

# על החירות שלא להתייצב לחקירה משטרתית

בעקבות ע"פ 1789/08 דוד ששון נ' מדינת ישראל\*

דוד ברהום\*\*

## א. הצגת הסוגיה

במצב המשפטי הנוכחי במדינת ישראל אין על אדם חובה להתייצב לחקירה משטרתית, ומשום כך הימנעות מלהתייצב לחקירה אינה נחשבת לעבירה של שיבוש הליכי משפט, הפרעה לשוטרי במילוי תפקידו או כל עבירה אחרת. זו המסקנה הנובעת מפסק-דין המזכה של בית המשפט העליון בפרשת ששון.

ששון הורשע בבית משפט השלום ברמלה בשורת עבירות על רקע סכסוך מר בינו לבין חברתו לחיים, והוטל עליו, בין היתר, עונש מאסר בפועל. אחד מפרטי האישום נגע לאי-התייצבותו של ששון לחקירה משטרתית, לאחר שנתבקש פעמיים לעשות כן על-ידי שוטרים שטלפנו אליו. טענת ששון, כי אין מדובר בעבירה משום לא ניתן היה לדעת שאכן היה מדובר בשוטרים, נדחתה, והוא הורשע בעבירה של הכשלת שוטר ושיבוש הליכי משפט בגין כל אחת משתי הפעמים שבהן לא הגיע לחקירה. בית המשפט המחוזי בתל-אביב, בשבתו כערכאת ערעור, דחה אף הוא טענה זו.

ששון הגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, וסניגורו (החדש)<sup>1</sup> טען בגדרי הבקשה טענה שטרם נטענה בדרגות הקודמות, ולפיה יש לזכות את ששון מן העבירות המכרות, משום שגם אם ידע ששון כי מדובר בשוטרים שעה שהוזמן בטלפון לחקירה משטרתית, הרי הימנעותו מלהתייצב לחקירה אינה עולה כדי עבירה פלילית. פרקליטות המדינה הודיעה לבית המשפט, כי "איננה חולקת על כך שכיום חובת ההתייצבות לחקירה במשטרה איננה מפורשת בחוק", והסכימה כי "טענת המבקש, לפיה בהעדר חובה חוקית להתייצב לחקירה אין להרשיע את המבקש בעבירה של שיבוש הליכים, נתמכת

לכאורה בפסיקה". עם זאת, ביקשה להותיר ההרשעה על כנה מטעמים פרוצדוראליים שעיקרם העלאת הטענה באיחור ורק בגלגול שלישי.

לנוכח עמדתה של פרקליטות המדינה נקבע דיון במושב תלתא, והנה לעת הדין הודיעה פרקליטות המדינה כי היא מסכימה לזיכוי. בית המשפט העליון (כב' השופטים פרוקצ'יה, מלצר וגובראן) סרב ליתן פסק-דין מנומק והורה בלקוניות על זיכוי של ששון מהעבירות של הכשלת שוטר ושיבוש הליכי משפט לאור הסכמת פרקליטות המדינה, ובהתאם הפחית חודשיים מעונשו. נראה, כי לא בכדי ביקשו פרקליטות המדינה ובית המשפט העליון להצניע את הזיכוי, שהרי הוא טומן בחובו השלכות רחבות ומרחיקות לכת על נאשמים בעבר ועל נאשמים בכות. משום כך, ובוודאי לנוכח טעותם של שופטים ותובעים בפרשת ששון בהבנת הדין, ראוי ללבן את הסוגיה הנדונה ולהביאה לידיעת קהילת הסניגורים.

מטבע הדברים, הדין בהימנעות הפרט מלהתייצב לחקירה מקפל בתוכו שאלות מן המשפט המהותי והפרוצדוראלי כאחד. לפיכך, על מנת שדיונו יהיה שלם, נבחן תחילה את מערכת זכויותיו וחובותיו של הנחקר בתחנת המשטרה **בעת החקירה** וניווכח כי זכויותיו של הנחקר מוגבלות ביותר. בנוסף, נבדיל בין **חובת** התייצבות לחקירה לבין **כפיית** התייצבות לשם חקירה, וכן נבחין בין שני טיפוסים-נחקרים - **החשוד והעד**. להלן ניווכח, כי מי שממאן להתייצב לחקירה אמנם לא מבצע עבירה, באשר לא קיימת חובה בדיון להתייצב לחקירה (אותה נכנה "**חובה מסדר ראשון**"), אך עדיין ניתן לכפות עליו את החקירה באמצעות סמכויות מעצר ועיכוב שהמחוקק אוסר להפריע את השימוש בהן (כאן מדובר ב"**חובה מסדר שני**")

\* ניתן ביום 10.11.08, טרם פורסם. ניתן לצפות בפסק-הדין באתר הרשות השופטת: [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il) (להלן: "פרשת ששון").  
\*\* עו"ד, מוסמך במשפטים בהתמחות פלילית (האוני' העברית), מנחה הקליניקה לזכויות בהליך הפלילי בפקולטה למשפטים, האוני' העברית. תודתי נתונה לעורכי-הדין יואב ארציאלי, אלקנה לייסט ורענן גלעדי על הערותיהם המפורטות ומאירות העיניים. תודה מיוחדת שמורה למר ארז בר-צבי על עזרתו הרבה בהכנת רשימה זו.

1 לשם גילוי נאות יצוין כי מדובר בח"מ, בייצוג מטעם הסניגוריה הציבורית.

## ב. חובותיו וזכויותיו של הנחקר בעת החקירה

על מנת לדון כהלכה בסוגיה של אי התייצבות לחקירה, עלינו לבחון תחילה את מערכת היחסים שבין הנחקר הפוטנציאלי לבין המשטרה, כדי להבהיר את המצב שבו קיימת חירות מחקירה. פקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות) 1927 קובעת בסעיף 212(2) כי אדם הנחקר "יהיה חייב להשיב נכונה על כל השאלות, שיציג לו בשעת החקירה אותו פקיד-משטרה, או פקיד מורשה אחר כנ"ל, חוץ משאלות שהתשובות עליהן יהיה בהן כדי להעמידו בסכנת אשמה פלילית". מכאן, שכל אדם הנקלע לחקירה משטרתית חייב להשיב לחוקריו וחייב להשיב נכונה (למעט כשהדבר כרוך בסכנת הפללה עצמית)<sup>32</sup>.

כידוע, חשוד מורשה להשתמש בזכות השתיקה ולא לענות כלל לחוקריו, כדי להימלט מהכרעות קשות, ומבלי שהדבר ייחשב לעבירה, אף שבשתיקה כרוך מחיר ראייתי ידוע<sup>33</sup>. מנגד, מי שהיה עד לאירוע פלילי, החושש מהפללתו בעבירה כלשהי, מורשה להשתמש בחיסיון מפני הפללה עצמית ולענות רק על השאלות שתשובה עליהן לא תפליל אותו. ואולם, עד המבקש להימנע מלהיחקר, לא דווקא על רקע של חשש מהפללה עצמית, אלא מחשש כי יבולע לו על-ידי מי שקשור בביצוע העבירה או עקב חוסר רצון לשיתוף פעולה עם הרשויות וכיוצא באלו טעמים - אין לו מנוס לכאורה מלהשיב לחוקריו נכונה<sup>34</sup>. אם ישקר, ניתן לכאורה להעמידו לדין בגין מתן עדות שקר או עבירה דומה; ואם לא ישיב, ניתן לכאורה להעמידו לדין בגין סירוב למסור הודעה במשטרה<sup>35</sup>, אף שלא נהוג לעשות כן. כך

או כך, בעיני רוב הציבור הסיטואציה של הזמנה לחקירה למשטרה היא סיטואציה מלחיצה ולא נעימה, כל שכן החקירה עצמה, ולכן יש מקום להביא לידיעת הציבור מתי שמורה לפרט חירות מחקירה.

לא פעם המשטרה מודיעה לחשודים ולעדים כי אם לא יתייצבו לחקירה, ניתן היה להביאם בעל כורחם, תוך שימוש במעצר ובתפאורה מרתיעה, הכוללת ניידות ואזיקים, אף שבמצבים כאלו לא תמיד קיימת לשוטרים סמכות מעצר וספק אם הם אווזים בסמכויות עיכוב. עם זאת, "איומים" מן הסוג הזה מצליחים לשכנע רבים לוותר על חירותם מרצון ולהתייצב לחקירה, אך משהגיעו לתחנת המשטרה, שוב אין להם כל מפלט מלהיחקר ולהשיב נכונה, אלא במתכונת שתוארה לעיל המאפשרת חדירה אנושה לפרטיות, ו"מענישה" על שתיקה. היעדר שיקול הדעת של הנחקר (העד או החשוד) בשלב החקירה מעביר את נקודת הכובד בשאלת חירותו של הפרט ביחסיו עם המשטרה לשלב שלפני החקירה, שבו נדון כעת.

## ג. היעדר קיומה של חובה להתייצב לחקירה

אין במדינת ישראל חיקוק הקובע שהימנעות מלהתייצב לחקירה מהווה עבירה פלילית<sup>36</sup>. לכאורה, אין צורך בחיקוק שכזה, שהרי החוק הפלילי, מטבעו, הוא כללי, ועל כן כולל קשת רחבה של מעשים פסולים, אף שהללו אינם מפורטים בו באופן מפורש.

עוד ניתן לטעון, כי הפרשנות לסעיפי חוק כגון הפרעה לשוט

2 לתמיכה מנומקת בתיהא לפיה אין כיום בדין הישראלי חובה להתייצב לחקירה בתחנת משטרה אלא אם כן עשתה המשטרה שימוש בסמכויות המעצר או העיכוב ראו: א' גזל "עיכוב לחקירה" ספר יצחק זמיר על משפט, ממשל וחברה (י' דותן ו- א' בנדור עורכים, 2005) 353, 380-392. ראו גם: רע"פ 7153/99 אלגד נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(5) 729, 742 (להלן: "פרשת אלגד").

4 זו הפרקטיקה הנוהגת, אך ראוי ליתן הדעת להערת בית המשפט העליון ברע"פ 8600/03 מדינת ישראל נ' גלעד שרון, פ"ד נח(1) 748, 757 שם השאלה אם הזכות מוחלטת הושארה בצריך עיון. עוד יש לציין את ביטול זכות השתיקה לגבי עבירות מסוימות, שלגביהן המחוקק קבע חובת מסירת מידע, כגון עבירות מס הכנסה.

5 בשונה, למשל, מן המצב בארה"ב, שם אין כל חובה להשיב לשאלות של שוטר בחקירה ללא קשר למעמדו של הנחקר כחשוד או עד. ראו: גזל, לעיל הערה 2, בעמ' 361, ה"ש 32.

6 לפי סעיף 286 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), שכותרתו "הפרת חובה חקוקה", ושהוא למעשה המקבילה של העוולה הקבועה בסעיף 63 לפקודת הניזקין [נטסח חדש]. ראו בעניין זה גם דברי כבוד השופטת ביניש בפרשת אלגד הנזכרת, לעיל הערה 1, בעל 742, מול האות ג, פסקה 7 סיפא לפסק-הדין.

8 מנגד, סירוב להעיד בבית משפט עשוי להוות עבירה פלילית (סעיף 241 לחוק העונשין), וניתן לכפות את התייצבותו של עד סרבן באמצעות שימוש בסמכויות לפי פקודת בזיון בית משפט.

9 סעיף 118(ג) לחוק העונשין.

במילוי תפקידו או שיבוש הליכי משפט, לפי תכליתם, צריכה לכלול בתוכה גם את הימנעותו של הפרט מלעזור למשטרה בחקר האמת כאשר זה מסרב להתייצב לחקירה.

ואולם, הימנעות מלהתייצב לחקירה היא מחדל, ומשום כך כדי לעשותה לעבירה פלילית על המחוקק לציין במפורש כי עצם המחדל מהווה עבירה, או, לחלופין, לציין מקור חובה חוקית להתייצבות לחקירה<sup>8</sup>, כך שניתן יהיה להרשיע את מי שנמנע מלהתייצב לחקירה באמצעות השילוב<sup>9</sup> שבין מקור החובה לבין סעיפי חוק רלוונטיים, כגון הפרעה לשוטר במילוי תפקידו או שיבוש הליכי משפט. אך נראה, כי לא זו בלבד שאין עבירה ספציפית הקובעת איסור להימנע מהתייצבות לחקירה, ובמידה עונש על המפר את האיסור; אלא שגם אין כל חיקוק הקובע שקיימת חובה להתייצב לחקירה, שתאפשר שימוש בעבירות הכלליות יותר כדי להטיל אחריות פלילית על המסרב - בדרך של מחדל מהתייצבות - להיחקר<sup>10</sup>.

לפיכך, פרשנות העבירות של הכשלת שוטר או שיבוש הליכי משפט באופן שיקבע כי הן כוללות בחובן גם הימנעות מהתייצבות לחקירה מהווה יצירת מקור חובה יש מאין, אף שהדבר סותר את אחד מעקרונות היסוד במשפט הפלילי, ולפיו nullum crimen sine lege - אין עבירה אלא בחוק. דהיינו, שכאשר התנהגות לא נאסרה במפורש (וכשבמחדל עסקינן-תוך ציון חובה לפעול), הרי שמדובר בהסדר שלילי, כך שכל מה שלא נאסר-מותיר<sup>11</sup>. כבר לפני יותר משלושה עשורים, הפסיקה הדגישה בעיה זו בהתייחס להגדרת סמכותו של שוטר לכפות על עד להתייצב לחקירה במצב של היעדר חובה לעשות כן. הנה כך נאמר בבג"צ 465/75 יצחק דגני נ' שר המשטרה ו-3 אה<sup>12</sup> (להלן: "הלכת דגני"), מפי כבוד השופט שמגר:

**"סיכומו של דבר, אין לשוטר סמכות על-פי דין לחייב עד להופיע לחקירה... כל שהעונק לשוטר בחוק היא הסמכות לגבות עדות מאדם אליו הוא פונה לשם חקירת עבירה או אשר מופיע בתחנת המשטרה, מיוזמתו, כדי למסור עדותו. ראוי לבדוק נושא זה לצורך בחינתו של הצורך בחקיקה משלימה בנקודה זו."**

הלכת דגני אומצה בע"פ 1632/95 עוזי אזולאי משולם נ' מדינת ישראל<sup>13</sup>. בית המשפט העליון הורה על זיכוי מעבירה של שיבוש הליכי משפט בגין אי-התייצבות לחקירה, בשל העובדה שהחוק אינו מטיל על האזרח חובת התייצבות, באמרו מפי כבוד השופט דורנר:

**"בעשרים השנים שחלפו מאז ניתן פסק-דין זה (הלכת דגני - ד' ב'), לא תוקן החוק. באין חובה בדין להתייצב לחקירה, מובן כי אין בסיס להרשעה בשיבוש מהלכי משפט בשל אי התייצבות"**<sup>14</sup>.

חשוב לציין, כי במצב המשפטי הנוכחי, אין משמעות למעמדו של הנחקר כחשוד או כעד, ושניהם יהיו פטורים מאחריות פלילית בגין סירוב להגיע לחקירה. מצב זה עומד, לכאורה, להשתנות לנוכח הצעת חוק ממסליתית לתיקון חוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים) (תיקון מס' 2), התשס"ז - 2006<sup>15</sup>, הצעה שאמורה לעגן לראשונה את חובת ההתייצבות באופן מפורש בדין הפלילי, מתוך מטרה לשפר את אכיפת ההתייצבות לחקירה<sup>16</sup>. השילוב בין חובת ההתייצבות כאמור בהצעת החוק לבין סעיפים רלוונטיים של חוק העונשין (כגון שיבוש הליכי משפט), יאפשר הטלת אחריות פלילית, מכוח מחדל, על מי שיסרב להתייצב לחקירה במשטרה. ההצעה עברה קריאה ראשונה בכנסת ביום 10.7.06, וכן החל הדיון בה בוועדת חוק, חוקה ומשפט כהכנה לקריאה שנייה ושלישית<sup>17</sup>. הצעות חוק-הממשלה 249, ע' 524.

10 הדברים מתייחסים, כאמור, להתייצבות לחקירה של המשטרה. חשוב להבהיר, כי הסמכות לחייב אדם להתייצב לחקירה נתונה כיום לרשויות חקירה שונות מכוח חוקים שונים, אף שאינה נתונה למשטרה. למשל: סעיף 11ד(ב) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס - 2000; סעיף 46 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988; סעיף 25 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א - 1981.  
11 להמתשת העיקרון ראו למשל דברי כבוד השופט ח' כהן בע"פ 205/73 סטיבן איבן רוס נ' מדינת ישראל, פ"ד (2) 265, 272, 12 פ"ד (1) 337, 366.  
13 פ"ד (5) 534.

14 בע"פ 552. עם זאת, קיימים קולות אחרים בפסיקה המתבססים על חובת ההגנות של האזרח כלפי הרשות, ומכאן גוזרים את חובתו להתייצב לחקירה ולמסור מידע לרשויות. נציגה המובהק של גישה זו הוא השופט י' זמיר, אשר ציין בבש"פ 8362/99 מדינת ישראל נ' עו"ד דרור חוטר-ישי, תק-על 3199 (3) 39: **"כל אדם שמתבקש על ידי המשטרה להתייצב במשטרה כדי למסור עדות או להיחקר, מן הראוי שיעשה כך, בדרך המקובלת ובמקום המקובל"**. ברם, ברור כי גישה זו אינה מבוססת על חובה חוקית, אלא על מה שראוי ומקובל כחלק מ"אזרחות טובה". לנו נראית נכונה יותר גישתו של השופט מ' חשין בבג"צ 164/97 קונטרם בע"מ נ' משרד האוצר-אגף המכס והמע"מ, פ"ד (1) 289, 368, המעלה על נס את חירותו של הפרט שלא למסור לרשות מידע: **"כלל שחיישתי ונברתי לא מצאתי מהיכן נמצוב חובת הגינות כללית של היחיד כלפי השלטון. העיקרון הוא עקרון-החופש של היחיד, ועיקרון זה - כשהוא לעצמו - אינו מוליד חובת-הגינות"**.

15 הצעות חוק-הממשלה 249, ע' 524.  
16 זו לשונו של סעיף 1א(א) להצעת החוק: "התעורר חשד לביצוע עבירה, ראוי שוטר לדרוש מחשוד או מעד להתייצב לחקירה, במועד ובמקום כפי שיקבע, ומשלימה אותו הוראת סעיף קטן (ב): "חשוד או עד שנדרש להייצב לחקירה לפי סעיף קטן (א), יתייצב במועד ובמקום שנקבעו לפי אותו סעיף קטן".

17 חומרים רלוונטיים לדיון הועדה ניתן למצוא בפורטל ועדת חוק, חוקה ומשפט: [www.knesset.gov.il/qhuka](http://www.knesset.gov.il/qhuka)  
18 עו"ד ל' ב-דוד חקירת חשודים ועדים-סקירה משווה (הכנסת- מרכז המחקר והמידע תשנ"ז)

פלילית בעצם הסירוב להתייצב לחקירה.

בהקשר הנדון ברישימה זו, עולה השאלה מתי המשטרה מוסמכת לעצור חשוד בלא צו של שופט בשל סירובו להתייצב לחקירה ולכפות עליו את החקירה. יש לזכור, כי תנאי ראשוני למעצר הוא קיומו של חשד סביר שהחשוד ביצע עבירה בת מעצר<sup>24</sup>. רק בהתקיים תנאי זה עולה השאלה מתי הסירוב להיחקר יוצר עילת מעצר. לפי סעיף 23(א)2 לחוק המעצרים ניתן לעצור אדם בלא צו אם קיים **"סוד סביר לחשש שהחשוד לא יופיע להליכי חקירה"**. על-פי הסעיף האמור, מעשה של סירוב להתייצב לחקירה, המקיים מסתמא את הדרישה ל"סוד סביר לחשש שהחשוד לא יופיע להליכי חקירה", מהווה עילה נפרדת בצד עילת השיבוש הקבועה בסעיף 23(א)3, לפיה ניתן לעצור חשוד בעבירה אם קיים **"סוד סביר לחשש ששחרור החשוד או אי-מעצרו יביא לידי שיבוש הליכי משפט, ובכלל זה העלמת רכוש, השפעה על עדים, או פגיעה בראיות בדרך אחרת"**.

לכאורה, קיים הבדל בין הסעיפים ועל כן ניתן לעצור אדם בלא צו, אך ורק מן הטעם שהוא חשוד בעבירה ומסרב להתייצב לחקירה. ואולם נראה, כי הפרשנות הראויה, זו המעניקה משקל יתר לחירות הפרט, צריכה להוביל למסקנה כי לא ניתן לעצור אדם אך ורק בשל סירובו להתייצב לחקירה. הלכה למעשה, גם בעיני המשטרה חשש לאי-התייצבות לחקירה אינו נתפס כעילה המצדיקה, כשלעצמה, את המעצר, אלא אם מדובר במקרה שבו השחרור צפוי להביא גם לשיבוש החקירה. ניתן ללמוד על כך מן הנהג, שלפיו הקצין הממונה, אשר אמור לקבל לידי את החשוד, שזה מקרוב נעצר, ולבחון את המשך מעצרו לפי השאלה האם התקיימה אחת מן העילות בסעיף 23 לחוק המעצרים, אינו נוקט בעילה של חשש מאי-התייצבות לחקירה כבסיס למעצר. הלכה למעשה, טופס דו"ח הקצין הממונה, שבו נהוג להשתמש, אינו מתייחס לעילה זו, אלא לעילות המעצר הקלאסיות – מסוכנות,

בהקשר זה יוער, כי מסמך שהוכן על-ידי מרכז המחקר והמידע של הכנסת<sup>18</sup>, לקראת הדיונים בהצעת החוק הנזכרת, פותח צוהר אל ההסדרים המשפטיים הנוהגים בסוגיה זו במדינות העולם. ממסמך זה ניתן ללמוד, למשל, כי במדינות הקונטיננטל האירופי קיימת מגמה של הטלת חובה על האזרח להתייצב לחקירה, בעוד שבמדינות בהן נוהג המשפט המקובל, כגון ארה"ב, בריטניה, אוסטרליה וניו-זילנד, לא חלה על אדם חובת התייצבות, אפילו הוא חשוד בעבירה<sup>19</sup>. הצעת החוק הנזכרת מסמנת, איפוא, התרחקות מן המשפט המקובל והתקרבות אל המשפט הקונטיננטלי.

ניתן לומר, איפוא, כי במצב המשפטי הנוכח כל אדם הוא בעל **חירות**<sup>20</sup> שלא להתייצב לחקירה, ומבלי שהדבר ייחשב להפרה של חובה כלשהי, כל שכן לעבירה. בחירות זו ניתן לפגוע רק באמצעות שימוש בכוחות שלטוניים שיהיה בהם כדי ליצור **חובה** להתייצב לחקירה. בענייננו, הכרסום בחירות מפני חקירה נעשה על-ידי השימוש בסמכויות מעצר ועיכוב. לדיון באלו נפנה עתה.

## ד. כפיית חקירה באמצעות מעצר

נעלה מספק, כי כאשר מדובר באדם החשוד בביצוע עבירה, ושמתיקיימת בעניינו גם עילת מעצר, ניתן לכפות עליו להגיע למשטרה ולהיחקר<sup>21</sup>.

הכפיה תתבצע באמצעות שימוש בסמכות המעצר שהמחוקק העניק לרשות החוקרת, בין אם מדובר במעצר על סמך צו של שופט<sup>22</sup> ובין אם מדובר במעצר ללא צו שופט<sup>23</sup>. מכאן אף ברור, כי התנגדות למעצר לשם חקירה, כגון באמצעות בריחה, התפרעות, התנגדות אלימה וכדומה, עלולה, כשלעצמה, להוות עבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו ואף עבירות אחרות, כגון ניסיון בריחה ממשמורת וכד', ומן הסתם גם לחזק את עילת המעצר, אף שהתנגדות שכזו אינה מהווה כאמור עבירה

19 ראו גם גדל, לעיל הערה 2, בע' 361 ואילך.  
20 הכוונה לחירות במובן ההופלדיאני. ראו ניתוח סוגי הזכויות בע"פ 95, 99/51 ש. פודמסקי ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד (1) 341, 354, שם נאמר כי חירות משמעה "כי אני חופשי, בגבולות ידועים, לעשות בשביל עצמי דברים שונים - או להימנע מעשייתם - בלי כל הפרעה מטעם המדינה, כלומר, מבלי שהתנהגותי תיראה כבלתי חוקית".  
21 כן ניתן לכפות חקירה על חשוד ששחרר בערובה, משחלה עליו חובה סטטוטורית להתייצב לחקירה בכל עת שידרש וזאת לפי סעיף 48(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), תשנ"ז - 1996 (להלן: "חוק המעצרים").  
22 סעיף 12 לחוק המעצרים.  
23 סעיף 23 לחוק המעצרים.  
24 סעיף 23(א) לחוק המעצרים.  
25 ראו בהקשר זה ע"פ 349/88 דוד כהן נ' התובע הצבאי הראשי, צה"ל, פ"ד מד(1) 317, שם זוכה המערער מעבירות של בריחה ממשמורת ואלימות כלפי ממלא תפקיד, לאחר שהתקבלה טענתו כי מעשיו היוו תגובה לגיטימית למעצר בלתי חוקי.

המעצרים לא ניתן לכפות על עד להגיע לחקירה תוך שימוש בסמכות המעצר, באשר הוא עד בלבד ולא חשוד בעבירה, שלגביה מתעורר לפחות חשד סביר.

### ה. כפיית חקירה באמצעות עיכוב

הסדר אחר המאפשר למשטרה לכפות על אדם הליכי חקירה מגולם בסמכות העיכוב<sup>29</sup>. החוק מבחין בין עיכוב חשוד לבין עיכוב עד. לעניין עיכובו של חשוד: שוטר מוסמך לעכב אדם, שיש יסוד סביר לחשד כי עבר עבירה, או כזה שיש סבירות שיעבור עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, את שלום הציבור או את בטחון המדינה, ולחקור אותו במקום הימצאו. שוטר מוסמך לדרוש מאדם להילווה אליו לתחנת המשטרה או לזמנו לתחנת המשטרה למועד שיקבע, אם התקיימו שני הנאים במצטבר: יש יסוד לחשד שאותו אדם עבר עבירה, או שיש הסתברות גבוהה שהוא עומד לעבור עבירה, העלולה לסכן את ביטחונו של אדם, את שלום הציבור או את ביטחון המדינה; ובנוסף-הזיהוי בלתי מספיק, או לא ניתן לחקור אותו במקום הימצאו.

לעניין עיכובו של עד, שוטר מוסמך לחקור עד במקום הימצאו או לזמנו לתחנת משטרה קרובה למועד סביר לשם כך. ואולם, אם השוטר חושש שהעד לא יתייצב לחקירה במועד, הוא מוסמך "לבקש" ממנו להילווה עימו לתחנת המשטרה לשם גביית העדות.

נראה איפוא, כי שוטר מוסמך לכפות על חשוד או על עד הליך חקירה במקום הימצאו או לכפות עליו להגיע לחקירה בתחנת המשטרה. במצב בו הוחלט לחקור את המעוכב במקום הימצאו, חל לכאורה סעיף 2(ג) לפקודת העדות המחייב את המעוכב להשיב נכונה לשאלות המופנות אליו. בנוסף, אם מסרב המעוכב להיחקר במקום, או להילווה לחקירה בתחנת המשטרה, מוסמך השוטר לראות בכך סיכול של מטרות העיכוב ולעשות שימוש בסמכות המעצר, שכן "שוטר מוסמך לעצור אדם ולהביאו לתחנת המשטרה לתכלית שלשמה ביקש לעכבו, אם האדם אינו מציית

שיבוש, וצורך בקיום הליכי חקירה שאפשר לקיימם רק במעצר. כיוון שכך, ועל סמך פרשנות שתעלה בקנה אחד עם שמירה על חירויות הפרט ומידתיות הפגיעה בהן, ייתכן כי שוטר המבקש לעצור אדם אך ורק בשל סירובו להתייצב לחקירה, מבצע מעצר בלתי חוקי, עד שהדבר מקנה לחשוד זכות לעשות דין עצמי ולהשתחרר מן המעצר כדי לשמר את חירותו שלא להתייצב לחקירה, מבלי שהתנהגות זו תגרור אחריות בפלילים. זאת ועוד: יש רגליים לסברה, כי ניתן להשתמש בסמכות המעצר ללא צו רק במצב בו קיים חשש שהחשוד ייעלם ולא ניתן יהיה למצאו ולהביאו לחקירה, וכי בכל מקרה אחר, כמו במצב בו הנחקר הפוטנציאלי מסרב להיחקר, יש לפנות לבית המשפט לשם קבלת צו לפני ביצוע המעצר. כך עולה מהחלטתה של כבוד השופטת מ' נאור בבש"פ 5610/06 אלישבע פדרמן נ' מדינת ישראל, שבו קבעה כי "במצבים בהם מסרב אדם, כפשוטו, להתייצב לחקירה, עדיפה בעיני הדרך בה הלכה המשטרה בעניין זה, היינו דרך סעיף 13(א1)", כלומר באמצעות הגשת בקשה לקבלת צו מעצר מאת שופט לפי סעיף 13 לחוק המעצרים, שבה יוכחו עילת מעצר וחשד סביר לביצוע עבירה. יצוין, לעניין קיומו של חשד סביר, כי ברור שלא מדובר בחשד להימנעות מלהתייצב לחקירה, משאינה עבירה כשלעצמה; ולעניין קיומה של עילת מעצר, ייאמר, כי אמנם שופט מוסמך ליתן צו מעצר אם קיים יסוד סביר לחשש ששחרור החשוד או אי מעצרו יביא, בין היתר, ל"התחמקות מחקירה", אך יש לזכור כי קיימת עדיפות בחוק למתן צו-מעצר על-ידי שופט, דווקא משום ששופט יכול וצריך לבחון את מכלול השיקולים הנוגעים לעניין בניגוד למשטרה המחויבת להגשמת מטרותיה בלבד<sup>28</sup>. פועל יוצא מכך הוא, כי השופט אינו חייב לצוות על מעצר, ומוסמך, למשל, לקבוע כי אם החשוד יסרב להגיע לחקירה, הוא ייעצר, אך יוכל להמציא ערבות להבטחת התייצבותו לחקירה חלף המעצר.

מכל מקום, תהא אשר תהא ההצדקה למעצר, במצב שבו אדם מובא בעל כורחו לתחנת המשטרה, ממילא נשללה חירותו שלא להיחקר. לפיכך, מצבו של חשוד, בהקשר הנדון כאן, הוא פגיע יותר מאשר מצבו של עד, משום שעל-פי סעיף 23 לחוק

26 תק-על (3)2006:1036.

27 שם, פ"סקה 10.

28 זהו המדרג שבו נוקט המחוקק בעצמו, כאמור בסעיף 4 לחוק המעצרים שכותרתו "עדיפות למעצר בצו".

29 סעיפים 67 ו-68 לחוק המעצרים.

30 סעיף 23(ב) לחוק המעצרים. ודוק: נראה כי ניתן לעצור עד, אף ששוטר מוסמך רק "לבקש" כי הלה יתלווה אליו למשטרה (וזאת בהנחה ש"בקשה" נחשבת ל"הוראה" לעניין סעיף 23(ב)). ראו: גזל, לעיל הערה 2, בע' 391, ה"ש 129.

31 יוער, כי בארה"ב, אנגליה וקנדה אין סמכות לעכב אדם כדי לכפות עליו חקירה. ראו: גזל, לעיל הערה 2, בע' 364-362.

מעשה של "אזרחות טובה", עדיין אין בה כדי להקים עבירה פלילית. זאת בניגוד למצב בו עוצרים או מעכבים חשוד או עד, וכופים עליהם להגיע לחקירה במשטרה, שאז קמה החובה שלא להכשיל את המעצר או העיכוב ולהילוות לחקירה, שהיא חובה מסדר שני והפרתה עלולה לגרור אחריות בפלילים. עם זאת יצוין, כי השימוש בסמכויות המעצר והעיכוב כפוף לדרישות החוק והפסיקה, לרבות הגבלת השימוש בסמכות המעצר רק כלפי חשודים; לצורך, בעת מעצר, ליתן עדיפות למעצר בצו-שופט; ולסייג בשלב העיכוב, לפיו הדרישה להילוות לחקירה תהיה רק במקום הימצאו של המעוכב. אחת מן ההשלכות המעשיות של האמור לעיל, ובהתבסס על עמדת פרקליטות המדינה ופסק-הדין בפרשת ששון, היא כי מי שהורשע בעבר בעבירה פלילית, לאחר שזומן לחקירה ולא התייצב, וכאשר הדבר לא נעשה במסגרת סמכות העיכוב או המעצר - יוכל לפנות לבית המשפט העליון בבקשה למשפט חוזר, כאשר התוצאה המסתברת היא זיכוי מן העבירה בה הורשע.

## ז. אפילוג

בשל האכסניה שנבחרה להצגת רשימתו זו, המחבר היה רוצה לצאת בקריאה ברורה לכל הסנגורים באשר הם באומרו: "במקרה שלקוח, חשוד או עד, מתייעץ עמכם האם להגיע לחקירה בעקבות זימון טלפוני או זימון כתוב, אמרו לו שזכותו שלא להתייצב לחקירה"<sup>34</sup>. נראה, כי יידוע על זכויות מסוג זה משלים את הייעוץ המקצועי ללקוח, חשוד או עד, להשתמש במקרים המתאימים בזכות השתיקה או בזכות לחיסיון מפני הפללה עצמית. אולם בשל חששו של המחבר-שבתוך עמו הוא יושב - כי יימצא מי שיטען, כי סינוגר הפועל כך עלול ליפול בגדר סעיף 245 לחוק העונשין - הדחה בחקירה, הרי שלאור המצב המשפטי, כפי שנסקר ברשימה זו, יכול המחבר בלב שלם לומר לציבור הסנגורים, לכל הפחות: "אמרו ללקוח שאין לו חובה להתייצב לחקירה". והלקוח יעשה כחוכמתו.

**להוראותיו שניתנו על פי סמכויות העיכוב המסורות לו בדין, או אם הוא מפריע לו להשתמש בסמכויות העיכוב",** ובמצב זה כאמור נשללת מהמעוכב לחלוטין חירותו מחקירה, ושוב עלולה להתנגדות למעצר לעלות כדי עבירה פלילית כשלעצמה<sup>31</sup>.

יחד עם זאת, מן האמור לעיל אף עולה, כי פניה-המופנית לחשוד או לעד לסור לחקירה במשטרה, מבלי לעשות שימוש בסמכויות העיכוב, אלא למשל באמצעות הזמנה כתובה או טלפונית - משוללת כוח משפטי. זאת משום שאין בה חובה מסדר ראשון, הואיל ואין בדין חובה להתייצב לחקירה; ואף לא חובה מסדר שני, הואיל והבקשה לסור למשטרה נחשבת לשימוש בסמכות העיכוב רק אם היא נעשית "במקום"<sup>32</sup>, כלומר בנוכחותו הפיזית של השוטר אל מול העד או החשוד הפוטנציאליים.

שאלה אחרת היא האם בסמכות העיכוב כלולה גם סמכותו של שוטר להיכנס לביתו של נחקר פוטנציאלי על מנת לחקור אותו או לדרוש ממנו להילוות אליו לתחנת המשטרה לשם חקירתו. נראה, כי קיים ספק אם "ביקור בית" כמתואר מהווה עיכוב, ובנוסף ספק אם ביתו של חשוד עונה לדרישה כי העיכוב יהיה "במקום הימצאו", וזאת משום שמלשון החוק נלמד שעיכוב נועד להגביל חירות תנועה, ולא כניסה לדל"ת אמותיו של הפרט. בהקשר זה יש להוסיף, כי כניסת שוטר לבית פרטי אינה עניין של מה בכך, ומחייבת צידוק בדין, כדוגמת צו חיפוש, צורך בכניסה דחופה לנוכח פשע שמתחולל במקום וכד'; ובהיעדר צידוק כאמור, ספק אם שוטר יכול להיכנס לביתו של אדם, אך ורק כדי לכפות עליו להיחקר.

## ו. סיכום והשלכות לעתיד לבוא

כל עוד לא יהיה שינוי בחוק, הפרט הוא בן-חורין שלא להגיע לחקירה במשטרה, בין אם הזימון נעשה טלפונית ובין אם בכתב, בין אם מדובר בחשוד ובין אם מדובר בעד. משום כך, הימנעות מהתייצבות לחקירה בניסיונות אלו, אף שלכאורה אינה מהווה

32 ראו כותרות סעיפים 67 ו-68 לחוק המעצרים: "עיכוב חשוד במקום"; "עיכוב עד במקום".  
33 לדעה אחרת באשר לאופן הזימון ולהכרחיות נוכחות השוטר במקום לשם הפעלת סמכות העיכוב, ראו גדל, לעיל הערה 2, בעמ' 392-391. על פי דעה זו, בהתקיים התנאים לעיכוב, זימון החשוד או העד לחקירה לא חייב להיעשות דווקא על ידי השוטר המעכב במקום האירוע. גדל סבור כי במצב זה יכולה המשטרה לזמן לחקירה גם באמצעות הדואר, הטלפון או בדרך אחרת, והמוזמן חייב יהיה להגיע לחקירה בתחנת המשטרה.