|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים |

|  |
| --- |
| ע"פ 3390/19 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופטת ד' ברק-ארז |
|  | כבוד השופט ג' קרא |
|  | כבוד השופט ד' מינץ |

|  |  |
| --- | --- |
| המערער: | אהרון אביטן |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיבה: | מדינת ישראל |

|  |
| --- |
| ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו (השופטת ל' ביבי) מיום 30.4.2019 בתיק צא 8447-03-19 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | כ"ב בתמוז התשע"ט | (25.7.2019) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערער: | עו"ד גיא שמר; עו"ד אורי ברעוז |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיבה: | עו"ד מורן פולמן |

כתבי עת[:](http://www.nevo.co.il/safrut/book/35897)

[שילה ענבר, "חילוט אמצעים לביצוע עבירה - “מבחן הזיקה המהותית”", משפט מפתח, 3 (דצמבר 2015) 43](http://www.nevo.co.il/safrut/book/35897)

ספרות[:](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/1154)

[חיים ויסמונסקי, חקירה פלילית במרחב הסייבר (2015)](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/1154)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק איסור הלבנת הון, תש"ס-2000](http://www.nevo.co.il/law/74345): סע' [3](http://www.nevo.co.il/law/74345/3), [4](http://www.nevo.co.il/law/74345/4), [21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21), [21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21.a)(א), [23](http://www.nevo.co.il/law/74345/23), [26](http://www.nevo.co.il/law/74345/26), [26](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a)(א)

[פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969](http://www.nevo.co.il/law/74918): סע' [32](http://www.nevo.co.il/law/74918/32), [35](http://www.nevo.co.il/law/74918/35), [39](http://www.nevo.co.il/law/74918/39)

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [36א](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a), [36ג](http://www.nevo.co.il/law/4216/36c), [36ד](http://www.nevo.co.il/law/4216/36d), [36ה](http://www.nevo.co.il/law/4216/36e), [36ו](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f), [36ו](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a)(א), [36ו.ב](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b), [36ו.ג.](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c.), [36ז](http://www.nevo.co.il/law/4216/36g), [36ח](http://www.nevo.co.il/law/4216/36h), [36ט](http://www.nevo.co.il/law/4216/36i), [36י](http://www.nevo.co.il/law/4216/36j)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301)

[חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), תשנ"ו-1996](http://www.nevo.co.il/law/98568): סע' [17](http://www.nevo.co.il/law/98568/17.d)(ד), [58](http://www.nevo.co.il/law/98568/58.a)(א)

[חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903)

מיני-רציו:

\* במסגרת חקירה פלילית ניתן צו לתפיסה זמנית של רכוש בשווי מכוח פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש). בימ"ש פסק, בדעת רוב, כי במועד הגשת כתב האישום לא פוקעת מאליה הסמכות להחזקת הרכוש התפוס, ולא פוקע תוקף התפיסה כל עוד לא הוגשה בקשה מתאימה מתוקף חוק אחר; עוד נפסק כי מן הראוי להגיש בקשה מתאימה לתפיסה זמנית של רכוש בשווי לאחר הגשת כתב האישום, אך ככל שבמקרים חריגים הדבר אינו מתאפשר, צו התפיסה שניתן בטרם הגשת כתב האישום מכוח פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) יוסיף לעמוד.

\* דיון פלילי – חילוט – צו זמני

\* דיון פלילי – חילוט – איסור הלבנת הון

.

במסגרת חקירה פלילית ניתן צו לתפיסה זמנית של רכוש בשווי מכוח פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש), [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: הפסד"פ). הדיון נסב אודות השאלה האם במועד הגשת כתב האישום פוקעת מאליה הסמכות להחזקת הרכוש התפוס, וממילא פוקע תוקפה של התפיסה כל עוד לא הוגשה בקשה מתאימה בתוקף חוק אחר, כדוגמת פקודת הסמים המסוכנים (להלן: פקודת הסמים) או חוק איסור הלבנת הון. שאלה זו עלתה נוכח כך שבהליך דנן לא הוגשה בקשה כאמור לצד כתב האישום, אלא רק 13 יום מאוחר יותר. בימ"ש המחוזי קבע כי צו חילוט זמני שניתן מכוח הפסד"פ ממשיך לחול גם לאחר הגשת כתב האישום. מכאן הערעור.

.

בית המשפט העליון (השופטים ברק-ארז, קרא ומינץ) דחה את הערעור ופסק כי:

חוק איסור הלבנת הון מתווה שני מסלולי תפיסה "זמניים" לצורך חילוט עתידי של תפוסים: מסלול הפסד"פ; מסלול פקודת הסמים. השופט מינץ קבע כי לאחר הגשת כתב אישום פוקעת סמכות התפיסה הזמנית בשווי לפי הפסד"פ ועל המשיבה להגיש, יחד עם הגשת כתב האישום, בקשה לתפיסה זמנית לפי פקודת הסמים, כאשר דיון בבקשה יתקיים כאמור בסעיף 36ו(ג) לפקודת הסמים, היינו לכל היותר עד 20 ימים ממועד הגשת כתב האישום; במקרה דנן הגישה המשיבה את הבקשה כ-13 יום לאחר הגשת כתב האישום, ובכך נפל פגם שכן היה עליה להגישה מיד לאחר הגשת כתב האישום והיה על בימ"ש המחוזי לקיים דיון בהקדם האפשרי. אולם, משלא נגרם למערער עיוות דין ונוכח האינטרס הציבורי, אין מקום להורות על שחרור התפוסים.

השופט קרא לא הצטרף לעמדת השופט מינץ לפיה עם הגשת כתב האישום פוקעת הסמכות לתפיסה זמנית מכוח הפסד"פ כאשר מדובר בתפיסה בשווי. החוק מתווה את דרכי החילוט על דרך ההפניה להוראות החילוט הקיימות בחקיקה בפסד"פ ובפקודת הסמים. קיומם של מסלולים מקבילים לחילוט רכוש בהליך פלילי הוכר בפסיקה ונקבע כי הבחירה ביניהם אינה שרירותית וכי יש לעשותה לפי נסיבות כל עניין, תוך שימוש במסלול הפוגעני פחות מבחינת זכויות אדם; שעה שהמסלולים המקבילים מתקיימים בשלב שלפני הגשת כתב אישום וגם לאחר הרשעה בדין, אין מקום להחריג מכלל זה באופן קטגורי את שלב ניהול המשפט לאחר הגשת כתב אישום. בהינתן אינטרס ציבורי לאפשר כלי חילוט אפקטיבי ובהינתן מורכבות הליכי החילוט אין מקום לקבוע כי צווי החילוט של "רכוש בשווי" שהוצאו לפני הגשת כתב האישום, פוקעים באופן מיידי עם הגשת כתב אישום, בעוד שביחס לחילוט נכסים תפוסים בעילות אחרות מכח צווים שהוצאו לפי הפסד"פ, מתאפשרת המשך התפיסה גם לאחר הגשת כתב אישום; ראוי כי המשיבה תגיש בקשה לתפיסה זמנית של רכוש בשווי לאחר הגשת כתב האישום, וראוי כי לוח הזמנים להגשתה ייגזר מלוח הזמנים הנקוב בפקודת הסמים. יחד עם זאת, במצב זה, כאשר בענייננו, הוגשה בקשה כאמור 13 ימים לאחר הגשת כתב אישום, ובהינתן קיומו של אינטרס ציבורי בקיומה של אפשרות לחלט רכוש בשווי בעבירות של הלבנת הון, אין מקום לקביעה קטגורית כי בשל אי הגשת בקשה בד בבד עם הגשת כתב אישום, הרכוש תפוס שלא כדין.

השופטת ברק-ארז הצטרפה לעמדת השופט קרא הסבור כי הסמכות להוסיף ולהחזיק ברכוש התפוס אינה פוקעת עם הגשת כתב האישום, הגם שרצוי ללוותה בהגשת בקשת תפיסה. לגישתה, ראוי שהגשת כתב אישום תהיה מלווה בהגשת בקשת תפיסה חדשה, שתותאם לתשתית הראייתית שביסודו. על כן, טוב עשתה המדינה באמצה נוהל לפיו עם הגשת כתב אישום מוגשת בקשה חדשה לפי פקודת הסמים. אולם, בכך בלבד אין כדי ללמד שתוקפו של צו תפיסה על-פי הפסד"פ פוקע באופן אוטומטי עם הגשת כתב אישום. מסקנה זו אינה נתמכת בלשון הפקודה. אף מבחינה תכליתית, אי-פקיעת הצו עולה בקנה אחד עם השינוי שחל במעמדו של האדם שרכושו נתפס מחשוד לנאשם, מה שלכאורה מחזק את ההצדקה להחזיק בחפצים, ככל שהדבר משרת את תכליות התפיסה – תכלית קניינית ותכלית הרתעתית; "דרך המלך" היא כי כאשר פרקליט מגיש לבימ"ש כתב אישום, הוא יגיש את כל הבקשות הנלוות, ובכלל זה בקשות לפי פקודת הסמים או לפי חוק איסור הלבנת הון. עם זאת, ככל שבמקרים חריגים הדבר אינו מתאפשר צו התפיסה שניתן בטרם הגשת כתב האישום לפי הפסד"פ יוסיף לעמוד. במקרים כאלה, על התביעה להגיש את הבקשות החדשות בהקדם האפשרי.

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט ד' מינץ:

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת **ל' ביבי**) בצ"א 8447-03-19 מיום 30.4.2019 במסגרתה נדחתה טענת המערער כי רכוש שנתפס על ידי המשיבה נתפס בתפיסה שאינה חוקית בהתאם ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), התש"ס-2000 (להלן: **חוק איסור הלבנת הון**) ועל כן יש להורות על שחרורו.

**הרקע לערעור**

1. נגד המערער הוגש ביום 21.2.2019 כתב אישום המייחס לו עבירות כלכליות שונות וביניהן ביצוע עבירות לפי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) בסך של 145,345,912 ש"ח, וכן עבירות סחיטה באיומים ותקיפה. עוד קודם להגשת כתב האישום ניתנו על ידי בית משפט השלום בתל אביב-יפו במסגרת [ה"ת 45436-06-16](http://www.nevo.co.il/case/21642818) [פורסם בנבו] צווים הנוגעים לתפיסת והחזקת רכושו של המשיב עליו נסוב הערעור דנא, מכוח [פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)](http://www.nevo.co.il/law/74918) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: **הפסד"פ**).
2. ביום 5.3.2019 עתרה המשיבה למתן צווים לפי [סעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/74918/32) לפסד"פ, [סעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) (נוסח חדש), התשל"ג-1973 (להלן: **פקודת הסמים**) [וסעיף 21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345). ביום 31.3.2019 הגיש המערער את הבקשה לשחרור הרכוש התפוס, במסגרתה טען כי משעה שהוגש כתב אישום ולא הוגשה יחד עמו בקשה לצו זמני הנוגע להמשך החזקת התפוסים על ידי המבקשת, הרכוש הוחזק שלא כדין ועל כן יש ליתן צו מיידי המורה על שחרורו. הוא טען כי התפיסה התבצעה תחילה מכוח הפסד"פ ואילו במסגרת הבקשה עתרה המשיבה לתפיסה מכוח [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), הליך שיש להגיש מיד עם הגשת כתב האישום ולעתור לצו במעמד צד אחד. המשיבה גרסה בתשובתה כי על תפיסת רכוש חלים שלושה חוקים – הפסד"פ, פקודת הסמים ו[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) – במקביל והם אינם מוציאים זה את זה. על כן, לא היה בהגשת כתב אישום כדי להפוך את התפיסה הראשונית לבלתי חוקית.
3. בית המשפט המחוזי דחה את בקשת המבקש ביום 30.4.2019, כאמור. בהחלטתו קבע כי אמנם, כאשר ניתן צו תפיסה לפי הפסד"פ בשלב החקירה, יש מקום להגיש בקשה לפי פקודת הסמים ולקיים דיון בה לאחר הגשת כתב האישום. ברם, אין הכרח לעשות כן מיד עם הגשת כתב האישום אלא רק בתוך זמן סביר בסמוך להגשתו. שכן, נוכח התחולה המקבילה של הפסד"פ ופקודת הסמים בהליכי חילוט לפי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), תוקפו של צו שניתן לפי הפסד"פ עובר להגשת כתב האישום אינו פוקע עם הגשתו, אלא עומד בתוקפו עד לקיום דיון בבקשה לפי פקודת הסמים.

מכאן הערעור שלפנינו, אשר הועבר לדיון לפני מותב תלתא בהחלטתי מיום 29.5.2019, לבקשת המשיבה.

**טענות הצדדים**

1. בדיון לפנינו חזרו הצדדים על עמדותיהם כפי שהובאו לפני בית המשפט המחוזי. אביאן בתמצית.
2. המערער טען כי שגה בית המשפט המחוזי בקבעו כי צו חילוט זמני שניתן מכוח הפסד"פ ממשיך לחול גם לאחר הגשת כתב האישום. לשיטתו, במועד הגשת כתב האישום פוקע צו החילוט הזמני במסלול הפסד"פ שניתן על ידי בית משפט השלום. על כן, בד בבד עם הגשת כתב האישום היה על המשיבה להגיש גם בקשה לחילוט מכוח פקודת הסמים. המערער הסתמך על פסיקתו של בית משפט זה ב[בש"פ 1359/17](http://www.nevo.co.il/case/22236552) **מדינת ישראל נ' ברוך** [פורסם בנבו] (15.3.2017) (להלן: עניין **ברוך**) וטען כי מעמדת המשיבה שם, אשר באה לידי ביטוי בפסק דינו של השופט **נ' הנדל**, עולה כי התנהלותה במקרה דנא מהווה סטייה מהנוהל אליו התחייבה, לפיו, ככלל לאחר הגשת כתב אישום היא פועלת בהתאם להוראות הקבועות בפקודת הסמים.
3. מנגד, טענה המשיבה כי שני מסלולי התפיסה מאפשרים תפיסה לצורך חילוט לפי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), קרי חילוט בשווי. פרשנות זו של החוק נשענת על תכליתו של החוק, להילחם בתופעת הלבנת ההון וליתן בידי רשויות אכיפת החוק כלים אפקטיביים למאבק בה. עוד טענה המשיבה כי אין בנוהל כדי לשלול את הסמכות המוקנית להחזיק בתפוסים לפי הפסד"פ אף לאחר הגשת כתב אישום.

**דיון והכרעה**

1. [סעיף 21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מסמיך את בית המשפט, במקרה בו נאשם הורשע לפי [סעיף 3](http://www.nevo.co.il/law/74345/3) או [4](http://www.nevo.co.il/law/74345/4) לחוק, להורות על חילוט רכושו, בנוסף לכל עונש, "בשווי של רכוש שהוא – רכוש שנעברה בו העבירה, וכן רכוש ששימש לביצוע העבירה, שאיפשר את ביצועה או שיועד לכך; רכוש שהושג במישרין או בעקיפין כשכר העבירה או כתוצאה מביצוע העבירה, או שיועד לכך". כלי החילוט נקבע במספר דברי חקיקה, עוד קודם לחקיקתו של [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), ביניהם [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, פקודת הסמים, הפסד"פ ועוד, וביסודו עומדות מספר תכליות. המרכזית מביניהן היא התכלית הקניינית, אשר מבקשת "לוודא כי חוטא לא יצא נשכר, כי בלעו הבלתי חוקי של אדם יוצא מפיו, ולהודיע את העוברים על החוק ואת העבריינים-בכוח, שייעשה הכל כדי שלא יתקיים בהם הפסוק כי דרך רשעים צלחה" ([ע"א 9796/03 שם טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נט](http://www.nevo.co.il/case/6159827)(5) 397, 421 (2005)). תכלית נוספת עליה עמדה הפסיקה היא התכלית ההרתעתית:

"לחילוט נודעת חשיבות רבה מן ההיבט הנורמטיבי. החילוט מעביר מסר לעבריין ולחברה בכללותה, לפיו העבירות שביצע העבריין הן חמורות, וכי המדינה איננה סובלנית כלפי התנהגויות שכאלה. המסר ההרתעתי מועבר, בין היתר, לסביבתו של העבריין, הנוכחת לראות ולהבין כי מהעבריין נשלל הרווח שהפיק מפעילותו העבריינית. הרווח שנשלל איננו רק הרכוש 'המוכתם' בעבירה, אלא גם כל רכוש אחר של העבריין עד לשווי הרכוש ש'הוכתם' ואף, במצבים מסוימים, רכוש שהעביר העבריין לצד שלישי. אמירה נורמטיבית זו חשובה כשלעצמה, ומהווה אמצעי רב עוצמה במסגרת המלחמה בפשיעה. לעיתים, המסר הנורמטיבי שמועבר באמצעות הליך החילוט חזק עוד יותר מן המסר המועבר באמצעות ההליך הפלילי לעצמו" ([ע"א 6212/14](http://www.nevo.co.il/case/17947547) **מדינת ישראל נ' ג'סארי**, [פורסם בנבו] פסקה 7 (8.1.2016)).

1. [סעיף 21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מאפשר לחלט גם רכוש **בשווי** הרכוש הקשור בעבירה לפי החוק, ואין צורך שלרכוש המחולט עצמו יהיה קשר לביצוע העבירה (ראו: [ע"פ 6889/11](http://www.nevo.co.il/case/5585849) **מדינת ישראל נ' עובד**, [פורסם בנבו] פסקה 22 (14.5.2012); [ע"פ 2333/07](http://www.nevo.co.il/case/5826430) **תענך נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 257 (12.7.2010); יעל גרוסמן, רוני בלקין וסאלי ליכט **איסור הלבנת הון: להלכה ולמעשה**, 128-127 (מהדורה שנייה מורחבת, 2013) (להלן: **גרוסמן, בלקין וליכט**)). אפשרות החילוט של רכוש בשווי מרחיבה את סמכות החילוט ב[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) על פני מקבילתה [בסעיף 36א](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a) לפקודת הסמים, שם נדרשת זיקה בין הרכוש המחולט לבין ביצוע העבירות (ראו: [רע"פ 4526/18](http://www.nevo.co.il/case/24287807) **אלוביץ נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 12 (5.8.2018) (להלן: עניין **אלוביץ**). מטרת החילוט בשווי היא לאיין את הרווח הכספי, המהווה מניע מרכזי לביצוע עבירות, וכן אמצעי להילחם, באופן עקיף, בעבירות המקור שהלבנת ההון נועדה להסתיר ו[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) בא לעולם על מנת להתמודד עימן (ראו: עניין **ברוך**, פסקה 4; [ע"פ 6145/15](http://www.nevo.co.il/case/20588755) **פישר נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 23 (25.10.2015) (להלן: עניין **פישר**)). על פי גישת הפסיקה, החילוט בשווי משרת את שתי התכליות שצוינו לעיל – התכלית הקניינית והתכלית ההרתעתית ([ע"פ 8312/17](http://www.nevo.co.il/case/23226444) **ברהמי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 41 (17.4.2018)).
2. חילוטו הסופי של הרכוש מתבצע בסופו של ההליך הפלילי, לאחר הרשעה. בשלב החקירה, לפני הגשת כתב אישום או במהלך ניהול המשפט רשאי בית המשפט להעניק סעדים זמניים, כגון חילוט זמני של רכוש, מתן ערבויות, עיקול וכיו"ב. מטרתם של הסעדים הזמניים היא שמירת מצבת נכסיו של החשוד או הנאשם ומניעת הברחה או העלמה של רכוש אשר יסכלו את האפשרות לבצע חילוט סופי, ככל שההליך הפלילי יסתיים בהרשעה (ראו: [בש"פ 6817/07](http://www.nevo.co.il/case/5603871) **מדינת ישראל נ' סיטבון**, [פורסם בנבו] פסקה 36 (31.10.2007) (להלן: עניין **סיטבון**); **גרוסמן, בלקין וליכט**, עמ' 187).
3. תפישת רכוש על מנת להבטיח את אפשרות החילוט בעתיד, בשלב בו ההליך הפלילי עוד מתנהל ולנאשם עומדת חזקת חפות, הינה צעד דרסטי השולל מבעל הרכוש את האפשרות לעשות שימוש בקניינו, לעיתים למשך תקופה ארוכה. על כן, בבואו להעניק סעדים זמניים נדרש בית המשפט "לבחון את דיות הראיות במישור הלכאורי ולהשתכנע כי קיים 'פוטנציאל חילוט' במובן זה שהראיות לכאורה מקימות סיכוי סביר לכך שבתום ההליך הפלילי יורשע הנאשם בעבירות המיוחסות לו וכי בעקבות אותה הרשעה ניתן יהיה להורות על חילוט רכוש" ([ע"פ 5140/13](http://www.nevo.co.il/case/7799725) **מדינת ישראל נ' אוסקר**, [פורסם בנבו] פסקה 9 (29.8.2013)). כמו כן, נוכח הפגיעה בקניין, נדרש בית המשפט לבחון אם ניתן לנקוט באמצעים חלופיים, שדי בהם כדי להבטיח אפשרות החילוט או השגת תכליתו בעתיד, תוך פגיעה פחותה בקניינו של בעל הרכוש (עניין **סיטבון**, פסקה 36). ככלל, נדרש בית המשפט לערוך איזון ראוי בין זכות הקניין של הנאשם או החשוד לבין האינטרס הציבורי שבהבטחת החילוט בסופו של ההליך הפלילי, ובשלב הסעד הזמני יש לנקוט זהירות ומידתיות בקביעת היקף החילוט (ראו: [ע"פ 80/19](http://www.nevo.co.il/case/25289958) **אהוד מאיר שאיבות בע"מ נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 17 (11.8.2019)).

1. באופן ספציפי, בעוד [שסעיף 21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) עננינו בחילוט רכוש **לאחר הרשעה**, החוק מתווה שני מסלולי תפיסה אפשריים ו"זמניים" לצורך חילוט עתידי של תפוסים. מסלול התפיסה הראשון הוא **מסלול הפסד"פ**, הקבוע [בסעיף 26(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), המחיל את סמכויות החיפוש והתפיסה לפי הפסד"פ ובכלל זה את [סעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/74918/32) לפסד"פ, הקובע כך:

"רשאי שוטר לתפוס חפץ, אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נעברה, או עומדים לעבור, עבירה, או שהוא עשוי לשמש ראיה בהליך משפטי בשל עבירה, או שניתן כשכר בעד ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה".

הסעיף האמור מפרט חמש חלופות העשויות לשמש כמקור סמכות לתפיסת חפץ: כאשר יש יסוד סביר להניח שבאותו חפץ נעברה עבירה; שבאותו חפץ עומדים לעבור עבירה; שהחפץ עשוי לשמש ראיה בהליך משפטי בשל עבירה; שהחפץ ניתן כשכר בעד ביצוע עבירה; או שהחפץ שימש אמצעי לביצוע העבירה. שלוש התכליות העיקריות שבבסיס העילות לתפיסת חפץ לפי [סעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/74918/32) לפסד"פ הן: תכלית מניעתית לגבי חפץ העשוי לשמש לביצוע עבירה שטרם נעברה; תכלית ראייתית לגבי חפץ שעשוי לשמש כראייה בהליך משפטי; תכלית של חילוט, אם בחפץ נעשה שימוש לצורך עבירה או שניתן כשכר בעד ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה (עניין **אלוביץ**, פסקה 11; [בש"פ 8009/07](http://www.nevo.co.il/case/6118477) **מ.ג.ש מיכאל עבודות בטון ופיתוח בע"מ נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (14.2.2008); [רע"פ 7600/08](http://www.nevo.co.il/case/5892364) **אברם נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 10 (7.4.2009)). לכאורה, תפיסת רכוש בשווי אינה נמנית על אחת החלופות המפורטות בסעיף. אולם, בעניין **ברוך** עמד השופט **נ' הנדל** על עילת תפיסה שישית, הרלוונטית לתפיסה מכוח [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), וכך אמר:

"אכן, עילות התפיסה המופיעות בסעיף 32 לפסד"פ הן חמש ... עילת תפיסה שישית בדמות תפיסת רכוש בשווי אינה מוזכרת. ואולם, כאמור, [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מאפשר חילוט רכוש בשווי. לכן, אם בהתאמה ושינויים מחויבים עסקינן, בין החוק לבין הפסד"פ, אזי שיש לאפשר תפיסה בשווי אף בהגיענו למסלול הפסד"פ" (שם, פסקה 6).

אם כן, על פי הפסיקה ניתן לתפוס רכוש **בשווי** גם במסלול הפסד"פ.

1. מסלול התפיסה השני הוא **מסלול פקודת הסמים**. [סעיף 23](http://www.nevo.co.il/law/74345/23) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) קובע כי "על חילוט רכוש ועל רכוש שחולט לפי חוק זה, וכן על קנסות שהוטלו על פיו יחולו, בשינויים המחויבים, הוראות [סעיפים 36ג עד 36י](http://www.nevo.co.il/law/4216/36c;36d;36e;36f;36g;36h;36i;36j) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216)...". לענייננו, רלוונטיות הוראות [סעיף 36ו(א)-(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a.;36f.c.;36f.b), העוסקות בסעדים לחילוט רכוש:

"(א) 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 (להלן בסעיף זה – צו זמני); לענין זה, "בית המשפט" – בית המשפט שלפניו הוגשו כתב האישום או התובענה, לפי הענין.

(ב) בית משפט מחוזי רשאי לתת צו זמני כאמור בסעיף קטן (א), בטרם הוגש כתב אישום או בטרם הוגשה בקשה לחילוט אזרחי, על-פי בקשה חתומה בידי פרקליט מחוז הנתמכת בתצהיר כי יש יסוד סביר להניח שהרכוש שלגביו מבקשים את הצו עלול להיעלם או שעלולים לעשות בו פעולות שימנעו את מימוש החילוט; תקפו של צו זמני לפי סעיף קטן זה יפקע אם לא הוגש כתב אישום תוך תשעים יום מיום שניתן.

(ג) בית המשפט רשאי לתת צו זמני כאמור בסעיפים קטנים (א) ו-(ב) גם במעמד צד אחד, אם סבר שיש חשש לעשיה מיידית ברכוש, שתכשיל את חילוטו; תקפו של צו זמני, שניתן במעמד צד אחד, לא יעלה על עשרה ימים, והבקשה תישמע במעמד הצדדים בהקדם האפשרי ותוך תקופת תקפו של הצו; בית המשפט רשאי, מנימוקים שיירשמו, להאריך את תקפו של צו זמני שניתן במעמד צד אחד לתקופה נוספת שלא תעלה על עשרה ימים".

מכוח סעיף זה, ניתן להוציא צו חילוט לאחר כתב אישום או לפני כתב אישום – אך במקרה האחרון, צו התפיסה הזמני יעמוד בתוקף למשך 90 יום בלבד, עד להגשת כתב אישום. הסעיף גם אינו מכיל מנגנון המאפשר הארכת המועד שבו יעמוד בתוקף צו החילוט הזמני טרם שהוגש כתב אישום. לעומת זאת, מסלול הפסד"פ מציב מגבלת זמנים נוקשה פחות של שישה חודשים, אשר ניתנים להארכה על ידי בית המשפט ([סעיף 35](http://www.nevo.co.il/law/74918/35) לפסד"פ).

1. בפסיקה הוכרע זה מכבר כי שני המסלולים, מסלול הפסד"פ ומסלול פקודת הסמים, חלים במקביל, ותחולתו של מסלול פקודת הסמים אינה מוציאה את תחולתו של מסלול הפסד"פ. תחולה מקבילה זו, כך נפסק, עולה בקנה אחד עם תכליתו של [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) – הרחבת סמכויות האכיפה של רשויות החוק כחלק מהמאבק בתופעת הלבנת ההון (ראו: [דנ"פ 3384/09](http://www.nevo.co.il/case/5892363) **אברם נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (26.7.2009) (להלן: דנ"פ **אברם**); [רע"פ 6002/16](http://www.nevo.co.il/case/21476875) **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 22 (27.10.2016); [בש"פ 3190/14](http://www.nevo.co.il/case/16907179) **שמעון נ' משטרת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 5 (25.6.2014)). אולם, הבחירה בין המסלולים אינה אקראית או שרירותית. כפי שציינה הנשיאה **ד' ביניש** בדנ"פ **אברם**:

"כמובן, הנקיטה בהליך לפי הפקודה או לפי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) או פקודת הסמים אינה שרירותית, ועליה לתאום את נסיבותיו הפרטניות של כל עניין ועניין. בבחירה בין החלופות הרלוונטיות, על המדינה לפעול בהתאם לחובתה לבחור באפשרות הפוגעת פחות בזכויות האדם" (ראו גם: עניין **פישר**, פסקה 26).

1. בעניין **ברוך** אף נקבע כאמור כי קיימת תחולה מקבילה של מסלול הפסד"פ ומסלול פקודת הסמים גם בתפיסה בשווי. השאלה הניצבת לפנינו מצומצמת יותר – האם התחולה המקבילה נמשכת גם לאחר הגשת כתב האישום. המערער כאמור טוען כי מייד עם הגשת כתב האישום פוקע צו החילוט שהוצא מכוח הפסד"פ ויש להגיש בקשה חדשה מכוח פקודת הסמים. לעומתו, המשיבה גורסת כי לאחר הגשת כתב אישום אמנם יש להגיש בקשה לפי פקודת הסמים, אולם הצו שהוצא מכוח הפסד"פ ממשיך לחול. לעמדתי, צודק המערער בטענתו לעניין חוסר סמכותה של המדינה להמשיך ולהחזיק בתפוסים בשווי במסלול הפסד"פ. אבאר.
2. קביעתו של בית המשפט בעניין **ברוך** בנוגע לתפיסה זמנית של רכוש בשווי נבעה מניתוח לשונו של [סעיף 26(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), אשר מפנה כאמור לפסד"פ, על רכיביו השונים. ראשית, עמד השופט **הנדל** על כך ש[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מפנה באופן פרטני לתחום בו עוסק [סעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/74918/32) לפסד"פ – "סמכות לתפוס חפצים". שנית, הקביעה המפורשת [בסעיף 26(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) כי סמכויות התפיסה לפי הפסד"פ יחולו "בשינויים המחוייבים". לבסוף, העובדה [שסעיף 26(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) קובע שסמכויות התפיסה לפי הפסד"פ יחולו "גם לעניין **רכוש שביחס אליו ניתן לתת צו חילוט** לפי חוק זה", [וסעיף 21](http://www.nevo.co.il/law/74345/21) לאותו חוק מורה כי ניתן להוציא צו חילוט ביחס לרכוש בשווי רכוש הקשור בעבירה (עניין **ברוך**, פסקה 6). כפי שהצביע בית המשפט, גם הפסיקה וההיסטוריה החקיקתית מובילים אל עבר תוצאה זו (שם, פסקאות 8-7).
3. עם זאת, בית המשפט עמד על קושי בפרשנות האמורה, לפיה ניתן לחלט רכוש בשווי גם במסלול הפסד"פ, נוכח ההפניה של [סעיף 23](http://www.nevo.co.il/law/74345/23) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) [לסעיף 36ג עד סעיף 36י](http://www.nevo.co.il/law/4216/36c;36d;36e;36f;36g;36h;36i;36j) לפקודת הסמים, ובכלל זה [סעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) הקובע אף הוא מסלול לחילוט לפני הגשת כתב האישום, אשר לשונו מתיישבת ביתר קלות עם חילוט בשווי. מענה לקושי האמור הציעה המשיבה:

"מענה לכך הציעה המדינה ב[רע"פ 2195/15](http://www.nevo.co.il/case/20145322) **אהוד יפרח נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (7.9.2015), שבגדרו נדחתה על-ידי בית משפט זה (השופטים **ס' ג'ובראן, א' שהם** ואנכי) בקשה למתן רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי. בדיון שנערך באותו תיק, בעקבות שאלה שהוצגה לבא כוח המדינה, התברר מטיעוני המדינה כי היא הנהיגה נוהל לפיו **לאחר** הגשת כתב אישום המדינה מיוזמתה מגישה בקשה על פי פקודת הסמים, ואילו **לפני** הגשת כתב האישום, פועלת היא בהתאם לפסד"פ. המדינה שבה והבהירה נוהל זה גם בדיון בפניי בענייננו.

צא ולמד מנוהל זה, שהמדינה עושה שימוש בשני המטריות המשפטיות – פסד"פ טרם הגשת כתב אישום, גם כדי להתמודד עם מגבלת 90 הימים; ופקודת הסמים לאחר הגשת כתב האישום, כדי שהדיון יהא במתכונת אחרת, ראויה יותר ... נחה דעתי כי בסופו של דבר, הסדר זה שואף לעשות הרמוניה וצדק דיוני בצורה מיטבית. **לא אסתיר כי אף התנהלות זו של המדינה מהווה נימוק לקבלת עמדתה**" (עניין **ברוך**, פסקה 9; ההדגשה הוספה – ד.מ).

1. מכל מקום, המקרה דנא מלמד כי הצהרות המדינה לחוד, והמציאות בשטח לחוד. אמנם, במסגרת עיקרי הטיעון הצהירה המדינה כי היא עומדת באופן חלקי מאחורי הנוהל האמור: "המשיבה תפתח ותאמר כי היא אכן מסכימה כי ככלל, יש להגיש את הבקשה לתפיסה זמנית לפי הפס"מ יחד עם הגשת כתב האישום", אולם לצד זאת טענה, כי "אין בנוהל שקיבלה על עצמה המדינה, כדי לשלול את הסמכות המוקנית בחוק להחזיק בתפוסים לפי הפסד"פ אף לאחר הגשת כתב אישום".
2. אלא שכפי שציין השופט **הנדל**, שאלת הסמכות לתפיסה זמנית בשווי במסלול הפסד"פ אינה פשוטה כלל ועיקר, נוכח קיומו של מסלול מקביל בפקודת הסמים. הפרשנות שניתנה בעניין **ברוך** נבעה, בין היתר, מתוך הכרה במורכבות של עבירות הלבנת הון והקושי הפרקטי לעמוד בתנאיו של [סעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b), כמו גם מלשון [סעיף 23](http://www.nevo.co.il/law/74345/23) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345). אולם פרשנותו של בית המשפט בעניין **ברוך**, המקנה סמכות לתפיסה בשווי במסלול הפסד"פ, נסמכה גם על הנוהל אליו התחייבה המשיבה. טענת המשיבה בהליך לפנינו כי התחייבותה האמורה אינה שוללת את סמכותה להחזיק בתפוסים בשווי מכוח הפסד"פ אף לאחר הגשת כתב האישום מצדיקה בחינה מחודשת של הסוגיה. סבורני אפוא כי הגיעה השעה לחדד את הגבול הקיים בין מסלול לבין מסלול פקודת הסמים.
3. אתווה אפוא בתמצית את קו הגבול בין מסלול הפסד"פ ומסלול פקודת הסמים בעת בקשה לתפיסה של רכוש בשווי:

(-) **בשלב החקירה** רשאיות רשויות התביעה לעשות שימוש הן במסלול הפסד"פ והן במסלול פקודת הסמים לצורך תפיסה בשווי (כמו גם לצרכים אחרים על פי דין). פשיטא כי הבחירה בין המסלולים אינה שרירותית ויש לעשות שימוש במסלול שפוגע בצורה פחותה ככל הניתן בזכות הקניין של החשוד ההופך לימים לנאשם.

(-) קו פרשת המים בין שני המסלולים הוא מועד **הגשת כתב האישום**. במועד זה **פוקעת** הסמכות לתפיסה זמנית מכוח הפסד"פ כאשר מדובר בתפיסה בשווי, ועל התביעה להגיש, בד בבד עם הגשת כתב האישום, בקשה לפי [סעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) או [סעיף 36ו(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c) לפקודת הסמים, ככל שאין אפשרות לקיים דיון מיידי בבקשה.

(-) בכל מקרה, יש לקיים דיון בבקשה במסגרת לוח הזמנים הקבוע [בסעיף 36ו(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c), קרי לכל היותר עשרים ימים ממועד הגשת כתב האישום.

1. ישאל השואל: מדוע לקבוע את קו הגבול בין שני המסלולים במועד הגשת כתב האישום? אפנה לשם כך ל[בש"פ 6159/01](http://www.nevo.co.il/case/6052194) **אבו עמר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (8.10.2001) (להלן: עניין **יונס**). באותו עניין דנה השופטת (כתוארה אז) **מ' נאור** בסוגיה קרובה לענייננו – האם צו שניתן לפי [סעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) לפקודת הסמים עומד בעינו עד לסיום ההליכים המשפטיים, או שעל המדינה להגיש לאחר הגשת כתב האישום בקשה נוספת, כאמור [בסעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) לפקודת הסמים. באותו מקרה, לפני הגשת כתב האישום הגישה המדינה לבית המשפט המחוזי בקשה לצו זמני לתפיסת רכב, לפי [סעיפים 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) ו-[36ו(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c) לפקודת הסמים. תחילה נתן בית המשפט המחוזי צו זמני במעמד צד אחד מכוח [סעיף 36ו(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c) לפקודת הסמים. לאחר דחיות רבות התנהל הדיון בבקשה לפי [סעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) זמן רב לאחר הגשת כתב האישום, כאשר המדינה לא הגישה לאחר כתב האישום בקשה כאמור [בסעיף 36ו(א).](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) טענתה של המדינה בדיון הייתה כי ניתן להסתפק בצו זמני, כאמור [בסעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b), בלי לבקש צו נוסף לאחר הגשת כתב אישום, כאמור [בסעיף 36ו(א).](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a)
2. בית המשפט דחה טענה זו וקבע כי [סעיף 36ו](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f) מבחין בין בקשה לצו זמני בטרם הוגש כתב אישום (בקשה לפי [סעיף 36ו(ב))](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) לבין בקשה לצו זמני לאחר הגשת כתב אישום (לפי [סעיף 36ו(א)).](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) הנימוק העיקרי היה **השוני המובנה** בין ההליך לפני הגשת כתב אישום לבין הליך לאחר הגשת כתב אישום. בשלב הדיון במתן הסעד הזמני על בית המשפט לבחון דיות הראיות במישור הלכאורי ולהשתכנע כי קיים "פוטנציאל חילוט" במובן זה שהראיות לכאורה מקימות סיכוי סביר לכך שבתום ההליך הפלילי יורשע הנאשם בעבירות המיוחסות לו וכי בעקבות אותה הרשעה ניתן יהיה להורות על חילוט רכושו ([ע"פ 5140/13](http://www.nevo.co.il/case/7799725) **מדינת ישראל נ' אוסקר**, [פורסם בנבו] פסקה 9 (29.8.2013); [ע"פ 5763/12](http://www.nevo.co.il/case/5591855) **מדינת ישראל נ' בן יעיש**, [פורסם בנבו] פסקאות 12-13 (21.10.2012); עניין **סיטבון**, פסקה 25). לעומת זאת, לאחר הגשת כתב אישום יש בידי המשיבה מלוא הראיות הרלוונטיות וניתן אז לבחון באופן לכאורי אם ישנה תשתית ראייתית מספקת העשויה להצדיק שבשלב גזר הדין יורה בית המשפט על חילוט סופי (והשוו, בשינויים המחוייבים, את קו הגבול בין מעצר "ימים" לבין מעצר עד תום ההליכים: [בש"פ 4455/00 מדינת ישראל נ' בדווי, פ"ד נד](http://www.nevo.co.il/case/5958070)(4) 794 (2000); [בש"פ 1270/14](http://www.nevo.co.il/case/11996860) **ששון נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (20.3.2014)).
3. נוכח שוני זה, פסקה בעניין **יונס** השופטת (כתארה אז) **מ' נאור** כדלקמן:

"...לאחר הגשת כתב-האישום, ואפילו ניתן קודם לכך צו זמני כאמור בסעיף 36ו(ב), על הרשות המבקשת (פרקליט המחוז) לשקול **מחדש** אם הראיות שנאספו מצדיקות בקשה לצו זמני. אם שקילה מחדש כזו מעלה שאכן יש לדבר הצדקה, יש להגיש בקשה נוספת כאמור בסעיף 36ו(א). בית-המשפט מצדו ישקול בשלב זה מחדש אם יש הצדקה להחזיק בתפוס, וזאת על יסוד התשתית הראייתית המלאה" (פסקה 18).

האם ייתכן כי בחירה במסלול פקודת הסמים לפני הגשת כתב האישום תחייב הגשת בקשה לפי [סעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) מיד לאחר הגשתו, ואילו במסלול הפסד"פ לא תהיה המדינה כבולה לסד זמנים זהה? דומני, כי התשובה לכך ברורה.

אם כן, גם כאשר מדובר בתפיסה זמנית במסלול הפסד"פ, נדרשת המשיבה עם הגשת כתב אישום להגיש בקשה בהתאם [לסעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) לפקודת הסמים. הדברים אף עולים בקנה אחד עם התחייבותה של המשיבה לפני בית המשפט.

**מן הכלל אל הפרט**

1. במקרה דנא, הגישה המשיבה את הבקשה ביום 5.3.2019, כ-13 יום לאחר הגשת כתב האישום, כאמור. על פי המתווה שתואר, אכן נפל פגם בהתנהלותה של המשיבה, שכן היה עליה להגיש את הבקשה מיד לאחר הגשת כתב האישום. בנסיבות העניין, היה על בית המשפט המחוזי לקיים דיון ולהכריע **בהקדם האפשרי** בבקשת המדינה להחזיק בתפוסים מכוח [סעיף 36ו(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.a) לפקודת הסמים. הדבר לא התבצע ועל כך יש להצר. אולם, משלא נגרם למערער עיוות דין ונוכח האינטרס הציבורי, אין מקום להורות על שחרור התפוסים. העובדה שהמשיבה איחרה בהגשת הבקשה מכוח פקודת הסמים, אין בה במקרה זה כדי להטות את הכף לעבר שחרור הרכוש (והשוו, לעניין מעצר בלתי חוקי: [בש"פ 1426/95](http://www.nevo.co.il/case/17911860) **מדינת ישראל נ' איברהים** [פורסם בנבו] (12.3.1995); [בש"פ 10803/05](http://www.nevo.co.il/case/5731033) **מדינת ישראל נ' עילווי** [פורסם בנבו] (22.11.2005) והאסמכתאות שבהם).

סוף דבר, הערעור נדחה.

ש ו פ ט

השופט ג' קרא:

1. אני מצטרף לתוצאה שאליה הגיע חברי השופט **ד' מינץ** ולפיה אין מקום להורות על שחרור התפוסים אולם איני יכול להצטרף להנמקתו ולעמדתו כי עם הגשת כתב האישום פוקעת הסמכות לתפיסה זמנית מכוח [פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)](http://www.nevo.co.il/law/74918) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969) (להלן: **הפסד"פ**) **כאשר מדובר בתפיסה בשווי**.

2. [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), לפי לשונו, מתווה את דרכי החילוט על דרך ההפניה להוראות החילוט הקיימות בחקיקה בפסד"פ וב[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: **פקודת הסמים**).

3. קיומם של מסלולים מקבילים לחילוט רכוש בהליך פלילי הוכר בפסיקת בית משפט זה ונקבע כי הבחירה ביניהם אינה שרירותית וכי יש לעשותה בהתאם לנסיבות כל עניין ועניין תוך שימוש במסלול הפוגעני פחות מבחינת זכויות אדם ([דנ"פ 3384/09](http://www.nevo.co.il/case/5892363) **אברם נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (26.7.2009) (להלן: **דנ"פ** אברם)). בכך נדחתה הטענה לקיומו של הסדר ספציפי מכוח [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) המונע תחולה מקבילה של הוראות הפסד"פ ([בש"פ 3190/14](http://www.nevo.co.il/case/16907179) **ארזון נ' משטרת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 6 (25.6.2014)). גישה זו הוכרה ויושמה תחילה במקרה שעניינו חילוט **לאחר הרשעה** בדין מכח [סעיף 39](http://www.nevo.co.il/law/74918/39) לפסד"פ, להבדיל מחילוט לפי פקודת הסמים ([ע"פ 1236/97](http://www.nevo.co.il/case/5755606) **מדינת ישראל נ' חוזה** [פורסם בנבו] (5.6.1997)) ובהמשך בהליכי תפיסה לצרכי חילוט בשלב החקירה (**דנ"פ אברם** הנ"ל).

4. נדבך נוסף נוגע לשאלת תפיסה זמנית של רכוש לצורך חילוט **בשווי** כהגדרתו [בסעיף 21(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/21.a) [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), התש"ס-2000 (להלן: **חוק איסור הלבנת הון**). כאמור, הסמכות לתפיסת זמנית של רכוש בשווי מכוח [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) בשלב החקירה לפי הוראות הפסד"פ ולא לפי פקודת הסמים הוכרה בהחלטת השופט **נ' הנדל** ב[בש"פ 1359/17](http://www.nevo.co.il/case/22236552) **מדינת ישראל נ' ברוך** [פורסם בנבו] (15.3.2017) (להלן: עניין **ברוך**)). חברי השופט **מינץ,** התייחס לכך כי אחד השיקולים בהחלטה בעניין **ברוך** היה נוהל המשיבה ולפיו לאחר הגשת כתב אישום מגישה היא – מיוזמתה – בקשה לפי פקודת הסמים, ובכך מתאפשר דיון במתכונת ראויה יותר, בעוד שלפני הגשתו היא פועלת לפי הפסד"פ.

5. על בסיס זה, ולאור המורכבות שמעלה שאלת סמכות התפיסה הזמנית בשווי במסלול הפסד"פ, לצד טענת המשיבה כי אין בהתחייבותה לפי הנוהל כדי לשלול את סמכותה להחזיק בתפוסים לפי הפסד"פ גם לאחר הגשת כתב אישום, קבע השופט **מינץ** כי יש לבחון מחדש את הסוגיה. לגישתו, לאחר הגשת כתב אישום פוקעת סמכות התפיסה הזמנית בשווי לפי הפסד"פ ועל המשיבה להגיש, בד בבד עם הגשת כתב האישום, בקשה לתפיסה זמנית לפי פקודת הסמים וכן כי דיון בבקשה יתקיים במסגרת לוחות הזמנים הקבועים [בסעיף 36ו(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.c) לפקודת הסמים, היינו לכל היותר עד עשרים ימים ממועד הגשת כתב האישום.

עמדתו זו נומקה כמבוססת על החלטת השופטת (כתוארה אז) **מ' נאור** ב[בש"פ 6159/01 אבו עמר נ' מדינת ישראל (פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/6052194)(3) 817 (2001)), שהתבססה על ההבדל המשמעותי בדרישה הראייתית בין שלב החקירה לבין שלב הגשת כתב האישום.

6. אכן, הדרישה לקיומה של תשתית ראייתית לכאורה המצדיקה חילוט זמני לאחר הגשת כתב האישום ובמהלך ניהול המשפט, מחמירה יותר מזו שלאורה נבחנת בקשה לתפיסה זמנית בשלב שלפני הגשת כתב האישום. יחד עם זאת, ולהבדיל משלב החקירה, הרי שעם הגשת כתב האישום משתנה מעמדו המשפטי של הנאשם, שעה שכעת אין הוא בגדר חשוד בלבד אלא שכתב אישום תלוי ועומד נגדו, הגם שעומדת לו חזקת החפות. אכן, מוצדק הדבר כי לאחר הגשת כתב אישום תיבחן שאלת קיומה של התשתית הראייתית הדרושה. יחד עם זאת, יש לשים לב לכך כי למעשה, האפשרות לעשות שימוש במסלול תפיסה מקל המצוי בפסד"פ מאפשרת תפיסה ממושכת של הרכוש – ובענייננו נמשכה תקופה זו שלוש שנים. משהוכרה סמכות תפיסה זמנית לפני הגשת כתב אישום שלא לפי פקודת הסמים, באופן המאפשר החזקת רכוש תפוס בשווי במשך תקופה של חקירה ממושכת, יש לבחון האם קיימת הצדקה דומה להמשך התפיסה על פי הפסד"פ גם לאחר הגשת כתב האישום. בהינתן כי לאחר הגשת כתב אישום עולה הרף הראייתי גם ביחס לתפוסים שהמשך החזקתם נעשה לפי הפסד"פ ([בש"פ 8353/09](http://www.nevo.co.il/case/6127377) **מגאלניק** **נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (26.11.2009) (להלן: עניין **מגאלניק**)) נותר ההבדל בין שני סוגי התפיסות בכך שקיומה של ביקורת שיפוטית לפי הפסד"פ תיעשה רק לאחר פנייה של המבקש – כפי שהיה בענייננו, משהמערער הגיש תחילה לבית המשפט המחוזי בקשה לשחרור התפוסים. ויודגש, כי בענייננו, המשיבה עמדה בחובתה לכלול בכתב האישום הודעה כי תבקש לחלט רכוש, שאותו פירטה, בתום ההליך ובכפוף לתוצאותיו. ומטבע הדברים עמדה זו היתה ידועה למערער, שאף היה צד להליכי התפיסה שנוהלו טרם הגשת כתב האישום.

לפיכך, שעה שהמסלולים המקבילים מתקיימים בשלב **שלפני** הגשת כתב אישום וגם **לאחר** הרשעה בדין, לא ראיתי מקום להחריג מכלל זה באופן קטגורי את **שלב ניהול המשפט** לאחר הגשת כתב אישום.

7. שהרי, וזאת יש לזכור, בבסיס ההחלטה ביחס לעצם קיומם של המסלולים המקבילים מונחת ההבנה כי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מבקש להרחיב את סמכויות האכיפה כחלק מהמאבק בהלבנת הון אסורה ([רע"פ 6002/16](http://www.nevo.co.il/case/21476875) **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 22 (27.10.2016)). בהינתן אינטרס ציבורי לאפשר כלי חילוט אפקטיבי ובהינתן מורכבות הליכי החילוט, המערבים צדדים נוספים, לא ראיתי כי יש מקום לקבוע כי צווי החילוט של "רכוש בשווי" שהוצאו לפני הגשת כתב האישום, פוקעים באופן מיידי עם הגשת כתב אישום, בעוד שביחס לחילוט נכסים תפוסים בעילות אחרות מכח צווים שהוצאו לפי הפסד"פ, מתאפשרת המשך התפיסה גם לאחר הגשת כתב אישום.

8. אציין בהקשר זה כי אינני רואה הבדל מהותי בין תפיסה של "שכר לביצוע עבירה" או של "אמצעי לביצוע עבירה", הניתנים לתפיסה לפי הפסד"פ (גם לאחר הגשת כתב אישום), שלגביה לא חולק גם המערער כי המשך התפיסה בה אפשרי מכח הפסד"פ (סעיף 23 להודעת הערעור). מעניין בהקשר זה להפנות למקורו ההיסטורי של חילוט אמצעי העבירה, ככזה המשקף תפיסה כי האשמה דבקה בחפץ מסוים ([שילה ענבר "חילוט אמצעים לביצוע עבירה – 'מבחן הזיקה המהותית' " משפט מפתח, כתב העת של פרקליטות המדינה, 43](http://www.nevo.co.il/safrut/book/35897) (2015)). בהקשר זה, לא מצאתי בלשון החוק או בתכליתו בסיס לטענה לפיה [סעיף 26](http://www.nevo.co.il/law/74345/26) ל[חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345) מפנה להוראות הפסד"פ אך ורק בשלב שלפני הגשת כתב אישום. [סעיף 26(א)](http://www.nevo.co.il/law/74345/26.a) לחוק מחיל באופן מפורש את סמכויות החיפוש והתפיסה שבפסד"פ גם על רכוש שביחס אליו ניתן לתת צו חילוט לפי החוק. סמכויות אלו שבפסד"פ אינן מוגבלות אך לשלב שלפני הגשת כתב אישום.

9. עוד יש לציין כי אין לגזור גזירה שווה מעניין מעצר עד תום ההליכים לעניין זה. אף כי עניין לנו בזכויות יסוד, הרי שאין דומה הגבלת חירותו של אדם להגבלה המוטלת על קניינו ומקובלת עלי העמדה כי פגיעה בקניינו של אדם היא פגיעה פחותה (עניין **מגאלניק**, פסקה 13). בנוסף, הרי שבשונה מהוראות החוק בענייני מעצר – כמו גם בענייני ערבויות – אין בנמצא הוראה הקובעת פקיעת תוקף צווי התפיסה עם הגשת כתב האישום. כך – בענייני מעצר קובע [סעיף 17(ד)](http://www.nevo.co.il/law/98568/17.d) לחוק סמכויות אכיפה (מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: [**חוק המעצרים**](http://www.nevo.co.il/law/98568)), כי משהסתיימה החקירה ישוחרר החשוד ממעצר, אלא אם הצהיר תובע כי עומדים להגיש כתב אישום נגדו ובית המשפט שוכנע כי יש עילה לבקש מעצר עד תום ההליכים. וכך בעניין ערבויות, קובע [סעיף 58(א)](http://www.nevo.co.il/law/98568/58.a) ל[חוק המעצרים](http://www.nevo.co.il/law/98568) כי הערבויות ותנאי השחרור בערובה יתבטלו אם לא יוגש כתב אישום בתוך 180 יום ואלו פורשו, בשל כך, כפוקעים מאליהם מבלי שיש צורך בפנייה לבית המשפט ([בש"פ 4586/06](http://www.nevo.co.il/case/5966021) **חלידו נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 10(22.8.2006)). הוראה דומה מצויה [בסעיף 36ו(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36f.b) לפקודת הסמים, אולם, כאמור, צווי התפיסה שנעשה בהם שימוש בעניינו של המערער, היו צווים לתפיסה בשווי לפי הפסד"פ.

10. לא נעלמה מעיני הטענה כי קיומם של מסלולים מקבילים אלו יהפוך את הוראות ביחס לחילוט הזמני שבפקודת הסמים, לאות מתה, אולם אינני סבור כך. אכן, הבעייתיות הכרוכה בקיומם של שני מסלולים מקבילים, שלכל אחד סד זמנים שונה, על אותו מצב דברים, שעליה עמד השופט הנדל בעניין **ברוך**, קיימת גם כאן. המשיבה, שאף היא ערה לקושי זה, לקחה על עצמה – מכוחו של נוהל – להגיש בקשה לצווי תפיסה זמניים של רכוש בשווי פירות העבירה מכוח פקודת הסמים **לאחר** הגשת כתב אישום, והדבר אף היווה אחד הנימוקים בהחלטה בעניין **ברוך**. לפיכך, מקובלת עלי הגישה כי במצב דברים זה ראוי הוא כי המשיבה תגיש בקשה לתפיסה זמנית של רכוש בשווי לאחר הגשת כתב האישום, וכן ראוי כי לוח הזמנים להגשת הבקשה ייגזר מלוח הזמנים הנקוב בפקודת הסמים. יחד עם זאת, במצב דברים זה – ונזכיר כי בענייננו, הוגשה בקשה כאמור שלושה עשר ימים לאחר הגשת כתב אישום – ובהינתן קיומו של אינטרס ציבורי בקיומה של האפשרות לחלט רכוש בשווי בעבירות של הלבנת הון, אין מקום לקביעה קטגורית כי בשל אי הגשת בקשה בד בבד עם הגשת כתב אישום, הרכוש תפוס שלא כדין.

11. לבסוף, אציין כי המחוקק עצמו פועל כדי להסדיר ולאחד את מכלול הוראות חילוט הרכוש שהתקבל כשכר עבירה או הושג כתוצאה מביצוע עבירה, כך שתושג ההרמוניה החקיקתית הראויה והנחוצה ובהצעת חוק משנת 2018 ביקש להחיל הסדר כולל בגדרו יושוו התנאים בין סוגי התפיסה השונים, ובכלל זה תפיסה בשווי (הצעת [חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) (חילוט תקבולי עבירה), התשע"ח-2018, ה"ח 1245). על פי הצעת החוק, בקשה לחילוט תוגש בנפרד מכתב האישום ותוך 30 ימים מיום הגשתו (סעיף 5(א)) ובקשה לצו זמני תוגש בתוך 30 ימים מיום הגשת הבקשה לצו חילוט (סעיף 22(א)). היינו, בכך גילה המחוקק את דעתו כי החוק המוצע יאפשר פרק זמן של עד 60 ימים להסדרת שאלת החילוט הזמני, וכי בפרק זמן זה – היינו עד תום 30 יום מיום מועד הגשת בקשת החילוט – יחולו הוראות הפסד"פ. ברי, כי אין זה הסדר מחייב, כל עוד לא נחקק, אולם יש בו כדי להצביע על הצורך ועל האינטרס הציבורי שבקיומם של הליכי חילוט במסגרת זמנים התואמת את מורכבות עבירות הלבנת ההון.

12. לפיכך, ולאור כל האמור לעיל, דעתי היא כי יש לדחות את הערעור ולהשיב את הדיון לבית המשפט המחוזי, שיקיים דיון בבקשת החילוט לגופה.

ש ו פ ט

השופטת ד' ברק-ארז:

1. במסגרת חקירה פלילית ניתן צו לתפיסה זמנית של רכוש בשווי מכוח [פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)](http://www.nevo.co.il/law/74918) [נוסח חדש], התשכ"ט- 1969 (להלן: **פקודת סדר הדין הפלילי** או **הפקודה**). האם במועד הגשת כתב האישום פוקעת מאליה הסמכות להחזקת הרכוש התפוס, וממילא פוקע תוקפה של התפיסה כל עוד לא הוגשה בקשה מתאימה בתוקף חוק אחר כדוגמת [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: **פקודת הסמים**) או [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345), התש"ס-2000 (להלן: **חוק איסור הלבנת הון**)? זו השאלה שאליה נדרשנו במסגרת ההליך דנן בנסיבות שבהן לא הוגשה בקשה כאמור לצדו של כתב האישום, אלא רק 13 יום מאוחר יותר. בנסיבות העניין, סבורים שני חברי כי יש מקום לתת תוקף לתפיסה, אך הם מגיעים לתוצאה זו בדרך שונה. חברי השופט **ד' מינץ** סבור כי ככלל אין סמכות להוסיף ולהחזיק ברכוש התפוס מבלי שהוגשה בקשה מתאימה עם כתב האישום (אם כי סבור שיש מקום להכיר בתוקפה של התפיסה בדיעבד מאחר שבקשה כזו כבר הוגשה, וזאת מכוח עקרון הבטלות היחסית). לעומת זאת, חברי השופט **ג' קרא** סבור כי הסמכות להוסיף ולהחזיק ברכוש התפוס אינה פוקעת עם הגשתו של כתב האישום, הגם שרצוי ללוות אותה בהגשת בקשת תפיסה. חרף ההסכמה במישור התוצאה בנסיבות העניין, להכרעה במחלוקת יש חשיבות מבחינתם של מקרים אחרים. על כן, אציין בשלב זה כי במישור העקרוני אני מצרפת את עמדתו לזו של חברי השופט **קרא**.

2. אכן, ראוי הוא שהגשתו של כתב אישום תהיה מלווה בהגשת בקשת תפיסה חדשה, שתותאם לתשתית הראייתית שביסודו. על כן, טוב עשתה המדינה באמצה נוהל לפיו עם הגשת כתב אישום מוגשת בקשה חדשה לפי פקודת הסמים. אולם, בכך בלבד אין כדי ללמד שתוקפו של צו תפיסה על-פי פקודת סדר הדין הפלילי פוקע באופן אוטומטי עם הגשת כתב אישום. ראשית, מסקנה זו אינה נתמכת בלשונה של פקודת סדר הדין הפלילי. [סעיף 35](http://www.nevo.co.il/law/74918/35) לפקודה מתייחס לחובתה של המשטרה להחזיר חפץ שנתפס במצב שבו "לא הוגש המשפט". אולם, אין בו התייחסות ישירה לחובה להחזיר את הרכוש עם הגשת כתב אישום. שנית, מהיבט התכלית, אי-פקיעתו של הצו עולה בקנה אחד עם השינוי שחל במעמדו של האדם שרכושו נתפס מחשוד לנאשם – מה שלכאורה מחזק את ההצדקה להחזיק בחפצים. זאת, ככל שהדבר משרת, כמובן, את תכליות התפיסה, כמפורט בפסקה 7 לחוות דעתו של חברי השופט **ד' מינץ**.

3. חשוב לחזור ולהבהיר: הנוהל שאומץ על-ידי המדינה אכן מלמד על ההתנהלות הראויה והרצויה מבחינת התביעה מהיבט ההגנה על זכויות הקניין של הנוגעים בדבר (מעבר לחשיבות הנודעת לפעולה לפי נהלים, כערך בפני עצמו). "דרך המלך" היא כי כאשר פרקליט מגיש לבית המשפט כתב אישום, הוא ילווה לכתב האישום גם את כל הבקשות הנלוות, ובכלל זה בקשות לפי פקודת הסמים או לפי [חוק איסור הלבנת הון](http://www.nevo.co.il/law/74345). הרי, ככל שנתפס רכוש במהלך הליכי החקירה מתוך מטרה לחלטו בסוף ההליך הפלילי, ברי כי בעת הגשת כתב האישום ידוע לתביעה כי בכוונתה לבקש צווים בעניין זה. עם זאת, ככל שבמקרים חריגים הדבר אינו מתאפשר מסיבות שונות, ובכלל זה שינוי נסיבות או סד זמנים דחוק במיוחד, צו התפיסה שניתן בטרם הגשת כתב האישום על-פי פקודת סדר הדין הפלילי יוסיף לעמוד. במקרים כאלה, כפי שהובהר גם על ידי בית המשפט המחוזי, על התביעה להגיש את הבקשות החדשות בהקדם האפשרי. מכל מקום, מובן כי אם התנהלות התביעה חורגת מן הסביר במישור שיקול הדעת, בית המשפט המנהל את ההליך הפלילי עשוי ליתן לכך משקל בהחלטותיו – בשלב זה או אחר של ההליך.

4. הקושי שהתעורר בפנינו נובע מכך שהסוגיה של תפיסה וחילוט רכוש מוסדרת בחקיקה בהסדר ספורדי הבנוי "טלאים טלאים". חלק מההסדרים הרלוונטיים, כמו אלה הקבועים בפקודה, נמצאים עמנו עוד מהתקופה המנדטורית. על רקע זה, כפי שציין חברי השופט **קרא**, הוחל בפעילות שתכליתה הסדרה והאחדה של ההוראות העוסקות בחילוט רכוש כך שתתקבל הרמוניה חקיקתית בנושא (ראו: הצעת [חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) (חילוט תקבולי עבירה), התשע"ח-2018. ברקע הדברים, ראו עוד: דן ביין "הצעת [חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) (אמצעים משטרתיים)" **משפט פלילי, קרימינולוגיה ומשטרה** כרך א 265, 358-348 (גרשון אוריון עורך, 1986); דין וחשבון הוועדה לסדר דין פלילי (אמצעים משטרתיים) (חיפוש, הצגה, תפיסה וחילוט) (1996); הצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש ותפיסה), התשע"ד-2014, ה"ח הממשלה 867; חיים [ויסמונסקי חקירה פלילית במרחב הסייבר](http://www.nevo.co.il/safrut/bookgroup/1154) 178-176 (2015)). יש לקוות כי הסדרה נחוצה זו אכן תקרום עור וגידים בעתיד. אולם, כל עוד הדבר לא נעשה, יש לפעול בגדרו של הדין הנוהג, תוך הפעלת שיקול דעת זהיר מטעמה של התביעה, על מנת להבטיח זכויותיהם של חשודים ונאשמים.

ש ו פ ט ת

כאמור לעיל, דין הערעור להידחות פה אחד.

ניתן היום, ‏כ"ג בחשון התש"ף (‏21.11.2019).

5129371

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 54678313ש ו פ ט ת | ש ו פ ט | ש ו פ ט |

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

19033900\_N09.docx רח

מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, [http://supreme.court.gov.i](http://supreme.court.gov.il/)l

ד' ברק ארז 54678313-3390/19

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)