

## ע"פ 8397/22 - שרון שיר נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

ע"פ 8397/22

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערער: שרון שיר

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים  
מיום 1.12.2022 בת"פ 67113-02-20 אשר ניתנה  
על ידי השופטת ת' בר-אשר;  
הודעת המערער מיום 8.12.2022;  
תגובה מטעם המשיבה לערעור מיום 12.12.2022

בשם המערער: עו"ד יגאל בלפור

בשם המשיבה: עו"ד מיכל קליין

### פסק-דין

זהו ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופטת ת' בר-אשר) מיום 1.12.2022 בת"פ 67113-02-20, שבה נדחתה בקשת המערער לפסילת המותב.

1. ביום 27.2.2020 הוגש נגד המערער ושני נאשמים נוספים כתב אישום שבגרסתו המתוקנת מייחס למערער מספר עבירות, ובהן מרמה והפרת אמונים ומרמה במס הכנסה. זאת, לפי הנטען, על רקע "קשר מושחת" שקיים עם

עמוד 1

אחד הנאשמים האחרים, ששימש כפקח בנייה, תוך שאותו נאשם פועל באופן ששירת אינטרסים עסקיים של המערער.

2. ביום 3.10.2022 נקבעו מספר מועדים לדיוני הוכחות ובהם יום 1.12.2022. במהלך הדיון ביום 1.12.2022 ציין המותב כי ככל שעניינו של המערער יסתיים בהסדר טיעון "יהיה עליו לקחת בחשבון את העובדה שברגע שהחלה שמיעת ההוכחות בעניינו, ככלל, לא תוכל לעמוד לו הטענה כי הודאתו הייתה קודם לשמיעת ההוכחות, על כל המשתמע מכך". בהמשך התייחס בא-כוח המערער לנסיבות רפואיות של מרשו אשר בגינן, כך הוסבר, הוא הופנה לבדיקה ש"צריכה להיערך היום עד 11:30". בא-כוח המערער הגיש בהקשר זה מסמך רפואי, וביקש את דחיית מועד שמיעת חלק מהעדים שתוכננו להישמע בדיון. לצד זאת פירט בא-כוח המערער, בין היתר, על מגעיו עם המשיבה בנוגע להסדר טיעון.

3. באת-כוח המשיבה ציינה בתגובה כי המערער לא הודיע טרם הדיון על בדיקה רפואית דחופה, וכי "המילה דחוף נוספה בכתב יד" על המסמך שהגיש, אשר אינו כולל אבחנה רפואית. בא-כוח המערער ביקש להשיב לכך, אך בית המשפט קבע כי הדיון יתקיים כסדרו והדגיש, בין היתר, כי לא הוכח שהמערער צריך לעבור את הבדיקה באותו יום וכי המסמך שהגיש "הוצג באופן מטעה, שלא לומר שגוי". עם סיום מתן ההחלטה ציין בא-כוח המערער: "[המערער] חייב לצאת לבדיקה. אני מבקש לפטור אותו מנוכחות בדיון". המותב דחה את הבקשה על אתר, ובתגובה ביקש בא-כוח המערער הפסקה על מנת להתייעץ עם גורמים בסניגוריה הציבורית - אך המותב הורה על תחילת ישיבת ההוכחות. חרף האמור, בא-כוח המערער שב והתייחס לבדיקה הרפואית שנקבעה למרשו, והמותב חזר וציין שלא הוגש לו מסמך כלשהו בנוגע לטיפול רפואי.

בשלב זה הלין בא-כוח המערער על כך שהמותב לא איפשר לו להשיב לתגובת המאשימה לבקשותיו, ועל כך שסירב לשחרר את המערער מהדיון חרף הסכמתו לקיום הדיון בהיעדרו. עוד טען בא-כוח המערער כי בסמוך לאחר דחיית בקשתו להפסקה קצרה, המותב נעתר לבקשה דומה מטעם באת-כוח המשיבה - וכשבא-כוח המערער ביקש לצאת אף הוא מהאולם, המותב לא איפשר לו לעשות כן. על רקע זה ביקש בא-כוח המערער כי המותב יפסול את עצמו מלדון בהליך "מאחר ולאור הגישה של בית המשפט, יש חשש למשוא פנים ולפגיעה בזכויות הבסיסיות של [המערער]". כמו כן ציין בא-כוח המערער כי בנסיבות אלו מתעורר קושי בנוגע להמשך הייצוג על ידו. באת-כוח המשיבה, מצדה, התנגדה לבקשת הפסלות.

4. המותב דחה את בקשת הפסלות במעמד הצדדים, בצינו שמדובר בבקשה "מופרכת, חסרת כל בסיס, [ו]נעדרת כל עילה". באשר למסמכים הרפואיים ציין המותב:

"מצער כי רק מפי באת-כוח [המשיבה] למדתי על כך שאין מדובר בבדיקה רפואית דחופה שנדרש [המערער] לעבור עוד היום. הפנייה לבדיקה נמסרה לו ביום 17.11.2022. נראה כי רק היום או אתמול הבדיקה נקבעה להיום, ואין צריך לומר מה ניתן להסיק מכך. כך גם, לא צוין באותו טופס - שעד רגע זה לא נמסר לי ולא הוצג לעיוני - כי מדובר בבדיקה דחופה. המילה 'דחוף' נוספה בכתב יד ויש לתהות מי היה הגורם שהוסיף זאת."

5. בא-כוח המערער הודיע על כוונתו לערער על החלטת הפסלות וציין כי הסנגוריה "לא מוכנה בנסיבות העניין לקחת אחריות על מצב רפואי של [המערער], והורתה [למערער] להישאר מחוץ לאולם בית המשפט". כמו כן ביקש בא-כוח המערער להשתחרר מן הייצוג. על רקע זה ציין המותב כי "קשה להשתחרר מהרושם כי בקשת הפסלות אינה

אלא בגדר ניסיון נוסף מצד [המערער] לעשות כל אשר לאל ידו כדי לשבש את שמיעת המשפט וכדי למנוע את שמיעת ההוכחות היום", והוסיף כי לאחר הדיון תינתן החלטה משלימה לעניין נימוקי דחיית בקשת הפסלות. המותב הוסיף ודחה את הבקשה לשחרור מייצוג, ובסוף החלטתו ציין:

"למען הגילוי הנאות, אני מוצאת לנכון להביא לידיעת הצדדים את העובדה שבמהלך הכתבת ההחלטה הועברה לעיוני הודעת דוא"ל אשר נשלחה אליי מכב' סגן הנשיא, רפי כרמל, שבה נמסר לי כי הסנגור הציבורי [המחוזי] התערב בניהולו של הליך זה ופנה אליו כדי שיאפשר לנאשם לצאת לבדיקה רפואית ולהמשיך את הדיון בהיעדרו. דומה כי מיותר לומר שלא מותרת כל פרוצדורה מעין זו, ולא מוכר הליך שבו הסנגור הציבורי מתערב בשיקול דעת בית המשפט או פונה לשופט אחר, גם אם הוא הממונה על ההליכים הפלייליים הנשמעים בבית המשפט, כדי לשנות החלטות של בית המשפט."

לאחר מכן חזר בא-כוח המערער פעם נוספת על הבקשה לשחרר את מרשו לבדיקה, והמותב הדגיש כי לא הוגש "כל מסמך המצביע על כך [שהמערער] הוזמן לבדיקה רפואית היום"; בא-כוח המערער ביקש להציג למותב מסמך נוסף בהקשר זה, והמותב נעתר לבקשתו. בהמשך ציין בא-כוח המערער כי מרשו יצא לבדיקה "בהתאם להוראה מפורשת של הסנגור המחוזי [...] וסגן הנשיא מעודכן בעניין זה". על רקע זה הוציא המותב צו הבאה ביחס למערער, והדיון המשיך להתנהל ללא נוכחותו.

6. למחרת, ביום 2.12.2022, ניתנה ההחלטה המשלימה בנוגע לדחיית בקשת הפסלות. המותב פירט בהרחבה על עובדות כתב האישום ועל השתלשלות העניינים בהליך ובדיון מיום 1.12.2022; ציין כי התנהלות המערער ובא-כוחו התאפיינה "במחדלים ובהתנהלות חריגה"; והפנה בהקשר זה לשתי החלטות קודמות שניתנו בהליך בשנים 2020-2021 שבהן הובעה ביקורת על התנהלותו הדיונית של המערער. המותב הוסיף כי התנהלות זו הגיעה לשיאה בדיון מיום 1.12.2022, "שבמהלכו נעשה כל ניסיון אפשרי כדי למנוע את שמיעת ההוכחות", לרבות "פיליבסטר" שניהל בא-כוח המערער. עוד ציין המותב: "קשה להימנע מהרושם כי [המערער] מקפיד לקבוע את בדיקותיו דווקא במועדים ובשעות שבהם נקבעו ישיבות ההוכחות".

7. המותב הוסיף כי בשים לב למגעים שקיים המערער עם המשיבה טרם הדיון, "הרושם הבלתי נמנע היה אפוא, כי משלא השיג בא-כוח [המערער] את מבוקשו יום קודם לישיבת ההוכחות, הוא עשה כל אשר לאל ידו כדי למנוע את קיומה". כמו כן צוין כי מהמסמכים שהוגשו ומהתנהלות המערער עולה שלא היה מדובר בבדיקה דחופה; וכי המערער לא הבהיר מי כתב את המילה "דחוף" על המסמך שהוזכר לעיל, ו"חזקה עליו שאילו גורם רפואי כתב זאת, היה טורח לציין זאת ולמחות על החשד שלפיו אולי ידו בכך". בהקשר זה הוסיף המותב: "מוצע כי המאשימה תבחן אם אין מקום להעברת העניין שנדון בהחלטה זו לחקירת המשטרה בעניין חשד בדבר ניסיון [המערער] לשבש את מהלכי המשפט. מכל מקום, איני נוקטת עמדה בעניין". כמו כן הביע המותב ביקורת על התנהלות הסניגור הציבורי במחוז ירושלים, ולבסוף הורה על חיוב המערער בהוצאות לטובת אוצר המדינה בסך 1,000 ש"ח בהתאם לתקנה 21 לתקנות סדר הדין הפלילי, התשל"ד-1974.

8. מכאן הערעור שלפניי, שבמסגרתו מיוצג המערער על ידי בא-כוח מטעם הסניגוריה הציבורית הארצית. המערער טוען כי עמדת המותב לפיה הוא שיקר וזייף מסמך רפואי, בצירוף ההצעה כי תיפתח חקירה פלילית בנושא, מקימים חשש ממשי שהמותב "גיבש דעה מוצקה באשר לאופיו, דרכיו ואף אשמתו" - וזאת בפרט נוכח העובדה



שהמערער נאשם, בין היתר, בעבירת מרמה. כמו כן נטען כי התבטאויות המותב מעידות שהוא סבור כי המערער "מוכן לעשות הכל" כדי להגיע להסדר טיעון - אשר יהיה כרוך בהודאה בביצוע עבירות פליליות - ומשכך "קיים חשש ממשי כי בית המשפט סבור שלפניו אדם אשם". לחלופין טוען המערער כי בשים לב לאמירה מתחילת הדיון בדבר האפשרות שיושג הסדר טיעון, קיים חשש שהתנהלות המותב "נועדה להפעיל עליו לחץ להגיע להסדר טיעון" באמצעות סירוב להתיר לו לצאת מן האולם. עוד נטען כי במהלך הדיון "צלל" המותב לעומק המשא-ומתן שהתקיים בין הצדדים, ונחשף לפרטים שלא היו אמורים להיחשף בפניו.

9. המערער מוסיף ומעלה השגות על החלטת הפסלות: לגישתו, התיאור המפורט של השתלשלות העניינים מעיד אף הוא על "דעתו השלילית" של המותב, וההחלטה אינה מבהירה מדוע לא מתקיים בענייננו חשש ממשי למשוא פנים. מכל מקום טוען המערער, בין היתר, כי הוא ובא-כוחו "לא ניסו לעשות דבר שיביא לדחיית שמיעת ההוכחות" וכי הרופאה שבדקה אותו היא שכתבה "דחוף" על המסמך הרפואי. כמו כן מצרף המערער מסמכים רפואיים שונים - שחלקם לא היו בידיו במועד הדיון ונוצרו רק לאחריו - אשר מעידים לגישתו כי הבדיקה שעבר אכן הייתה דחופה. לפיכך סבור המערער כי ראוי להעביר את הדיון בענייניו למותב אחר, ולו מטעמים של מראית פני הצדק.

10. בגוף הערעור ביקש המערער כי ההליך המתנהל בפני המותב יעוכב עד להכרעה בערעורו. בקשה זו נדחתה בהחלטתי מיום 7.12.2022, ולמחרת הגיש המערער הודעה שממנה עולה כי הגיע עם המשיבה להסדר טיעון לפיו כתב האישום יתוקן, והמערער יודה בעובדותיו ויורשע בעבירות המיוחסות לו. המערער מוסיף ומבהיר כי הוא עומד על ערעור הפסלות מכיוון שהסדר הטיעון אינו כולל הסכמה לעניין העונש.

11. המשיבה, מצדה, סבורה כי דין הערעור להידחות. היא מדגישה כי הטענות שהועלו בערעור בנוגע לעמדת המותב לפיה המערער אשם, התייתרו בעקבות ההגעה להסדר טיעון. היא סבורה כי ההתבטאויות שמביא המערער אינן מלמדות שדעת המותב "ננעלה" בנוגע לעונשו, ומכל מקום נטען כי הביקורת שהביע המותב על המערער הייתה מוצדקת לגופה.

12. עיינתי בטענות המערער ובאתי לידי מסקנה כי דין הערעור להידחות. תחילה יש להדגיש כי חלק מטענות המערער הובאו לראשונה במסגרת הערעור, אף שהן מבוססות על אירועים שקדמו להגשת בקשת הפסלות. כך, למשל, באשר לטענה כי המותב "לחץ" על המערער להגיע להסדר טיעון, ולטענה בעניין מעורבות המותב במשא ומתן בין הצדדים. בהיעדר הסבר ענייני לאי-העלאת הטענות הללו בבקשת הפסלות, ומשלא ניתנה למותב הזדמנות להתמודד עמן - אין מקום להידרש אליהן לראשונה בשלב הערעור (ע"פ 3996/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (13.7.2022); ע"פ 7513/22 קלש נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (1.12.2022)). הוא הדין ביחס למסמכים הרפואיים שהוגשו לראשונה בערעור.

13. באשר לטענה כי המותב גיבש עמדה לפיה המערער שיקר וזייף מסמך רפואי: אין לכחד, האירועים שפורטו לעיל בהקשר זה הם בהחלט חריגים ומעידים על אווירה מתוחה במהלך הדיון מיום 1.12.2022 ולאחריו. אולם, לא מצאתי כי עלה בידי המערער להוכיח בהקשר זה עילה לפסילת המותב מלהוסיף ולדון בהליך.

כפי שנפסק לא אחת, אופן ניהול ההליך והחלטות דיוניות שניתנות בו אינם מקימים כשלעצמם עילת פסלות, גם בנסיבות שבהן המותב מביע ביקורת על התנהלותו של בעל דין או בא-כוחו (ראו, למשל: ע"פ 3504/22 טראבין נ'

מדינת ישראל, פסקה 13 (22.6.2022); ע"פ 3920/19 משה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (2.7.2019); ע"פ 2206/18 אבו סלים נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (25.3.2018); והשוו: ע"א 377/20 פלוני נ' פלונית, פסקה 6 (5.2.2020). עוד נקבע בפסיקה כי "אין לאפשר לבעל דין לקבוע מי יפסוק בעניינו או להחליפו כאוות נפשו באמצעות פרובוקציות" (ע"פ 566/21 ברמלי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (16.2.2021)) - ועל כן, כבר נפסק כי גם בתרחיש יוצא-דופן שבו נפתחה חקירה פלילית נגד מבקש הפסלות בהמשך להתנהלותו וביזמת המותב - אין בעובדה זו בלבד כדי להקים עילת פסלות (ראו ע"פ 6441/22 רמיחאת נ' מדינת ישראל, פסקאות 8-9 (30.10.2022)). לפיכך יש לבחון אם, בנסיבות הפרטניות של המקרה שלפנינו, קם חשש ממשי למשוא פנים מצד המותב בניהול ההליך - כמשמעות המונח בסעיף 77א(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984.

14. כאמור, המותב הביע ביקורת קשה על המערער ועל בא-כוחו בעקבות התנהלותם בדיון מיום 1.12.2022. זאת, הן ביחס לעיתוי העלאת נושא הבדיקה הרפואית, והן ביחס לתוכן המסמכים שהוגשו לתמיכה בבקשה לפטור מנוכחות המערער בדיון. עוד ביקר המותב את המערער על שנמנע מלהפיג ספקות שהתעוררו בנוגע לדחיפות הבדיקה הרפואית ולמקור המילה "דחוף" שהופיעה על אחד המסמכים, ואף התייחס ל"חשד שלפיו אולי ידו [של המערער] בכך" והציע כי תיפתח חקירה פלילית בנושא.

אכן, מדובר בהתבטאויות חריפות ויתכן שניתן וראוי היה לנסח את חלקן באופן מתון יותר. אולם, לא שוכנעתי כי עולה מהן שהמותב גיבש דעה מוקדמת ביחס למערער, ובנסיבות החריגות שנוצרו אינני סבורה שמדובר בסטייה מניהול סביר של הדיון.

15. זאת ועוד - כפי שצינה המשיבה בצדק, משהגיעו הצדדים להסדר טיעון שבמסגרתו יורשע המערער בעבירות שמייחס לו כתב האישום המתוקן, אין עוד רלוונטיות לטענת המערער כי המותב גיבש עמדה ביחס לאשמתו. עם זאת, למען הסדר הטוב ובבחינת למעלה מן הצורך, אציין כי אפילו לא היו הצדדים מגיעים להסדר, לא שוכנעתי כי טענה זו עשויה הייתה להקים עילת פסלות. עובדות כתב האישום והנסיבות שהובילו להגשתו - אשר תמציתן הובאה לעיל - שונות בתכלית מטיב ההתנהלות שאותה ביקר המותב, ואינני סבורה כי דברי המותב מעידים על "נעילת" דעתו ביחס למערער בהקשרים שאינם נוגעים להתנהלותו הדיונית.

16. האסמכתאות שהציג המערער בהקשר זה, אין בהן כדי לסייע לו. כך, ע"א 10770/03 פרנקל נ' אובולניק (19.4.2004) עסק בתביעה שנשמכה על טענה כי אחד מבעלי הדין הבריח נכסים מנושיו. אותו בעל דין הורשע בעבר במעשי מרמה והדבר הובא לידיעת המותב, אשר הביע עמדתו כי בעל הדין הוא רמאי ולא סייג אמירה זו ביחס למעשים שעמדו בבסיס ההרשעה. בפסק הדין באותו הערעור צוין שניתן היה להבין את דברי המותב "כמתייחסים אל [בעל הדין] באופן כללי", וכי בנסיבות שבהן מדובר בעמדה בעלת "השפעה קרדינלית על תוצאות ההליך" יש להעביר את ההליך למותב אחר. בע"א 10638/03 טיבי נ' שמבה (11.6.2004) שאף אליו הפנה המערער, טענו מבקשי הפסלות כי המותב כינה אותם "גנבים". המותב ציין בתגובה שאמירתו הלמה את חומר הראיות שהוצג לו ועיון בפסק הדין מעלה כי אותה התבטאות נגעה ל"אחד מבסיסי המחלוקת העיקריים שבין הצדדים" (בפסקה 5).

הנה כי כן, שתי הפרשיות הללו נבדלות מהמקרה שלפנינו משום שהקביעות בעניין התנהלות המערער ובעניין סימני השאלה שהועלו ביחס למסמך הרפואי, אינן קשורות לסוגיות הטעונות הכרעה בהליך.

17. מכל הטעמים שפורטו לעיל, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"א בכסלו התשפ"ג (15.12.2022).

ה נ ש י א ה

---