

ע"פ 6820 - יזהר כהן, כ.צ.ט כהן ציוד רוקחות בע"מ, בן לזר
כהן, דליה כהן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לעוררים פליליים ולעוררים אזרחיים

ע"פ 6820/16

ע"א 6885/16

ע"א 6892/16

כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט מ' מוז

לפני:

- | | |
|-------------------------------|----------------------|
| 1. יזהר כהן | העוררים בע"פ 6820/16 |
| 2. כ.צ.ט כהן ציוד רוקחות בע"מ | העורער בע"א 6885/16 |
| בן לזר כהן | העוררת בע"א 6892/16 |
| דליה כהן | |

נ ג ז

המשיבה בע"פ 6820/16, בע"א מדינת ישראל
:6892/16 ובע"א 6885/16

עוררים על הכרעת דיןו וגזר דיןו של בית המשפט
המחזוי בתל אביב מיום 4.7.2016 בת"פ
54160-11-14 שניתנו על ידי כבוד השופט ד' רוזן

ט"ז בתמוז התשע"ז (10.7.2017)

תאריך הישיבה:

עו"ד מנחם רובינשטיין
עו"ד גבריאל רפפורט

בשם העוררים בע"פ
:6820/16

בשם העורער בע"א 6885/16
והעוררת בע"א 6892/16

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

בשם המשייה בע"פ 6820/16: עוזד הילה גורני; עוזד פנינה לוין; עוזד חגי
בניין

בשם המשייה בע"א 6885/16: עוזד נעמי זמרת
ובע"א 6892/16

בשם שירות המבחן: גבי ברכה ויס

פסק דין

הנשיאה א' חיות:

בפנינו ערעור על הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט ד' רוזן) מיום 21.3.2016 ועל גזר דין מיום 4.7.2016 בת"פ 54160-11-14, שניתנו בעניינים של יזהר כהן וחברה שהיתה בשליטתו – "כ.צ.ר. בע"מ" (להלן בהתאם: המערער ו-החברה; להלן ייחדיו: המערערם), בגין מעורבותם באספקת חומר גלם לייצור סמי פיצוציות" (להלן: הערעור הפלילי). כמו כן, הגיעו בנו ואחותו של המערער שני ערעורים אזרחיים הנוגעים לרכיב החילוט שעלו הורה בית המשפט קמא בגזר הדין (להלן: הערעורים האזרחיים). לשם עילות הדיון, שמענו את הערעור הפלילי ואת הערעורים האזרחיים בצוותא חדא, ופסק דין זה יתייחס, אפוא, לכל ההליכים בכללול.

כתב האישום

1. נגד המערער וארבעה אחרים הוגש ביום 25.11.2014 כתוב אישום המיחס לו שורה של עבירות הקשורות ביצור, סחר והפצה של סמים והספקת חומר מסוכן. כתוב האישום תוקן מסטר פעמים, ונוסף בו, בין היתר, אישומים כלפי המערער והחברה, שעוניים עבירות לפי פקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א-1961. כתוב האישום העדכני (כתב אישום מתוקן בשלישית מיום 26.3.2015 (להלן: כתב האישום), כלל שלושה אישומים המופיעים לפני המערער. באישום הראשון נטען כי המערער ואחרים, קשוו קשר ליצר, להפיק, להחזיק ולסחר בסמים מסוכנים, בחומרים מסוכנים ובחומרים מסוכנים. המערער, רוקח בהכרתו, הוואשם בכך שעשה שימוש בחברה, שהיא חברה למסחר מסוכנים. במקרה נטען כי המערער גרוב (להלן: גרובר), החזיקו בחומר ערבות לשם ייצור כמות של מעליה מ-580 ק"ג סמים מסוכנים. בשל מעורבותו, ייחסו למערער, בהתאם לדיני השותפות, עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע (يיצור וסחר בסם), עבירות של ייצור, הכנה והפקת סמים, עבירות של סחר בסמים, עבירות של ניסיון לייצור, הכנה והפקת סמים, עבירות של החזקת סמים שלא לצורך עצמית, עבירה של החזקת כלים המשמשים להכנת סם שלא לשימוש לצורך עצמית, עבירה של ייצור וסחר בחומר האסור בהפקה, וUBEIRA של החזקת חומר מסוכן.

באישור השני נטען כי המערער גרובר קשוו קשר ל司机 בתפקידים ובחומרים מרעלים ומסוכנים ללא היתר
עמוד 2

כדי. לפי הנטען, המערער היה רוכש את התרופות והחומרים בהיתר, במסגרת ניהול החברה, וublisher לחזקתו של גרובר על מנת שזה יסחר בהם ללא היתר. במסגרת זו, סיפקו המערער וגרובר לאחרים חומרים שונים, לרבות פראצטמול, קפאין, לידוקין, טהורין, סיבוטרמין ומוניטול. בשל מעורבותם בכך, ייחסו למערער עבירות של קישורת קשר לביצוע עוון (הספקת חומר מסוכן) ושל הספקת חומר מסוכן.

באישום השלישי (אישום רביעי בכתב האישום) נטען כי בין השנים 2012-2014, פעלה החברה, בעצמה ובאמצעות המערער, במטרה לرمות ולהונאות את רשות המיסים, ובכך להתחמק או להשתמט מתשולם מס. נטען כי במסגרת דיווחי המס של החברה בשנים אלה, דרשה החברה בכספי הוצאות עבור רכישות חומרי הערך, שאותן לא ביצעה בפועל ואשר בוצעו על-ידי גרובר. בכך, הגדילה החברה את הוצאותיה שלא כדין והפחיתה את הכנסתה החייבות במס. בשל האמור ייחסו למערער ולחברה עבירות של השמתת הכנסתה, ניהול ספריحسابות כוזבים, מרמה, ערמה או תחבולה בכונה להתחמק ממש. כמו כן ייחסו למערער בלבד עבירות של סיוע לאחר להתחמק ממש.

בהליך הפלילי שהתנהל נגדו, הגיע גרובר להסדר טיעון עם המאשימה והורשע על פי הודהתו בשלושה אישומים, בהם שני האישומים הראשונים שבהם הואשם גם המערער. בשל הרשעתו זו, גורר בית המשפט קמא על גרובר עונש של עשרים חדש מאסר בפועל החל מיום מעצרו, שמונה עשר חדש מאסר על תנאי לתקופה של שלוש שנים, בתנאי שלא יעבור על כל עבירה מהעבירות בהן הורשע, וכן הורה על חילוט כספי של גרובר שננטפו במהלך החקירה, בסך של 94,853 ש"ח.

פסק הדין בעניינים של המערערים

2. ביום 21.3.2016 ניתנה הכרעת דין של בית המשפט קמא בעניינים של המערערים. בית המשפט קמאקבע, כי המערער היה מודע לכך שעלי הדמיאנה משמשים בסיס לייצור סמי פיצוץות, תוך שהוא שולל את גרסתו לפיה כמחצית מכמות העלים שנרכשו (כ-6 טון) נרכשה על-ידו לשם ייצור תמציות צמחים מעלים אלה שאוותם מכר לבתי מראקחת במסגרת פעילות החברה. כמו כן קבע בית המשפט קמא, כי המערער היה שותפו של גרובר באספקת עלי הדמיאנה ל תעשיית סמי הפיצוץות, וכי יש לראותו כגורם משמעותי בהליך ייצור זה. עם זאת, בשים לב לכך שسمוי הפיצוץות נוספו לתוספת הראשונה לפיקודת הסמים המסתכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פיקודת הסמים) רק ביום 7.8.2014, וכן הועבדה שלפי חומר הריאות בטיק חל סמוך למועד זה נתק בין גרובר לבין המערער, קבע בית המשפט קמא כי לא ניתן לקבוע במידת הוודאות הנדרשת בפלילים כי גרובר פעל ברשותו ובסכמתו של המערער או בשיתוף עמו גם לאחר המועד שבו הפקו סמי הפיצוץות "סם מסוכן" כהגדתו בפקודת הסמים. משכך קבע בית המשפט כי אין להרשיע את המערער בעבירות שיויחסו לו באישום הפיצוץות הוכרזו עוד בחודש אוקטובר 2013 כחומר אסור בהפצה לפי סעיף 5 לחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג-2013 (להלן: חוק המאבק), הוסיף בית המשפט קמא לחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, סחר ואחזקקה של חומר אסור בהפצה לפי סעיף 7(א) לחוק המאבק. עוד הרשיע בית המשפט קמא את המערער בעבירה של החזקה ואספקת חומר מסוכן ובעבירה של קישורת קשר לביצוע עוון. אשר לアイשם השני, הרשע בית המשפט קמא את המערער בכל המיחס לו – עבירות של הוצאות רכישת עלי הדמיאנה בדי"חות השנתיים של החברה עליה כדי ביצוע כלל העבירות שיויחסו למערער ולחברה במסגרת האישום השלישי, למעט העבירות שעניין סייע לאחר להתחמק מתשולם מס. עניין آخر זה קבע בית המשפט קמא כי משורב לא ניהול ספרים ולא הגיש דו"חות לרשות המיס, אין זה ברור כיצד רישום הוצאות של

גרובר בדו"ח הבהיר מס'יע לו להפחית את חבות המס, ומשכך זיכה את המערער מעבירות אלה. בית המשפט קמא דחה טענה שהעליה המערער להגנה מן הצדק בשל אכיפה ברורנית וכן דחה בהקשר זה את טענות כי הוא חשף את הפרשה כולה ופועל כמקור מודיעיני של היחידה לשימושה פרטיצבטי במשרד הבריאות. בית המשפט קמא קבע כי המערער לא עמד בנintel הראייתי המוטל עליו לביבט הטענה בדבר אכיפה ברורנית. כמו כן נקבע כי בנסיבות העניין, הידיעות שמסר המערער לא הפלילו אותו וכלל לא עברו לידיית היחידה שחקלה את הפרשה ועל כן, אין לומר כי המערער טרם לחשיפתה.

3. בעקבות הכרעת הדין המרשעה, גזר בית המשפט קמא ביום 4.7.2016 את דיןם של המערערים. בית המשפט קמא קבע כי העבירות לפי חוק המאבק שביצע המערער פוגעות בשלום הציבור ובריאותו בעוצמה גבוהה. זאת בשים לב לכמות הגדולה של החומרים שהכרזו כ-"אסורים להפצה" ולנזק העצום שצמחי מהפצת חומרים אלה באופן בלתי חוקי. באשר לעבירות המס קבע בית המשפט קמא כי בהתחמקו מתשלום המס פגע המערער בקופה הציבורית ובעקירון שווון הנשייה בנintel על-ידי כולל האזרחים. בשים לב למידיות הענישה הנוגגת ולנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, קבע בית המשפט קמא כי מתחם העונש ההולם עומד על טווח שבין 10 ל-24 חודשים מאסר לאיושם הראשוני; בין 8 ל-20 חודשים מאסר לאיושם השני; ובין 5 ל-15 חודשים מאסר לאיושם השלישי, שעוניינו עבירות המס. נסיבות שאין קשורות לביצוע העבירה ציין בית המשפט קמא, בין היתר, את היות המערער נעדר עבר פלילי, את העובדה שבשל הפרשה נסגרה החברה, את מצבו הרפואי המורכב ומנגד את העובדה שהמערער נמנע מליטול אחוריות על מעשיו. בית המשפט קמא ציין כי לא נמצא לחזור לקולה ממתחם הענישה חרף מצבו הרפואי של המערער, וזאת בשים לב חלקו המרכזי בפרשה ולפוטנציאלית השפעה השלילית שטמון במעשהיו. לאחר בוחנת מכלול השיקולים הקיימים לעניין, גזר בית המשפט קמא על המערער 18 חודשים מאסר בפועל, בגין ימי מעצרו, וכן 12 חודשים מאסר על תנאי לתקופה של שלוש שנים, בתנאי שלא יעבור כל עבירה נוספת שבנה הורשע. כמו כן חיבבו בית המשפט קמא בתשלום קנס בסך של 150,000 ש"ח או ששה חודשים מאסר תמורהם.

בנוסף, הורה בית המשפט קמא על חילוט כספים בסך של 600,000 ש"ח מתוך סכום כולל של כ-1,058,000 ש"ח שנתפס במסגרת החקירה (להלן: החלטת החילוט).

מכאן הערעוריהם.

4. למען שלמות התמונה ציון כי עם הגשת הערעור הגיש המערער בקשה לעיכוב ביצועו של עונש המאסר (בש"פ 6188/16 כהן נ' מדינת ישראל), וביום 10.8.2016 נעתר בית משפט זה לבקשת (כב' השופט (כתאoro אז) ח' מלצר) ועיכב את ביצוע עונש המאסר שהוטל על המערער עד להחלטה אחרת. ביום 2.2.2017 הוסיף בית משפט זה (כב' השופט ברק-ארץ) והחליט לעיכב את ביצוע רכיב הקנס בגין הדין. נקבע כי יתרת התשלומים על חשבונו הקנס תחולם לשיעורין החל מיום 1.5.2017, וביום 27.4.2017 התקבלה החלטה נוספת בעניין הקנס בה נקבע כי עד החלטה אחרת ישלם המערער סכום של 5,000 ש"ח בכל חודש לסייע לתורת הקנס. עוד צוין למען שלמות התמונה כי ביום 6.9.2016 הגיעו אחותו של המערער ובנו את הערעוריהם האזרחיים על ההחלטה החילוט בטענה כי הכספיים שחולטו שייכים להם.

ביום 10.7.2017 התקיים דיון מאוחד בערעוריהם, כאמור, שבו נשמעו טענות הצדדים בעל-פה.

סדר הדין בפסק דין זה יהיה בחינה והכרעה בערעור הפלילי לעניין הרשותה ולענין העונש, ועל פי תוצאותיה של הכרעה זו נסיף ונבחן את הטענות לעניין החלטות שהולו בערעור הפלילי ובערעורים האזרחיים.

הערעור הפלילי - טענות הצדדים

5. המערער והחברה מעלים שורה של טענות נגד הכרעת הדין וכן נגד גזר הדין. וזה תמציתן:

לטעמו של המערער, בית המשפט קמא שגה עת קבע כי המערער היה שותפו של גרובר במכירת חומרה הערבוב ליצרני סמים. בהקשר זה ביקש המערער להיבנות מדברים שאמר גרובר במסגרת עדותו בפני בית המשפט, מהם ניתן להבין, לגישת המערער, כי מדובר במיזם עצמאי שלו, וכי המערער לא ידע על השימוש שנעשה בחומרה הערבוב עד לחודש Mai 2014, אז סיפר לו גרובר על אודות חוקירתו במשטרת באר שבע. כמו כן טען המערער כי בהליך הפלילי שהתנהל בעניינו לא הוכח שగרובר מכיר את חומרה הערבוב ליצרני סמי פיצזיות. המערער הוסיף וטען כי אין כל אספקה של חומרים אחרים שביצע גרובר ליצרני הסמים נועשתה שלא בידיית המערער ומאוחריו גבו. עוד נטען כי אין להסתמך על עדותו של גרובר נגד המערער, בהינתן הסתיירות שעלו בין גרטשו בחקירה המשטרת לגורסה שמסר בבית המשפט וכן בשם לב לעובדה שעניינו של גרובר הסטיים בהסדר טיעון שיש לראות בו ממשום "טובת הנאה", ומשכך מדובר بعد שהוא עד מדינה והרשעה על פי עדותו מחייבות סיוע. המערער הוסיף וטען כי שגה בית המשפט בהתבססו על העדות של אהרון גرونדיין, מהמחלקה לפשיעה פרמצטטיבית במשרד הבריאות (להלן: גرونדיין), בציינו כי אין כל הגיאון בכך שהמערער ימסור מידע על שותפו לביצוע הפשע ובכך יחשוף את השותפות עמו. על כן לטענת המערער מסירת המידע לגורנדמן מלמדת על כך שלא הייתה שותפות כזו. עוד נטען כי לא היה מקום להרשיע את המערער בעבירות קשירת קשר לביצוע עוון בשל אספקת עלי הדמיאנה. זאת ממשום שבמועד שבו נקשר הקשר הנטען (בשנת 2012), החומרים הפעילים שפורטו בכתב האישום טרם הוכרזו כחומרים אסורים להפצה. כמו כן נטען כי לערער לא ניתן הזדמנות סבירה להציגן נגד הרשות בעבירות החלופיות לפי חוק המאבק מכוח הוראת סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, וכי ככל הנוגע לaioshom השני, הוא הושם מבצע בצוותא, אך בהכרעת הדין נקבע כי הוא היה המבצע העיקרי, ואף זאת מובילו לחתן לו הזדמנויות סבירה להציגן נגד קביעה זו.

אשר להרשעת המערער והחברה בעבירות המס, טוען המערער כי קביעותיו של בית המשפט קמא שגויות באשר הן מבוססות אך ורק על עדותו של גרובר. לרשות המערער, הוא אכן רכש ס-6 טון עלי דמיאנה שהיו מיועדים לייצור תמציות צמחים שאוות נג למכוור. על כן, לטענתו, ההוצאות שעלהן דיווח בדו"חות החברה משקפות את עלויות הרכישה של עליים אלה. אשר ליתרת עלי הדמיאנה שנרכשה, גרס המערער כי הוא לא היה מודע לכך שగרובר ביצע רכישה זו על שם החברה, כי לא קיבל לידי את החשבונות שהוציאו על שם החברה ומילא לא יכול היה לדוח על עלויות אלה כהוראות. לטעמו של המערער, חישוב של עלויות עלי הדמיאנה בשילוב עם מלאי של חומרים נוספים שנעשה בהם שימוש לשם יצירת תמציות הצמחים, תומך אף הוא בגרסתו.

6. לחופין מעלה המערער טענות נגד גזר הדין וכן נגד חומרת העונש. המערער טוען כי בית המשפט קמא ביסס את גזר הדין על עובדות שאינן נכונות. המערער מתיחס בהקשר זה, בין היתר, לקביעת בית המשפט קמא כי המערער היה מעורב בביצוע עבירות סמים, בעוד שהוא הושע בביצוע עבירות על חוק המאבק. כן נטען כי שגה בית המשפט בקובעו מתחם ענישה נפרדת לכל אחד מהאישומים בעוד שעל פי ההלכה הנוגגת היה עליו לקבוע מתחם אחד לכלם. המערער מוסיף וטען כי בית המשפט שגה בכל הנוגע לקביעת נסיבות ביצוע העבירות ככל שהן נוגעות למערער

והעדים את חלקו בbijouterie בוגרים לראיות שהוציאו. עוד טוען המערער כי בית המשפט לא ייחס משקל ראוי לניסיבות שאין קשורות לביצוע העבירה ולתקיר שירות המבחן ולבסוף הוא טוען כי בית המשפט החמיר עמו יתר על המידה בהינתן העונש שנגזר על גוחבר, בפרט בכך שבכך שגורוב הורשע בbijouterie עבירות לפי פקודת הסמים, בעוד שהמערער הורשע בbijouterie עבירות לפי חוק המאבק בלבד.

7. המדינה מצהה סומכת ידיה על פסק-דין של בית המשפט קמא, אשר התבפס לטענתה על ממצאי מהימנותם וחד משמעיים המתיחסים לעדי התביעה שאתגרסתם אימץ בית המשפט וכן לעדות המערער שאתגרסתו דחה. המדינה סבורה כי במקורה זה אין כל הצדקה לסתות מהכלל לפיו ערכאת הערעור אינה נוגגת להתרבע בממצאים עובדיים ובממצאים מהימנות שנקבעו על-ידי הרכאה הדינית. במקורה דן, כך טוענת המדינה, בית המשפט קמא מצא לאöz את עדויותיהם של גורוב ושל נאש נסף, אית'י סלא (להלן: סלא), מביל שהתעלם מסתירות קלות שעלו בעדויותיהם, ולהעדיין על פני גרסתו של המערער. המדינה מדגישה את חוסר הסבירות שבगרסת המערער, אשר לגבייה לא הגיע כל ראייה מהימנה, ולפיה רכש כמויות גדולות של עלי דמיינה כביכול לשם ייצור תמציות צמחים בשיטה סודית שאותה המציא ושאותן מכיר לבתי מרכחת שונים. המדינה מוסיפה וטענת כי מעובדות המקורה עולה בבירור הקשר שבין גורוב לבין יצרני סמי הפיצזיות בכל הנוגע למיכרת עלי הדמיינה. כמו כן, עולה בבירור מעובדותו של גורוב הקשר של המערער לשרשרת ייצור סמי הפיצזיות ומעורבותו באספקת החומרים המסוכנים מושא האישום השני.

אשר לטענות שהעללה המערער בדבר היותו של גורוב עד מדינה נתען כי אין לראות בהסדר הטיעון שלו הגעה המדינה עם גורוב ממשום טובת הנאה אשר הופכת אותו לעד מדינה, שעדותו טעונה סיוע. לטענתה לשם הרשות המערער מבצע בצוותא על סמך עדותו של גורוב, נדרשת על פי דיני השותפות ראייה לחיזוק בלבד. המדינה מוסיפה וטענת כי המערער לא ראה כל טעם מדויק במקורה זה מתקיים חשש בעצמה גדולה יותר מאשר במקרים אחרים להפללה על-ידי שותף, באופן המצדיק את החומרת הדרישה לתוספת ראייתית של סיוע. לגופם של דברים, טענתה המדינה כי חיזוק לעדותו של גורוב נמצא בעדותו של סלא וכן בעדותו של עד התביעה ציטרשפילר. המדינה מוסיפה ומצביעה על התנהגות המערער בתרגילי חקירה שנערכו לו ובשיחת טלפון אליה לבין גורוב, ממנו ניתן ללמוד על מעורבותו בעסקי של גורוב. לבסוף עומדת המדינה על ההלכה לפיה קיימים מקרים ששקרים הנאים עשוים אף הם לשמש תוספת ראייתית ממשמעותית נגדו.

8. המדינה מודעת לכך שעצם ההחזקה בעלי דמיינה אינה אסורה, אך סבורה כי אין לכך כל משמעות בענייננו, הוואיל והמערער ביצע בצוותא עבירות לפי חוק המאבק בספקו ליצרני סמי הפיצזיות, כשותפו של גורוב, את העלים ששימושם מצע לחומר האסור לפי החוק. באופן דומה המדינה כי המערער אינו יכול להיבנות מהעובדה שהיא רשאית להחזיק בחומרים האסורים הנזכרים באישום השני במסגרת עיסוקו המקצועני כרוקח וכי משהmurur העביר חומרים אלה לידי של גורוב ללא כל פיקוח או זהירה בדבר אופן השימוש בחומרים אלה, הרי כי מדובר במקרה מהירה או אספקה של חומרים אלה באופן שיש בו לסכן את משתמש הקצה, ו邏輯ically בדין הורשע המערער בעבירה של החזקה ואספקת חומר מסוכן.

אשר לטענה לפיה לא ניתן למערער הזדמנות להציגו כנגד העבירות לפי חוק המאבק, טוענת המדינה כי מלכתחילה כלל כתוב האישום מספר עבירות לפי חוק זה, ו邏輯ically בדין הורשע עומד בסיכון להרשעה גם בעבירות אלה. אשר לטענות בנוגע לעבירות המשם, סבורה המדינה כי משגרת המערער בכל הנוגע לשימוש בעלי הדמיינה נדחתה על ידי בית המשפט קמא, ומשנקבע כי השימוש בעלים נעשה שלא במסגרת פעילותה העסקית של החברה, הרי שהධיווח שנעשה לרשות המסים היה דווקא כוזב, ובדין הורשעו המעררים בעבירות אלה. כן סומכת המדינה

את ידיה על קביעות בית המשפט בכל הנוגע לטענות ההגנה מן הצדק שהעלו המערערם.

9. בכל הנוגע לגזר הדין, סבורה המדינה כי העונש שהטיל בית המשפט קמא על המערער מבטא את החומרה הטעונה במעשיו ואת הסיכון הנובע מהם. אשר ליחס שבין עונשו של המערער לבין העונש שהוטל על גרובר, ציינה המדינה כי בעניינו של המערער קיימים מספר שיקולים לחומרה שאינם מתקיימים או מתקיימים בעוצמה פחותה בעניינו של גרובר, ובهم העובדה שהחברה ששימשה כפלטפורמה לריכישת עלי הדמיאנה היא בעלותו וכן העובדה שהמעערער היה הגורם בלבד הנוגע לחומרים הכימיים השונים שסיפק לגורובר. עוד ציינה המדינה כי בשונה מגרובר, המערער ניהל את הAILY עד תום. לטעמה של המדינה, נסיבות אלה מובילות למסקנה כי העונש שהוטל על המערער הוא סביר בנסיבות העניין. המדינה אף דוחה את טענות המערער בכל הנוגע ליחס הראו בין העונשה לפיקודת הסמים לבין העונשה לפי חוק המאבק, ציינה כי המערער הורשע בעבירות נוספות, וכי הרשעתו ה-"עודפת" של גרובר נוגעת לתקופה קצרה של מספר חודשים (מחודש אוגוסט 2014, מועד הכללת סמי הפיצוץ בתוספת הראשונה לפיקודת הסמים, ועד לחודש נובמבר 2014). בנסיבות אלה, סבורה המדינה כי אין הצדקה להתערב בגזר דיןו של בית המשפט קמא ולפער העונשה הרחבה שתען לו המערער.

10. להשלמת התמונה נציין, כי לקרأت הדין בערעור הוגש לעיון בית המשפט תסוקיר מבחן משלים מטעם שירות המבחן למבוגרים. הערכת שירות המבחן היא, כי גם שלהילר המשפטי אפקט הרعتני כלפי המערער, לפי תפיסתו הוא לא היה מעורב בהဏוגות שבה הורשע והוא עדין מתקשה לחת את אחריות על חלקו בביצוע העבירות. משכך, לא בא שירות המבחן בהמלצת לעונשה טיפולית-שיוקומית בעניינו.

דין והכרעה

11. לאחר עיון בטענות הצדדים, אני סבורה כי יש לדחות את הערעור הפלילי הן לעניין הרשותה והן לעניין העונש.

הערעור על הכרעת הדין

עיקר טענותיו של המערער אכן מופנות כלפי מצאי מהימנות ועובדת שנקבעו על-ידי בית המשפט קמא, ובפרט כלפי הסמכותו של בית המשפט על עדותו של גרובר, שהיא שותפה של המערער. לטענת המערער גרובר היה "עד מדינה", ומشكך לא ניתן היה להרשיעו על סמך עדותו של גרובר בלבד, ונדרשה לה תוספת ראייתית מסווג "סיעע". טענה זו דינה להידחות. כפי שצין בית המשפט קמא, "לא הובהר בשום שלב מדויק ניתן לומר כי גרובר הינו עד מדינה, מדובר בנאשם שבשלב מסוים במשפטו ניאות ליטול אחריות והודה במסגרת הסדר טיעון בעבירות בהן הורשע על-ידי" (עמ' 10 להכרעת הדין, שורות 7-8). אכן, המערער לא הרים את הנטול להראות כי ניתנה לגורובר טובת הנהה תמורה עדותנו נגד המערער (ראו: סעיף 54א(א) לפקודת הראות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראות); יעקב קדמי על הראות כרך ראשון 486 (תש"ע-2009)). הסדר הטיעון אליו הגיעו התביעה עם גרובר אין בו כלעצמו משום טובת הנהה ההופכת את גרובר לעד מדינה. זאת בהינתן הנסיבות שבהן נקשר הסדר זה וביחד בהינתן העובדה כי מדובר בהסדר טיעון "פתוח", אשר לא כולל כל הסכמה לעניין העונש.

12. טענות נוספות שהעלתה המערער כנגד מצאי מהימנותה ועובדת שקבע בית המשפט קמא אף הן דין להידחות. בchnerת טענות המערער, הראיות שהוצגו בפני בית המשפט קמא והעדויות שנשמעו בפניו אל מול מצאי העובדה ומהימנות שאותם קבוע, מעלה כי המקרה דין אינו נמנה עם אותם מקרים חריגים המצדיקים את התערובתה של ערכאתה הערעור (ראו: ע"פ 7141/07 מדינת ישראל נ' טראבין, פסקה 41 לפסק הדין 3.11.2008); ע"פ 3166 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (19.1.2010); ע"פ 8748 ברכה נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (10.10.2011); ע"פ 14/8204 זלום נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (15.4.2015)). פסק דין של בית המשפט קמא מבוסס בדברי על הראיות שבאו בפניו ובهن פרט לעדותו של גרובר גם עדותם של גرونדיין וסלע, ולא מצאי כי נפלא טעות בהערכת ראיות אלה. על כן לא ראוי כל הצדקה להתערב בקביעותיו של בית המשפט קמא כי המערער היה שותפו של גרובר לעסקאות מכירת עלי הדמיאנה, כי המערער היה מודע למכךית עליים אלה לגורמים המייצרים סמי פיציות וכי המערער העביר לידי של גרובר, לבקשתו, כימיקלים ששימשו לייצור סמים.

בית המשפט קמא הוסיף וקבע כי יש לדוחות את גרסתו של המערער בציינו כי היא רצופה בסתיות ואוי דוקים. צ考ר, טען המערער, כי רכש כמות גדולה של עלי הדמיאנה לצורך הפektת תמציאות צמחים ומיכרתן לבתי-מרקחת. את התמציאות יצר המערער, לטענתו, בסופי שבוע בסיוווע של שני נתינים זרים ממוצא סורי. המערער נשאל בבית המשפט האם יש אפשרות כי אלה ייעדו עלי הדמיאנה מטעמו ועל כך השיב "אם אני אמצא אותם אני אuid אותם, כל פעם הם היו שונים" (פרוטוקול הדיון מיום 3.12.2015, עמ' 639, שורה 32). בסופו של יום, ההגנה לא העידה אף עד שהיה בו כדי לתמוך בגרסתו של המערער, ואל מול חסר זה עמדו עדויותיהם של גרובר ושל סלע, אשר מהן עולה כי לא ראו את המערער לאורך שנות היכרותם מכין תמציאות כאמור. לכך מצטרפת העובדה כי אף לקוחותיו של המערער לא ידעו כי תמציאות הצמחים מיצירות מעלי הדמיאנה. כמו כן בחשබוניות שהנפייק המערער בקשר עם מכירת תמציאות צמחים, לא נרשם כי אלה הופקו או יוצרו על בסיס עלי הדמיאנה. בהינתן האמור וכן עדויות נוספות (ראו לדוגמה עדות עלי ההגנה אברהם בר-אור ואלי אבידור), קבע בית המשפט קמא כי בבחן את לוז גרסת המערער ומצא שగירסה זו חסרת בסיס ומשקל (עמ' 54 להכרעת הדיון). קביעה זו המיסודה על ניתוח הראיות שהוצגו אינה מצדיקה התערבותה והוא מחזקת את המסקנות שאליהן הגיע בית המשפט קמא לחובת המערער.

13. ניסינו של המערער להיבנות מהעובדת שדיוחו לגורנדמן, איש המחלקה לפשעה פרמצבתית במשרד הבריאות, על מעשיו של גרובר, אף הוא לא הצליח. ראשית, מדיווחיו לגורנדמן עליה מודיעתו של המערער לכך שעלי הדמיאנה מועברים בסופו של יום לצרני סמי פיציות, וכן עליה מודיעתו להליך ייצור סמי הפיציות עצמו. שנית, בית המשפט קמא אימץ את דברי גرونדיין כי להערכתו, המערער מסר לידי מידע "כדי להיות בקשר עם הרשות בחזקת שלח לחמק על פני המים". כאמור, הנאשם בשיטתו, פעל מול גرونדיין מתוך רצון להפיך ביום פקודה טובת הנאה לעצמו" (עמ' 29 להכרעת הדיון, שורות 14-16). בנסיבות אלה, דומה כי עדותם של גرونדיין יותר משהייא מועילה לערער היא מסבכת אותו בעבירות שיויחסו לו.

בשל כל הטעמים המנוים לעיל, הערעור ככל שהוא נוגע להרשעת המערער בעבירות האישום הראשון והאישום השני – דין להידחות.

14. דין הערעור להידחות גם בכל הנוגע להרשעת המערער והחברה בעבירות המס. משדחה בית המשפט קמא את גרסת המערערם לעניין השימוש בעלי הדמיאנה הפועל היוצא מכך הוא שקיימות ראיות המצביעות מעבר לכל ספק סביר על כך שהמערער קיבל לידי חשביונות בגין רכישת עלי הדמיאנה ודיווח על רכישות אלה לרשותה המס במסגרת הוצאות החברה. זאת, למرات שבפועל לא שימושו עלי הדמיאנה לצרכי החברה, אלא הווערו לידי גרובר, אשר העבירם

ליזכיר סמי פיצוציות. על כן, הכללת חשבונות אלה כהוצאה בדו"חות שהגישה החברה לרשות המסים, במידעה כי מדובר בדוחות כוזב, מקיימתן אין את היסוד העובדתי והן את היסוד הנפשי של עבירות המס שבahn הורשע המערער. ודוקו, טענת המערער כי לא ידע על אודות רכישות נוספות של עלי הדמיאנה שביצע גרובר תוך שימוש בשם החברה, אינה מעלה ואני מושידה, שכן העבירות שבahn הורשעו המערער והחברה נוגעות לשימוש המודע שנעשה בחשבונות הנזכרות לעיל בדוחי החברה. כאמור, משנדחתה גרסת המערער באשר לשימוש שעשתה החברה בעלי הדמיאנה ומשנקבע כי העלים הועברו לידי גרובר לשם אספקתם לאחרים, ההוצאות שדוחו כהוצאות של החברה לא היו ככלא לאמתו של דבר, ומ██ך המערער והחברה היו מנועים מלדיוח עליהן כהוצאה.

15. המערער הוסיף והעלת טענות בדבר הגנה מן הצדק. בהקשר זה מקובלת על' הבדיקה שקבע בית המשפט קמא בין עניינו של המערער לעניינו של העד אילן ציטרשפילר בצוינו כי המערער "לא הצבע על כל דמיון רלוונטי, ראויתי או אחר, בין עניינו שלו לבין זה של ציטרשפילר" (עמ' 70 להכרעת הדין, שורות 10-11). כמו כן, מקובלת על' קביעתו של בית המשפט אשר דחחה את טענת המערער לפיה אין להרשו ששל חלקו בחשיפת הפרשה, באמצעות עניין זה את עדותו של גורדמן לפיה המערער מעולם לא הפליל את עצמו במסגרת הדיווחים שמסר, ובקבעו עוד כי הידיעות שמסר המערער כלל לא הועברו לידי היחידה הארץית לחקירות פשעים בינלאומיים במשפטה (היא היחידה שחקקרה את הפרשה מושא כתבי האישום).

אשר לטענת המערער לפיה לא היה מקום להרשו בעבירה של קשרית קשור במסגרת האישום הראשון, הויאל ובמועד קשרית הקשר – שנת 2012 – יצור סמי הפיצוציות לא היווה עבירה לפי חוק המאבק או לפי פקודת הסמים. עיון בהכרעת הדין של בית המשפט קמא מעלה כי הרשותו של המערער באישום הראשון נוגעת אך לתקופה שמצוعد ההכרזה על החומרים הפעילים בסמי הפיצוציות כחומר אסור בהפקה והראות מלמדות כי היה למערער קשר עם גרובר לשם תכנון וביצוע העבירות גם באותה התקופה. משכך לא נפלה כל שגגה בהרשותו של המערער בעבירה של קשרית קשור לביצוע עוון לפי סעיף 499(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), לצד העבירות לפי חוק המאבק.

16. טענה נוספת שהעלת המערער היא כי הורשע בעבירה חלופית על פי חוק המאבק בלבד שנינתה לו הזדמנות סבירה להtagונן. טענה זו אף היא להידחות. סוגית תחולתו של חוק המאבק על האירועים מושא כתוב האישום עלתה במשפט הדיונים בפני בית המשפט קמא (פרוטוקול דין מיום 3.12.2015 עמ' 655, שורה 9), ובא-כוח המערער אף התייחס לכך במסגרת סיוכומי (ראו עמ' 3 לסתוקם טענות ההגנה מיום 2.3.2016, פסקה 7; עמ' 29, פסקה 32), על כן נראה כי בניגוד לנטען ניתנה למערער הזדמנות סבירה להtagונן, והוא אף ניצל אותה בפועל.

לבסוף, ובאשר לטענת המערער הנוגעת להרשותו כמבצע עיקרי. בית המשפט קמא קבע באופן מפורש כי המערער היה שותפו של גרובר לביצוע המעשים אשר בಗינם הורשע גרובר בעבירות על פי פקודת הסמים וכן בעבירות של החזקה ואספקת חומרים מסוכנים לפי חוק העונשין. העובדה שבгинן אותם מעשים הורשע המערער לפי חוק המאבק ולא לפי פקודת הסמים אינה שוללת את היותם של גרובר והמערער שותפים. לא מן הנמנע כי הדבר נובע מן העובדה שהגורבר הורשע על פי הودאותו בהסדר טיעון ו בשל כך, לא נדרש בית המשפט קמא בעניינו לשאלת המשפטית הנוגעת לתחולתה בזמן של פקודת הסמים על החומרים הרלוונטיים כפי שנעשה בעניינו של המערער. ואולם, מכל מקום מדובר במקרה עובדה משותפים, אף שאללה הובילו להרשותם בעבירות שונות ועל כן, אין מניעה לראותם כשותפים לאותם המעשים (ראו: ע"פ 8250/06 פוטומקה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 לפסק דין של השופט י' אלון (8.11.2008); שם,

פסקה 7 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה; ע"פ 6365/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 לפסק דינה של המשנה לנשיה (כתוארה אז) מ' נאור (9.10.2013). כתוב האישום אף מתיחס למפרשות בהקשר זה לסעיף 29 לחוק העונשין. העובדה כי בית המשפט בהכרעת הדין אינו מפנה לטעיף זה אף היא אין בה כדי לשנות מן המסקנה כי מדובר בשותפים למעשה העבירה, והדבר עולה בברור מניתוח הראיות בהכרעת הדין וממן המסקנות הכלולות בו.

.17. לסיכון חלק זה - טענות המערער לעניין הכרעת הדין נדחות כלן.

הערעור על גזר הדין

.18. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוהגת להתעורר בעונש שנקבע על-ידי הרכאה הדינית, אלא במקרים חריגים שבהם נפלת טעות מהותית בגזר הדין, או כאשר העונש חורג באופן קיצוני מדיניות העונשה הנוגעת והראיה (ראו: ע"פ 17/258 סלאח נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (10.8.2017); ע"פ 16/8057 שטרימר נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (9.8.2017)). עיון בטענות המערערים מעלה, כי המקירה>Dינה איננו בא בגדר במקרים חריגים אלה.

המערער הורשע באספוקת חומרים אשר בהם נעשה שימוש בהליך יצור סמי פיצזיות. אמנם, במועד שבו סיפק המערער את אותם החומרים, טרם הגיעו הרכיבים הפעילים שבימי הפיצזיות כ"סם מסוכן" לפי פקודת הסמים, אלא רק נכללו בהגדרת "חומר אסור בהפעלה" לפי חוק המאבק, אולם אין בכך כדי לשנות מן העובדה כי מדובר בחומרים שבהם נעשה שימוש ב"תעשיית סמי הפיצזיות". משכך, איני מוצאת כל קושי בכך שבית המשפט קמא צין בגזר דין כי מדובר בעבירות סמים, או באספוקת חומרים לתשיעת הסמים. טענת המערער כי בשל כך נפלו בגזר דין "טעויות עובדיות בולטות",>Dינה אפוא להידחות.

כמו כן, מבלי לטעת מסמורות באשר לגבולות מתחמי העונשה שנקבעו בגזר הדין ובאשר לאופן שבו סוגו לצורך כך האירועים בהתאם להוראות סעיף 40ג לחוק העונשין, עמדתי היא כי העונש שהוטל על המערער מכלול אינם מקיים עילה להתרבות (ראו: ע"פ 4701/16 אבו סבלאן נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (25.10.2017)). בוגזרו את העונש, נתן בית המשפט קמא דעתו הן לנטיות הקשורות בביצוע העבירות, והן לאלה שאינן קשורות ביצוען. כך, התייחס בית המשפט קמא, בין היתר, להיות המערער "ציר אספוקה" מרכז לקליטת חומר הגלם לייצור סמי הפיצזיות, כמו גם לכמויות הגדולות שספקו לצרניהם, למודעתו של המערער באשר לשימוש הנעשה בחומרים שתפקידו ולכך שלא נטל אחוריות על עצמו. בהקשר זה לא ניתן לציין כי מהתקיר המשפטים מיום 6.7.2017 שהוגש בשלב הערעור עולה כי המערער, חרף תקופת ארוכה של טיפול, עדין מתヶשה לקחת אחריות על חלקו בביצוע העבירות ומשכך שירות המבחן מתヶשה להמליץ על עונשה טיפולי-טיפולית בעניינו. ל��לה התייחס בית המשפט קמא לגילו של המערער, לעברו הנקי, למצבו הרפואי וכן לעובדה שהמערער הורשע בביצוע עבירות מסווג עונן לפי חוק המאבק, ולא בעבירות מסווג פשע לפי פקודת הסמים שבהם הורשע שותפו גרובר. בהקשר אחרון זה הוסיף בית המשפט קמא צין, כי פרק הזמן שבו בוצעו העבירות על ידי המערער קצר מזה שבו בוצעו העבירות שבhan הורשע גרובר, וכי רוחו של המערער מהמעשים הפליליים היו פחותים מלאה שגרובר גرف. עם זאת, צין בית המשפט קמא כשייקול לחומרה כי "הנאים העניק את האכשניה הלכאורה חוקיות ומהוגנת. גרובר פעל כל העת תחת חסותו בהפעלה וסחר של החומרים המנסכים". כאמור, לא מצאתי עילה להתערב באיזון המפורט והמנומך שערכ בيت המשפט קמא בין השיקולים הרלוונטיים, לחומרה ולcolsה, ומ שכן הערעור ככל שהוא מופנה כלפי גזר-הדין אף הוא דין להידחות.

19. בשל כל הטעמים המפורטים לעיל, אציע לחבריי לדחות את הערעור הפלילי הן לעניין ההרשעה והן לעניין העונש. כמו כן אני מצטרפת לנימוקיה ולמסקנתה של חברותי השופטת ד' ברק-ארץ בכל הנוגע לסוגיות החילוט כמפורט בחווות דעתה המובאת להלן.

ה נ ש י א ה

השופטת ד' ברק-ארץ:

20. אני מסכימה לאמר בخصوص דעתה של חברותי הנשייה א' חוות. בהמשך לכך, אעbor לדון קצת בכך נוספת של הערעור הפלילי שבפנינו - זה שנسب על חילוט הכספיים שנתפסו בשלוש דירות המגורים שלמערער היה קשור אליהן, וכן בחשבון הבנק של החברה שהיתה בשליטתו של המערער. האם הונחה במקורה זה תשתיית עובדתית לצורך קביעה כי הכספיים שנתפסו אכן היו שייכים למערער עצמו ולא לקרובי משפחתו? כמו כן, האם הייתה סמכות לחתול את הכספיים בנסיבות העניין מבחינת התנאים שנקבעו לכך בדין? אלה השאלות הננספות שהונחו התבדקשו להכריע.

21. המערער עצמו טען נגד חילוט הכספיים במסגרת הערעור הפלילי שהגיש. בנוסף לכך, כמתואר לעיל בפסקת הפתיחה של חוות דעתה של חברותי הנשייה חוות, נדונו בפניינו שני ערעורים אזרחיים של טוענים לזכויות בכיספים אלה - בנו של המערער, בן לזר כהן (להלן: בן) (ע"א 6885/16), ואחותו של המערער, דליה כהן (להלן: דליה) (ע"א 6892/16).

הרכוש שנתפס והבקשה לחילוט

22. במסגרת פעולות החיפוש שנעשו במהלך חקירת הפרשה שבה היה מערב המערער נתפסו כספים בזמן בסך כולל של 1,013,000 שקלים בשלווש דירות שונות, כאמור להלן: בדירת מגורים ברחוב פרישמן 86 בתל אביב (להלן: הדירה ברחוב פרישמן), אשר נמצא בבעלותה של דליה, נתפסו כחצי מיליון שקלים במטבע ישראלי וסכום נוסף במטבעות זרים במספר מדיניות, שווה ערך לעשרות אלפי שקלים בסך הכל. בנוסף לכך, נתפסו כחצי מיליון שקלים בשתי דירות מגורים ברחוב שלום אש 10 בתל אביב, שאחת מהן הייתה מוחזקת על-ידי בת הזוג של המערער (להלן: בת הזוג), והאחרת על-ידי המערער עצמו (להלן בהתאם: הדירה של בת הזוג והדירה של המערער ברחוב שלום אש, וביחד: הדירות ברחוב שלום אש). הכספיים שנתפסו בשתי דירות אלה הוחזקו בתוך קופסאות ו"פאוצ'ים" במקומות שונים בהן. כמו כן, נתפס סכום של כ-45,000 שקלים בחשבון הבנק של החברה שהיתה בשליטתו של המערער. בסך הכל, אם כן, נתפס במסגרת החקירה סכום של 1,058,000 שקל.

23. ביום 25.11.2014, בד בבד עם הגשת כתוב האישום נגד המערער, הוגשה גם בקשה לחילוט רכוש השיר לו, ובכלל זה כלי רכב, ציוד, סחורות וכן הכספיים האמורים (להלן: בבקשת החילוט). בבקשת צוין כי היא מוגשת לפי סעיף 36א לפקודת הסמים המטוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים המטוכנים) וסעיפים 39(א) ו-32(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: פקודת סדר הדין הפלילי).

24. מספר חדשם לאחר שהוגשה בקשה החילוט, הוגש טענות לזכות בכיספים מטעם של דליה ובן – כל אחד מהם בנפרד. דליה טענה לזכות בכיספים שנתפסו בדירה ברחוב פרישמן, בעוד שבן טען לזכות בכיספים שנתפסו בדירות ברחוב שלום אש. אף המערער טען בתצהיר שהגיע כי למעט 140,000 שקלים, כל הכספים שנתפסו שייכים לדליה ולבן. דליה נחקרה על התזהיר שהוגש מטעמה בדבר זכותה בכיספים שנתפסו בדירה ברחוב פרישמן. לעומת זאת, בגין התזיהר על תזהיריו במועד הדיון שנקבע לכך. עם זאת, בעקבות בקשה שהגיש בעניין זה ימים ספורים עובה למועד מתן גזר הדין, אפשר בית המשפט המחויז לבן להזיהר ביום 3.7.2016 על תזהירו.

25. כמתואר לעיל בחוות דעתה של חברותי הנשייה חיית, ביום 21.3.2016 המערער הורשע בעבירות לפי חוק העונשין, חוק המאבק ופקודת מס הכנסה. בהמשך לכך, הדיון בבקשת החילוט נקבע ליום 17.5.2016, בשלב שבו נדונו הטעונים לעונש.

26. ביום 4.7.2016 ניתן גזר דיןו של המערער, ובו הושטו עליו העונשים שיפורטו בחוות דעתה של חברותי הנשייה. במסגרת גזר הדין הכריע בית המשפט המחויז גם בבקשת החילוט. כאמור להלן, בית המשפט המחויז דחה את טענותיהם של דליה ובן בגין זכויותיהם בכיספים שהיילוט התב艰苦, וקבע כי כל הכספים שנתפסו בשלוש הדירות שייכים למערער.

27. באשר לדליה, בית המשפט המחויז קבע כי גרסתה ביחס לזכויות בכיספים "נсадקה ונתערערה" לנוכח מספר מצאים עובדיים שלא התיישבו עם טענתה לזכות בכיספים שנתפסו בדירה ברחוב פרישמן. בפתח הדברים, בית המשפט המחויז הצבע על כך שדליה הגישה את הבקשה לזכות בכיספים רק כעבור תשעה וחודשים מן המועד שבו המדינה הגישה את בקשה החילוט. בית המשפט המחויז הוסיף כי מדובר ב"פער זמן בלתי מוסבר". בית המשפט המחויז הצבע גם על כך שבחוקירתה במשטרת צינה דליה כי הדירה ברחוב פרישמן – שבה נמצאו הכספים שביחס אליהם היא טענת לזכות – שימשה את המערער. עוד הוסיף בית המשפט המחויז כי הכספים שנתפסו הוחזקו בכספיות אוכל שהוסתרו במקומות מחבוא בדירה ברחוב פרישמן באופן שאינו מתישב, על פני הדברים, עם אורחותיה של דליה. בית המשפט המחויז מצא תימוכין נוספים למסקנתו בכך שדליה לא הזכירה בהודעה שמסירה במשטרת את דבר קיומו של הכסף שהיא בדירה, וכן בכך שלא ידעה בכמה כסף מדובר, לעומת זאת ידע לצין בפני החוקרים, שמספרו בנסיבותיו את הכסף, את מספר השטרות שנמצאו בחבילות המזומנים. לבסוף, בית המשפט המחויז הצבע על כך שחרף העובדה שדליה טענת כי הכספים שנתפסו הועברו אליה בירושה מאמה, בנסיבות האם לא הזיכר סכומי הכסף שנתפסו באופן מפורש.

28. באשר לבן, בית המשפט המחויז קבע כי לא נמצא בגרסתו "ולא כלום". בדומה לדברים שצינו בעניינה של דליה, בית המשפט המחויז הצבע על כך שגם שגמ הבקשה שהגיש בן ביחס לזכות בכיספים לקתה בשיהוי ניכר. בית המשפט המחויז קבע כי בן לא סיפק הסבר לשיהוי זה, וכן לא הסביר מדוע נמנע מהעיד במועד שנקבע לכך. בית המשפט המחויז הוסיף וכן כי בן לא סיפק הסבר מניח את הדעת לשאלת מדויק הכספים שנתפסו בדירות ברחוב שלום אש לא הופקדו בבנק, וכן גם לשאלת מדויק נשמרו כספים אלה בכספיות שונות ברחובות אחרים. בית המשפט המחויז קבע עוד כי בן לא הציג כל מסמך המוכיח, ولو במידה מה, את זכותו בכיספים.

29. משקbu בית המשפט המחויזי כי הכספיים שנטפסו שייכים לumarur הוא פנה לדון בבקשת המדינה לחelt כספים אלה. לאחר שבchan את הדברים קbu בית המשפט המחויזי כי אין מקום להיעתר באופן מלא לבקשת המדינה. בית המשפט המחויזי קbu שהמדינה לא הוכחה ברמה מספקת כי מוקром של הכספיים שנטפסו היה בעבורות הפליליות שבhan הורשע המuarur, להוציא היבט אחד – עבירות המס שביצע בסך כולל של כ-600,000 שקל. זאת, על סמן חשיבותם שלימדו על "ניפוח" הוצאות החברה של המuarur בסכום זה באופן שהוביל להפחיתה בהכנסה החיבת במס. בנסיבות אלה, קbu בית המשפט המחויזי כי יש מקום להסתפק בחילוט של 600,000 שקל מתוך כל הכספיים שנטפסו.

היבטים כלכליים נוספים של הפרשה

30. להשלמת התמונה יזכיר כי במסגרת גזר הדין, ולא קשור להכרעתו בעניין החילות, השית בית המשפט המחויזי על המuarur גם קנס בסך של 150,000 שקלים. עוד יזכיר כי לאחר שניתן פסק דין של בית המשפט המחויזי המuarur הגיע להסדר עם פקיד השומה לפיו הוא יחווב במס הכנסה בסך של 250,000 שקלים בגין פעילותו בשנים הרלוונטיות.

הערעורים בעניין החילות והשאלות שמתעוררות בהם

31. שלושת הערעורים בעניין החילות מעוררים שתי סוגיות עיקריות. הסוגיה הראשונה עניינה בשאלת מי הייתה הזכות בכיספים שנטפסו. שאלת זו היא שאלת עובדתית, והוא מתעוררת בעיקר בעירהו בערעוריהם שהגשו דליה ובן – אשר טוענים לזכות בכיספים. הסוגיה השנייה, שההכרעה בה תידרש רק אם נמצא שהכספיים שנטפסו הם של המuarur, עניינה בשאלת האם יש מקום לחelt את הכספיים, ובאיזה היקף.

השאלה הראשונה: של מי הכספיים?

32. כאמור לעיל, בשלב ראשון יש להזכיר בשאלת מי שייכים הכספיים שנטפסו. טענות בעניין זה עלו, למעשה, בשלושת הערעורים שבפנינו.

33. ערורה של דליה – דליה חוזרת טוענת כי הכספיים שנטפסו בדירה ברחוב פרישמן שייכים לה. לטענתה, שגה בית המשפט המחויזי בקבעו כי פער הזמן בין בקשה החילות לבין העלאת טענותיה בדבר הזכות בכיספים שנטפסו בדירה ברחוב פרישמן מuarur את גרסתה. היא מסבירה בהקשר זה כי העיקוב בהעלאת טענותיה אלה נבע מיעוז משפטן שקיבלה, וכי מילא הדין בטענותיה נדחה על-ידי בית המשפט המחויזי עד לשיום ההליך הפלילי בעניינו של המuarur. דליה מוסיפה טוענת כי אין לזקוף לחובתה את העובדה שלא הזכירה בהודעה שמסרה במשטרה את הכספי שנטפס בדירה ברחוב פרישמן, בשים לב לכך שלא נשאלת על סוגיה זו. בנוסף, דליה טוענת כי לא היה מקום לתת משקל לאמירתה לפיה הדירה ברחוב פרישמן משמשת דווקא את המuarur. בעניין זה היא טוענת שכונתה הייתה לכך שהדירה ברחוב פרישמן היא כתובתו הרשומה של המuarur, אך בפועל הוא אינו מתגורר בה. לבסוף, בוגר לטענות הנוגעות לצוואת אמה, דליה טוענת כי אמה ערכה את הצוואה 26 שנים לפני שנפטרה, ועל כן לא ניתן היה לצפות שהיא תפרט בה את סכומי הכספי שתוריש בסופו של דבר. כך או כך, טוענת דליה, לא נהוג לציין סכומי כסף מדוייקים בצוואה כאשר ישנו יורש אחד.

34. ערעורו של בן – אף בן חזר על טענותו שנسبות על הכספי שנטפסו בדירות ברחוב שלום אש. כמו כן, בן טוען כי שגה בית המשפט המחויז בקבעו כי הגשת תצהירו לכתה בשיהו. הוא מוסיף ומסביר כי לא התאפשר לו להתייצב ביום הדיון המקורי לחקירה על תצהירו משומש ששחה בהונגריה, שם הוא לומד רפואי, והוא עסוק במועד הרלוונטי בambilני סוף השנה. בן אף מדגיש כי מיד עם חזרתו לישראל ביקש להיעיד. בן מוסיף וטען כי הוא נמנע מהפקיד בبنין את הכספי שנטפסו בדירות ברחוב שלום אש בשל החשש כי הפקדת סכום כה גדול בזמן טוביל ל"הקפאה" שלו על-ידי הבנק, לנוכח ההוראות שחלו במועדם הרלוונטיים ביחס לפיקוח על הפקדת סכומי כסף גדולים.

35. טענותו של המערער – המערער שב וטען כי הכספי שנטפסו בשלוש הדירות אינם כספים שלו, למעט סכום של כ-140,000 שקלים שהוא שיר לו ולבת זוגו ושנהصر במשותף על ידם. על כן, כך נטען, אין מקום לחילט סכום זה. המערער מוסיף וטען כי לא הייתה כל סיבה שלא לאמץ את גרסאותיהם של בן ושל דליה לפיהן הכספי שנטפסו שייכים להם.

36. תשובה המדינה בעניין הזכויות בכספי – המדינה סומכת את ידיה על קביעותיו של בית המשפט המחויז לפיהן כל הכספי שנטפס בשלוש הדירות היה בבעלותו של המערער. המדינה טוענת כי הערעורם בעניין זה נסבים על מצאיו עובדה ומהימנות של בית המשפט המחויז, שאין כל הצדקה להתערב בהם. המדינה מוסיפה כי אין בטענותיהם של דליה ובן אלא חזרה על הטענות שהועלו בפני בית המשפט המחויז – טענות אשר נדחו כולם. לבסוף, המדינה טוענת כי דליה ובן לא סיפקו כל ראייה חיונית שיש בה כדי לבסס את טענותיהם בדבר זכותם בכספי שנטפסו.

37. דיון והכרעה – לאחר שבחןתי את הטענות השונות בעניין הזכויות בכספי לא רأיתי מקום להתערב בקביעותיו של בית המשפט המחויז, אשר התרשם בעצמו מעדים רבים הקשורים לפרשה, ובכלל זה מעדיותיהם של המערער, דליה, בן ובת הזוג. כיצד, לא נקל תעורר ערכאת ערעור בנסיבות מייננות ובקביעות עובדיות של הרכאה הדינית, אשר בchner את מכלול הריאות והתרשמה באופן בלתי אמצעי מהעדים שבאו בפניה. כך גם בעניינו.

38. באשר לטענות בדבר הכספי שנטפסו בדירה ברחוב פרישמן, די בכך שאצבי על מספר עובדות שתומכות באופן בrosso במסקנותו של בית המשפט המחויז. כאמור, הן דליה והן המערער מסרו בהודעותם במשפטה כי הדירה ברחוב פרישמן משמשת את המערער. ראוי להביא בעניין זה מדבריה של דליה במסגרת ההודעה שמסרה במשפטה:

ש: הין את גרה?

ת: בבית בבעלותי [...] .

ש: יש לך ולzheimer (המערער – ד' ב' א') איזה נכס משותף בבעלות שניכם?

ת: לא.

ש: איפה זהה גר?

ת: פרישמן 86 ת"א.

ש: כמה זמן הוא גר שם?

ת: זו הייתה הדירה של הור'.

ש: האם ידוע לך על דירה נוספת בה יזהר מתגורר או שישיכת לו?

ת: ידוע לי על דירה נוספת בה הוא גר. זו גם הייתה דירה של הור' בהדר יוסף בת"א. שלום אש 10 אני חשבת"ה (ת/ה 248), הודיעתה של דליה במשטרה ביום 19.11.2014 בשורות 15-10).

39. לטענת דליה, כאשר השיבה שמדובר מגוריו של המערער הוא בדירה ברחוב פרישמן, היא התכוונה לכך שמדובר בכתבתו הרשומה בתעודת הזהות, וכן ללמידה בכך כי הוא אכן עשה שימוש בדירה. אולם, כפי שאף קבע בית המשפט המחויז, קיים קושי לא מבוטל לקבל טענה זו, במיוחד בהתחשב בכך שדליה הצביעה בהודיעתה על הדירה של המערער ברחוב שלום אש כדירה נוספת שבה מגורר גר. הדעת נתנת כי אילו אכן התכוונה לספק תשובה פורמלית באשר לכתבתו הרשומה של המערער, הייתה מבהירה זאת בהמשך כאשר השיבה כי המערער מתגורר בדירה הרחוב שלום אש, אולם היא לא עשתה כן.

40. תימוכין נוספים לכך שהכסף אשר נמצא בדירה ברחוב פרישמן שייך למערער ניתן למצאו בעובדה שחלק גדול מסכום זה נמצא בתיק שחור שבו נמצאו גם כרטיסי ביקור של המערער (דו"ח פעללה מיום 23.11.2014 שנכתב על-ידי רפ"ק סער שפירא), כמו גם בערך שבדירה נתפסו שטרות מסווגות שונות – שקל, פאונד, דולר הונג קונג, וכן סיני וдолר אוסטרלי, עובדה שאינה מתיישבת לכואורה עם הטענה שמדובר בסכפי ירושה מההורם של המערער ודליה. בנוסף, בעת שהחוקרים ספרו את השטרות שננתפסו בדירה בנווכחותו של המערער הוא העורף על הסכומים בחבילה השטרות באופן שניtin למוד ממנו כי ידע בכמה כסף מדובר (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחויז מיום 17.5.2016, בעמ' 524 בשורות 19-23; עמ' 18 לגזר הדיון).

41. לבסוף, יש לתת את הדעת לסוגית השינוי. כפי שציין בית המשפט המחויז, דליה הגישה את התצהיר באשר לזכיותה בסכומים שננתפסו בדירה ברחוב פרישמן בשינוי ניכר – כתשעה חודשים לאחר הגשת הבקשה לחילוט הסכומים. גם אם פנתה לקבל יעוץ משפטי בעניין רק בשלב מאוחר אין בכך בלבד לסלק את התמייה בעניין, בשים לב לכך שמדובר בסכומי כסף ניכרים.

42. בשולי הדברים, ומבליל לשנות ממנסקיינו, אצין כי לא מצאתי ממש בטענת המדינה לפיה היעדר אזכור של סכומי הכספי המדיוקים בנסיבות אמה של דליה שולל את האפשרות כי מדובר בסכפי ירושה. ניסיון החיים מלמד כי לא ניתן לצפות ממורייש לדעת את סכום הכספי המדיוק שהוא עתיד להירוש לידי מספר שנים לפני מותו. אולם, בנסיבות העניין, קיימים די והותר סימנים אחרים השומטם את הקרע תחת טענותיה של דליה. גם אם לא היה די בכל אחד מהמצאים בפני עצמו כדי להוביל למסקנה זו, הרי שבמכלול הדברים, ומשלא הוצגה ראייה חד משמעית מטעמה של דליה למקור הכספי, אין מקום להתערב בקביעתו של בית המשפט המחויז כי הכספי שננתפס בדירה ברחוב פרישמן שייך למערער.

43. בהמשך לדברים אלה, אני סבורה שיש לדוחות גם את טענותיו של בן ביחס לכסומים שננתפסו בדירות ברחוב שלום אש. כפי שקבע בית המשפט המחויז, אף אני סבורה כי בן לא נתן הסבר מניח את הדעת לשינוי בהגשת התצהיר מטעמו בדבר זכויותיו בסכומים בדירות ברחוב שלום אש – כשהנה לאחר מועד הגשת הבקשה לחילוט. דברים אלה מקבלים משנה תוקף לנוכח הסכום הגדל שהוא מונח על הCPF – כחצי מיליון שקלים, ולא כל שכן עבור סטודנט לא מקור צרפת קבע, כפי שהעיד בן על עצמו (פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחויז מיום 3.7.2016, בעמ' 533 שורות

26-27). בהקשר זה, אוסיף ואומר כי טענותו של בן לפיה לא הפקיד את הכספי בبنק מחשש כי הכספי "ילך אינה משכנתה ומעוררת סימני שאלה רבים".

44. לא השתכנעתי גם מטענותו של המערער לפיה 140,000 שקלים שנטפסו בדירה של בת הזוג נחנסכו על-ידי חד עם בת זוגו, וכי הם שייכים גם לה. די בכך שאצין כי בת הזוג כלל לא הגיע בקשה בדבר זכותה בכספי אלה, וכי היא לא הזכירה בחקירתה במשטרת מיום 13.11.2014 כי סכום כלשהו מהכספיים שנטפסו בדירותה שייכים לה.

45. לסייע חלק זה: יש לדוחות את טענותיהם של דליה ובן באשר לזכותם בכספיים, כמו גם את טענות המערער עצמו בעניין זה. המשקנה היא כי אין להתרבע בקביעתו של בית המשפט המחויזי כי הכספיים שייכים במלואם למערער, וכי לא הוצאה ראייה ביחס למקור הכספיים. יחד עם זאת, לשיטת המערער גם לאחר קביעה זו לא היה מקום לחילוט הכספיים, מטעמים משפטיים שונים. לשאלת זו אדרש עת.

השאלה השנייה: האם החילוט נעשה כדין?

46. טענות המערער – המערער העלה בפניינו שורה של טענות שמובילות, לשיטתו, למסקנה כי אין הצדקה לחילוט הכספיים שנטפסו, כמפורט להלן.

47. טענה ראשונה נוגעת לכך שהכספיים נתפסו בשל חשד לביצוען של עבירות סמיים, אולם חולטו בסופו של דבר בשל הרשעה בעבירות לפי פקודת מס הכנסת. המערער מצין בהקשר זה כי עילית תפיסת הכספיים על-ידי המשטרה נבעה מנושא החוקה – קיומו של חשד לביצוע עבירות לפי פקודת הסמיים המסוונים. המערער טוען בהקשר זה כי הבקשה המקורית לחילוט, שהוגשה יחד עם הגשת כתב האישום, ביקשה להכריז על המערער כ"סוחר סמיים" לצורך החקירה. לטענת המערער, רק לאחר שזכה מעבירות לפי פקודת הסמיים המסוונים הגישה המדינה בקשה ל החלט את החילוט. לטענת המערער, רק לאחר שזכה מעבירות לפי פקודת הסמיים המסוונים הגישה המדינה בקשה ל החלט את הכספיים מכוח פקודת סדר הדין הפלילי ומכוון פקודת מס הכנסת. לטענותו, לא ניתן היה לחליט את הכספיים במצב זה, שבו עילית התפיסה וUILIT הבקשת לחילוט שונות מהעליה שמכוכה חולטו הכספיים בסופו של דבר.

48. טענה נוספת של המערער נוגעת לכך שהיקף החילוט עולה על טובת ההנאה שצמיחה לו מביצוען של עבירות המס שבנן הורשע. כמתואר לעיל בחווות דעתה של הנשיאה חוות, המערער הורשע בעבירות לפי פקודת מס הכנסת לאחר שדיוח לרשותו המס על הוצאות בסך של 600,000 שקלים של החברה שבבעלותו שענין רכישת עלי דמיאנה, על- אף שבפועל לא נעשה שימוש בעלי הדמיאנה במסגרת החברה. לטענת המערער, בית המשפט המחויזי שגה כאשר הורה על חילוטו של כל הסכום שביחס אליו נקבע שבייצע דיווח שקרי, משומם שסכום זה גבוה יותר מההוצאות עצמה במס. בהקשר זה, המערער מוסיף ומצביע על ההסדר שלו הגיע עם פקיד השומה לגבי חובתו במס שנים הרלוונטיות, ואשר לשיטתו אמר לשוקול כנגד החילוט.

49. תשובה המדינה לטענות המשפטיות בשאלת החילוט – בפתח דבריה המדינה מדגישה כי בבקשת החילוט צוין כי החילוט מתבקש הן מכוח פקודת הסמיים המסוונים והן מכוח פקודת סדר הדין הפלילי. המדינה מוסיפה וטוענת כי המערער היה חשוד מלכתחילה גם בעבירות מס, וכן טענת כי בכל מקרה אין מניעה לחילוט רכוש שנטפס בחיפוש אף

אם מדובר ברכוש שאינו קשור לעילה הראשונית שבגינה נערכו החיפוש והתפיסה. פרשנות אחרת, כך נטען, תחטא לתקנות החוק ותוביל לתוצאה אבסורדית. המדינה מוסיפה וטענת כי חוץ שחייב מתחקש לפי סעיף 39 לפקודת סדר הדין הפלילי אינו חייב להיות חלק מיסודותיה של העבירה, אלא די בכך שהוא היה חלק מההשתלשות העובדתית שעל בסיסה נערך כתוב האישום.

50. המדינה טעונה עוד כי יש לדחות את טענותו של המערער בגין גובה הסכום שחולט. לשיטת המדינה, אין כל מניעה להוראות על חילוט של מלא הסכום שנכלל בדו"חות המס כהוצאה על-ידי המערער. המדינה מצביעה על כך שסמכות החילוט הקבועה בסעיף 39 לפקודת סדר הדין הפלילי היא ביחס לחוץ שבו נעbara העבירה – וב uninנו, סכום בסך של 600,000 שקלים שביחס אליו דוח הדיווח השקרי. לבסוף, המדינה טעונה כי אין בהלים שהתקיימו בין המערער לבין רשותו המס לצורר הסדרת חובו למס הכנסתה כדי לשנות את המסקנה בעינינו, שכן לטענת המדינה מקור החבות בכל אחד מההליכים הוא שונה, וכך גם התכלית העומדת בבסיסם.

51. דין והכרעה – בפתח הדברים יש להידרש לשאלת האם אכן, כטענת המערער, קיימים פער בין העילה המקורית שמכוחה התבקש החלטות בין העילה שבגינה חולטו הכספיים בסופו של דבר, והאם – ככל שכך קיימים פער כאמור – יש בכך כדי להוות פגם בהחלטת החלטות.

52. בעיקרו של דבר, אני סבורה כי טענותו של המערער בעניין זה אינה להידחות, אף מבלתי שהיא צורך להיבטים הנורמטיביים שעשוים להתעורר בגדירה. הטעם לכך הוא שטענה זו אינה משקפת את המצב העובדתי לאשרו. ראשית, אין ממש בטענת המערער לפיה בקשר החלטות נסבה רק על העברות שיוחסו לו על-פי פקודת הסמים המטוכנים, עבירות שמהן זוכה בסופו של דבר. בבקשתה לחייב רכוש שהוגשה במסגרת כתבי האישום נגד המערער (כתב האישום המקורי וכתבי האישום המתוקנים שהוגשו בעקבותיו) צוין במפורש כי היא מוגשת הן לפי פקודת הסמים המטוכנים והן לפי סעיף(א) לפקודת סדר הדין הפלילי. שנית, בנגד לטענת המערער, החל משלבים מוקדמים של הפרשה הוא נחשד בעבירות נוספת על העבירות הקבועות בפקודת הסמים המטוכנים, ובו גם עבירות על פי פקודת מס הכנסתה. למעשה, כבר בחקירה המערער ביום 10.11.2014 נאמר לערער כי הוא חשוד בביצוע של עבירות שונות, ובו גם עבירות מס. חמודות אלה הובילו בסופו של דבר להגשת כתבי האישום נגד המערער, שכלל גם עבירות לפי חוק העונשין, חוק המאבק ופקודת מס הכנסתה, ושבהן הוא אף הורשע. אם כן, בעינינו אין מדובר במקרה שבו הבהיר שחייב בקשר לביצוע של עבירות שבסופו של דבר המערער לא הורשע בהן (השו: ע"פ 2555/2013 נחמיאס נ' מדינת ישראל (להלן: עניין נחמיאס)). דומה שדי בכך לדחות את טענותו של המערער בהקשר זה.

53. הגיע העת לדון בטענה השנייה שהעליה המערער ואשר מתמקדת בהיקף החלטות של הכספיים בגין עבירות המס שבהן הוא הורשע. אקדמיים ואומר כי טענותו של המערער בעניין זה עוררו אצל שאלות עומק关于使用在每个
החלטות בעבירות לפי פקודת מס הכנסתה – שאלות שלא קיבל מענה מלא בטענות הצדדים וכך גם לא נדונו בפני בית המשפט המחויז. מטעם זה אמנע מהכריע בהן, מה גם שncmporet להלן אני סבורה שניתן לאשר את פסק דין של בית המשפט המחויז על יסוד הנמeka חלופית שאותה אציג בהמשך הדברים. עם זאת, להשquette יש מקום להזכיר שאלות אלה, ولو בקצרה.

54. עיון בפסקתו של בית משפט זה לא העלה ولو מקרה אחד שבו נדונה במישרין סוגיה של חילוט (להבדיל מתפיסה) של כספים בגין ביצוע של עבירות על-פי פקודת מס הכנסת בלבד (ויר כ unin נחמיאס בוטל רכיב ההחלטה

בגזר דיןו של המערער לנוכח העובדה שהוא לא הורשע בעבירות שמכוח התביעה החילוט). אשר על כן, טרם נבחנו לעומת הטענות המתעוררות במקרה של בקשה לחייב את הרשותה בעבירות על-פי פקודת מס הכנסת.

55. כך למשל, מתעוררת השאלה כיצד יש לבדוק בנסיבות לחילות כספים בגין עבירות מס הכנסת שהוגשו מכוח סעיף 39 לפקודת סדר הדין הפלילי בהתחשב בתיקון שהוכנס לאחרונה בחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000 (להלן: חוק איסור הלבנת הון) – חוק איסור הלבנת הון (תיקון מס' 14), התשע"ז-2016 (להלן: תיקון מס' 14). תיקון מס' 14 החיל את חוק איסור הלבנת הון על עבירות מס חמורות כ"UBEIROT MAKOR" (ובנהן העבירה הקבועה בסעיף 220 לפקודת מס הכנסת, שבה הורשע המערער) בכפוף לתנאים מסוימים, ובهم גובה הסכום שבו נעבירה העבירה. שימושות הדבר היא שנית להפעיל נגד עבריין המס בתנאים האמורים את סמכיות החילוט שבחוק הלבנת הון. חקיקה זו מעוררת שאלות ביחס להפעלתן של סמכויות החילוט בעניין של עבירות מס בניסיונות שאין מקיימות את התנאים הנוספים שנקבעו בחוק איסור הלבנת הון.

56. שאלות נוספות שמעוררת בקשה לחייב כספים שהופקו בביצוען של עבירות מס מתמקדות במישור שיקול הדעת, ובפרט בשאלת המידתיות. כך למשל,இזה משקל יש לתת לכך שמקורו של הרכוש שנעבירה בו עבירת המס יכול להיות בפעולות כלכלית לגיטימית? האם ובאיזה אופן יש להתחשב בעובדה שבבקשת החילוט נסבה על מלאה הסכום שנ习近平总 (הכנסה הגלמית), בהיקף העולה על הסכום החייב במס? כמו כן, באיזו מידה יש להתחשב, אם בכלל, בקיום של הסדרים מקבילים של הנאשם מול רשותה המס על תשלום החוב? שאלות אלה – שענין המידתיות – אין גורעות כמוובן מן ההכרה העקרונית ברוחבה של סמכות החילוט (ראו למשל: ע"א 6212/14 מדינת ישראל נ' ג'סאר, פסקאות 7-8 (8.1.2016)).

57. בהקשר זה ראיו לציין כי בעקבות תיקון מס' 14 הוציא פרקליט המדינה הנחיה ספציפית בנושא החלטתו של חוק איסור הלבנת הון על עבירות מס, אשר מתחווה את מדיניות התביעה בעניין חילות רכוש ("מדיניות האכיפה בעבירות של הלבנת הון כאשר עבירות המקור הן עבירות מס" הנחיה פרקליט המדינה 2.23 (התשע"ז)). בין השאר, הנחיה זו קובעת כי יש לחתם משקל בקביעת היקף הרכוש שחילוטו מתבקש לשאלת האם מקורו של הרכוש האסור הינו בעסקים לגיטימיים וכן לשאלת "אם שולמו בגיןם כל המיסים מצידו של העבריין (הסתמך המחדל)" (סעיף 19 להנחיה).

58. על השאלות הכרוכות בחילות כספים בגין ביצוע עבירות מס ניתן ללמוד גם מהדין בנושא זה בפרשא אחרת שלא הגיעו לבית משפט זה. הכוונה לפסק דין של בית משפט השלום בבאר-שבע (ת"פ שלום ב"ש) 48173-12-13 מדינת ישראל נ' אלריאט (3.12.2015) (להלן: עניין אלריאט), שהערעור עליו התקבל באופן חלקי בבית המשפט המחויז בבאר-שבע (עפ"ג 16-01-27475).

59. בעניין אלריאט הורשע הנאשם על-פי הודהתו במספר עבירות מס לפי חלופות שונות של סעיף 220 לפקודת מס הכנסת. בהמשך לכך, המדינה ביקשה לחייב כספים בשיעור של 1,750,000 שקל שנותפו אצל הנאשם באותו עניין. בפסק הדין הצביע בית משפט השלום על כך שעצם הבקשה לחילות בעבירות לפי פקודת מס הכנסת היא בעליית אופי תקדים, עובדה שהמדינה לא חקרה עליה באותה הילך. בשם לב לכך, בין הצדדים בעניין אלריאט התעוררו מחלוקת זו ביחס לשאלת הסמכות לחייב והן ייחסו באופן הפעלה.

60. בנסיבות העניין לא ראוי לצורך להרחיב ביחס לאופן שבו הוכרעו כל אחת מהשאלות שהתעוררו בעניין אלרייאט, אלא רק להציג על המורכבות הטמונה בהן, כפי שזו עולה מהדין שנערך בבית משפט השלום ובבית המשפט המחוזי באותו פרשה. להשלמת התמונה אציוון כי בסופו של דבר, לנוכח הסכמה דיןית מצדו של הנאשם, בית המשפט המחוזי לא נדרש בפסק הדין בערעור שהוגש על עניין אלרייאט לחלק מההיבטים העיקריים של הנושא, ובכלל זה לשאלת הסמכות לחילוט הכספיים. במשמעותו המעשי, היקף החילוט הועמד באותו עניין על 100,000 שקל בלבד מתוך הכספיים שחייבם הتبיקש.

61. בהתחשב במתואר עד כה, כמו גם באופי התקדימי של הפעלת סמכות החילוט על כספים שבהם נערבה עברית מס הכנסה (כפי שניתן למדו אף מעדת המדינה בעניין אלרייאט), קיים קושי בכך שפסק דין של בית המשפט המחוזי לאבחן את מכלול השיקולים שפורטו לעיל. אף עדמות הצדדים בפנינו לא נדרשו לשאלות אלה באופן מעמיק, הגם חלק מהשאלות הועלו כתענות על-ידי המערער. בזירות המתבקשת עיר כי לא התרשם שעדת המדינה שיקפה באופן מלא את מכלול השיקולים הרלוונטיים לחילוט בגין ביצוען של עבודות מס, במיוחד בשים לב להסדרים הקבועים בחוק איסור הלבנתือน. אני סבורה כי ראוי שלרשויות המס תהיה מדיניות ברורה באשר למצבים שבהם מופעלות גם סמכויות חילוט על מנת להימנע ממצב של שרירותיות או אקרואיות בהפעלתן (ראו והשוו: רע"פ 3676/08 זנו נ' מדינת ישראל, פסקאות 36-37 (27.7.2009)). שאלת זו היא חשובה, בין השאר, מושם שכיספים המחולטים מעברין המס אינם מקוזחים מחובבי המס שלו.

62. חרף חשיבותן של השאלות האמורות, מהסיבות שמצוינו לעיל אני רואה מקום לטעת בהן מסמרות, ואסתפק בהערות שליל. כמובן, ניתן לצפות כי הסוגיה תוסיף להיבחן בהיביטה הכלליים על-ידי המדינה, באופן שישרת, בין השאר, אכיפה שוויונית ומידתית בכל הנוגע להפעלתן של סמכויות חילוט. מכל מקום, בסופו של דבר אף מצאתי שאין צורך בהכרעה במלול השאלות לנוכח העובדה שכן היה לקבל את בקשת החילוט בהתייחס לעבירות שעבר המערען לפי חוק המאבק וחוק העונשין, כפי שאפרט להלן.

אישורו של החילוט שלא מטעמו של בית המשפט המחוזי

63. חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי או החוק) מKENה לבית המשפט של העורoor גמישות לתקן טעויות שנעשו בערכאה הדיונית בעלי שיחא בכרח כדי לקבלת הערעוע. ביטוי מובהק לגמישות זו הוא סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי אשר קובע כי "בית המשפט רשאי לדחות ערעור אף אם קיבל טענה שנטענה, אם היה סבור כי לא נגרם עיוות דין". אכן, על-פי רוב נעשה שימוש בסמכות זו כאשר נמצא כי נפל פגם דיני פורמלי בניהול ההליך בערכאה הדיונית (ראו: יעקב קדמי על סדר הדין בפלילים חלק שלישי - הליכים שלאחר כתב אישום (ב) 1,383 (מהדורה מעודכנת, התשס"ג-2003); ענת שקולניקוב "מהו 'עיוות דין'? לפירושו של סעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982" עלי משפט ב 65 (תשס"ב)). אולם, אין בלשון הסעיף או בתכליתו כדי לשלול הפעלת סמכות גם במקרה של פגם "מהותי" (ראו: דנ"פ 2681/06 אלגריס נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (9.10.2006). כן ראו: רע"פ 4139/17 נס"ר נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (28.8.2017); ע"פ 889/15 מהרט נ' מדינת ישראל, פסקה 3 לחוות דעתו של השופט מ' מוז (בדעת יחיד) (15.5.2016)).

64. הסמכות שKENה חוק סדר הדין הפלילי לערכאת הערעוע לתקן טעויות שנפלו בערכאה הדיונית באה ידי ביטוי

בஹוראות דין נוספת, ובהן ההוראה המאפשרת לבית המשפט של העורעור להסיק מחומר הראיות שהיה לפני הערכאה הדינונית מסקנות שונות משלטת הערכאה הדינונית (סעיף 212 לחוק) והאפשרות להרשע בעבירה שונה מזו שהורשע בה על-ידי הערכאה הדינונית אף אם המדינה לא הגישה עורעור בעניין (סעיף 216 לחוק). ערכאת העורעור רשאית, מכוח סעיף זה, להסיק מסקנות משפטיות שונות מהעובדות שהוכחו בערכאה הדינונית (ראו למשל: דנ"פ 6162/99 ב' ב' עטר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.1.2000); דנ"פ 426/16 אגד ב' מדינת ישראל, פסקאות 31-30 (29.5.2016)).

65. בעניינו, לצורך, בית המשפט המחויזי קבע כי לא הוכח שהכיספים שנתפסו בדירות הגינו לידי המערער במסגרת ביצוע עבירות לפי חוק העונשין וחוק המאבק, להוציא סכום של 600,000 שקל שנקשר בעבירות המס. מן הטעם הזה הורה בית המשפט המחויזי לחייב סכום בסך של 600,000 שקל בלבד מתוך כולל הכיספים שנתפסו. בכך לדעתו שהוא בית המשפט המחויזי.

66. אני סבורה כי הממצאים שקבע בית המשפט המחויזי מספיקים כדי לקבוע כי הכיספים שנתפסו בדירות הם תולדת של ביצוע העבירות שבנה הורשע המערער לפי חוק העונשין וחוק המאבק. למעשה, אותם ממצאים שהובילו את בית המשפט המחויזי לקבוע כי הכיספים שנתפסו שייכים למערער ולא לבני משפחתו הם שימושיים למסקנה כי קיימים גם קשר בין הкусפים לבין העבירות שבנה הורשע המערער. כפי שתואר לעיל בחווות דעתה של חברותי הנשייה, המערער היה מעורב באספקה של עלי דמיאנה שנדרשו לצורך ייצורם של סמי-פיצזיות בהיקפים משמעותיים. בית המשפט המחויזי קבע כי המערער "גרף כספים לא מעתים כתוצאה מפעלו המשותפת עם שמעון גרובר בשוק הסמים" (עמ' 56 להכרעת הדין).

67. בהעדר ראייה לסתור, ועל רקע המתואר, יש לתת משקל לניסיון החיים המלמד כי אדם המחזיק כסף גדולים מאוד בזמן מטבעות שונים, וכל זאת בדירות שונות ובמקומות שונים שאינם מיעדים מלכתחילה לכך, מנסה לטשטש את מקור הכספי. דברים אלה מקבלים משנה תוקף במקרים שבהם מדובר למי שהורשע בעבירות של שחורה לא חוקי – עבירות שלרוב כרוכות בקבלת כסף רב בזמןן. איןני מקבלת את הטענה שהועלטה על-ידי המערער במרוצת ההליכים לפיה היה על המדינה "לצבע" את הכספי באופן קונקרטי ולהוכיח כי כל שטר ושטר שנתפס בביתו קשור במשרין לאחת העבירות הספציפיות שבנה הורשע. כיצד, "לכסף אין ריח" ודרך ההוכחה באשר למקורותיו אמורות להתחשב בכך. אכן, נטל השכנוע ביחס לטענה שקייםZAת זיקה בין הcusפים שנתפסו בדירות לבין העבירות שבנה הורשע המערער רבע על המדינה. אולם, המדינה עמדה בנטל זה כהצביעה על העובדה שהumarער החזיק כסומים גדולים של כסףழמן בנסיבות שונות במתכוון שאינה סטנדרטיבית, כמתואר לעיל. בנסיבות אלה קמה ראייה לכואורה שהכיספים שנתפסו מקורם בעבירות שבנה הורשע והוא על המערער להביא ראייה שבסוכה, למצער, לעורר ספק כי מקור ה cusפים, או חלקם, בפעולות כלכליות לגיטימיות (ראו: ע"פ 6942/97 ריברה ב' מדינת ישראל (22.2.1998); ע"פ 5905/04 סולומון ב' מדינת ישראל, פסקה 39 (9.10.2007)). נזכר, לא עליה בידו של המערער לעשות כן. טענתו העיקרית בפני בית המשפט המחויזי הייתה כי מרבית ה cusפים כלל אינם שלו, וטענה זו נדחתה – ובדין נדחתה – על-ידי בית המשפט המחויזי.

68. למעשה, ההנחה החלופית המוצעת כאן מובילה למסקנה, העיונית, כי אילו היה מוגש עורעור על-ידי המדינה ניתן היה לכואורה לחייב את כל ה cusפים שנתפסו בדירות השונות. אולם, שלא הוגש עורעור כאמור, יותר היקף החילוט על כנו, בכפוף לשינוי ההנחה התומכת בו. איןני סבורה כי דחיתת העורעור חרף קביעותי לעיל בעניין החילוט בגין

עבירות מס הכנסה גורמת למערער עיונות דין, כמובנו של מונח זה בסעיף 215 לחוק סדר הדין הפלילי. במסגרת כר הבاطי בחשבו, בין היתר, את העובדה שאי לו עמדתי בגין חילופי הכספיים הייתה מוחלת כבר בפסק דין של בית המשפט המחווי היה ניתן לחתן את הסכם שנתפס במלואו, כמתואר לעיל.

. 69. סוף דבר: אציג לחבריי לדוחות את כל הערעורים שהוגשו בעניין החילופים.

שׁוֹפְט

השופט מ' מזוז:

אני מסכימ לחוות דעתן ולמסקנותיהן של חברותיי, הנשיאה א' חיות והשופטת ד' ברק-ארץ ואין לי מה להוסיף.

שׁוֹפְט

אשר על כן, הערעורים נדחחים.

ניתן היום, כ' בשבט התשע"ח (5.2.2018).

שׁוֹפְט

שׁוֹפְט

הנשיה