

## בש"פ 7435/23 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 7435/23

לפני: כבוד השופט נ' סולברג

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 3.10.2023, בעמ"י 46970-09-23, שניתנה על-ידי כבוד השופט ח' טרסי

בשם המבקש: עו"ד רונן בן צבי

### החלטה

1. בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 3.10.2023, בעמ"י 46970-09-23 (השופט ח' טרסי), שבגדרה נדחה ערר המבקש על החלטת בית משפט השלום בראשון-לציון, מיום 14.9.2023, במי"ב 37024-06-23 (השופט ג' גבאי).

רקע עובדתי והליכים קודמים

2. בחודש אפריל 2018 נעצר המבקש בחשד לייצור לא מורשה, הברחה ומסחר בסטרואידיים אנאבוליים

ובהורמון גדילה, בישראל ובארצות הברית, ברשת האינטרנט. היקף המסחר, על פי העולה מחומרי החקירה, עמד על סך של 17 מיליון ₪ לפחות, ונעשה, כך על פי החשד, תוך ביצוע עבירות של הברחה והלבנת הון לפי חוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000, לצד עבירות על פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] התשכ"א-1961; חוק העונשין, התשל"ז-1977; ופקודת הרוקחים [נוסח חדש], התשמ"א-1981. במהלך חודש מאי 2019 שוחרר המבקש בתנאים, אשר לא כללו את הגבלת יציאתו מהארץ. בחודש יולי 2019 יצא המבקש את הארץ, ומאז לא שב אליה.

3. ביום 15.6.2023 נעתר בית משפט השלום לבקשת המשיבה, והוציא צו מעצר נגד המבקש, במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות, לפי סעיף 15(ח) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים). במסגרת הליך בקשת המעצר, הוצגו לפני בית המשפט חומרים המבססים את החשדות נגד המבקש בהליך העיקרי, וכן את עילות המעצר - שיבוש הליכי חקירה או משפט, סיכון בטחון הציבור, וצורך בנקיטת פעולות חקירה.

4. ביום 7.9.2023 הגיש המבקש לבית משפט השלום בקשה לעיון חוזר ולביטול צו המעצר. בבקשה נטען, כי צו המעצר הוצא בהסתמך על מצג מטעה, לתכלית לא ראויה, באופן לא מידתי, במטרה "לשפר את מצבה המשפטי של המשיבה שמבקשת להמציא עילת מעצר נגד המבקש". עוד נטען, כי המבקש עובר עינוי-דין בגלל המשיבה, הוא ממתין חמש שנים לקבלת החלטה בעניינו, ו"כל רצונו לנהל את ההליך ולקבל חזרה את כל רכושו התפוס". כמו כן, קבל המבקש על אופן הוצאת הצו, וביקש כי בית המשפט יורה על קיום דיון במעמד הצדדים, ולאחריו יתן את החלטתו.

5. בהתאם להחלטת בית משפט השלום, הגישה המשיבה ביום 12.9.2023 תגובה מטעמה, ובה טענה כי המבקש נמלט מן הדין. בתגובה צוין, כי ביום 3.6.2019 זומן המבקש לחקירה, ואולם, לבקשתו, בשל יום הולדתו, הסכימה המשיבה לדחות את מועד חקירתו למועד אחר. ביום שבו אמורה היתה להתקיים החקירה הדחוייה, 2.7.2019, וחלף התייצבותו, יצא המבקש את הארץ, ומאז לא שב. המשיבה הוסיפה ותיארה, כי מדובר בתיק שהוא תולדה של חקירה מורכבת ורחבת היקף, וכי צו המעצר הנדון הריהו תנאי להליך ההסגרה שמנהלת המשיבה בימים אלו נגד המבקש, במדינת מולדובה, בה הוא שוהה. לגבי הימשכות ההליכים, טענה המשיבה, כי לא ברורה טענתו של המבקש לפיה הוא עובר עינוי דין, וכי כל מבוקשו שתינתן החלטה בעניינו, שעה שהוא נמלט מהארץ בעודו דרוש לחקירה, ואף הורה למייצגו שלא לחשוף פרטים על מקום הימצאו. עוד טענה המשיבה, כי בפרק הזמן שחלף נערכו פעולות חקירה רבות, ללמדנו כי לא נגרם עינוי דין מחמת חוסר מעש. לבסוף טענה המשיבה, כי המבקש לא הצביע על המסגרת הנורמטיבית מכוחה הגיש את בקשתו, וכי הניסיון להטיל דופי בהליך הוצאת המעצר במעמד צד אחד, הריהו התעלמות מוחלטת מהוראות חוק המעצרים, ומהרציונל העומד בבסיסו, לפיו בשלב זה של ניהול ההליך הפלילי, תכליות החקירה, והאינטרס הציבורי הרחב בבסיסו, מצדיקים את קיום ההליך במעמד צד אחד, למרות הפגיעה - המידתית - בזכות להליך הוגן. לכך הוסיפה המשיבה, כי "הדברים מקבלים משנה תוקף שעה שמדובר בצו מעצר הנלווה לבקשת הסגרה בעניינו של החשוד שנמלט מן הדין מזה 5 שנים".

6. ביום 14.9.2023 דחה בית משפט השלום את הבקשה. בהחלטתו, הסביר בית משפט השלום, כי מטבע הדברים, על מנת למנוע שיבוש של הליך המעצר, ובהתאם להוראות חוק המעצרים, הוצאת צו מעצר נדונה במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות, ומהלך הדיון אינו חשוף בפני החשוד. לאחר ביצוע הצו, מובא העצור לפני שופט, ומתקיים דיון בנוכחותו. לגופן של טענות המבקש, קבע בית משפט השלום, כי טיעוני הצדדים, והחומרים שהוצגו לפניו, מלמדים על קיומו של "חשד סביר בעוצמה מספקת לכך שהחשוד עזב את הארץ ולא שב אליה במטרה להקשות על החקירה ולסכל את העמדתו לדין". עוד נאמר, כי בעניינו, כפי שעולה מהבקשה, דבר קיומו של צו המעצר נודע למבקש בשל מעצרו

במדינת מולדובה, בה הוא שוהה, וכי צו המעצר הוצא כחלק מהליך ההסגרה נגד המבקש. לפיכך, קבע בית המשפט השלום, ככל שיש למבקש טענות נגד הליך ההסגרה, הן שמורות לו, והוא יוכל לטעון אותן בגדרי הליך ההסגרה עצמו, שבו ידון בית המשפט המוסמך, ויחליט כחוכמתו. לבסוף ציין בית משפט השלום, כי אם נכונות טענות המבקש לפיהן כל רצונו לנהל את משפטו בישראל, "יתכבד החשוד, יחזור לארץ במהרה לשם מיצוי ההליכים אל מול היחידה החוקרת והפרקליטות".

7. המבקש לא השלים עם החלטה זו, והגיש ערעור לבית משפט המחוזי. לאחר מספר ימים, בהתאם להחלטת בית המשפט המחוזי, אשר הורתה למבקש להבהיר "מכוח מה הוא סבור כי קיימת זכות ערעור על החלטה להוציא צו מעצר במעמד צד אחד", הגיש המבקש הודעה, במסגרתה טען כי נפלה טעות סופר, ועסקינן בהודעת ערר, ולא בערעור. לגבי הסמכות, טען המבקש כי מרגע שצו המעצר "יצא לאוויר העולם", יש לראותו כמי שהובא לפני בית המשפט במסגרת צו המעצר, ולדון בערר מכוח סעיף 53(א) לחוק המעצרים, לפיו: "עצור, משוחרר בערובה ותובע רשאים לערור על החלטת בית משפט בענין הנוגע למעצר [...]". לחלופין, טען המבקש, על בית המשפט המחוזי לדון בערר מכוח סמכותו השיורית שלפי סעיף 40 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984. עוד הפנה המבקש, ל-'דוקטרינת הפסילה הפסיקיתית', ולחשיבות הזכות להליך הוגן, עליה עמד בית משפט זה בע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי פ"ד סא(1) 461 (4.5.2006); ובדנ"פ 1062/21 אורין נ' מדינת ישראל (11.1.2022) (להלן: עניין אורין), בטענה כי משעה שפעולת החקירה נחשפה, קמה לנפגע ממנה זכות טיעון מובהקת, וכי "ראוי בנסיבות העניין ליתן לעורר את יומו [...] ולדון במהות העניין מבלי להידרש לשאלת הסמכות שיש בה כדי להעמיס על ההליך". לגופו של עניין, חזר המבקש על טענותיו, לפיהן הוא "אינו מנסה להשתמש בהליך דן כדי להימלט מאימת הדין, אלא כדי להגיע לישראל כאדם חופשי"; כי אין עילת מעצר ממשית נגדו; וכי במקרה דנן, לאור העובדה שכל רכושו נתפס, ישנו "היפוך אינטרסים", כך שלמבקש עצמו יש אינטרס לנהל את ההליך על מנת להוכיח את חפותו ולהביא לשחרור רכושו, ואילו דווקא המשיבה היא אשר מעוניינת להוסיף ולהחזיק ברכוש.

8. ביום 28.9.2023 הגישה המשיבה תגובה לערעור, במסגרתה טענה כי יש לדחות את הערעור (או הערר) על הסף, משום שהוגש בחוסר סמכות. בתגובתה, הסבירה המשיבה, כי ההליך הנדון חריג ביחס להליכים מכוח חוק המעצרים, שכן בדרך כלל לא נודע לחשוד על צו מעצר הניתן במעמד צד אחד, עד מימושו. בענייננו, נודע למבקש על הוצאת הצו, בשל הליך הסגרתו במולדובה, כאמור. ואולם, עובדה זו, לטענת המשיבה, אינה מקימה למבקש זכות עמידה שאינה קיימת בדין, או זכות ערר שאינה מוקנית על-פי חוק. בהמשך ציינה המשיבה, כי כל עוד שוהה המבקש מחוץ לגבולות מדינת ישראל, צו המעצר נשוא הערר נעדר תוקף, לצרכי מעצר, ובמובן זה הבקשה תיאורטית. המבקש יהיה בבחינת 'מי שנעצר לפי צו' רק משעה שייכנס לתחום השיפוט של בית משפט בישראל - בין באופן וולונטרי, בין מכוח הליך ההסגרה - ובאותה שעה גם תקום לו הזכות לערור על צו המעצר האמור, בהתאם לסעיף 53 לחוק המעצרים. אף ביחס לבקשה לעיון מחדש, אשר מוקנית לעצור בסעיף 52 לחוק המעצרים, טענה המשיבה, כי אין סמכות לדון בה, שעה שהמבקש אינו 'עצור', כאמור.

עוד הפנתה המשיבה לפסק הדין בעניין אורין, וטענה כי האופן שבו הוצג בהודעת המבקש - מטעה; זאת, מכיוון שבאותה פרשה, בית משפט זה דן אמנם בערעור, אולם קבע כי זכות ההשגה על צווי חיפוש שהוצאו במעמד צד אחד - אינה קיימת. לטענת המשיבה, קביעה זו יפה אף לענייננו, ומכאן, שזכות המבקש (הוא החשוד) לשטוח את טענותיו לגבי הוצאת צו מעצר במעמד צד אחד - שמורה להליך העיקרי בלבד.

לבסוף ציינה המשיבה, כי "טענות העורר בעררו הן טענות נגד הסגרתו ולא נגד צו המעצר וככאלה, מקומן

להישמע במסגרת הליכי ההסגרה, במדינה הזרה ולאחר מכן, ככל שיוסגר, בישראל".

9. ביום 3.10.2023 דחה בית המשפט המחוזי את הערר על הסף, וקבע כי לא קיימת בדין אפשרות לערור על החלטה להוציא צו מעצר במעמד צד אחד, לא בזכות ואף לא ברשות. זאת, לאור עקרון היסוד המנחה, לפיו למעט במקרה בו ניתנה זכות ערר מפורשת בחקיקה, אין לצדדים להליך הפלילי זכות להשיג על החלטות ביניים, לרבות בשלב החקירה. בית המשפט המחוזי קיבל את עמדת המשיבה לפיה אין תוקף לצו המעצר הנדון, לצרכי מעצר, מחוץ לתחום מדינת ישראל, ועל כן, כל עוד לא שב המבקש ארצה, לא ניתן לראותו 'עצור' על-פיו, ובהתאם - לא קמה למבקש זכות ערר מכוח סעיף 53 לחוק המעצרים.

עוד ציין בית משפט המחוזי, כי בית המשפט השלום "בחן מחדש את התשתית הראייתית [...] ומצא לנכון להותיר את צו המעצר על כנו. בכך מיצה הוא עד תום, ואף מעבר למתחייב, את הביקורת השיפוטית הנדרשת לגבי הוצאת צווים במעמד צד אחד בשלב החקירה, ואין עוד מקום להרהר אחריו בשלב זה של ההליך הפלילי".

באשר ל'דוקטרינת הפסילה הפסיקתית', קבע בית המשפט המחוזי, כי תכליתה לבחון בדיעבד את השלכותיה של הפגיעה בזכות להליך הוגן על קבילותה של ראייה, במהלך ניהול המשפט הפלילי לגופו, לאחר הגשת כתב אישום, ולכן אינה רלוונטית לשלב החקירה - הנדון כאן. באשר לניסיון העורר להיתלות בעניין אורח, ציין בית המשפט המחוזי, כי באותה פרשה נקבע בדעת רוב, בסוגיה משיקה, כי החלטה בנוגע לצו חיפוש לא תהא כפופה להליכי השגה בדמות ערר או ערעור; ועל כן, בניגוד לעולה מטיעוני המבקש, פסק הדין בעניין אורח דווקא תומך במסקנה כי יש לדחות את הערר.

10. מכאן הבקשה שלפני, במסגרתה חוזר המבקש, בשלישית, על טענותיו, לפיהן הוא לא נמלט מהארץ; לא נעשו ניסיונות לזמנו לחקירה; הוא עובר עינוי דין בעטייה של המשיבה; יש לו אינטרס לנהל את ההליך על מנת לשחרר את רכושו התפוס, וכל רצונו אינו אלא "להגיע לישראל כאדם חופשי". עוד טוען המבקש, כי החלטות בתי המשפט קמא מביאות לכך שצו מעצר שהוצא במעמד צד אחד "הינו מעל החוק ולא ניתן לתקוף אותו בשום דרך", דבר המקנה לרשות "חסינות מוחלטת להתנהלות לקויה".

דין והכרעה

11. דין הערר להידחות על הסף, ללא צורך בתשובה מטעם המשיבה. בדין מציינים בית משפט השלום ובית המשפט המחוזי, כמו גם המשיבה, כי לא ניתן לערור על החלטת ביניים בהליך פלילי מבלי שהוראת חוק מפורשת מעניקה זכות לעשות כן. זוהי ההלכה הפסוקה והעקבית של בית משפט זה (ראו, למשל: בש"פ 9081/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (6.1.2013); בש"פ 296/18 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (15.3.2018)); בג"ץ 2882/18 פלוני נ' קופת חולים לאומית, פסקה 11 (31.5.2018) (להלן: עניין פלוני) בש"פ 4804/17 ברמלי נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (9.8.2017)). המבקש אינו במעמד של 'עצור', כנדרש בסעיף 53 לחוק המעצרים, ומכאן שהוראות חוק זה לא חלות עליו, והוא אינו זכאי לערור על הוצאת צו המעצר. טענותיו של המבקש לפיהן גם אם החוק, כלשונו, אינו חל בעניינו, אזי עצם העובדה כי נודע לו על צו המעצר, מקימה לו זכות טיעון - משוללת יסוד; בקשתו החלופית מבית המשפט, "להתעלות מעל הפורמליסטיות הנהוגה", לדון בערר ולקבלו - בכל הכבוד, אינה במקומה. לחם חוקו של בית המשפט הוא הדין; 'מכשול' הסמכות הניצב בפני העורר, במקרה זה, אינו עביר, ובית המשפט אינו רשאי 'לדלג' עליו כאוות נפשו.

12. המקרה אף אינו נופל, ולו בקירוב, לאותם מקרים בודדים, בהם הכירה הפסיקה בחרג לכלל לפיו לא ניתן לערור על החלטת ביניים בהליך פלילי מבלעדי הוראת חוק מפורשת (ראו בפסקה 9, עניין פלוני). זאת, משום שאין מדובר בהחלטה הסוגרת את הדלת בעד המתדיין - אלא להפך - בענייננו, ניתן לומר כי 'הדלת טרם נפתחה'. כך, במקרה דנן, צו המעצר טרם נכנס לתוקפו, ועל כן, כפי שטוענת המשיבה, וכפי שנקבע בהחלטות בית משפט השלום ובית המשפט המחוזי - טענותיו של המבקש, שלא נשמעו כעת, שמורות לו בגדרי הליך ההסגרה, וכן, במידת הצורך, לערר שיכול להיות מוגש בעניין הנוגע למעצר, לאחר מימושו של הצו (ראו סעיף 53 לחוק המעצרים).

באשר לעניין אוריך, בדין קבע בית המשפט המחוזי, כי ישום הכלל שנקבע באותה פרשה - לפיו על החלטת בית המשפט בבקשה לצו חיפוש בחומר מחשב, אין למי מהצדדים זכות להשיג - תומך בדחיית הערר בענייננו. לכך יש להוסיף, כי בעניין אוריך, עסק בית משפט זה בשאלת זכות ההשגה על הוצאת צו לחיפוש במחשב, כאשר לא היה חולק כי הוראת החוק הרלוונטית - פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 - אינה מעגנת זכות ערר או ערעור על החלטה בדבר הוצאת צו החיפוש האמור. בענייננו, לעומת זאת, חוק המעצרים מעגן את זכותו של עצור לערור בעניין הנוגע למעצרו, וכן לפנות בבקשה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט, ככל שנתגלו עובדות חדשות, נשתנו נסיבות, או עבר זמן ניכר מעת מתן ההחלטה. דא עקא, שזכות זו מוקנית לעצור, קרי: לחשוד, לאחר מימוש צו המעצר, ולא לפני ביצועו.

13. הבקשה נדחית אפוא בזאת.

משלא נתבקשה תשובה, לא אעשה צו להוצאות.

ניתנה היום, י"א בחשוון התשפ"ד (26.10.2023).

שׁוֹפֵט