בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"א 29089-11-20 פלונים נ' ארגון החמאס ואח'

מספר בקשה:1 **17.1.2021**

לפני כבוד השופטת תמר בר-אשר

המבקשים 1-9: **פלונים**

נגד

המשיבים
1. **ארגון החמאס (חרכת מקאומה איסלאמיה)**
2. **אמג'ד עאדל מוחמד עליוי**
3. **ראג'ב אחמד מוחמד עליוי**
4. **יחיא מוחמד נאיף עבדאללה חאג' חמד**
5. **כרם לוטפי פתחי רזק**
6. **סמיר זהיר אבראהים כוסא**
7. **שרכת אלופאק ללצראפא ואלחולאת ללצראפה (אלופאק)**

המחזיקים/המדינה
1. **מדינת ישראל – משרד הביטחון – המטה הלאומי ללוחמה כלכלית בטרור (המט"ל)**
2. **מדינת ישראל – משרד המשפטים – האפוטרופוס הכללי והכונס הרשמי (יחידת החילוט)**

באי-כוח המבקשים: עו"ד יעל ויאס גבירצמן, עו"ד גיל ממן
באת-כוח (המדינה): עו"ד נחמה ברוק שקי (מנהלת מחלקה בפרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי))

<u>החלטה</u>

המבקשים והמדינה חלוקים בשאלה, אם במסגרת תביעה אזרחית-כספית ניתן להורות על עיקול זמני של כספים אשר לגביהם הוציא שר הביטחון צו תפיסה מנהלי, מכוח סעיף 56 בחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן, לפי העניין – **צו תפיסה מנהלי** וכן **חוק המאבק בטרור** או **החוק**).

המבקשים הם נפגעי טרור אשר הגישו תביעה נגד המשיבים, ארגוני טרור והמפגעים שהורשעו באחריות לפיגוע הטרור, שבמסגרתה עתרו לחייבם בתשלום פיצויים עונשיים. עם הגשת התביעה הגישו המבקשים בקשה למתן צו עיקול זמני על כספי ארגוני הטרור, המשיבים 1 ו-7, אשר על-פי טענת המבקשים, נתפסו מכוח צו תפיסה מנהלי ומוחזקים ברשות גורמי המדינה, אשר כונו בבקשה "המחזיקים": המטה הלאומי ללוחמה כלכלית בטרור במשרד הביטחון (להלן גם – **המט"ל**) והאפוטרופוס הכללי (גורמים אלו יכונו להלן גם – **המדינה**).

מאחר שנראה היה כי לכאורה, הכספים שעיקולם מבוקש אינם בני עיקול, לא ניתן צו עיקול במעמד צד אחד כפי שהתבקש, אלא התבקשה תגובת המדינה, אשר בתגובתה עתרה לדחיית הבקשה.

לאחר בחינת בקשת המבקשים, תגובת המדינה ותשובת המבקשים לתגובתה, נמצא כי כטענת המדינה, לא ניתן להורות על עיקול כספים שנתפסו מכוח צו תפיסה מנהלי ולפיכך יש להורות על דחיית הבקשה. כל זאת מהטעמים שיובאו בהחלטה זו.

<u>הבקשה למתן צו עיקול זמני ועיקרי העובדות הדרושות לבקשה</u>

2. בפיגוע טרור קשה שאירע ביום 1.10.2015 נרצחו הוריהם של ארבעה קטינים לנגד עיניהם (להלן – **ההורים**). מאחר שארבעה מבין המבקשים הם קטינים, ביקשו המבקשים (בכתב התביעה), כי פרטיהם יהיו חסויים. מטעם זה, מעבר לאמור, לא נרחיב בעובדות הפיגוע המחריד. המבקשים הם אפוא, עיזבונותיהם של ההורים שנרצחו (המבקשים 1-2), ארבעת ילדיהם הקטינים (המבקשים 3-6), הוריה של האם, המגדלים את הקטינים (המבקשים 7-8) ואחיה התאום של האם (המבקש 9).

המשיב 1 הוא ארגון החמאס (חרכת מקאומה איסלמיה), אשר עוד ביום 22.6.1989 הוכרז כארגון טרור על-פי פקודת מניעת טרור, התש"ח-1948 (אשר בוטלה עם חקיקת חוק המאבק בטרור). המשיבים 2-6 הם המפגעים, אשר פעלו מטעם ארגון החמאס (המשיב 1) והוציאו את הפיגוע הרצחני אל הפועל. הם הועמדו לדין בבית המשפט הצבאי בשומרון, הורשעו על-פי הודאותיהם בשורה של עבירות ובכלל זה ברצח ההורים, בניסיון רצח הקטינים, בחברות בארגון טרור, ארגון החמאס, ובעבירות נוספות. בגזרי הדין שניתנו בעניינם בחודשים יוני ויולי 2016, הושתו על כל אחד ממשיבים אלו שני מאסרי עולם ועוד שלושים שנות מאסר במצטבר.

המשיב 7 (ארגון אלופאק לחלפנות, להלן גם – **אלופאק**) הוכרז כארגון טרור על-פי חוק המאבק בטרור. תחילה בהכרזה זמנית מיום 28.6.2018 (ק"ת 8029, עמ' 2254) ולאחר מכן בהכרזה קבועה, מיום 31.10.2018 (ק"ת 8100, עמ' 687). לעניין הכרזתו כארגון טרור נעיר, כי כפי שהעירה המדינה, טענת המבקשים שלפיה הכרזת המשיב 7, אלופאק, כארגון טרור הייתה "בשל השתייכותו לארגון טרור החמאס", אינה מדויקת. הכרזה זו הייתה בשל כך שחברה זו משמשת בין השאר, להעברת כספים מגורמי טרור בעולם לארגון הטרור חמאס ולארגוני טרור אחרים הפועלים ברצועת עזה (ראו גם את מכתב המט"ל מיום 14.10.2020 (נספח 5 של הבקשה)).

3. בתביעתם (מיום 11.11.2020) עתרו המבקשים (התובעים) לחיוב המשיבים, יחד ולחוד, בתשלום פיצויים עונשיים בסך 20,000,000 ₪ לכל אחד מהמבקשים ובסך הכול, 180,000,000 ₪.

עם הגשת התביעה וכאמור, הגישו המבקשים בקשה למתן צו עיקול זמני במעמד צד אחד וכן ביקשו לפטור אותם מהפקדת ערובה ועירבון. בבקשתם זו עתרו למתן צו עיקול זמני על כספי המשיבים 1 ו-7 (החמאס ואלופאק) ובכלל זה סך 900,000$, אשר על-פי הנטען הועבר מהמשיב 7 לגורמים אחרים ואשר בקשר לסכום זה ניתן ביום 11.8.2020 צו תפיסה מנהלי (צת 36/20), בחתימת שר הביטחון, מר בני גנץ (נספח 3 של הבקשה ונספח ב' של התגובה)).

ביום 8.10.2020, קודם להגשת התביעה, פנו המבקשים אל המט"ל במכתב שבו הודיעו על-פי הוראת הצו, כי קיימת להם זכות בכספים, וזאת על יסוד טענתם כי המשיב 7 אחראי עם שאר המשיבים לפיגוע הרצחני. ביום 14.7.2020 השיב המט"ל למבקשים, כי טרם נתפסו כספים מכוח צו התפיסה וכי בכל מקרה, הזכות לטעון לזכות ברכוש זה עומדת רק למחזיקים ברכוש שבעניינו ניתן צו, אך לא לגורם אחר הטוען כי הוא זכאי לכספים שלגביהם ניתן צו התפיסה. לנוכח תשובה זו, הוגשה הבקשה הנדונה להטלת עיקול זמני על הכספים שבעניינם ניתן צו התפיסה וכן על כספי המשיבים 1 ו-7 (החמאס ואלופאק), אשר לטענת המבקשים יתכן כי כבר מוחזקים ברשות המט"ל וברשות האפוטרופוס הכללי מכוח צווי תפיסה קודמים שהוציא שר הביטחון.

4. בבקשתם למתן צו עיקול זמני טענו המבקשים, כי מתקיימים כל התנאים אשר בהתקיימם יינתן צו עיקול זמני ובכלל זה טענו, כי ישנן ראיות ברף הנדרש להוכחת עילת התביעה. בעניין המשיבים 1-6 נטען, כי התביעה נשענת על פסקי דין חלוטים במשפט פלילי המרשיעים את המשיבים 2-6 ברציחת ההורים ואשר לפיהם משיבים אלו עשו כן במסגרת חברותם בארגון הטרור חמאס (המשיב 1) ופעילותם במסגרתו. לפיכך ובהתאם להוראת סעיף 42 בפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, פסקי דין אלו הם בגדר ראיה לכאורה לממצאים ולמסקנות שנקבעו בהם. בעניין המשיב 7 נטען בין השאר, כי הכרזתו כארגון טרור בשל העברת כספים למימון פעילות החמאס, היא בגדר ראיה לכאורה מספקת לצורך הסעד הזמני המבוקש. עוד טענו המבקשים, כי אף מאזן הנוחות נוטה באופן מובהק לטובתם ולטענתם, אף מתקיים יסוד ההכבדה. זאת לטענתם, בשל החשש כי אם לא יינתן צו העיקול הזמני המבוקש, יועברו הכספים שנתפסו או שייתפסו לקופת המדינה או לידי גורם אחר, באופן שישלול מהמבקשים מקור כספי להיפרע מהמשיבים, אפילו מקצת הסכום שייפסק לטובתם, בעוד שלהערכתם סיכויי תביעתם להתקבל טובים.

5. עיון בבקשה העלה כי אמנם נראה לכאורה, כי מתקיימים התנאים המצדיקים הטלת עיקול זמני על נכסי המשיבים. עם זאת, נראה היה כי הנכסים שעיקולם התבקש אינם בגדר נכסי המשיבים וכי לכאורה, אף אינם ניתנים לעיקול במסגרת תביעה אזרחית נגד המשיבים. לפיכך עוד בטרם בירור הבקשה, התבקשה תחילה תגובתה של המדינה (החלטה מיום 12.11.2020).

<u>עמדת המדינה בתגובתה</u>

6. בתגובתה (מיום 24.12.2020), טענה המדינה כי יש לדחות את הבקשה, מאחר שלטענתה לא ניתן לעקל כספים אשר נתפסו או ייתפסו מכוח צו תפיסה מינהלי שניתן על-פי חוק המאבק בטרור. המדינה עמדה על תכליתו של חוק המאבק בטרור, אשר נועד לתת כלים למלחמה יעילה בטרור, לרבות באמצעות תפיסת רכוש טרור וחילוטו לטובת המדינה. על פי הוראות החוק, שר הביטחון הוסמך להחליט בעניין תפיסת רכוש (כהגדרתו בסעיף 56 בחוק) ובעניין חילוטו בחלוף שנתיים (סעיף 66). החלטותיו בעניין זה נעשות לאחר הליך שימוע, שלפיו הטוען לזכות ברכוש רשאי להעלות לפני שר

הביטחון את טענותיו (סעיף 61), והחלטותיו של השר נתונות לביקורת שיפוטית של בית המשפט לעניינים מנהליים (סעיף 64). לנוכח הסדרים אלו אשר נקבעו בחוק, טענה המדינה, כי אין מקום לדון בנושא התפיסה והחילוט במסגרת הליך אזרחי, באופן שיש בו כדי לעקוף את הוראות חוק המאבק בטרור ואת הכלים העומדים לרשות המדינה במאבקה בטרור, ובאופן שאף מגביל את שיקול דעת שר הביטחון בכל הנוגע לתפיסת רכוש טרור וחילוטו.

לנוכח ההסדר האמור הקבוע בחוק המאבק בטרור, טענה המדינה, כי על טענות המבקשים להיבחן לפני שר הביטחון, בהליך המנהלי שנקבע לכך (לפי סעיף 61), וכי אם יידחו, עליהן להידון לפני בית המשפט לעניינים מנהליים, אשר כאמור, הוסמך לבקר את החלטת שר הביטחון בכל הנוגע לתפיסת רכוש טרור וחילוטו (סעיף 64 בחוק). עוד נטען, כי הבקשה נוגעת לכספים אשר נתפסו או ייתפסו מכוח צו תפיסה הנוגע למשיב 7, בעוד שאף טרם נקבעה חובתו לפיצוי המבקשים. לטענת המדינה, מצב של עיקול כספים שנתפסו מכוח צו תפיסה מנהלי, אף עלול להוביל לכך שאם לא תיקבע אחריות המשיב 7 והעיקול יבוטל, יוחזר הרכוש לידי משיב זה, חלף חילוטו מכוח צו החילוט.

בעניין צו התפיסה שניתן, טענה המדינה כי בכל מקרה, קודם ליום 1.7.2022 (חודש קודם לפקיעת צו התפיסה), לא יינתן צו לחילוט הכספים שנתפסו מכוח צו התפיסה. אם עד מועד זה יפנו המבקשים אל שר הביטחון בבקשה להימנע ממתן צו חילוט, ואף יצביעו על זכות מוכחת בכספים, כנדרש על-פי סעיף 61 בחוק, כי אז לא יינתן צו חילוט קודם לבחינת טענותיהם. המדינה הוסיפה, כי בכל מקרה, עד היום טרם נתפס כסף מכוח צו התפיסה וכי רכוש אחר הקשור במשיב 7, אשר נתפס בעבר, חולט זה מכבר ולפיכך הוקנה למדינה, כך שלגביו אין עוד אפשרות למתן סעד כלשהו.

7. בעניין האפוטרופוס הכללי נטען, כי על-פי סעיף 68 בחוק המאבק בטרור, הוסמכה יחידת החילוט באפוטרופוס הכללי (להלן – **יחידת החילוט**) לנהל את הרכוש התפוס והמחולט מכוח צווי תפיסה וחילוט מנהליים וזאת עד מימוש הרכוש, לאחר חילוטו, מכוח צו בית משפט או מכוח צו חילוט מנהלי של שר הביטחון. יחידת החילוט פועלת בהתאם לצווים הניתנים כאמור וכי כלל לא הוסמכה להחליט בעניין זכויות נטענות ברכוש תפוס או מחולט שאותו היא מנהלת. לפיכך יחידת החילוט אף אינה מוסמכת לנקוט עמדה עצמאית בכל הנוגע לשאלת אפשרות עיקול נכסים שהיא מנהלת מכוח צו תפיסה מנהלי.

8. עמדת המדינה היא אפוא, כי מעת שניתן צו תפיסה מכוח חוק המאבק בטרור, על כל הכרעה בעניין הרכוש התפוס להתברר על-פי הוראותיו של חוק זה, לפני הגורם המנהלי המתאים ובמקרה שנדרשת הכרעה שיפוטית, בבית המשפט לעניינים מנהליים. לטענתה, בית המשפט הדן בתביעה אזרחית נגד מי שנגדו ניתן צו תפיסה, אף אינו מוסמך להידרש לסעד המבוקש בקשר לרכוש שנתפס מכוח צו תפיסה מנהלי.

לתמיכה בטענתה זו, הפנתה המדינה לפסקי דין ולהחלטות, אשר לפיהן מעת שנתפס רכוש או חולט לטובת המדינה, כל הטענות שמעלה צד שלישי בעניין זכויות נטענות ברכוש התפוס או בקשותיו לעיקולו, יתבררו רק במסגרת ההליך הנוגע לתפיסת הרכוש. בהתאם לאותן החלטות, טענות בעניין זכויות נטענות ברכוש לרבות בקשות לעיקולו, בכל מקרה לא יתבררו במסגרת הליך אזרחי שננקט נגד מי שלגבי רכושו הנטען ניתן צו התפיסה, צו החילוט או צו ההחרמה. כך בין השאר נקבע, בעניין רכוש שהוחרם מחברה לאחר הכרזתה כ"התאחדות בלתי מותרת" על-פי סעיף 84 בתקנות ההגנה שעת חירום (ע"א (מחוזי נצרת) 56099-10-10 טיולי כוכב הגליל בע"מ נ' פרקליטות מחוז צפון אזרחי (21.2.2011) (להלן – **עניין טיולי כוכב הגליל**)). בדומה נקבע בעניין טענות לעיקול אניות או רכושן, אשר נושא תפיסתן והחרמתן מכוח חוק המלקוח הימי משנת 1864, נדונה בבית המשפט לימאות ולפיכך נשללת אפשרות הדיון בבקשות עיקול האניות במסגרת הליכים אזרחיים (ת"ח (ימאות, חיפה) 26933-08-18 מדינת ישראל נ' האנייה Freedom (7.10.2018) (להלן – **עניין האנייה Freedom**) וכן החלטת רשמת ההוצאה לפועל בעקבות החלטה זו, בתיק הוצל"פ (ירושלים) 03-25153-11-9 גביש נ' ארגון החמאס (22.9.2020) (להלן – **עניין גביש**)).

כך לטענת המדינה, נקבע גם בכל הנוגע לסעדים המתבקשים בקשר לנכסים שלגביהם ניתן צו חילוט זמני או סופי במסגרת הליך פלילי, לנוכח מעמדו המיוחד של רכוש זה, אשר "נתפש רעיונית כשייך לציבור מעצם זיקתו למעשה העבירה" (בש"פ 6817/07 מדינת ישראל נ' סיטבון (31.10.2007), כבוד השופטת ע' ארבל, פסקה 47. ראו גם פסקאות 46-48 (להלן – **עניין סיטבון**)). לנוכח מעמדו של רכוש שלגביו ניתן צו חילוט, זמני או סופי, אף נקבע כי הערכאה המוסמכת לדון במעמדו של הרכוש ובזכויות הנטענות לגביו, היא הערכאה הדנה בהליך הפלילי (ע"פ 9627/16 מדינת ישראל נ' בריל (13.11.2017) (להלן – **עניין בריל**); ה"פ (מחוזי ת"א) 45456-01-15 בן דוד נ' גפני, מדינת ישראל ואח' (28.10.2015) (להלן – **עניין גפני**)). לפיכך וכאמור, טענת המדינה היא כי בכל מקרה, המסגרת לבחון את צו התפיסה הנדון בעניין המשיב 7, הוא רק במסגרת ההליך המנהלי על-פי הוראות חוק המאבק בטרור ובכלל זה, בבית המשפט לעניינים מנהליים.

תשובת המבקשים

9. המבקשים חולקים על עמדת המדינה. לטענתם, מדובר בהתנגשות בין הוראות חוק מיוחד, חוק המאבק בטרור, לבין הנורמה הכללית הקבועה בתקנות סדרי הדין, המסדירה את נושא הסעדים הזמניים, לרבות עיקול זמני, שיינתנו לתובע המבקש להבטיח את זכותו להיפרע מהנתבע, אם יינתן פסק-דין המקבל את תביעתו. המבקשים טוענים אפוא, כי בהתאם לכללי פרשנות שהותוו בפסיקה ובהיעדר הסדר בחוק המאבק בטרור לנסיבות של עיקול כספים שנתפסו מכוח צו תפיסה מנהלי, יש להעדיף את ההסדר הכללי המאפשר את העיקול.

עוד טענו המבקשים, כי זכותם שיינתן צו עיקול זמני כפי שביקשו, היא חלק מזכות הגישה לערכאות, אשר הוכרה כזכות יסוד. לפיכך, כי אם זכותם זו מתנגשת עם אינטרס ציבורי אחר, אזי יש לפתור התנגשות זו על-פי כללי המידתיות. לטענתם, אין לקבל את פרשנותה של המדינה, שמשמעותה היא שלילה מוחלטת של זכותם לקבלת סעד של עיקול זמני של כספים הנתפסים מכוח צו תפיסה מנהלי. בנוסף לכך טענו, כי עיקול זמני של כספים הנתפסים מכוח צו תפיסה מנהלי, אינו פוגע בסמכויות התפיסה והחילוט מכוח חוק המאבק בטרור, מאחר שהמשמעות היא לכל היותר, עיכוב החילוט הסופי של הכספים עד אחרי שתתברר זכותם הנטענת של המבקשים לעיקול הכספים לטובתם. לבסוף טענו המבקשים, כי אין במתן צו עיקול זמני של רכוש הנתפס מכוח צו תפיסה מנהלי, כדי לפגוע ביעילות המאבק בטרור, כפי שלטענת המבקשים, נטען בתגובת המדינה.

<u>דיון והחלטה</u>

10. כאמור בפתח הדברים, נראה כי אמנם לא ניתן להטיל עיקול זמני על נכסים שלגביהם ניתן צו תפיסה מנהלי או צו חילוט זמני. הטעם לכך נעוץ במהותו של הליך העיקול ובמהותה של התפיסה לקראת חילוט ותוצאתה. לנוכח מהות הליך החילוט והכללים שנקבעו לגביו, לא ניתן לעקל רכוש שנתפס לקראת חילוט. כל זאת, כפי שיוסבר עתה.

11. עיקול נכס הוא הליך שעניינו "שימת יד מושגית-משפטית" על נכס מסוים **בבעלות הנתבע**, המוחזק ברשותו או ברשות אחר, אשר תכליתו להבטיח את אפשרות מימושו של הנכס המעוקל לשם פירעון חובו של הנתבע כלפי התובע, אם התובע יזכה בתביעתו נגדו הנתבע.

בפסק הדין בעניין רע"א 8622/13 <u>המוסד לביטוח לאומי נ' שחר</u> (7.9.2016) (כבוד השופט נ' הנדל) (להלן – **<u>עניין שחר</u>**), עמד בית המשפט בהרחבה על מהותו של העיקול, הזמני והקבוע, על מאפייניו, על משמעותו ועל כך שאף ישנם נכסים שאינם בני עיקול, בין מכוח הוראות חוק ובין מכוח ההלכה הפסוקה (שם, פסקאות 10-15). כאמור שם, מטרת העיקול הזמני היא לייחד את הנכס המעוקל לצורך פירעון החוב הנטען באמצעותו. העיקול הזמני נועד לשמור על מצב קיים ובכך להבטיח את פירעון פסק הדין הסופי, אם יינתן לטובת התובע. מכיוון שכך, ניתן להטיל עיקול זמני רק על נכסי הנתבע בין אם הם ברשותו, ברשות התובע או ברשות צד שלישי – המחזיק. "הענקת הסעד של עיקול זמני מכוונת לאפשר את מימוש תוצאות פסק הדין, בכך שהיא מייחדת רכוש **של הנתבע** לביצועו ולפירעון החוב" (ההדגשה אינה במקור) (שם, פסקה 11 והפסיקה המובאת שם). תכלית העיקול הזמני היא אפוא, תפיסת נכסיו של הנתבע, כדי לאפשר את מימושם, אם התובע יזכה בתביעתו נגד הנתבע. מימוש זה יכול שיהיה בעין (מימוש הנכס המעוקל) ויכול שיהיה בשווי, בכך שהנתבע יפרע את חובו הפסוק כנגד הסרת העיקול (שם).

עיקול נכס היא פעולה משפטית, המופנית נגד בעל הנכס או המחזיק בו, אשר נועדה להגביל את סחירות הנכס ואת השימוש בו, כדי שהתובע יוכל להיפרע מחוב המגיע לו (שם, פסקה 13). "נכון

להדגיש שהטלת העיקול כשלעצמה איננה מקנה זכות מהותית בנכס המעוקל לטובת הזוכה. העיקול הוא אך כלי דיוני לשם מימוש הזכות המהותית, שהיא חובו של החייב, בעל הנכס" (שם והפסיקה המובאת שם). פעולת העיקול היא אפוא, "לא יותר מאשר 'שימת יד', מושגית-משפטית... על נכס מסוים, ממנו ייגבה החוב (...). הוא מכוון יותר כלפי החייב **בתור בעל הנכס** מאשר כלפי הנכס עצמו. נגזרת מכך העובדה שהעיקול אינו יכול לתפוס יותר זכויות ממה שיש לחייב באותו נכס, כפי שהתגבשו עד למועד רישום העיקול" (ההדגשה אינה במקור) (שם והפסיקה שם).

עם זאת ראוי להדגיש כי לא כל נכס בבעלות החייב הוא בר עיקול, וכי ישנם נכסים שלגביהם נקבע בהוראת חוק מפורשת או בפסיקה, כי אינם בני עיקול (שם, פסקה 12). בכלל זה נקבע בין השאר, כי לא ניתן לעקל חוב או זכות שעילתם טרם התגבשה ואשר התגבשותה אינה ודאית והיא רק בגדר תקווה, ציפייה או סיכוי לזכייה אשר טרם באו לעולם (שם, פסקה 14) (ראוי להעיר, כי הוראה שלפיה לא ניתן לעקל נכס שאינו בר עיקול, נקבעה בתקנה 374(ג) בתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (התקנות הישנות). בתקנה 103 בתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 (התקנות החדשות), אין הוראה מקבילה, אך אין בכך כדי לשנות, מאחר שמובן כי לא ניתן יהיה לעקל נכס שאינו בר עיקול על-פי חיקוק או על-פי הפסיקה).

ניתן אפוא, לסכם, כי עיקול נכס ובייחוד עיקול זמני, הוא הליך שעניינו כאמור, "שימת יד מושגית-משפטית" על נכס מסוים שהוא **בבעלות הנתבע**, המוחזק ברשותו או ברשות אחר, אשר נועד להבטיח את מימושו של הנכס המעוקל לשם פירעון חובו של הנתבע כלפי התובע, אם התובע יזכה בתביעתו נגדו. "הנושה-המעקל אינו אלא 'חליפו', הבא בנעליו של החייב... ואין הוא יכול לעקל אלא את מה שיש לחייב ולא יותר" (ע"א 323/80 אלתית בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פ"ד לז(2) 673 (1983), כבוד השופט ת' אור, פסקה 4).

12. תכליות החילוט בהליך פלילי הן בראש ובראשונה קנייניות, בבחינת "הוצאת בלעו של גזלן מפיו" ומניעת הנאת העבריין מפירות העבירה (ע"פ 7475/95 מדינת ישראל נ' בן שטרית, פ"ד נב(2) 385 (1998), כבוד השופט י' קדמי, עמ' 410 (להלן – **עניין בן שטרית**); ע"פ 80/19 אהוד מאיר שאיבות בע"מ נ' מדינת ישראל (11.08.2019), כבוד השופטת ע' ברון, פסקה 14-15 (להלן – **עניין שאיבות**)). לצדן נקבעו גם התכלית ההרתעתית של החילוט והתכלית המניעתית (עניין שאיבות, שם). בכל הנוגע לחילוט מכוח חוק המאבק בטרור, תכלית החילוט היא לפגוע באופן מיידי בתשתית הכלכלית של ארגון הטרור, המאפשרת את פעילותו (ראו: דברי ההסבר לסעיף 87 בהצעת חוק המאבק בטרור, התשע"ה-2015, ה"ח הממשלה 949, 31.8.2015, עמ' 1067 (להלן – **הצעת החוק**)). על חילוט זה חלות בין השאר גם הוראות החילוט הקבועות בסעיף 36ג בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, בשינויים המחויבים ובשינויים המפורטים בסעיף 53(2) ו-(3) בחוק המאבק בטרור (סעיף 60 בחוק). זאת בדומה להוראות חילוט אחרות (למשל, ההוראות בעניין חילוט הקובעות בחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000).

תפיסת רכוש לשם חילוט או חילוט זמני של רכוש, אלו הליכים אשר נועדו לאפשר את חילוט הרכוש לטובת אוצר המדינה, אם יתקיימו התנאים המצדיקים את החילוט (כך למשל, חילוט בהליך פלילי אפשרי בין השאר, לאחר הרשעה ובהתקיים התנאים הקבועים בדין המאפשרים את החילוט), ובלבד שלא תימצא מניעה לכך, מחמת טענה של טוען לזכות ברכוש. כך במקרה של הרשעה בעבירה המאפשרת חילוט רכוש (כגון, עבירת סמים, הלבנת הון וכדומה) וכך לגבי חילוט מנהלי לפי חוק המאבק בטרור.

משמעות החילוט היא, כי מדובר ברכוש אשר מוחזק בכוח או בפועל, שלא כדין, ברשות מי שמידיו מחולט הרכוש, אך זהו רכוש אשר מכוח הדין מוקנה לציבור. כפי שנקבע לעניין זה, החילוט "נוטל מן הנידון רכוש שהושג בעבירה... ללא קשר לערכו ולשיעורו, **כרכוש שאינו שייך לו אלא מוחזק על-ידיו שלא כדין**" (ההדגשה אינה במקור) (עניין בן שטרית, שם. ראו גם בעניין שאיבות, פסקה 16). אם התבקש חילוט נכסיו של גורם כלשהו ומצד הדין נמצאה הצדקה לכך, כי אז "אין לראות... באותם נכסים כחלק בלתי נפרד ממסת נכסיו במישור האזרחי. במילים אחרות, אין באפשרותם של הנושים להיפרע מנכסים אלה, שכן **אין באפשרותו של הנאשם-החייב לפרוע חובותיו מרכוש שאינו שלו אלא נתפש רעיונית כשייך לציבור מעצם זיקתו למעשה העבירה**" (ההדגשה אינה במקור) (עניין סיטבון, כבוד השופטת ע' ארבל, פסקה 47. ראו גם: ע"א 8679/06 חביצ'ר נ' מדינת ישראל (30.12.2008), כבוד השופט א' ריבלין, פסקה 7 (להלן – **עניין חביצ'ר**)).

כל עוד חילוט הרכוש הוא זמני (בהליך פלילי, בטרם ניתנה הכרעת הדין המרשיעה), או שמדובר בתפיסה מכוח צו מינהלי לקראת חילוט, רשאי הטוען לזכות בנכס שנתפס להעלות את טענותיו. אם טענותיו יתקבלו, ייגרע רכושו של הטוען לזכות מכלל הנכסים שנתפסו לשם חילוטם.

"טוען לזכות ברכוש" שחילוטו מבוקש, הוא "בעל זכות קניינית ברכוש, ולמצער בעל זכות בנכס מסוים באופן היוצר זיקה בינו כנושה לבין אותו נכס", ואף נדרש שיהיה זה נכס מסוים (עניין סיטבון, פסקה 48). כמו כן, על הטוען לזכות להראות כי "לא ידע על כך שהרכוש שימש בעבירה או שלא יכול היה לדעת כי שימש או הושג בעבירה" (שם). הדרישה היא אפוא, כי מדובר ב"נושה שרכש לו זכות חפצית, קניינית בנכס ספציפי מנכסי החייב-הנאשם, זכות המוגנת כלפי כולי עלמא, על פני נושה אובליגטורי שאין לו עניין ייחודי בנכס, או זיקה בלתי אמצעית אליו, מעבר לכך שבאמצעותו יכול הוא להיפרע את חובו, כפי שיוכל לעשות גם מנכסים אחרים של החייב, שזכויותיו אינן קשורות לנכס, אלא הן צומחות מהתקשרות נפרדת, שאינה קשורה לנכס, בינו לבין החייב" (שם).

בית המשפט הוסיף, כי בעל זכות אובליגטורית אינו יכול להיות בגדר "טוען לזכות ברכוש", מאחר שהמשמעות היא צירוף המדינה לקהל הנושים, באופן שיחייב אותה להתחרות עמם על אותם נכסים על-פי דיני הקדימות, בעוד שבמצב זה אין משמעות מעשית לחילוט כהפקעת הבעלות לאוצר המדינה. כמו כן, קביעה כי אף בעל זכות אובליגטורית הוא בגדר "טוען לזכות ברכוש", תפתח פתח לסיכול אפשרות החילוט (עניין סיטבון, פסקה 49. ראו גם בעניין חביצ'ר, שם. כן ראו את דברי ההסבר בהצעת

החוק להגדרת "זכות ברכוש", המפנה בין השאר, גם אל הפסיקה הנזכרת, הגם שבסופו של דבר הגדרה זו לא נכללה בחוק).

13. ניתן אם כן, לסכם ולומר כי כאמור, לנוכח מהותו של העיקול הזמני ותוצאתו ולנוכח מהותה של התפיסה לקראת חילוט מכוח צו התפיסה וכך אף לנוכח הדין החל על הליך העיקול והדין החל על הליך החילוט, אין אפשרות להטלת עיקול זמני על נכס שנתפס לשם חילוטו.

ראשית וכאמור, עיקול זמני (וממילא גם עיקול קבוע) יכול להיות מוטל רק על נכס בבעלות הנתבע, וזאת כדי לאפשר את מימושו – בעין או בשווי – אם תתקבל תביעת התובע נגד הנתבע. משמעות החילוט הזמני, או התפיסה לשם חילוט, היא קביעה כי מדובר בנכס אשר הופקע לשם החרמתו ממי שהיה בעליו והוקנה למדינה, אלא אם כן יימצא "טוען לזכות" בנכס המסוים. אם יימצא טוען לזכות באותו נכס, כי אז ממילא אין מדובר בנכס שהוא בבעלות הנתבע, אלא בבעלות אותו טוען לזכות. לפיכך מאחר שהנכס הוא בבעלותו של אחר (הטוען לזכות), בכל מקרה אין מדובר בנכס בבעלות הנתבע ולכן לא ניתן יהיה לעקל את הנכס לטובת התובע. לעומת זאת, אם אין טוען לזכות בנכס, כי אז יש לראות בנכס משום נכס שהוקנה לציבור. גם במצב זה אין מדובר בנכס בבעלות הנתבע, ולכן לא ניתן לעקלו לטובת התובע. לפיכך כבר מטעם זה, נכס אשר נתפס לקראת חילוטו לטובת המדינה אינו בגדר נכס בר עיקול לטובת צד שלישי (התובע בתביעה כספית את מי שממנו נתפס הנכס).

שנית, נראה כי המבקשים אף אינם יכולים להיות בגדר מי שהוא "טוען לזכות ברכוש" אשר לגביו ניתן צו התפיסה המנהלי. כך כאמור, מאחר שהטוען לזכות הוא רק מי שלגביו נקבע כי הוא בעל זכות קניינית מוכרעת ברכוש מסוים שנתפס לשם חילוטו. מאחר שכאמור, מדובר ברכוש המוקנה לציבור, אין הרכוש התפוס יכול לשמש לפירעון חובותיו או התחייבויותיו של הגורם שממנו נתפס אותו רכוש (עניין סיטבון, פסקאות 47-49; עניין חביצ', פסקאות 7-8). לפיכך, נראה לכאורה, כי אין התובעים באים בגדר מי שהוא טוען לזכות ברכוש. כך שאף מטעם זה, לא ניתן לעקל לטובתם רכוש שנתפס או שעתיד להיתפס מכוח צו תפיסה מנהלי.

14. מסקנה זו, שלפיה אין אפשרות לעקל נכס שלגביו ניתן צו תפיסה מנהלי או שחולט באופן זמני, עולה אף מכל אותן החלטות שאליהן הפנתה המדינה, שבהן נקבע כי מעת שרכוש נתפס לשם חילוטו או החרמתו, לא ניתן עוד לעתור במסגרת הליך אזרחי למתן סעד בעניין אותו רכוש ובכלל זה, אף לא ניתן לבקש את עיקולו.

כך בתמצית נקבע באותן החלטות: בעניין טיולי כוכב הגליל, דובר במספר חברות אשר זכו בתביעה כספית שהגישו נגד חברת "אלאקסא אלמובארק בע"מ". לאחר זכייתן בפסק הדין, הורה שר הביטחון על החרמת רכושה של אותה חברה, אשר הוכרזה כ"התאחדות בלתי מותרת" (על-פי סעיף 84 בתקנות ההגנה שעת חירום, שהוחלף בחוק המאבק בטרור). אותן חברות הגישו נגד המדינה תובענה לאישור עיקול שהוטל אצל שר הביטחון, אשר נדחתה. בפסק הדין אשר דחה את ערעורן של אותן חברות על

דחיית תביעתן נקבע, כי "מקום בו הכריז שר הביטחון על חבר בני אדם כ'התאגדות לא מותרת', אין בצו עיקול שניתן על נכסי אותה ההתאגדות לאחר ההכרזה כדי למנוע העברת הבעלות בהם, בדרך חילוט או החרמה, לידי המדינה" (פסקה אחרונה בפסק-דינו של כבוד השופט י' אברהם); ההחלטה בעניין האנייה Freedom ניתנה במסגרת דיון בבית המשפט לימאות בעניין תפיסתן של שתי אניות והחרמתן לידי המדינה, מכוח חוק המלקוח הימי משנת 1864 (Naval Prize Act 1864). בדיון זה עלו טענות בקשר לצווי עיקול שהוטלו על האניות בהליכים אזרחיים, אשר בשונה מענייננו, ניתנו מבלי שהתבקשה עמדת המדינה. בעניין צווים אלו קבע בית המשפט לאמור: "... האניות נתפסו והובאו לשטחי מדינת ישראל על ידי צבא ההגנה לישראל. סמוך להבאתן לישראל הוגשו ההודעות לבית משפט זה ולאחר מכן הבקשות לקבלת אישור בית המשפט לתפיסת האניות ולהחרמתן. מרגע שהוגשו הבקשות לבית המשפט, הועברו האניות לשיפוטו של בית משפט זה ועל כן אין לעשות כל פעולה בספינות, לרבות במסגרת הליכים אזרחיים בתיקים אחרים, ללא אישורו של בית משפט זה" (שם, כבוד השופט ר' סוקול). בעקבות החלטה זו, דחתה רשמת ההוצאה לפועל בקשה למינוי כונס נכסים לאניות והוסיפה כי על הזוכים להעלות את טענותיהם, לרבות בעניין צווי העיקול ובעניין הבקשה למימושם, רק לפני בית המשפט לימאות (עניין גביש, כבוד רשמת ההוצאה לפועל י' ממן); בעניין בריל נקבע, בהסכמת הצדדים, כי "הערכאה המוסמכת לדון ולהחליט בהליכי החילוט, ביחס לנכסים מושא החילוט – הן לגבי סעדים זמניים והן לגבי צו חילוט סופי – היא הערכאה הפלילית אליה הוגש כתב האישום... שכן בנסיבות המקרה הדבר נובע מהוראות סעיפים 36ו(א), 36א ו-36ח(א) (בהתאמה) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 ומסעיף 23 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000" (שם, כבוד השופט ח' מלצר); בדומה נקבע בעניין בן-דוד, כי "צודקים ב"כ המשיבים באומרם כי למעשה בית המשפט נעדר סמכות לדון בשאלת הזכויות בנכס, ו/או ביתרת התמורה שהתקבלה ממכירתו, לאור העובדה שיתרה זו מופקדת על פי הוראות בית המשפט, בקרן החילוט, וכל הכרעה בהליך מקביל בשאלת הזכויות תהווה התערבות בלתי נאותה בסמכות המוקנית לבית המשפט שדן בהליך הפלילי, להכריע בעניין זה בהתאם להוראות סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי וסעיף 36ו לפקודת הסמים המסוכנים" (שם, כבוד השופטת ד' אבניאלי).

מעת שניתן צו תפיסה מנהלי ונקבעו בחוק המאבק בטרור הוראות שלפיהן הטוען לזכות ברכוש יוכל להעלות את טענותיו לפני שר הביטחון (סעיף 61 בחוק), וכי החלטתו ניתנת לתקיפה בעתירה מינהלית שתידון בבית המשפט לעניינים מנהליים (סעיף 64 בחוק), לא ניתן לעקוף הסדר זה בדרך של בקשה להטלת עיקול זמני על נכס שנתפס מכוח צו תפיסה מנהלי. בהקשר זה יוער, כי כנזכר לעיל, למרות דחיית טענת המבקשים שלפיה הם בגדר "טוען לזכות" בנכס שלגביו ניתן צו התפיסה המנהלי (מכתב המט"ל מיום 14.10.2020), המדינה הודיעה כי המבקשים יהיו רשאים לחדש את טענותיהם בטרם ייתנן צו חילוט בעניין הרכוש.

15. לבסוף, שלוש הערות בעניין טענות המבקשים: ראשית וכאמור בתגובת המדינה, לעת הזו טרם נתפס דבר מכוח צו התפיסה שהוציא שר הביטחון. נכסי המשיבים 1 ו-7 אשר נתפסו בעבר מכוח

צווי תפיסה קודמים, כבר חולטו לטובת המדינה, כך שלגביהם אף לא עולה שאלת אפשרות עיקולם. עם זאת, מהטעמים שעליהם עמדנו, בכל מקרה לא ניתן היה להטיל עיקול זמני על אותם נכסים. שנית, מאחר שכאמור, נכס שנתפס לשם חילוטו אינו בר עיקול בהליך אזרחי, ממילא אין מקום לטענות המבקשים שלפיהן הוראות חוק המאבק בטרור והוראות התקנות הנוגעות להטלת עיקול במסגרת תביעה אזרחית, הן הוראות "מתנגשות", המחייבות את יישובן לפי הכללים הנוגעים לדין כללי ולדין מיוחד. שלישית, אף לא נמצא מקום לבחינת טענות המבקשים הנוגעות לכך שהזכות העומדת לְתובע לעקל את נכסי הנתבע, כדי לאפשר את מימוש זכייתו, נגזרת מזכות הגישה לערכאות. אפשרות הטלת עיקול אינה זכות מוחלטת, אלא ככל זכות, היא כפופה להוראות החוק ולפסיקה אשר לפיהן ישנם נכסים שאינם בני עיקול (עניין שחר, פסקאות 12 ו-14).

16. מכל הטעמים האמורים, הבקשה למתן צו עיקול זמני על הרכוש שנתפס מכוח צו התפיסה המנהלית, נדחית.

בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

משהוסרו שמות המבקשים ופרטיהם, אין מניעה לפרסם את ההחלטה.

ניתנה היום, ד' בשבט התשפ"א, 17 בינואר 2021, בהיעדר הצדדים.

תמר בר-אשר, שופטת