שיידרש, וכן שיימנע מלשבש הליכי משפט; בית המשפט רשאי להוסיף תנאים, לפרק זמן שיקבע, ככל שימצא לנכון, לרבות;

...

(10) איסור המשך עיסוק הקשור בעבירה, כאשר מתקיים יסוד סביר לחשש שהמשך העיסוק מהווה סכנה לבטחון הציבור, או עלול להקל על ביצוע עבירה דומה;

סעיף 48(א) מציג בחלופות השונות שבו נוסחות איזון בין חירותו של הנאשם להלך חופשי כל עוד עומדת לו חזקת חפות לבין הרצון לאיין מסוכנותו ולמנוע את פגיעתו הרעה, להבטיח התייצבותו למשפט וניהול תקין של ההליך נגדו. בהקשר של איסור העיסוק נקבע האיזון על קיומו של יסוד סביר לחשש שהמשך העיסוק טומן בחובו פגיעה בבטחון הציבור או באינטרס הציבורי במניעת ביצוע עבירות נוספות דומות.

טיעונו המקדמי של הסנגור ביחס לסעיף 48(א)(10) הינו כי לא ניתן להורות על תנאי שחרור בערובה מקום שאדם אינו עצור. טענה זו אינה רואה לקבל. כבר נפסק כי הסמכות להטיל ערובה שפגיעתה בחירותו של הנאשם פחותה מהפגיעה הגלומה

במעצר, כלולה בסמכות המעצר (בש"פ 952/00 מדינת ישראל נ' חוטר-ישי, פ"ד נד(1) 638, 641 (2000); בש"פ 6057/01 צ'ורני נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 12.8.01)). בית המשפט המחוזי הורה על איסור עיסוק במסגרת דיון בבקשת המדינה למעצר עד תום ההליכים ושחרור בתנאים. משהיתה בידו של בית המשפט המחוזי סמכות המעצר, היתה נתונה בידו גם סמכות להטיל ערובה.

29. לגופם של דברים. כאמור, סעיף 48(א)(10) לחוק המעצרים מאזן בין זכותו לחירות של נאשם לבין אינטרסים נוספים, עליהם עמדתי לעיל, על דרך של קביעת תנאי שטבועה בו פגיעה בחופש העיסוק. מכוחו של סעיף זה ניתן לאסור על נאשם להמשיך בעיסוק הקשור בעבירה, בהתקיים אחד משניים: המשך העיסוק מהווה סכנה לביטחון הציבור, או שהוא עלול להקל על ביצוע עבירה דומה. במקרה שבפנינו ברי כי אין המשך העיסוק בתחום הדלק מהווה סכנה לביטחון הציבור כדרישת ס"ק (10), ועל כן החלופה הרלוונטית הינה האם אפשרותו של הנאשם להמשיך ולעסוק באותו עיסוק עלולה להקל עליו לבצע עבירה דומה.

התנאת שחרור בערובה באיסור המשך עיסוק אינה נקבעת – ואינה מתבקשת – כעניין שבשגרה, שכן הגם ששימוש בסמכות זו מאפשר מימושה של זכות ראשונה במעלה, חירותו של אדם, היא מתאפשרת באמצעות פגיעה קשה בחופש העיסוק שלו. במילים אחרות, על מנת למנוע פגיעה בחירותו של אדם, שעה שעומדת לו חזקת החפות, הכיר המחוקק באפשרות לפגוע בזכות יסוד חוקתית אחרת הנתונה לו, בחופש העיסוק. אין להקל ראש בסמכות זו. העבודה היא אחד מבסיסי חייו של האדם. חירותו של אדם לבחור במה יעסוק, עיסוקו במשלח יד כאוות רצונו, מהווים ביטוי של האוטונומיה שלו כפרט, ביטוי של הגדרתו העצמית, וככאלה הם מבטאים גם את עקרון וערך כבוד האדם. "באמצעות חופש העיסוק מעצב האדם את אישיותו ואת מעמדו ותורם למרקם החברתי" (בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פ"ד נא(4) 367, 383 (1997)). וראו גם: אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שלישי – פרשנות חוקתית 582 - 583 (1994)). חופש העיסוק הוכר כזכות יסוד ראשונה במעלה כבר בראשית ימי המדינה:

"כלל גדול הוא, כי לכל אדם קנויה זכות טבעית לעסוק בעבודה או במשלח-יד, אשר יבחר לעצמו, כל זמן שההתעסקות בעבודה או במשלח-יד אינה אסורה מטעם החוק. מקצוע או אומנות שהמחוקק עשה סייגים או הגביל הגבלות בצורת תנאים מוקדמים לתופסים בהם, אין אדם רשאי לעסוק בהם, אלא אם- כן קיים תחילה נאים מוקדמים אלה...זוהי זכותם, זכות שאינה כתובה על ספר, אך נובעת מזכותו הטבעית של כל אדם לחפש

מקורות מחיה ולמצוא לעצמו מלאכה המפרנסת את בעליה
 (בג"צ 1/49 בז'רנו נ' שר-המשטרה, פ"ד ב(1) 80, 82-83
 (1949)).

עם חקיקת חוק יסוד: חופש העיסוק ניתן לחירות זו מעמד חוקתי על-חוקי
 (בג"צ 3872/93 מיטראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, פ"ד מז(5) 485, 514
 (1993)) ומעמדה בוצר על ידי "קו ההגנה" שמציבה פסקת ההגבלה לפגיעה בחופש
 העיסוק.

30. ככל זכות אחרת, גם חופש העיסוק אינו מוחלט ועל כן לא אחת נדרש איזון
 ראוי בינו לבין זכויות ושיקולים אחרים (וראו: בג"ץ 75/76 "הילרון" חברה ליצוא ויבוא
 גידולי ומוצרי חקלאות בע"מ נ' מועצה לייצור פירות ושיווקם (מועצת הפירות), פ"ד ל(3)
 645, 650 (1976); בג"ץ 5026/04 דיזיין 22 – שארק דלוקס רהיטים בע"מ נ' רע"נ היתרי
 עבודה בשבת – אגף הפיקוח משרד העבודה והרווחה (לא פורסם, 4.4.05); עע"מ
 4436/02 תשעים הכדורים – מסעדה, מועדון חברים נ' עיריית חיפה – המחלקה לרישוי
 עסקים, פ"ד נח(3) 782, 803 (2004)). יחד עם זאת, מעמדו החוקתי של חופש העיסוק
 והיותו מנדבכיה של חברה דמוקרטית יש להם משקל מיוחד המקריין מעוצמתו גם
 כאשר נדרשים אנו לערוך איזון שיש בו כדי לנגוס בזכות יסוד.

כזה הוא האיזון המתבצע לעת החלטה האם לקבוע איסור עיסוק כתנאי ערובה
 לשחרורו של נאשם ממעצר. על בית המשפט לשוות לנגד עיניו בין היתר את הפגיעה
 הקשה שיש באיסור העיסוק על הנאשם הנהנה מחזקת חפות ועל פרנסתו, את הפגיעה
 שיכולה להיות בהוראה כזו על משפחות העובדים התלויים בו ואת הנזק שייגרם בגין
 הוראה שכזו לעסקו. כן עליו להעריך האם ההליך יימשך זמן רב, באופן המשליך
 במישרין גם על משך התקופה לגביה יחול איסור העיסוק, ולבחון האם בנסיבות אלה
 מדובר באמצעי מידתי. אל מול אלה עליו לשקול את הסכנה שעלולה להיות טמונה
 בהמשך עיסוקו זה לבטחון הציבור או את ההקלה שתהא בכך בעבורו לשוב ולבצע את
 העבירה, ואת הפגיעה באינטרס הציבורי שעלולה להיגרם עם ביצוע עבירות נוספות.

אציין כי טענת הסנגור כאילו עצם השימוש בהוראה על איסור עיסוק מעורר
 קושי כשמדובר בעיסוק מותר, אינה מקובלת עליי. על הזהירות שיש לנקוט בשימוש
 בסמכות זו עמדתי לעיל, ואולם דומני כי מובן הוא שאיסור העיסוק מתייחס לעיסוק
 מותר, שאחרת – אם הכוונה לעיסוק שאינו מותר – לא היה מדובר אלא בהתחייבות
 להימנע מביצוע עבירה. לא למותר לציין כי בהצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות
 אכיפה – עיכוב, מעצר ושחרור), התשנ"ה – 1995 הועלתה האפשרות להגביל עיסוקו

של אדם כחלק מתנאי השחרור בערובה. שם נוסחה ההוראה בדבר איסור עיסוק באופן קצר ופוגעני יותר ביחס לנאשם. ונאמר כי בין תנאי השחרור בערובה יכול שיהיה "איסור המשך עיסוק הקשור בעבירה" (סעיף 45(א)(9) להצעת החוק, ה"ח 2366, תשנ"ה, בעמ' 324). בחוק בנוסחו הסופי נקבעו דרישות מחמירות יותר לשימוש בתנאי זה, כפי שפורט. צמצום זה תואם את מעמדו החוקתי של חופש העיסוק מאז חקיקת חוק היסוד: חופש העיסוק. מכל מקום, החשוב לענייננו הוא כי מעמדה החוקתי של זכות יסוד זו יעמוד לנגד עיני בית המשפט הדין בבקשה לעשות שימוש בתנאי זה.

31. אין חולק כי עצם מתן הוראה על איסור עיסוק מהווה פגיעה קשה ברפאל ובוועז, במשפחותיהם ובעובדיהם שפרנסתם תלויה בהם, על משפחותיהם. על היקפה וחרירותה של פגיעה זו ניתן לעמוד במיוחד אם מביאים בחשבון כי מדובר בתיק מורכב שיש סבירות כי ניהולו יימשך זמן. יחד עם זאת, התמונה הראייתית שנפרשה בפניי של מעשי עבירה שבוצעו בשיטתיות ובתחכום, תוך שהמבקשים פועלים להסוות מעשיהם מעינן של הרשויות, תומכת במסקנת בית המשפט המחוזי כי התרת המשך עיסוקם בתחום הדלק עלולה להקל עליהם להמשיך ולבצע עבירות מעין אלה המיוחסות להם, וזאת גם בשים לב להיותם של המבקשים מרושתים היטב בשוק הדלק, כפי שניתן להתרשם מן הראיות הלכאוריות, ובשים לב לרווח הקל והגבוה שעשוי ביצוע עבירות נוספות להניב להם, לא כל שכן עתה, לאחר שמשאביהם הכספיים הידלדלו בעקבות תפישת רכושם.

לא נעלמה מעיני העובדה שמאז שוחררו המבקשים ממעצר ועד להגשת כתב האישום נגדם, משך תקופה של כחצי שנה, לא נאסר עליהם העיסוק בתחום. יחד עם זאת, איני סבורה כי בנסיבות העניין יש בכך להטות את הכף לזכותם: כאמור, נראה שמדובר בתיק מורכב שהראיות בו רבות והתמונה העובדתית בו מסועפת. בשלב בו נחשפה הפרשה, כאשר זמן קצר לאחר מכן שוחררו המבקשים ממעצר, חמורים ככל שהיו החשדות נגדם, סביר כי התמונה המלאה טרם היתה פרושה בפני המדינה. כאמור, פניה לבית המשפט בבקשה לאסור עיסוק אינה נעשית כעניין שבשגרה ונוכח הפגיעה הקשה שגלומה בתנאי זה עבור הנאשם ומעגלים רחבים יותר הקשורים בו (בני משפחה, עובדים), אך ראוי הוא כי תנאי שכזה יתבקש אך לאחר שהתמונה הראייתית המלאה ניצבת על מכונה בפני גורמי התביעה. תמונת המצב לאחר מעצרו של המבקשים ושחרורם בתנאים, אינה זהה למצב בו ניצבים אנו כיום, לאחר שהוגש נגדם כתב אישום ואין הם עוד בחזקת חשודים אלא בגדר נאשמים. חלוף הזמן אכן הוביל לכך שהמדינה נכונה היתה לשחרורם של המבקשים ממעצר עד תום ההליכים בתנאים מגבילים. יחד עם זאת, את המסוכנות הנובעת מהם יש לאיין, ומניעת אפשרותם לשוב

ולבצע עבירות דומות הינה אמצעי ראוי והולם בנסיבות העניין לעשות כן. לאור האמור אני סבורה כי יש להותיר על כנו את איסור העיסוק לגבי רפאל ובוועז.

32. המדינה עוררת על כך שבית המשפט המחוזי לא מצא לאסור גם על יוסף את המשך העיסוק בשוק הדלק עד תום ההליכים נגדו. נראה אמנם כי בדיון בעל פה בפני בית המשפט המחוזי לא נידונה הבקשה לאסור על יוסף לעסוק בתחום הדלק, ואולם בקשה זו נכללה בבקשת המדינה למעצר עד תום ההליכים של המעורבים, לרבות יוסף. מתקשה אני לראות הצדקה עניינית להבחנה בין יוסף לרפאל ובוועז. יוסף ורפאל עמדו לכאורה בראש הפעילות העבריינית שמגולל כתב האישום. שניהם היו הדמויות הדומיננטיות שהניעו את גלגלי המכונה המשומנת שהניבה למבקשים על פי הנטען רווחי עתק. על פניו נראה כי יוסף היה מודע למהילות הדלקים, נהנה מרווחי העבירות והיה מעורב בהוצאת החשבונות הפיקטיביות ובהלבנת ההון. החשש שהתרת העיסוק בתחום הדלק תקל עליו לשוב ולבצע עבירות דומות תקף לגביו באותה מידה שהוא תקף לגבי רפאל ובוועז. לאור האמור אני מקבלת בנקודה זו את ערעורה של המדינה ומורה על איסור העיסוק גם ביחס ליוסף החל מיום החלטה זו ועד לתום ההליכים.

סוגיית הרכוש התפוס

ברקע – החילוט בהליך הפלילי בהתאם לחוק חוק איסור הלבנת הון

33. חוק איסור הלבנת הון נחקק מתוך מטרה ליתן מענה לפניה המשתנים של הפשיעה בישראל, כאשר לצד אותן עבירות "קלאסיות" שידענו קרמו עור וגידים מערכות מאורגנות ומתוחכמות של קבוצות פשיעה בעלות מבנה היררכי מאורגן ושיטתי, המנהלות פעילות עבריינית מורכבת, מתוחכמת וענפה, לעיתים חובקת עולם, בתחומי הזנות והסחר בבני אדם, סחר בסמים ונשק, מרמה וזיוף, הימורים ועוד. רשויות האכיפה בישראל נוטלות חלק בשנים האחרונות במערכה עולמית ששמה לה למטרה את התופעה של הלבנת הון, שכן כאמור, פעילות זו נקשרת לפעילות עבריינית בתחומים שונים. הלבנת ההון הינה פעילות שיש בה כדי לגרום נזק רב-מימדי לכלכלת המדינה, לביטחונה, לחוסנה של החברה ואף לאושיות השלטון, באשר הניסיון מלמד כי יש מקרים בהם עבריינים אלה תרים אחר הדרך אל רשויות השלטון באופן שיקל על ביצוע העבירות (וראו גם: יאיר דגן המדריך למניעת הלבנת הון ומימון טרור 95 - 97 (2006)).

משהתגבשה ההכרה בדבר היקפה של תופעת הלבנת ההון התחוויר כי על מנת להילחם ביעילות בתופעה זו לא די היה בחקיקה הקיימת. חוק איסור הלבנת הון (ועמו חוק מאבק בארגוני פשיעה, תשס"ג – 2003) נועד ליתן בידי רשויות האכיפה כלי משופר למאבק בתופעות עברייניות אלה. חוק איסור הלבנת הון סימן את התשתית הכלכלית של התארגנויות עברייניות כ"בטן הרכה" או כנקודת התורפה של פעילותן. פעילות זו מתאפיינת בכך שמן הצד האחד הנעתה מצריכה בדרך כלל סכומי כסף נכבדים ומן הצד השני היא מניבה למבצעה סכומי כסף עצומים שעל מנת "להכשירם" משקיעים העבריינים מאמצים רבים בדרכים שונות.

כפי שצויין, חוק איסור הלבנת הון סימן כיעד מרכזי במאבק בתופעת הלבנת ההון את הפגיעה במקורות המימון של העבריינים. אחד העקרונות עליהם מבוסס על כן החוק הוא חילוץ רווחי הפעילות העבריינית מבין ציפורניו של העבריין, וזאת באמצעות חילוט רכוש הקשור בצורה זו או אחרת לעבירה, כמפורט בחוק. החוק מבחין בין חילוט רכוש בהליך אזרחי לחילוט רכוש בהליך פלילי – שהוא הרלוונטי לענייננו והמסגרת הנורמטיבית לו מצויה בין גדריו של סעיף 21 לחוק הקובע:

21. חילוט רכוש בהליך פלילי
- (א) הורשע אדם בעבירה לפי סעיפים 3 או 4, יצווה בית המשפט, זולת אם סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט, כי נוסף על כל עונש יחולט רכוש מתוך רכושו של הנידון בשווי של רכוש שהוא -
- (1) רכוש שנעברה בו העבירה, וכן רכוש ששימש לביצוע העבירה, שאיפשר את ביצועה או שיועד לכך;
- (2) רכוש שהושג, במישרין או בעקיפין, כשכר העבירה או כתוצאה מביצוע העבירה, או שיועד לכך.
- (ב) לענין סעיף זה, "רכושו של הנידון" - כל רכוש שנמצא בחזקתו, בשליטתו או בחשבונו.
- (ג) לא נמצא רכוש של הנידון למימוש צו החילוט במלואו, רשאי בית המשפט לצוות על מימושו של הצו מתוך רכוש של אדם אחר, שהנידון מימן את רכישתו או שהעבירו לאותו אדם בלא תמורה; לא יצווה בית המשפט כאמור לגבי רכוש שמימן או שהעביר הנידון לאותו אדם לפני ביצוע העבירה שבשלה הורשע, ושלגביה ניתן צו החילוט.
- (ד) לא יצווה בית המשפט על חילוט רכוש כאמור בסעיף זה אלא לאחר שנתן לנידון, לבעל הרכוש, למי שהרכוש נמצא בחזקתו או בשליטתו ולמי שטוען לזכות ברכוש, אם הם ידועים, הזדמנות להשמיע את טענותיהם.
- (ה) טען אדם שאינו הנידון לזכות ברכוש כאמור בסעיף קטן (ד), וראה בית המשפט, מטעמים שיירשמו, כי בירור הטענות עלול להקשות על המשך הדיון בהליך הפלילי, רשאי הוא לקבוע שהדיון בחילוט יהיה בהליך אזרחי; קבע בית המשפט כאמור, יחולו בהליך האזרחי הוראות סעיף קטן (ג).
- (1) ...

"רכוש" מוגדר בחוק איסור הלבנת הון הגדרה רחבה הכוללת "מקרקעין, מטלטלין, כספים וזכויות, לרבות רכוש שהוא תמורתו של רכוש כאמור, וכל רכוש שצמח או שבא מרווחי רכוש כאמור".

בהתאם לסעיף 23 לחוק איסור הלבנת הון, על חילוט רכוש לפי חוק זה יחולו, בשינויים המחויבים, הוראות סעיפים 36ג – 36א לפקודת הסמים. הסעיפים החשובים לדיון הנוכחי הינם שניים. הראשון הינו סעיף 36ג(א) הקובע כסייג לחילוט הרכוש:

בית המשפט לא יצווה על חילוט רכוש לפי סעיפים 36א או 36ב, אם הוכיח מי שטוען לזכות ברכוש כי הרכוש שימש בעבירה ללא ידיעתו או שלא בהסכמתו, או שרכש את זכותו ברכוש בתמורה ובתום לב ובלי שיכול היה לדעת כי הוא שימש או הושג בעבירה.

הסעיף השני הנוגע לענייננו הינו סעיף 36ו(א) לפקודת הסמים, המורה:

הוגש כתב אישום או הוגשה בקשה לחילוט אזרחי, רשאי בית המשפט, על פי בקשה חתומה בידי פרקליט מחוז המפרטת את הרכוש שאת חילוטו מבקשים, לתת צו זמני בדבר - מתן ערבויות מטעם הנאשם, או אדם אחר המחזיק ברכוש, צוי מניעה, צוי עיקול או הוראות בדבר צעדים אחרים שיבטיחו את האפשרות של מימוש החילוט, לרבות הוראות לאפוטרופוס הכללי או לאדם אחר בדבר ניהול זמני של הרכוש...

בפקודת הסמים מצויה הגדרה זהה כמעט של המונח "רכוש", להגדרה שבחוק איסור הלבנת הון.

העקרונות המנחים אשר לחילוט עצמו יש להם השלכה גם על ההכרעה בבקשה למתן סעד זמני, שהיא שהובאה להכרעתו, ולפיכך אדרש גם אליהם בקצרה.

34. החילוט אינו עונש, על אף שהוא אמצעי בעל היבטים עונשיים. כאמצעי ענישה בהליך הפלילי משרת הוא תכליות שונות: התכלית הראשונה היא תכלית הרתעתית. החילוט מונע מצב בו חוטא יוצא נשכר ממעשה עבירתו ופוגע בתמריץ העיקרי שיש לעברייין בביצוע העבירה - בכדאיות שבביצוע עבירה המניבה רווח מהיר ונכבד, לעיתים רווח קל, כשלמולו סיכון שאינו נתפס כממשי ביותר. הפגיעה בבסיס המימון של העבריינים בתחום זה מייעלת את המלחמה בעברות של הלבנת הון (ע"פ 4496/04

מחג'נה נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 11.9.05); ע"פ 7598/95; וראו גם הדברים שנאמרו בהצעת החוק לתיקון פקודת הסמים המסוכנים (מס' 3), התשמ"ח – 1988, הצ"ח 1893 בעמ' 245, אשר עקרונם יפה גם לענייננו אנו; ע"א 6702/04 מאזן נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 10.11.05).

תכלית נוספת שמשרת החילוט היא בעלת אופי קנייני עליו עמדה הפסיקה בתארה את מהות החילוט כ"הוצאת בלעו של גזלן מפיו" (ע"פ 7475/95 מדינת ישראל נ' בן שטרית, פ"ד נב(2) 385, 410 (1998)). להלן: עניין בן שטרית). לאמור, אין מדובר בפגיעה בכיסו של העבריין המורשע (כפי שקורה כאשר הוא נקנס בגזר הדין), אלא מטרת החילוט להוציא מידיו של העבריין רכוש שאינו שייך לו ואינו מוחזק על ידו כדין, שכן הושג בעבירה (עניין בן שטרית, שם).

35. החילוט משרת אפוא אינטרס ציבורי מובהק, ואולם, ככל אינטרס אחר במשפט, גם הוא אינו מוחלט, אלא יחסי. איזונו המתבקש הינו אל מול זכות הקניין. המחוקק קבע הסדרים שונים המבקשים לאזן בין האינטרס הציבורי שבחילוט ככלי למיגור עבירות של הלבנת הון לבין האינטרס של הפרט בשמירה על קניינו. כאלה הם ההסדרים המורים כי האינטרס הציבורי שבבסיס החילוט עשוי לסגת מפני אינטרס קנייני מוכח של צד שלישי בעל זכות ברכוש המיועד לחילוט.

סעיף 21(א) לחוק איסור הלבנת הון קובע כי הרשעה בעבירות של הלבנת הון או עשיית פעולה ברכוש אסור תגרור ככלל, בנוסף לכל עונש, חילוט רכוש של הנידון שנעברה בו העבירה, ששימש או איפשר את ביצועה או שהושג כתוצאה מביצועה, ביצועה. בנוסף, סעיף 21(ג) לחוק איסור הלבנת הון קובע כי ניתן להורות על מימושו של צו החילוט מתוך רכושו של אדם אחר, כאשר הנידון מימן את רכישתו, או שהעבירו לאותו אחר בלא תמורה. יחד עם זאת, החוק אינו מאפשר הפעלת סמכות זו ביחס לרכוש שפעולות אלה בוצעו בו על ידי הנידון לפני ביצוע העבירה שבעטייה ניתן צו החילוט. מכאן, שההעדפה המשתקפת בסעיף ככלל לאינטרס הציבורי שבמאבק בעבירות הלבנת ההון על פני זכות הקניין של הפרט אינה בלתי מוגבלת. בנוסף, בכדי למנוע פגיעה בלתי מידתית של צו החילוט בזכויות הפרט מחייב חוק איסור הלבנת הון את בית המשפט לשמוע טענותיו של טוען לזכות ברכוש שחילוטו מתבקש (ראו גם: ע"א 6702/04 הנ"ל). לא למותר לציין כי הוראה מקבילה, הגם שלא זהה, מצויה בסעיף 36א לפקודת הסמים, אלא ששם מאפשר הסעיף חילוט רכושו של אדם אחר, כאשר מדובר בכל רכוש "נגוע" ששימש או נועד לשמש לביצועה העבירה או כדי לאפשר ביצועה (וראו גם ע"פ 4496/04 הנ"ל וההפניות שם).

36. ענייננו שלנו אינו בבקשת החילוט אלא בבקשה לסעדים זמניים לצורך חילוט, אם בסופו של הליך יימצאו המבקשים אשמים בדין. האפשרות ליתן סעד זמני ברכוש מטרתה לשמר את מצבת נכסיו של הנאשם ולמנוע הברחתם, באופן שאם יורשע בסופו של הליך ויינתן צו חילוט, ניתן יהא לבצע הצו (וראו גם: בש"פ 3120/06 מדינת ישראל נ' פרץ (לא פורסמה, 9.8.06)). כן מיועד הסעד הזמני למנוע מהעברייני המורשע להפיק תועלת מרכוש שהניבה לו העבירה.

הסעד הזמני מיועד אפוא לאפשר מימושן של תכליות החילוט. יחד עם זאת ברי, כי בית המשפט הדין בבקשה למתן סעדים זמניים יעשה כן בזהירות המתבקשת מהפגיעה בקניינו של הנאשם, שמוחזק בשלב זה כחף, ונוכח האפשרות שבסופו של ההליך לא יוחלט על חילוט הרכוש. כפי שנפסק כבר בעבר, תפישת רכוש על מנת להבטיח את אפשרות החילוט בעתיד, בשלב בו ההליך הפלילי עודו מתנהל ולנאשם עומדת חזקת חפות, הינה צעד דרסטי השולל מבעל הרכוש את האפשרות לעשות שימוש בקניינו, לעיתים למשך תקופה ארוכה. לפיכך אם ניתן לנקוט אמצעים "חלופיים" שדי בהם כדי להבטיח את אפשרות החילוט או השגת תכליתו בעתיד, תוך פגיעה פחותה בקניינו של בעל הרכוש, יש להעדיפם על פני סעד זמני של תפיסת הרכוש והחזקתו עד תום ההליך המשפטי:

"לא בכדי נקבע בסעיף 136(א) כי הצו הזמני שבית המשפט רשאי לתת בעניין זה הוא למתן ערבויות, צווי מניעה, צווי עיקול או הוראות בדבר צעדים אחרים שיבטיחו את האפשרות של מימוש החילוט". לא בהכרח יש לנקוט בדרכים הנ"ל לפי סדרן, אולם בסדר הבאתן יש אינדיקציה למידתיות שאותה ראה המחוקק לנגד עיניו. הפגיעה ברכושו של אדם על-ידי נטילתו ממנו, על מנת להבטיח אפשרות חילוט בעתיד היא פגיעה ברכושו ובקניינו ולפיכך יש לנקוט בו רק כאמצעי אחרון ובהעדר אמצעים חלופיים להבטחת אותה תכלית. כך יש לעשות בהשראת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וכך יש לעשות על פי עיקרון המידתיות המקובל עלינו..." (בש"פ 7715/97 חג'ג' נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 14, 18 (1998). ראו גם: בש"פ 3159/00 רבין נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 30.5.00); בש"פ 7023/03 אבוטבול נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 17.8.03); רע"פ 1792/99 גאלי נ' משטרת ישראל, פ"ד נג(3) 312, 323 - 324 (1999)).

גם בעניין זה הכלל הוא אם כן כלל האמצעי שפגיעתו פחותה, כלל המידתיות (וראו גם: יעל גרוסמן ורוני בלקינד איסור הלבנת הון להלכה ולמעשה 162 (2003)).

37. חלק בלתי מבוטל של טענות בא כוח המבקשים נגד תפיסת הרכוש מופנה נגד רכוש שנתפס אצל גורמים שאינם נאשמים בכתב האישום. כאמור, החוק מאפשר את מימושו של צו החילוט מתוך רכושו של אדם אחר וזאת מתוך הכרת המציאות בה לא אחת פועלים עבריינים במבט צופה פני עתיד ומפזרים את הרכוש המשמש אותם בביצוע העבירות, או את הרכוש שצברו כפירות העבירה, בין מקורבים שונים שאין להם חלק בביצוע העבירות ועל כן גם לא יועמדו לדין. לפיכך, עצם "הבעלות של אדם ברכוש, כשלעצמה, אינה מגינה מפני חילוט" (בש"פ 6665/02 אופק נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 544, 548 (2002)).

חרף חשיבותו של האינטרס הציבורי שבחילוט, ויהא זה מרכושו של אדם אחר, סעד זמני נגד רכוש אינו יכול להינתן נגד מי שאינו נאשם ואין לו כל זיקה להליך הפלילי, והדברים אמורים גם במי שחולק רכוש משותף עם הנאשם דוגמת בן זוג, למעט באותם מקרים בהם מתקיים הסייג הקבוע בסעיף 21(ג) לחוק איסור הלבנת הון (בש"פ 3120/06 ה"ל). אכן, "דווקא העובדה כי היקף הרכוש החשוף להליך החילוט הוא רחב מאוד, מחייב הדבר איזון ראוי תוך התחשבות באינטרסים אחרים, ובתוכם הגנה על זכות קניין של מי שאין לו קשר לעבירת הסמים, במיוחד נוכח ההגנה החוקתית הניתנת כיום לזכות הקניין בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" (ע"פ 4496/04 ה"ל), הגם ששם דובר באישומים בעבירות סמים, הדברים נכונים גם למקרה שבפניי). על מנת למנוע פגיעה בקניינו של אדם שאינו צד להליך הפלילי וטוען לזכות ברכוש לגביו מתבקשים הסעדים הזמניים, ואף על פי שהדבר לא הוסדר בחוק, נקבע כי לטוען לזכות ברכוש מעמד כבר בשלב הדיון בסעדים הזמניים ברכוש (בש"פ 6159/01 אבו עמר נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 817, 825 - 826 (2001)).

38. לא מצאתי ממש בטענות שהועלו ביחס לתפיסת רכושם של ענת, דבורה, מיכל ואהוד. ענת, דבורה ומיכל אינן נאשמות בכתב האישום ועל כן לכאורה אין מקום לסעדים זמניים נגדן, למעט בהתקיים החרג שבסעיף 21(ג) לחוק איסור הלבנת הון, המדבר ברכוש שהנאשם מימן את רכישתו או שהעבירו לאותו אדם אחר בלא תמורה. בשלב הראשוני בו מצוי ההליך סבורני כי קיים בסיס לכאורי להתקיימות חריג זה.

כפי שבית המשפט המחוזי מציין בהחלטתו, בחשבון הבנק של ענת נמצא סך של 315,000 ₪. היא ורפאל שניהם עובדי שירות המדינה ומשכורתה השנתית עומדת על סך של כ- 60,000 ₪. רכבה עלה כ- 200,000 ₪ ורכבו של רפאל עלה כ- 130,000 ₪. מהאזנות הסתר עולה כי היא ניהלה עם רפאל שיחות אודות סכומי כסף שהיו בבית וביחס אליהם השתמשו השניים בשמות קוד. לדבריה של ענת כל אלה באו להם

מעבודה ומחיים בצנעה. טענה זו מעוררת תהיה נוכח הפרטים שהובאו לעיל. מכל מקום, בפרטים אלו יש כדי לבסס קשר לכאורי בין העבירות הנטענות לבין סכומי הכסף בחשבון הבנק שלגבי מקורם לא ניתן הסבר מניח את הדעת.

בחשבון הבנק של דבורה, שאינה עובדת, נמצאו 225,000 ₪, והיא נוהגת בג'יפ שעלה 170,000 ₪. בנוסף לרכב זה בבעלות המשפחה רכב נוסף מסוג אאודי ושתי דירות (אחת מהן בבעלות משותפת ליוסף ורפאל). דבורה הציגה אסמכתאות לכספים בשווי של כ- \$20,000 שקיבלה מחו"ל לצורך הקמת עסק ולפיכך בית המשפט המחוזי הורה להשיב לידיה את שווי הסכום האמור. כמו כן הושבה לה מחצית הכספים שנמצאו בכספת בבית המשותף לה וליוסף, בשל שייכותם הלכאורית לה.

בחשבון הבנק של מיכל, שאינה עובדת, נמצא סך של 300,000 ₪, כאשר בהודעתה במשטרה מסרה מיכל כי אהוד, בעלה, משתכר 6000 – 7000 ₪ בחודש, אך לא היה ידוע לה לא על מעורבותו כבעל זכויות ומנהל בחברת נאות אחיה, לא על כך שהלווה 198,000 ₪ ליוסף ובעיקר טענה כי לא ידוע לה דבר על הסכום האמור שנמצא בחשבונה, היא כלל לא היתה מודעת לקיומו ולטענתה הוא אינו שלה.

פרטים אלה – רמת השכר של השלוש, ששתיים מהן כלל אינן עובדות, הסכומים שנמצאו בחשבונות הבנק שלהן ושווי כלי הרכב בהם הן מחזיקות - מבססים לכאורה מסקנה כי אין מדובר בכסף שהוא של ענת, דבורה ומיכל. בשים לב לעבירות המיוחסות לבני זוגן של השלוש על היקפיהן הכספיים הנטענים, ובשים לב להיעדר ההסברים מאין להן – על רקע הנתונים שפורטו – סכומים אלה בחשבונותיהן, נוצרת זיקה לכאורית בין הכספים לבני הזוג הנאשמים. לא למותר לציין כי מחשבונן של ענת ודבורה שוחררו בהסכמת הצדדים סכומים מסוימים וכי בסופו של דבר החליט בית המשפט כי בעניינם של אהוד ומיכל יש לשחרר מן הצו סך של 120,000 ₪, נוכח הזהירות היתרה שמצא כי יש לנקוט בענייניו של אהוד בשל חלקו המצומצם יותר ולאור מקורות אפשריים לסכומי הכסף שבחשבון, עליהם הצביע הסנגור. לאור האמור, ובהתחשב בכך שבית המשפט המחוזי ערך איזון ראוי והורה על שחרור כספים מהצו ככל שהדבר היה ניתן, וכאשר לנגד עינינו הצורך שלא להפוך את אפשרות החילוט, אם יורשעו העוררים, לבלתי ישימה בפועל, איני רואה לנכון להתערב בהחלטתו בעניין זה.

39. הסנגור טוען כי לא היה מקום להורות על תפיסת רכושה של חברת פסגות נריה בע"מ שיוסף הוא בעל השליטה בה, שכן חברה זו אינה נאשמת ועל כן לכל היותר ניתן היה לתפוס את מניותיו של יוסף בה.

אודה כי בעניין זה התלבטתי, אולם בסופו של יום לא ראיתי לשנות מהחלטת בית המשפט המחוזי בעניין זה. לכאורה נראה כי פסגות נריה בע"מ היוותה חלק מן המערך העברייני שהפעילו המבקשים. בית המשפט המחוזי עומד בהחלטתו על כך שעל אף שחברה זו מצויה בשליטתו של יוסף, הרי שגם בה רפאל הינו דמות דומיננטית. קיימת עדותו של נהג בחברת פסגות נריה בע"מ, גלעד זקן, שמסר כי הוא הוביל פעם דלק מהול ורפאל אף ביקש ממנו את הטכנוגרף של המיכלית כדי שלא יהיה ניתן לזהות את העצירה שביצעה המיכלית במושב אורה לצורך מהילת דלק. נראה אפוא לכאורה כי גם חברה זו היתה קשורה בצורה זו או אחרת במארג פעילותם של האחים סיטבון, גם אם אינה נאשמת בכתב האישום. היא בשליטתו של יוסף, משתייכת לאותו תחום ועל כן קמה לגביה לכל הפחות ההנחה, שתתברר בהליך העיקרי, כי רכושה שימש בביצוע העבירות, כפי שהדבר גם נתמך בעדותו האמורה של גלעד זקן. לאור האמור, לא מצאתי לשנות מהחלטת בית המשפט המחוזי בעניין זה.

40. טענה נוספת מופנית נגד התניית שחרור כלי הרכב התפוסים בהפקדת ערבויות בנקאיות בגובה 20% משווי כל רכב (בנוסף לצו עיקול לטובת המדינה, ביטוח מקיף לטובת המדינה על כל רכב, איסור להעביר החזקה או הבעלות בכלי הרכב וערבות צד ג' בשיעור 80% מיתרת שווי כל רכב), ועל כך שהתנאים האמורים נקבעו ביחס לרכבי העוררות 5 – 7 בעוד שכלי הרכב הפרטיים של העוררים לא שוחררו. אזכיר, כי ביחס לכלי רכב פרטיים של אהוד ומיכל החליט בית המשפט המחוזי כי ניתן יהא לעשות שימוש בהם בכפוף לרישום עיקול לטובת המדינה, איסור כל טרנזאקציה בהם והעברת הביטוח לטובת המדינה.

41. אשר לכלי הרכב הפרטיים. כאמור, מחויבים אנו לבחינה האם אין בנמצא אמצעי חלופי שדי בו כדי להבטיח את אפשרות החילוט או השגת תכליתו בעתיד, תוך פגיעה פחותה בקניינו של בעל הרכוש, מכפי שיש בסעד זמני של תפישת הרכוש לצורך חילוט. ההליך בעניינם של המבקשים מצוי בשלבים ראשוניים, וככל שתקוותי היא כי ייעשה מאמץ לסיימו בהקדם, עדיין סביר כי היקף האישומים ומורכבותם ישליכו על משך בירור ההאשמות. במצב זה, וכאשר חזקת החפות עומדת לעוררים, אני סבורה כי ניתן לשחרר את כלי הרכב הפרטיים בכפוף לתנאים שיבטיחו את אפשרות חילוטם בסופו של הליך, אם כך יוחלט. כלי הרכב הפרטיים ישוחררו בכפוף לתנאים הבאים, ביחס לכל כלי רכב ששחררו מתבקש:

א. רישום עיקול במשרד הרישוי על כל כלי רכב פרטי לטובת המדינה עד תום ההליכים המשפטיים.

- ב. הוצאת פוליסת ביטוח מקיף לכל כלי רכב פרטי, אשר תשועבד לטובת המדינה עד תום ההליכים המשפטיים. הביטוח ייעשה כנגד מלוא שוויו של כלי הרכב, כפי שיוערך על ידי שמאי מטעם המדינה. תוקפה של כל פוליסה יהא 12 חודשים לכל הפחות וככל הנדרש באפשרות המדינה לפנות לשם הארכתה.
- ג. נאסרת בזאת מסירת מכירת כלי הרכב ומסירתם לידי אחר עד תום ההליכים והכרעה הסופית בשאלת החילוט.
- ד. כל אחד מבעלי כלי הרכב הפרטיים ימציא ערבות בנקאית וכן ערבות של שני ערבים ביחס לכל רכב. גובהה של כל ערבות – 100,000 ₪.
- ה. הפקדת ערבות עצמית בסך 50,000 ₪ על ידי רפאל, יוסף, ואהוד.
- ו. חתימה על התחייבות להעמיד את כלי הרכב לזכות המדינה בכל עת שיחויבו לעשות כן בצו בית משפט.

כלי הרכב ישוחררו עם הצגת אישורים למילוי כל התנאים האמורים להנחת דעתו של בית המשפט המחוזי.

אשר לטענות שעניינן התנאים לשחרור כלי הרכב של העוררות 5 – 7, לא מצאתי להתערב באלה. בית המשפט ערך את האיזון בין הצורך להבטיח את אפשרות החילוט, חזקת החפות העומדת לעוררות 5 – 7, שווי כלי הרכב וחיוניותם לפעילות העוררות 5 – 7. לא מצאתי כי איזון זה – המשתקף בתנאים שנקבעו – מצדיק התערבות.

42. טענה נוספת היא כי לא היה מקום להורות על תפיסת רכושה של המבקשת 7, שכן לא מיוחסת לה עבירה של הלבנת הון המקימה את האפשרות לתפיסה לצורך חילוט. כפי שצוין לעיל, כתב האישום מייחס למבקשת 7 עבירות של ניכוי תשומות שלא כדין, דו"חות מע"מ כוזבים פנקסי חשבונות כוזבים, מרמה ערמה ותחבולה, כולן עבירות לפי חוק מס ערך מוסף, תשל"ו – 1975.

העבירות המיוחסות למבקשת 7 אינן מוגדרות על פי סעיף 2 לחוק איסור הלבנת הון והתוספת הראשונה לו, כ"עבירות מקור". סעיף 21 לחוק זה קובע כאמור כי החילוט אפשרי אם הורשע אדם בעבירה לפי סעיפים 3 או 4 לחוק, שעניינם איסור הלבנת הון ואיסור עשיית פעולה ברכוש אסור, בהתאמה. עבירה לפי סעיפים אלה כלל אינה מיוחסת למבקשת 7, ולפיכך מקובלת על ידי טענת בא כוחם של המבקשים כי לא

ניתן להורות על תפיסת רכושה של המבקשת 7 בסעד זמני מכוח האישום נגדה. ואולם, על פי הנטען בכתב האישום, מניותיה של המבקשת 7 הוחזקו על ידי אהוד עבור יוסף ובפועל נשלטה המבקשת 7 ונוהלה על ידי רפאל ויוסף. משמצא כי תשתית ראייתית לאישומים קיימת, נעתר בית המשפט המחוזי לבקשת המדינה לתפיסת רכוש לצורך חילוט בעניינו של יוסף, העומד לדין גם באשמת עבירות לפי סעיפי 3 – 4 לחוק איסור הלבנת הון. בקשה זו כללה גם תפיסת "כל רכוש השייך לחברות שבשליטת משיב מס' 2 (יוסף, הערה שלי, ע.א.), לרב לרבות משיבות מס' 4-6 (המבקשת 7 ביניהן, ע.א.) ופסגות נריה בע"מ", לשון הבקשה. לאור האמור אני סבורה כי קיים בסיס לתפיסת רכוש של המבקשת 7 בצו הזמני ואני דוחה הטענה בעניינה.

אוסף הבולים

43. כאמור, בית המשפט המחוזי החליט כי אוסף הבולים יצולם על ידי המשטרה ויוחזר למשמורתו של יוסף עם איסור לבצע בו כל טרנזאקציה, וזאת נוכח ערכו הרגשי וטענת אביו של יוסף לזכויות באוסף.

אוסף הבולים נתפס בשתי דירות של יוסף, שאף הן תחת הצו לתפיסת רכוש לצורך חילוט. אחת מהדירות משמשת גם כבית מגוריו. לכך יש להוסיף כי בבקשה להחזרת תפוס שהגישו המבקשים לפני שהוגש נגדם כתב האישום והבקשות שנלוו לו, התבקשה גם השבת אוסף הבולים לידי יוסף מהטעם שהוא מטפח את האוסף משך כשלושה עשורים, לאחר שהאוסף הועבר אליו בשנת 1974 על ידי אביו. בבקשה זו לא נטען דבר וחצי דבר על זכות של צד שלישי כלשהו – לרבות אביו - באוסף והטענה הועלתה לראשונה רק במסגרת הדיון בבקשה לתפיסת רכוש לצורך חילוט שהוגשה לאחר הגשת כתב האישום. לאור האמור איני סבורה כי יש ליתן בשלב הנוכחי משקל ממשי לטענות האב בדבר זכותו באוסף הבולים. ערכו הרגשי של האוסף גם הוא אינו יכול להוות לטעמי שיקול מכריע להותרת האוסף בידיו של יוסף, שכן כאשר אישומים בסדרי גודל שכאלה תלויים ועומדים נגדו וקיימת אפשרות שאם יורשע תינתן החלטה על חילוט הרכוש, לא ניתן להתעלם משוויו הכספי של האוסף.

44. הטרידה אותי טענת המבקשים, שהועלתה בשעתו גם בפני בית המשפט המחוזי, כי החזקת האוסף בידי המדינה סופה בפגיעה בערכו ואף בסיכול אפשרות החילוט בסופו של הליך, שכן אין למדינה אפשרות לספק את תנאי השימור והטיפול הנדרשים לאחזקת הבולים יקרי הערך. עוד נטען כי ערכו הרגשי הרב של האוסף מבטיח כי הוא לא יוברח או יימכר.

לשמירה על אוסף הבולים כערכו חשיבות משני היבטים: האחד עניינו שמירת ערכו של האוסף למקרה בו ייצא יוסף זכאי בדין והאוסף עליו עמל שנים רבות כממשיך דרכו של אביו יושב לידיו. השני עניינו שמירת ערכו של האוסף לצרכי חילוט עתידי, למקרה בו יורשע יוסף בסופו של הליך וינתן נגדו צו חילוט. שמירתו של האוסף על ידי יוסף מבטיחה כך נראה כי האוסף יישמר בתנאים הולמים. יחד עם זאת, לא הובהר מהם התנאים בהם יש לשמור את האוסף ולא נטען בפני כי בכיתו של יוסף תנאים מיוחדים לשמירת איכותם של הבולים. נראה שחששם העיקרי של המבקשים הוא כי האוסף יאוחסן במקום שתנאיו (דוגמת תנאי רטיבות) יפגעו באוסף. בנוסף, איני משוכנעת כי ערכו הרגשי של האוסף והאיסור לבצע בו כל טרנזאקציה די בהם כדי להבטיח את אפשרות חילוטו העתידית של האוסף במצבו ובתכולתו הנוכחית. לפיכך, במהלך הדיון הצעתי לצדדים לשקול את האפשרות להפקיד את אוסף הבולים במשמורתו של צד שלישי. על אף שבא כוח המדינה ציין כי הם נכונים לשקול אפשרות שכזו, הצדדים לא הודיעו מה עמדתם ביחס להצעה זו.

לאחר ששקלתי הדברים, אני סבורה כי אכן הפקדת האוסף בידיו של גורם שלישי שיכול להבטיח תנאי אחסון הולמים לאוסף הבולים הינה פיתרון ראוי ומאוזן. לפיכך, הצדדים יבואו בדברים ביניהם באשר לאפשרות הפקדת אוסף הבולים כולו במשמורתו של צד שלישי שיש בידו לספק תנאי אחסון מתאימים. צד שלישי זה יהא אחראי על שמירת האוסף, תוך נקיטת סידורי הביטחון הנדרשים להבטחת האוסף נוכח ערכו הכספי הגבוה, עד תום ההליך הפלילי נגד המבקשים וההכרעה הסופית בשאלת החילוט. הצדדים יודיעו לבית המשפט המחוזי בהסכמה בתוך 14 ימים מהיום על זהותו של אותו צד שלישי ויפרטו את סידורי האבטחה שנקטו. בית המשפט המחוזי הוא שיקבע האם לאשר את הפקדת האוסף בידי אותו גורם והאם די בסידורי האבטחה שהוצגו. כן יקבע בית המשפט המחוזי בטחונות בהם יחויב אותו צד ג' לשמירה על האוסף ולהתחייבות שלא להעבירו, כולו או חלקו, לידי כל אדם או גורם אחר. אם לא יעלה בידי הצדדים להגיע להסכמה כאמור, יועבר האוסף למשמורתה של המדינה והיא תהא אחראית על כך שיישמר בתנאים הנדרשים והראויים לשימורו, לרבות עריכת ביטוח מתאים מטעמה. מוצע כי תיבדק על ידי המדינה האפשרות לשמור האוסף אצל גורם מקצועי רשמי שבידו לספק את תנאי האחסון ההולמים לאוסף.

ערעורן של יעד ושפר

45. יעד ושפר טוענות כי הן נכנסות בגדר הסייג לחילוט שבסעיף 36ג(א) לפקודת הסמים, החל גם על חילוט לפי סעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון, שכן לטענתן הן

מהוות "טוען לזכות ברכוש". המדינה חולקת עליהן וטוענת כי ליעד ושפר אין כל זכות ברכוש. המחלוקת העקרונית בין המדינה לבין יעד ושפר עניינה ביחס שבין הוראות החילוט שבחוק איסור הלבנת הון – ודרכן גם ההוראות הרלוונטיות בפקודת הסמים – לזכויותיהם של נושי הנאשם, ולו בשלב המקדמי של הדיון בסעדים זמניים ברכוש. נושא זה לא לובן בפסיקתו של בית משפט זה, אך הוא זכה לדיון בבית המשפט המחוזי בתל-אביב יפו בהחלטה בעניין עו"ד חורש שהנחתה גם את בית המשפט המחוזי בענייננו. אומר כבר עתה כי לאחר ששקלתי את טיעוני הצדדים, הגעתי למסקנה כי העקרונות עליהם מושתתת ההחלטה בעניין עו"ד חורש מקובלים עליי.

בפתח הדברים אציין, כי הצדדים לא העלו את סוגיית תום ליבן של יעד ושפר כשאלה שנויה במחלוקת, אך בכך לא די, שכן כאמור הם חלוקים בשאלה האם מהוות יעד ושפר "טוען לזכות ברכוש".

46. "התחרות" בין המדינה כמחלטת לבין צד שלישי שהינו "טוען לזכות ברכוש" נמצאת על קו התפר שבין המשפט הפלילי והמשפט האזרחי. מורכבותו של מפגש זה נובעת מכך שהוא מערב מערכות דינים שונות המושתתות על תפישות ואינטרסים שונים. יעד ושפר טוענות לעדיפותן בנושאות, על זכות החילוט של המדינה. עיון בסעיף 36 לפקודת הסמים מעלה כי אף על פי שהסעיף נוגע במצב בו מתמודד אינטרס החילוט של המדינה אל מול "טוען לזכות ברכוש", אין הוא מייחס עצמו לדיני הקדימות בין נושים. אין הוא קובע זכותו של מי קודמת - זכותה של המדינה לחילוט רכושו של הנאשם המורשע בהליך פלילי, או זכויותיהם של נושים שונים במישור האזרחי, ועל כן אין בו כדי להושיע את יעד ושפר. במה דברים אמורים.

דיני הקדימות בין נושים משתייכים לשדה המשפט האזרחי ובאים להבטיח, בין היתר, את זכויותיהם של אותם נושים האוחזים בזכות קניינית, הדוחקת את זכותם של צדדים שלישיים (דוגמת נושה בעל משכנתא לפי סעיפים 85 – 91 לחוק המקרקעין, תשכ"ט – 1969 (להלן: חוק המקרקעין)); בעל משכון לפי סעיף 5 לחוק המשכון, תשכ"ז – 1969; סעיף 11א לפקודת המיסים (גביה)), כמו גם נושים אחרים שקיימים צידוקים כאלה ואחרים שהובילו להצבתם כנושים בדין קדימה (ראו למשל, סעיף 78 לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], תש"ם - 1980). ההבחנה במישור האזרחי בין חובות מובטחים, חובות בדין קדימה וחובות נדחים מסדירה את חלוקת הסיכונים בין בעלי זכויות, ומבקשת ליתן תמריץ לחיי מסחר דינמיים על ידי הגברת הוודאות (ראו גם: ע"א 790/85 רשות שדות התעופה נ' ד"ר י. גרוס, כונס נכסים, פ"ד מד(3) 185 (1990)).

על אלה ניתן להוסיף שיקולי צדק ושיקולי יעילות דוגמת צמצום עלויות התדיינות בהתקיים דיני קדימות ברורים.

ההסדר שבסעיף 36ג(א) לפקודת הסמים לעומת זאת, משתייך כמובן לשדה המשפט הפלילי. הליך החילוט במשפט הפלילי מטרתו תפיסת הרכוש שהושג בעבירה או שימש לצורך ביצועה – לשם השגת התכליות עליהן עמדת בראשית הדיון - ומטרת הסעדים הזמניים היא להבטיח אפשרות הגשמתה של מטרה זו. כאמור, לחילוט אספקטים הרתעתיים וקנייניים (עניין בן שטרית). התנאים המנויים בסעיף 36ג(א) לפקודת הסמים מותאמים לתכליות ההליך הפלילי ואין להם דבר עם שאלת הקדימות בין נושים במישור האזרחי. הסעיף קובע סייג לפיו חילוט הרכוש מותנה בתום ליבו של אותו צד שלישי הטוען לזכות ברכוש, ובמידת מעורבותו בפעילותו של הנאשם – שני עניינים שיש להם נפקות לצורך ההכרעה במישור הפלילי. תנאים אלה קשורים קשר ישיר לאינטרסים שהמשפט הפלילי מפקד עליהם, דוגמת שלא ייצא חוטא נשכר, ויש להם חשיבות במניעת האפשרות כי המאבק בעבריינות מסוג זה יסוכל או יוותר "חסר שיניים" על ידי שמי שפועל בשיתוף פעולה עם העבריין יוכל למנוע את החילוט, להבטיח את האינטרסים של העבריין ולפגוע באינטרס הציבורי.

מכאן, סעיף 36ג(א) לפקודת הסמים אינו דן כלל במצבים של קדימות בין נושים. זו, עניין היא למשפט האזרחי. המצב בו עוסק סעיף 36ג(א) לפקודת הסמים עניינו בהתמודדות בין גורמים הפועלים בשני מישורים שונים לחלוטין: המדינה כמחלטת ומולה נושי הנאשם. אין מדובר בהתדיינות אזרחית בין נושים ובעלי זכויות בנכס אלא בשאלה זכותו של מי תגבור – זכותו של בעל זכות קניינית ברכוש, או זכותה של המדינה בתפקידה כריבון, כשלטון. שיקול הדעת השיפוטי המופעל בסוגיית החילוט בהליך הפלילי, שונה על כן מזה המופעל בהליך אזרחי שעניינו סוגיית הקדימות בין נושים. עיקרו של שוני זה יסודו בכך שבעוד ההכרעה בין נושים אינה אלא עניין אזרחי בטוהרו, בהחלטה בנושא החילוט מודרך בית המשפט בין היתר גם בשיקולים שבאינטרס הציבורי ובהשגת מטרותיו של ההליך הפלילי (ראו גם: שמואל דורנר "חילוט חפצים ששימשו בביצוע עבירה" הפרקליט מג 211, 212 – 213 (תשנ"ז). להלן: דורנר. יצוין, כי הדברים מתייחסים לחילוט לפי סעיף 39 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש], תשכ"ט – 1969, אך הגיונם יפה גם לענייננו). מכאן, לא ניתן להכריע בסוגיה זו לפי דיני הקדימות הנוהגים במשפט האזרחי.

על רקע הדברים הללו, נשאלת השאלה האם יעד ושפר, כנושות כספיות של המבקשות 5 – 6, יכולות להיחשב כ"טוען לזכות ברכוש". לשאלה זו אני סבורה, כפי שהובהר, כי יש להשיב בשלילה.

47. כאמור, ברגיל, מתמודדים ביניהם הנושים על חלקם ברכושו של אדם בהתאם לדיני הקדימות החלים במשפט האזרחי. נחיצותם של דינים אלה נובעת בין היתר מהקושי המובנה הטבוע במצבים בהם סך נכסי החייב מצומצם מסך חובותיו ועל כן אין בידו לפרוע את חובותיו כלפיהם במלואם. מקום שהחייב הינו נאשם שהורשע בפלילים ובין נכסיו מצויים גם נכסים שהושגו בעבירה, ואשר על כן מתבקש חילוטם, אין לראות להשקפתי באותם נכסים כחלק בלתי נפרד ממסת נכסיו במישור האזרחי. במילים אחרות, אין באפשרותם של הנושים להיפרע מנכסים אלה, שכן אין באפשרותו של הנאשם-החייב לפרוע חובותיו מרכוש שאינו שלו אלא נתפש רעיונית כשייך לציבור מעצם זיקתו למעשה העבירה. בנקודה זו באה לידי ביטוי העדפת המחוקק את האינטרס הציבורי שבמאבק בהלבנת ההון על אינטרסים המוגנים במשפט הפרטי: המדינה כמחלטת אינה עומדת בשורה אחת עם הנושים ומתחרה עימם על חלקה ברכוש (וראו פסק הדין בעניין עו"ד חורש). הכלל שקובע סעיף 36א לפקודת הסמים הוא כלל של חילוט, כאשר הפתח דרכו יכול צד שלישי להביא להחרגת רכוש מתחולת צו החילוט הינו אך אם הוא מהווה "טוען לזכות ברכוש", כדרישת סעיף 36ג(א) לפקודת הסמים.

48. אכן, המחוקק הכיר בכך שייתכנו מצבים בהם תתמודדנה זו מול זו, ביחס לאותו רכוש, טענת המדינה לזכותה לחלט וטענתו של צד שלישי תם לב לזכות באותו רכוש, ואשר בהם יהא זה מוצדק שלא להורות על חילוט חרף האינטרס הציבורי שהוא משרת. כפי שצוין בחלק אחר של הדיון, עסקינן במתח הנוצר בין האינטרס הציבורי שבחילוט לזכות הקניין של הפרט תם לב. לעניין זה נראית לי פרשנותה של המדינה לתיבה "טוען לזכות ברכוש" עדיפה על הפרשנות המוצעת על ידי יעד ושפר. על פי פרשנותה של המדינה, על מנת שייחשב אדם ל"טוען לזכות ברכוש", נדרש כי הוא יהא בעל זכות קניינית ברכוש, ולמצער בעל זכות בנכס מסוים באופן היוצר זיקה בינו כנושה לבין אותו נכס.

פרשנות זו תואמת את לשונו של סעיף 36ג(א) לפקודת הסמים, המדבר במי "שרכש את זכותו ברכוש בתמורה ובתום לב". נוסח זה של סעיף 36ג(א) מכוון לדעתה לדרישה כי זכותו של הטוען "תיוחס" לנכס ספציפי. אוסיף, כי דרישת תום הלב והתמורה יוצרת אסוציאציה מתבקשת להוראות השזורות במשפט הפרטי ביחס למצבים

של עסקאות נוגדות (דוגמת סעיף 9 לחוק המקרקעין; סעיף 12 לחוק המיטלטלין, תשל"א – 1971) שעניינן בזיקה קניינית לנכס מסוים, ויש בכך כדי לתמוך במסקנה כי גם בהקשר שלפנינו מדובר בטוען לזכות בנכס מסוים. הדרישה כי הטוען לזכות לא ידע על כך שהרכוש שימש בעבירה או שלא יכול היה לדעת כי שימש או הושג בעבירה, תומכת גם היא בפרשנות לפיה טוען לזכות ברכוש הוא מי שרכש זכות קניינית או מעין קניינית ברכוש, שכן אין זה מתקבל על הדעת כי דרישה זו תוחל על הנושה ביחס לכל נכס מנכסי הנאשם.

זאת ועוד. פרשנות זו מתיישבת עם העדיפות שמקנה שיטתנו לנושה שרכש לו זכות חפצית, קניינית בנכס ספציפי מנכסי החייב-הנאשם, זכות המוגנת כלפי כולי עלמא, על פני נושה אובליגטורי שאין לו עניין ייחודי בנכס, או זיקה בלתי אמצעית אליו, מעבר לכך שבאמצעותו יכול הוא להיפרע את חובו, כפי שיוכל לעשות גם מנכסים אחרים של החייב, שזכויותיו אינן קשורות לנכס, אלא הן צומחות מהתקשרות נפרדת, שאינה קשורה לנכס, בינו לבין החייב (ראו: יהושע ויסמן דיני קניין חלק כללי 11 – 15, 47 – 51 (1993)). והשוו: ע"א 189/95 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אהרונוב, פ"ד נג(4) 199, 232 (1999)).

במאמר מוסגר, מעניין לציין כי במשפט אמריקאי נודעת בשאלה זו – הגם שלא ביחס לשלב הסעדים הזמניים – הבחנה בין הליך חילוט אזרחי לפלילי. בהליך האזרחי (המתנהל בעקבות חקירה פלילית) נתון רק לנושים מובטחים מעמד להשיג על תפישת הרכוש (United States of America v. 20,193.39 U.S. Currency, 16 F.3d (1994) 344). בהליכי חילוט פליליים לעומת זאת הוכרו הנושים הבלתי מובטחים כמי שיכולים להיכנס בגדרי הסייג לחילוט רכושו של הנידון, מאחר שבידם "legal interest" ברכוש זה, ותוך שנקבע כי פרשנות זו תואמת את כוונת המחוקק האמריקאי (United States of America v. Reckmeyer, 836 F.2d 200, 205 – 206 (1987)). יחד עם זאת, בבתי המשפט בארצות הברית הובעה גם דעה הפוכה באשר למעמדו של הנושה הבלתי מובטח בהליכי חילוט במישור הפלילי (United States of America v. Campos, 859 F.2d 1233 (1988)).

מכל מקום, איני סבורה כי להבחנה האמורה יש מקום בענייננו, או כי יש ואף לא לאמץ את ההסדר הנוהג בהליכים פליליים בארצות הברית, מכל הטעמים שפורטו עד כה וכן כיוון שלשון החוק שונה היא, מה גם שההסדר שבסעיף 36ג(א) לפקודת הסמים חל הן על חילוט רכוש בהליך פלילי הן על חילוט רכוש בהליך אזרחי.

49. עמדתן של יעד ושפר מעוררת קושי מהיבטים נוספים: קביעה לפיה נושה בעל זכות אובליגטורית הינו "טוען לזכות ברכוש" מצרפת הלכה למעשה את המדינה לקהל הנושים באופן שיהא עליה להתחרות עימם על אותם נכסים על פי דיני הקדימות, שכאמור כלל אינם נוגעים לסמכות החילוט לפי פקודת הסמים. במצב זה אין כל נפקות מעשית לחילוט כהחרמה של המדינה את רכושו של הנידון, כ"הפקעת הבעלות לאוצר המדינה" (דורנר, בעמ' 215) ואין כל ביטוי לשיקולים הציבוריים בית המשפט מודרך בהם. יתר על כן, במצב זה, כל נושה אובליגטורי עשוי "לסכל" את אפשרותה של המדינה לחלט את רכושו של הנאשם. לדעתי, ברי כי לא זה האינטרס שראה המחוקק לנגד עיניו כראוי להגנה אל מול האינטרס הציבורי שבחילוט כאשר חוקק את סעיף 36ג(א). לו זו היתה כוונת המחוקק, ניתן להניח כי בחלק ניכר של המקרים לא היה לבית המשפט מנוס אלא לקבוע כי קיים "טוען לזכות ברכוש" באופן שאינו מאפשר מתן הוראה על חילוט, ובכך היה החריג הופך לכלל. פרשנות שכזו שמה לאל את כוונת המחוקק להפוך את החילוט לכלי משמעותי במלחמה בפשיעה, ומרוקנת מכל תוכן ממשי את הסייג שבסעיף 36ג(א) לפקודת הסמים ועמו את הוראות החילוט שבחוק איסור הלבנת הון. תוצאה זו יש עימה פגיעה קשה באינטרס הציבורי במיגור התופעה העבריינית של הלבנת הון.

50. חשש קונקרטי התומך בפרשנותה של המדינה, אשר הוזכר גם על ידי בית המשפט המחוזי בעניין עו"ד חורש, הינו כי קבלת פרשנותן של יעד ושפר עשויה לשמש דווקא כלי בידיהם של העבריינים המבקשים למלט את הרכוש שהשיגו מאימת החילוט. בפסק הדין בעניין עו"ד חורש עמדה השופטת אלשייך על כך שמצב בו ניתן לסכל את מתן צו החילוט ואת מימושו באמצעות "טוען לזכות ברכוש" שלו זכות אובליגטורית בלבד, עלול לשרת היטב את עניינם של עבריינים מלביני הון, שיסכלו כל אפשרות לחילוט הרכוש באמצעות יצירת נושים פיקטיביים, או באמצעות התקשרות בעסקאות עם נושים המקורבים להם, שבעת צרה יתייצבו ויטענו לזכות ברכוש, יקבלוהו לחזקתם, אם תבקש המדינה לחלטו, ולמעשה יוותר הרכוש בידי העברייני. אני רואה בחשש זה, שלטעמי הינו חשש ממשי, טעם משמעותי להעדפת עמדת המדינה.

51. מכאן, מקום שלנאשם חוב כספי כלפי צד שלישי, אך אותו צד שלישי לא קנה לו זכות קניינית בנכס מסוים של הנאשם ומבקש הוא להיפרע את חובו, המסגרת הנכונה לעשות כן היא על דרך של הגשת תביעה אזרחית נגד הנאשם. במצבים אלה עצם העילה האזרחית של צד שלישי כלפי הנאשם לא די בה כדי לבסס התנגדות לחילוט או בקשה להחרגת כספים ממנו. אציין, כי ההתמודדות עם מצב בו חש בעל דין

לכית משפט אזרחי, מגיש תביעה וזוכה בפסק דין במסגרתו מטיל הוא עיקול גם על רכוש שלגביו קיים צו זמני, מעוררת שאלות שונות, אולם איני רואה להידרש אליהן במסגרת זו.

52. אבהיר, כי ערה אני למשמעויותיה של תוצאה זו לנושה אובליגטורי תם לב שאינו ער למעורבותו של החייב במעשים פליליים ולא בהכרח יכול לדעת עליהם. ערה אני לתוצאה הקשה ביותר מבחינתן של יעד ושפר, כאשר כל נכסי העוררות 5 – 6, או רובם, נתונים תחת הצו הזמני בשל השווי המוערך הגבוה של הרכוש האסור. יחד עם זאת, כאשר מדובר בבעל זכות שאינה קניינית או מעין קניינית, אין כל רלוונטיות לשאלת תום לבו של הצד השלישי. תום ליבו של זה אינו יכול להוביל לכך שבמסת נכסי החייב, ממנה יכולים נושיו להיפרע, ייכלל רכוש שזכותו של החייב בו פגומה מיסודה בשל כך שהושגה בעבירה. לפיכך, ומהנימוקים שפורטו, איני סבורה כי יש לראות ביעד ושפר "טוען לזכות ברכוש" שהאינטרס שלו עוצמתי דיו כדי להסיג את האינטרס הציבורי שמגלם החילוט.

53. יעד ושפר טענו גם כי הותרת החלטת בית המשפט המחוזי בעניינן על כנה תביא לפגיעה בחיי המסחר היות שסוחרים תמי לב לא יוכלו עוד להסתמך על יכולת הנשיה שלהם נגד חייבים ויידרשו קבלת זכות חפצית כלשהי כתנאי לאספקת הסחורה. אין בידי לשלול טענה להשלכות אפשריות כאלה או אחרות על חיי המסחר, הגם שאני נוטה לדעה כי גם במצב זה יכתיבו תנאי השוק וצרכי המציאות את שיתרחש, באופן שההשלכות, יש להניח, לא תהיינה קרובות לאלה שטוענות להן יעד ושפר. אציין עוד כי איני סבורה כי החלטה זו יש בה משום שינוי מהותי של הסיכונים שנוטל על עצמו באופן שוטף מי שעוסק בתחום זה, במציאות בה חיי המסחר רצופים התקשרויות שבהן אין רוכש הצד האחד זכות קניינית בנכסי רעהו, וממילא חשוף לסיכונים.

54. אוסיף, כי לא נעלם מעיני פסק דינו של בית משפט זה בע"פ 1982/93 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(3) 238 (1994), שם נידונה שאלת חילוטו לטובת המדינה של אופןוע שבעליו הורשע בעבירות שוד שלצורך ביצוען הסתייע באופןוע, במצב בו קיים משכון לטובת הבנק המערער על האופןוע. עניין זה, יש לציין, נדון בהתאם להוראות סעיפים 39 – 40 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחילוץ)[נוסח חדש], תשכ"ט - 1969). בבחנו את סעיף 40 לפקודה זו קבע השופט מצא:

"נקודת המוצא היא, שצו חילוט מיועד לפגוע, פגיעה עונשית, במי שהיו מעורבים ביודעין (ולוא גם בעקיפין) בעשייה פלילית,

ממשית או מתוכננת, הקשורה בחפץ התפוס. אך חילוט חפץ עלול לפגוע, בבלי דעת, בזכותו של צד תמים, בין שהוא בעליו של החפץ ובין שהוא בעל זכות אחרת בו, שלא היתה לו שום נגיעה לעשייה הפלילית שבעטייה החליט בית המשפט לחלט את החפץ. פגיעה בצד תמים חורגת מגדר מטרתו של צו החילוט ומנוגדת לתפיסתה העונשית של הפקודה, וסעיף 40 מיועד לאפשר תיקון המעוות שנגרם לצד תמים בצו החילוט. לקידום תכלית זו מסמיך הסעיף את בית המשפט להחזיר את החפץ המחולט לבעליו, או לאפשר לבעל זכות אחרת בחפץ לממש בחפץ את זכותו (ע"פ 1982/93 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(3) 238, 245 (1994)).

יעד ושפר הפנו לפסק דין זה אולם איני סבורה כי יש בו כדי לסייע בידן, שכן מעבר לכך שהטעמים עליהם עמדתי בעינם עומדים, הרי שגם פסק דינו של השופט מצא עניינו בנושה מובטח שלו זיקה ישירה לנכס מנכסיו של הנידון.

סיכומו של דבר, בהיותן נושה כספי נעדר כל זיקה לנכסי מנכסי העוררות 5 – 6, גובר אינטרס החילוט של המדינה על זכותן האובליגטורית של יעד ושפר ומשכך אני סבורה כי יש לדחות את ערעורן.

55. התוצאה היא שבקשת המדינה, בש"פ 6817/07, מתקבלת בחלקה, במובן זה שניתן בזאת צו המורה על איסור עיסוק של יוסף סיטבון בשוק הדלק, לרבות שיווק ומכירה ואילו באשר לאוסף הבולים הרי שעל הצדדים לפעול כפי שהותווה בסעיף 44 לעיל.

בקשתם של המבקשים, בש"פ 6954/07, מתקבלת בחלקה, במובן זה שניתן יהיה לשחרר מהצו לתפיסת רכוש לצורך חילוט את כלי הרכב הפרטיים של המבקשים בהתקיים התנאים שפורטו בסעיף 41 לעיל.

ע"פ 7240/07 נדחה.

ניתנה היום, י"ט בחשון תשס"ח (31.10.07).

שופטת