



בש"פ 2309/18 - יוסף ליבוביץ נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2309/18

לפני: כבוד השופט י' עמית

העורר: יוסף ליבוביץ

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב בתיק
מ"ת 44863-09-16 שניתנה ביום 18.3.2018 על ידי
כבוד השופט ג' גונטובניק

תאריך הישיבה: י' בניסן התשע"ח (26.3.2018)

בשם העורר: עו"ד מירי פרידמן
בשם המשיבה: עו"ד נלי פינקלשטיין ועו"ד גילית מנטניבנד

החלטה

עניינו של ערר זה במסגרת הדיונית של בקשה לעיון חוזר, אשר נסבה על גובה ערובה שנקבעה כתנאי לשחרור ממעצר עד תום ההליכים. הערר מפנה את הזרקור להוראת סעיף 52(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים)).

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו במ"ת 44863-09-16 מיום 18.3.2018 (כב' השופט ג' גונטובניק), בגדרה נדחתה בקשה לעיון חוזר בהחלטה מיום 1.2.2018, ולפיה נדחתה בקשת העורר להקלות בתנאים שנקבעו לשם שחרורו לחלופת מעצר.

1. נגד העורר הוגש כתב אישום ביום 19.9.2016 (אשר תוקן בהמשך) הכולל שלושה אישומים. כתב האישום מייחס לעורר את העבירות הבאות: לקיחת שוחד לפי סעיף 290 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); תיווך בשוחד לפי סעיף 295 לחוק (אישום ראשון); הלבנת הון לפי סעיף 3(א) ו-(ב) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000

עמוד 1



(אישום שני); גניבה בידי עובד לפי סעיף 390 לחוק ביחד עם סעיף 383(א) וסעיף 29(ב) לחוק; רישום כוזב במסמכי תאגיד לפי סעיף 423 לחוק ומרמה והפרת אמונים לפי סעיף 284 לחוק (אישום שלישי).

הרקע העובדתי הצריך לענייננו זכה לפירוט רב במספר החלטות של בית משפט זה (בש"פ 2298/17 מיום 9.4.2017 - דחיית ערר על החלטת המעצר; בש"פ 7071/17 מיום 28.9.2017 - דחיית ערר על החלטה לדחות בקשה לעיון חוזר; בש"פ 6732/17 מיום 7.11.2017 - החלטה להארכת מעצרו של העורר על פי סעיף 62 לחוק המעצרים). על כן, איני רואה לחזור על התשתית העובדתית של הפרשה מושא ערר זה. בתמציתיות יאמר כי כתב האישום חושף פרשת שחיתות רחבת היקף. העורר החל בשנת 2010 לעבוד כמנהל מרכז השליטה והבקרה בתאגיד מי אביבים 2010 בע"מ (להלן: התאגיד או מי אביבים) שבבעלות עיריית תל אביב-יפו. העורר הושאל לעבוד בתאגיד והופקד, בין היתר על חלוקת העבודה בין קבלני המשנה, שנדרשו לספק שירותים שוטפים למי אביבים, לאחר זכייתם במכרז. על-פי הנטען בכתב האישום, העורר יחד עם עובדים נוספים בתאגיד, ביקשו וקיבלו שוחד בתמורה להקלות שהוענקו לקבלני המשנה; גנבו כספים מהתאגיד; וערכו רישומים כוזבים במסמכי התאגיד כחלק מההקלות שניתנו לטובת קבלני המשנה. בנוסף, העורר ביצע הלבנת הון אסורה בסכומי עתק שמקורם בעבירת השוחד ובהיקף מוערך של 5,634,000 ₪. יוער כי בהחלטה מיום 7.3.2018 בעניינם של העורר ומעורבים אחרים בפרשה, הורה בית משפט קמא למשיבה על הגשת כתב אישום מתוקן עד ליום 28.3.2018.

2. עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים. יצוין לשם שלמות התמונה כי העורר נעצר ביום 18.7.2016 בפנמה, הוסגר ונעצר על-ידי משטרת ישראל בתאריך 30.8.2016. המשיבה, בבקשתה למעצר העורר עד תום ההליכים, טענה כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות לעורר, ועילה למעצרו, וכי קיים חשש ממשי לשיבוש הליכי משפט ולהתחמקות מהליכי שפיטה. נטען כי העורר יצא את הארץ, עת חש כי הוא עלול להסתבך בחקירות, ועזב לקובה, מדינה שאינה חתומה על הסכם הסגרה עם מדינת ישראל.

העורר לא הכחיש קיומן של ראיות לכאורה נגדו ועילת מעצר, אך טען כי אין הצדקה למעצרו עד תום ההליכים ויש מקום לשחררו למעצר בית בפיקוח אלקטרוני.

3. העורר והמשיבה הגיעו להסכמה לפיה העורר ישוחרר למעצר בית בפיקוח אלקטרוני ובפיקוח נוסף של שני מפקחים בבית אמו. בהחלטתו מיום 20.2.2017, בית המשפט הורה על מעצרו של העורר עד להחלטה אחרת בעניינו. זאת, לאחר שהתברר כי אמו של העורר, שנחקרה בפרשה כמי שהייתה מודעת בזמן אמת למעשי בנה, אינה כשירה לפקח עליו וכי המפקחים האחרים שהוצעו לא יוכלו לבצע את מלאכת הפיקוח במשך כל שעות היממה. משכך, מעצרו של העורר נמשך.

על החלטה זו הוגש ערר לבית משפט זה, בו טען העורר כי נגד אמו לא הוגש כתב אישום בפרשה דנן וכי נמצאה כשירה לפקח עליו בהתאם להמלצת שירות המבחן. עוד ציין העורר, כי שאר המעורבים בפרשה שוחררו לחלופות מעצר. הערר נדחה ונקבע כי "ניסיון העבר מלמד כי יש קושי של ממש ליתן אומון בעורר ולפיקח בדין נקבע שלא ניתן להורות בענייננו על מעצר בפיקוח אלקטרוני שאינו כולל גם פיקוח אנושי הדוק בכל שעות היממה" (בש"פ 2298/17 הנ"ל).



4. העורר הגיש לבית משפט קמא בקשה לעיון חוזר, אך המשיבה התנגדה לבקשת העורר וטענה כי מחומר מודיעיני שברשותה עולה כי העורר מתכנן להימלט מאימת הדין מיד לאחר שחרורו. על אף זאת, בית המשפט נעתר חלקית לבקשה, במובן זה שנקבע כי העורר יישלח למעצר בית בפיקוח אלקטרוני בכפוף, בין היתר, להפקדה בסך של 2,000,000 ₪ וחתימת כל אחד מהמפקחים על ערבות צד ג' בסך 500,000 ₪.

5. על תנאים אלו הוגשה בקשה נוספת לעיון חוזר על-ידי העורר, שנדחתה. על החלטה זו הוגש ערר לבית משפט זה, אשר נדחה אף הוא (בש"פ 7071/17 הנ"ל). העורר לא אמר נואש והגיש שתי בקשות לעיון חוזר לבית משפט קמא, שאף הן נדחו מן הטעם כי קיים חשש להימלטות העורר מהדין וכי חלוף הזמן אין בו כדי להצדיק הקלת התנאים שנקבעו.

מכאן הערר שבפניי.

6. העורר טוען כי לאור הצפי להימשכות ההליכים המשפטיים, יש מקום לשקול הקלה בתנאים לשחרורו לחלופת מעצר. נטען כי להלכה בית המשפט התיר את שחרורו מבית האסורים, אך למעשה, בשל התנאים שהושתו עליו ואשר אין באפשרותו לעמוד בהם, משמעות ההחלטה היא להותירו מאחורי סורג ובריח עד לתום ההליכים. כן הצביע העורר על הקושי בניהול הגנתו כל עוד הוא שוהה בכלא, בהינתן המסמכים הרבים שבחומר הראיות. עוד נטען כי העורר מופלה לרעה ביחס למעורבים אחרים בפרשה, ששחררו לחלופות מעצר זה מכבר.

7. כאמור, אין זו הפעם הראשונה שהעורר מגיע לבית משפט זה בערר על ההחלטה שלא להקל בתנאי שחרורו בערובה. העורר התמקד בעררו בכך שאין לו את המשאבים הכספיים הנדרשים כדי לעמוד בדרישה להפקיד שני מיליון ₪ כערובה.

אקדים מילים מספר על המסגרת הדיונית הצריכה לענייננו.

בית משפט קמא דן בבקשת העורר במסגרת בקשה לעיון חוזר על פי סעיף 52(א) לחוק המעצרים הקובע כלהלן:

עיון חוזר בהחלטת בית משפט

עצור, משוחרר בערובה או תובע רשאי לפנות לבית המשפט בבקשה לעיון חוזר, בענין הנוגע למעצר, לשחרור או להפרת תנאי השחרור בערובה, לרבות בהחלטה לפי סעיף זה, אם נתגלו עובדות חדשות, נשתנו נסיבות או עבר זמן ניכר מעת מתן ההחלטה.

כפי שציין בית משפט קמא בהחלטתו, קיימות שלוש עילות לעיון מחדש בהחלטות הנוגעות למעצרו של נאשם, והן: גיליון של עובדות חדשות; שינוי נסיבות; או חלוף זמן ניכר מעת ההחלטה הקודמת. בהתאם לשלוש עילות אלה נבחן עניינו של העורר בבית משפט קמא. מאחר שמהחלטתו הקודמת של בית משפט קמא, שניתנה ביום 1.2.2018 חלף אך

עמוד 3



כחודש וחצי, ומאחר שלא נתגלו עובדות חדשות, נבחנה הבקשה אך ורק באספקלריה של שינוי נסיבות, ומשנמצא כי לא חל שינוי נסיבות, נדחתה הבקשה. גם ב"סיבוב הקודם" שהגיע לפתחו של בית משפט זה (בש"פ 7071/17 הנ"ל) נבחנו בקשותיו של העורר במסגרת הדיונית של בקשה "רגילה" לעיון חוזר.

8. לטעמי, ראוי היה לדייק ולהגדיר את המסגרת הדיונית הנאותה של הבקשה והערר, ודומה כי הדברים נעלמו גם מעיני הצדדים. אסביר.

סעיף 47(ב) לחוק המעצרים קובע כי אם "היתנה השופט את השחרור בהמצאת ערובה, ולא הומצאה הערובה במועד שנקבע, יובא העצור בפני שופט תוך 24 שעות מתום המועד האמור". הוראה משלימה אנו מוצאים בסעיף 47(ג) לחוק המעצרים ולפיו "לא קבע השופט מועד להמצאת הערובה ולא הומצאה הערובה, יובא העצור בפני שופט תוך 48 שעות מעת מתן ההחלטה". המחוקק היה רגיש לאפשרות שאדם יישאר במעצר אך בשל חסרון כיס, ועל כן הורה כי יש להביא את העצור בדחיפות בפני שופט מקום בו הערובה שנקבעה לא הומצאה. החובה לחזור ולהביא את העצור בפני שופט תוך 24 או 48 שעות, היא בבחינת "את פתח לו" ונועדה למנוע מצב בו העצור עצמו אינו מודע לזכותו לחזור ולעתור לבית המשפט לשינוי סכום הערובה. על בית המשפט לבחון אם העצור נותר במעצר מחמת חסרון כיס של ממש, שאם כך הדבר, רשאי בית המשפט לחזור ולעיון מחדש בגובה הערובה. ואכן, בית משפט זה חזר והדגיש לא אחת את החשיבות בהבאתו של העצור בפני בית המשפט בשנית, אם לא עלה בידו להמציא הערבויות במסגרת המועדים הקבועים בסעיף 47 (ראו, לדוגמה, בש"פ 10229/05 שווקי נ' מדינת ישראל (3.11.2005)).

סעיף 47(ב) משמש פעמים רבות במעצר ימים, ומכאן הדחיפות שבהבאת העצור תוך 24 שעות בפני שופט (ראו, לדוגמה, במקרה שנדון בבש"פ 2137/96 רודמן נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 504 (1996)), אך חשוב להדגיש כי הסעיף אינו חל רק על חשוד בהליך של מעצר ימים לפני הגשת כתב אישום, אלא חל גם על נאשם בהליך של מעצר עד תום ההליכים לאחר הגשת כתב אישום. כך עולה מההגדרה בסעיף 41 לחוק: "ערובה" - ערבון כספי או ערבות עצמית של חשוד או של נאשם".

ודוק: סעיף 47(ב), אינו סעיף "חד פעמי". ככל שלא עלה בידי העצור לעמוד בתנאי הערובה שהושתה עליו, הוא רשאי לפנות בכל עת לבית המשפט בהתאם לסעיף 52(ב) לחוק המעצרים, הקובע כי "אדם המוחזק במעצר בשל אי יכולתו להמציא ערובה, רשאי לפנות בכל עת בבקשה לעיון חוזר". בכך ביקש המחוקק להבחין בין מקרה של עיון חוזר עקב היעדר יכולת להמציא ערובה, לבין מקרה רגיל של בקשה לעיון חוזר בגדרי סעיף 52(א) אשר על פיו, כאמור, ניתן לפנות לבית המשפט רק "...אם נתגלו עובדות חדשות, נשתנו נסיבות או עבר זמן ניכר מעת מתן ההחלטה". מכאן, שסעיף 52(ב) הוא בבחינת "דין מיוחד שנקבע למקרה בו אדם מוחזק במעצר בשל אי יכולתו להמציא ערובה" (בש"פ 3153/00 שלומוב נ' מדינת ישראל, בפסקה 2(ד) (9.5.2000) (להלן: עניין שלומוב)). עוד להבחנה בין שני הסעיפים ראו בש"פ 286/15 פדא נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (19.1.2015).

9. מה היחס בין סעיף 47(ב) לסעיף 52(ב) לחוק?

נראה כי בסעיף 47(ב) לחוק ביקש המחוקק להעניק לעצור מעין "עזרה ראשונה" לאחר מתן ההחלטה, עמוד 4



בעיקר על מנת לברר אם ניתנה לעצור האפשרות להתארגן ולעשות את הסידורים הטכניים הנדרשים כדי לגייס את סכום הערובה שנקבע (למשל, אם נתאפשר לו להתקשר עם בני משפחתו או מכריו לשם כך). ואילו סעיף 52(ב) מיקומו בפרק זמן מאוחר יותר, והוא נועד לבחון יותר לעומק את תנאי הערובה שהושתו על העצור, הן בהיבט של יכולתו הכלכלית והן בהיבט הכולל של חלופת המעצר, קרי, אם יש בחלופה כדי להקלות את עילות המעצר של מסוכנות, שיבוש הליכי משפט והימלטות מן הדין. מדובר אפוא בשתי הוראות דין המשלימות זו את זו. הוראות אלה, משקפות את רצון המחוקק להימנע ממצב בו אדם שוהה במעצר תקופות ארוכות מאחר שלא עלה בידו לגייס את סכום הערובה, מבלי שבית המשפט נתן דעתו על כך ובחן שוב את מכלול הנסיבות (וראו החלטתה המפורטת של השופטת א' פרוקצ'יה בשבתה בבית המשפט המחוזי בירושלים - ב"ש (י-ם) 2066/98 חלאילה נ' מדינת ישראל (17.2.1998)).

במסגרת הדיונית המיוחדת של סעיף 52(ב) לחוק, שכאמור לא נזכרה על ידי מי מהצדדים, רשאי בית המשפט לערוך מעין "חקירת יכולת" של העורר ושל בני משפחתו, כדי לבחון את היכולת הכלכלית של העצור להפקיד את הערובה הנדרשת (בש"פ 8184/99 מוחמד נ' מדינת ישראל (21.11.1999); והשוו בש"פ 9694/02 רביזדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 176, 181 (2002) שם הורה בית המשפט על הפקדה של עשרה מיליון ₪ (להלן: עניין רביזדה)).

10. כאשר בית המשפט משית על עצור סכום ערובה שאינו ריאלי בעליל, יש בכך משום תרתי דסתרי להחלטה לשחרר את העצור, בבחינת לנשוף חם וקר באותו הבל פה. הכלי של ערובה לצורך שחרור העצור מכותלי בית הכלא, לא נועד לשמש בעקיפין לצורך מעצר:

"משמעות הוראה זאת היא שלא תיקבע ערובה לשחרור שלא יהיה בכוחו של הנאשם לעמוד בה כך שבדרך עקיפין יישאר במעצר שדינו להשתחרר ממנו. גם תחושת הצדק אינה סובלת שאדם שאין ידו משגת להפקיד ערובה שהושתה עליו כתנאי לשחרורו מן המעצר יישאר במעצר רק מטעם זה. הדבר נובע גם מעקרון המידתיות שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, שמכוחו יש להקפיד שלא להטיל ערובה בסכום מופרז כתנאי לשחרור" (עניין רביזדה, עמ' 181).

עקרון המידתיות הנזכר לעיל, בא לידי ביטוי בהוראת סעיף 46(א) לחוק המעצרים הקובע כלהלן: "ציווה שופט לשחרר אדם בערובה או להטיל עליו ערובה, יקבע את סוג הערובה, גובה הערובה, וכן את תנאי הערובה ומשך תוקפם; והכל במידה שאינה עולה על הנדרש כדי להשיג את מטרות הטלת הערובה".

11. השיקולים במסגרת הנורמטיבית של בקשה לעיון חוזר לפי סעיף 52(ב), אינם חופפים במלואם לשיקולים הנדרשים במסגרת בקשה לעיון חוזר לפי סעיף 52(א) לחוק. כך, על בית המשפט להתחשב במשך הזמן שחלף מאז מתן ההחלטה על שחרור לחלופת מעצר בכפוף להמצאת הערובה. קיימת מעין-חזקה, הניתנת לסתירה, כי ככל שחולף הזמן מבלי שהעצור המציא את הערובה שנקבעה כתנאי לשחרורו, אין ביכולתו לעמוד בערובה, והיא ככל הנראה אינה ריאלית מבחינתו. עם זאת, יש להתייחס למעין-חזקה זו בזהירות, על מנת שהדברים לא יגלוש "מקח וממכר" בין העצור לבין בית המשפט כל שני וחמישי.

מכל מקום, ככל שחולף הזמן, על בית המשפט לחזור ולבחון את סכום הערובה על רקע מכלול הנתונים. זאת,



תוך איזון בין סכום הערובה ויכולתו הכלכלית הריאלית של העצור מחד גיסא, לבין עוצמת החשש להתממשות עילות המעצר מאידך גיסא, ובמקרה שבפנינו – החשש להימלטות. אם וככל שבית המשפט השתכנע כי אין ביכולתו של העצור לגייס את הסכום הנדרש או את הערבויות והביטחונות הנדרשים (כגון ערבויות צדדים שלישיים), יבחן בית המשפט אם קיימת דרך אחרת להבטיח את מטרת המעצר, שלא על דרך של מעצר מאחורי סורג ובריאח.

12. ומהתם להכא.

החשש להימלטותו של העורר מן הדין, אינו חשש של מה בכך, והוא נובע מהתנהלותו לפני מעצרו ולאחר מעצרו. הנה כי כן, העורר יצא מן הארץ ולא שב כדי להתייצב לחקירתו (באותו שלב לא הוצא כנגדו צו עיכוב יציאה מן הארץ). העורר נסע לרומניה, המשיך למולדובה ומשם לקובה תוך שהוא מטשטש את עקבותיו, מחליף דרכונים ועובר בין מדינות. עוד קודם לכן, העורר התגרש, והפך את קובה למרכז חייו, לאחר שהתחתן שם בשעה טובה ומוצלחת, ופתח עסק בפנמה, בו השקיע סכום נכבד של 700,000 ₪. כאשר העורר נדרש לחזור לארץ, הוא טען כי עקב מצבו הבריאותי נבצר ממנו לטוס, מה שנתברר כשקר מוחלט, לאחר שנעצר בפנמה בעת ירידתו מהמטוס.

כאמור, על אף עוללותיו אלה של העורר, בית המשפט היה נכון להורות על מעצרו בפיקוח אלקטרוני, אלא שאז הגיע מידע מודיעיני שטרף את הקלפים, וממנו עולה כי בכוונת העורר להימלט מן הארץ (פרפרזה הועברה לב"כ העורר). עיניתי במעמד צד אחד במידע המודיעיני, ושמעתי הסבר קצר במעמד צד אחד, ונחה דעתי כי מידע זה אינו קלוט מן האוויר (אציין כי במקרים חריגים, רשאי בית המשפט לעיין במעמד צד אחד גם במסגרת דיון של מעצר עד תום ההליכים או בקשה לעיון חוזר. ראו, לדוגמה, בש"פ 8811/16 אברהים נ' מדינת ישראל, פסקה 20 והאסמכתאות שם (16.11.2016)).

עד כאן כבדה עד מאוד כף החובה.

13. מנגד, העורר נמצא במעצר מזה 20 חודשים, והמשפט טרם התחיל. אך בימים אלה, מוגש כמצוות בית המשפט המחוזי כתב אישום מתוקן בפרשת השוחד והשחיתות הסבוכה המתוארת בכתב האישום. נוכח היקפו של החומר ומספר המעורבים והעדים, הערכה כי יידרשו כשנתיים לסיום המשפט אינה מופרזת. על רקע זה יש לקחת בחשבון גם את העונש הצפוי לעורר אם יורשע, ואת הקושי האינהרנטי של העורר לנהל הגנה בתיק זה, שהראיות בו מבוססות על תילי תילים של מסמכים וחשבונות.

14. פתחנו ואמרנו שהדיון בעניינו של העורר, נערך עד עתה במסגרת הדין הכללי של בקשה לעיון חוזר, ושלא במסגרת הדין המיוחד שנקבע בסעיף 52(ב) לחוק.

אשר על כן, אני מורה על החזרת התיק לבית משפט קמא, שיבחן את מכלול השיקולים הצריכים לעניין, והפעם, במסגרת דיון לפי סעיף 52(ב) לחוק המעצרים. על בית המשפט לבחון את השאלות הבאות: האם אכן אין ביכולתו של העצור למלא אחר תנאי הערובה שנקבעו? אם התשובה חיובית – האם מתחייב מכך שיש לשנות את תנאי הערובה המקוריים נוכח מכלול הנסיבות? אם התשובה חיובית – מה השינויים שיש להכניס בתנאים אלה?



אם וככל שבית משפט קמא יגיע למסקנה כי יש מקום לשנות מתנאי הערובה, יש לבחון את האפשרות לקחת בחשבון את הנכסים והכספים של העורר שחולטו או הוקפאו (מעיון ב"נט המשפט" נמצאתי למד כי מדובר בסכומים נכבדים של מיליוני שקלים), תוך בחינת סכומי השוחד והגניבה המיוחסים לעורר בכתב האישום (ולא נעלם מעיני כי בכתב האישום נטען לסכום מצטבר של כ-25 מיליון ₪). לעורר בן בגיר, אח ואם, ויש לבחון את מידת נכונותם של האח והבן לערוב לו בסכומים נכבדים של ממש, שיהא בהם כדי להרתיע את העורר מפני הרהורי הימלטות (ככל שקרובים ומכרים של העצור אינם נותנים בו אמון, הדבר עשוי להשליך, מטבע הדברים, גם על מידת האמון של בית המשפט בעצור).

15. סוף דבר, שהתיק מוחזר לבית משפט קמא על מנת שיפעל כחוכמתו, במסגרת הנורמטיבית של סעיף 52(ב) לחוק המעצרים.

ניתנה היום, י"ב בניסן התשע"ח (28.3.2018).

ש ו פ ט