



בע"ח (באר שבע) 14524-12-13 - חננאל ברנדינו (עציר) נ' מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בע"ח 14524-12-13 ברנדינו(אסיר) נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופט יואל עדן

המבקש: חננאל ברנדינו (עציר)
נגד

המשיבה: מדינת ישראל

החלטה

1. זוהי בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982 (להלן: "**חסד"פ**").

כנגד המבקש ושניים אחרים, הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, חבלה חמורה בנסיבות מחמירות ופציעה בנסיבות מחמירות.

על פי כתב האישום, המבקש והנאשמים הנוספים, בעת ששהו בתא משותף בבית סוהר, שפכו מים רותחים על המתלונן (ע.ת.2) והכו אותו, כאשר המתלונן ישן במיטתו בתא.

2. הבקשה הינה לקבלת חומרי חקירה ורשימת חומרי החקירה במלואם אשר נאספו ע"י הרשות החוקרת בתיק דנן ואשר טרם הועמד לעיונו של ב"כ המבקש, וכן מתבקשת קבלת המסמכים הבאים אשר הוגדרו על ידי ב"כ המבקש כ"חומר חקירה":

א. רישום פלילי של עד תביעה 2 (להלן: "**המתלונן**"), וכן כתבי אישום פעילים, כולל בקשות למעצר עד תום הליכים.

רישום פלילי של עד תביעה 5, וכן כתבי אישום פתוחים/פעילים שלו.

ב. העתק מתיעוד חקירת המבקש בוידאו ו/או אודיו, ככל שתועדה בהתאם לחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), התשס"ב-2002.

ג. מידעים מודיעיניים של שב"ס לעניין המתלונן (ע.ת.2), ונטען כי הכוונה לדוחות ומידעים
עמוד 1



הנוגעים להתנהלותו מול אסירים אחרים בבית הסוהר עובר לאירוע נשוא כתב האישום, ונאמר כי מעדות המתלונן עולה כי התקיים סכסוך בינו ובין הנאשמים בגין ציוד ורכוש. נטען כי הרלוונטיות למידע זה עולה לאור פרפראזה אשר צורפה בחומר החקירה הגלוי.

ד. פרטים אודות "הארוע בין חננאל לבין עצור אחר באגף", כעולה מהפרפראזה, וכן דוחות מודיעין של שב"ס, גם אם אלו לא קשורים ישירות למתלונן, דוחות פעולה, אימרות עדים וכל מזכר או מסמך אשר מתעד אירוע בין חננאל לאסיר אחר.

3. ב"כ המבקש טען כי לעניין קבלת רישומים פליליים לעיון ההגנה, יש לפנות לבש"פ 4481/00 **יחזקאלי נ' מדינת ישראל** (23.11.2000) ולבש"פ 5881/06 **שלמה בניזרי נ' מדינת ישראל** (7.2.2007), אשר נטען כי נקבעו בהם קריטריונים למסירת רישום פלילי של עדי תביעה, וכי בעניינו המדובר בחומר רלוונטי שיש בו תועלת להגנתו של המבקש.

ב"כ המבקש טען כי שאר חומרי החקירה המבוקשים מהווים "חומרי חקירה" בהגדרתם הרחבה כפי התפרשה בפסיקת בית המשפט, והפנה לבש"פ 9322/99 **מסארוה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(1) 376 ובש"פ 10787/06 **מוסא שחאדה ואח' נ' מדינת ישראל** (17.1.2007).

נטען כי זכות הנאשם להעתיק חומר זה נובע מזכותו היסודית למשפט הוגן ולניהול הגנתו, וכי המבחן העיקרי הינו מבחן הרלוונטיות.

לעניין הרלוונטיות של המידעים, נטען ע"י ב"כ המבקש כי המדובר במידע מהותי הקשור בעיקר למעשיו של המתלונן בין כתלי הכלא, וזאת לרבות הרלוונטיות הנובעת מהאמור בפרפראזה שבה נכתב כי "מאיר אברג'יל [המתלונן] מתנהג בצורה שלילית מול אסירים וכל הזמן מסכסך בין האסירים באגף וכך לפני מספר ימים התפתח ארוע בין חננאל [המבקש] לבין עצור אחר באגף", וכי במידע זה יש רלוונטיות ברורה להגנת המבקש.

עוד נטען כי מעדות המתלונן עולה כי התקיים סכסוך בינו לבין המבקש והאחרים בכתב האישום, וכי מהאמור לעיל ומהכתוב בפרפראזה ניכר כי חומרים אלו טומנים אמרות רלוונטיות ומהותיות להגנתו של המבקש. נטען כי המתלונן פעיל בסכסוכים בבית הסוהר, וכי יש רלוונטיות לקבל את הרישום הפלילי, ונטען שבוודאי בעבירות אלימות.

4. ראשית לענין הרישא לבקשה, מובן כי ככל שלא נמסרה רשימת חומרי חקירה, הרי שעל ב"כ המאשימה למוסרה לב"כ המבקש, וכך גם לגבי כל חומר חקירה אחר אשר אינו מפורט להלן, ואשר אין מחלוקת כי הוא בגדר חומר חקירה. בקשת המבקש בענין זה היא כללית, ומובן כי חומר חקירה צריך לעמוד לעיונו.

5. לעניין הרישומים הפליליים של ע.ת.2 (המתלונן) וע.ת.5, נטען ע"י ב"כ המשיבה כי לע.ת.5 אין כל עמוד 2



רישום פלילי אלא קיים כנגדו תיק מב"ד והוגש לעיון בית המשפט הרישום המשטרתי ביחס לכך.

לגבי ע.ת.2 ציין ב"כ המאשימה כי הוא בעל רישום פלילי. הרישום הועבר לעיון בית המשפט, וב"כ המאשימה ביקש כי בית המשפט יתן דעתו אלו רישומים רלוונטיים ואלו נמצאים תחת זכויות העד שלא ייחשפו.

עוד נטען ע"י ב"כ המאשימה כי ככל שבית המשפט יסבור כי ישנם כתבי אישום ובקשות מעצר לחובת המתלונן שהמבקש רשאי לעיין בהם, על המבקש לפנות בבקשה מתאימה לבית המשפט בהם מתנהלים כתבי האישום ובקשות המעצר, וזאת ללא התנגדות המאשימה.

לענין תיעוד חקירת המבקש - בתגובת המאשימה נכתב כי בבירור שנערך עם החוקר, לא קיים תיעוד של החקירה.

לגבי המידעים המודיעיניים בסעיפים ג' ו - ד' נטען כי הבקשה אינה מנומקת ולא ברורה הרלוונטיות של המידעים. נטען כי לא ידוע אם קיימים המידעים האמורים, אך ככל שהם קיימים יש לנמק את הרלוונטיות שלהם.

נטען כי נמסרה לב"כ המבקש פרפראזה ביחס לידיעה אחת, ובמועד הדיון טרם הוצאה לגביה תעודת חיסיון, ניתנה ארכה להוצאת התעודה אך עקב תקלה לא התבקשה ארכה נוספת. לאחר הדיון הוגשה הודעת מאת ב"כ המאשימה לפיה ניתנה ארכה לתעודת חיסיון עד ליום 15.1.14, ובהודעה נוספת נאמר כי הארכה הינה בקשר לאותה ידיעה לגביה נמסרה פרפראזה כאמור.

ב"כ המבקש הוסיף, לאור האמור, כי על המאשימה להעביר את כל החומרים אשר אינם חוסים תחת תעודת החיסיון.

6. לענין הרישום הפלילי של ע.ת.2 (המתלונן). עיינתי ברישום הפלילי ואני מוצא כי ככל שיש רלוונטיות, הרי שמדובר ברלוונטיות באופן עקיף, ואולם לאור כך שהמבחן הינו רחב, יש להעביר חלק מהרישום הפלילי, לאור עבירות מסויימות בחלק מהרישום הפלילי. בחלק שלא מועבר לא מצאתי כל רלוונטיות שהיא.

לפיכך ב"כ המאשימה יעמידו לעיון ב"כ המבקש חלק מהרישום הפלילי של ע.ת.2, וחלק זה יכלול אך את האמור במרשם ביחס לרישומים מספר : 2, 4, 6, 8, 10.

7. ביחס למב"ד בגינו נאמר ע"י ב"כ המאשימה כי הוגש כתב אישום כנגד ע.ת.5 - לא מצאתי לו כל



רלוונטיות. אינני מוצא מקום לפרט את תוכנו, אולם הוא אינו רלוונטי להגנת הנאשם.

כך גם אינני מוצא כל רלוונטיות לבקשה הכללית לקבלת כל כתבי אישום פעילים, בקשות למעצר וכיו"ב בקשות ביחס לע.ת.2 ו - ע.ת.5. אינני מוצא כל אינדיקציה כי יהיה במי מהם כדי לשרת את הגנת הנאשם, ואינני מוצא כל רלוונטיות להם.

8. ביחס לבקשה לקבלת תיעוד חקירת המבקש, משניתנה הודעה כי אין תיעוד כאמור, הבקשה מתייתרת.

9. לעניין הידיעה אשר לגביה הוצאה פרפראזה אולם קיימת לגביה החלטה להארכת מועד לקבלת תעודת חיסיון - משניתנה ארכה, הרי שבשלב זה לא ניתן להיעתר לבקשה.

10. נותרה הבקשה ביחס למידעים מודיעיניים נטענים של השב"ס, ככל שקיימים, כמפורט בסעיפים ג' ו - ד' (למעט המידע החוסה תחת הארכה להוצאת תעודת חיסיון האמור לעיל), ודוחות פעולה, אמרות עדים וכל המפורט לעיל בסעיפים ג' ו - ד' לבקשה.

אין מחלוקת כי המבוקש האמור אינו נמצא בתיק החקירה, ובשלב זה אין המשיבה אף בטוחה כי חומרים כאלה קיימים כלל ולא ידוע מה הרלוונטיות שלהם להגנת המבקש.

משכך, ומשאינו בשליטת המאשימה, ההליך הנכון לגבי חומר זה, ככל שקיים, הינו בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ ולא לפי סעיף 74, ואין בידי לקבל את הטענה כי גם חומר זה הינו בגדר חומר חקירה.

אין מדובר במידעים נטענים אשר קיימת אינדיקציה כי תוכנם יכול להתייחס לאירוע נשוא כתב האישום.

על פני הדברים נראה כי מדובר בנסיון להתייחס להתנהגות כללית של העדים האמורים, ולנסות להקיש ממנה לכתב האישום הנוכחי.

אינני סבור כי האמור, גם אם קיים, עולה לכדי חומר חקירה, גם לא בפרשנות רחבה לו.

אוסף כי גם אם הייתי רואה בבקשה הנוכחית כבקשה על פי סעיף 108, ביחס לחומרים אלו, הרי שכאמור אין כל אינדיקציה לכך שחומרים אלו רלוונטיים או יכולים לסייע להגנה. משכך לא ניתן להיעתר לבקשה.

11. סעיף 74 לחסד"פ קובע את המקור הנורמאטיבי לעיון בחומר חקירה, אולם אין בנוסחו (מטבע



הדברים) כדי להגדיר את היקפם של המסמכים והחומרים המצויים תחת ההגדרה "חומר חקירה", אשר הינם תלויי מקרה ונסיבות.

"אין לפרש את המונח "חומר חקירה" שבסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי פירוש דווקני ומצמצם, המגביל את תחולת הסעיף לחומר הראיות, המתייחס אך ורק במישרין למעשה העבירה המיוחס לנאשם. "חומר חקירה", במובן ההוראה האמורה, גם ראיות השייכות באופן הגיוני לפריפריה של האישום במשמע. מטבע הדברים, אין לקבוע בנושא זה כללים גורפים וממצים; בכל משפט חייבים נציגי התביעה, ובמקרה של חילוקי דעות - בתי המשפט, להיות מודרכים על-ידי כללי השכל הישר ועל-ידי המגמה לאפשר לסניגוריה הזדמנות הוגנת להכין את הגנתה (ראה בעניין זה גם ע"פ 179/79 [4], בעמ' 691-692).

אולם, במסגרת השימוש בשיקול הדעת, כאמור, אין גם להפליג למרחקים ולכלול במונח של "חומר חקירה" ראיות, שהרלוואנטיות להן לתביעה הפלילית הנדונה היא רחוקה ושולית, ולא כל שכן אין להחיל ככלל את הוראות סעיף 74 האמור על חומר שולי שכזה, אשר בלאו הכי אינו יכול להיות קביל באותו משפט"

בג"צ 233/85 אל הוזייל נ' מדינת ישראל, פד' לט (4) 124, בעמ' 129.

כאמור בהחלטה קודמת שניתנה על ידי לאחרונה בנושא זה -

אין לקבוע בנושא זה כללים גורפים וממצים, אין לפרש את המונח חומר חקירה פירוש דווקני ומצמצם המגביל את תכולת הסעיף לחומר הראיות המתייחס אך ורק במישרין למעשה העבירה המיוחס לנאשם, ומנגד, אין להפליג למרחקים ולכלול ראיות שהרלוואנטיות להן רחוקה ושולית [ראה בג"ץ 233/85 לעיל].

בבש"פ 4109/13 4138/13 מדינת ישראל נ' פביאן דה פאס (7.7.2013) מנותח בהרחבה סעיף 74 לחסד"פ ובית המשפט קובע:

"יחד עם זאת, לא כל השערה או ספקולציה שאותן מעלה הנאשם, עשויות לשמש תשתית מספקת להגדרת החומר שבמחלוקת כ"חומר חקירה". ועוד



נקבע, כי אין די בתקווה בלבד כי בחומר המבוקש יימצא דבר מה, העשוי להועיל להגנת הנאשם, אלא שיש להצביע על יסוד של ממש להנחה, כי החומר אכן ישפיע על בירור האשמה, המיוחסת לנאשם (בש"פ 6717/12 מדינת ישראל נ' אהרון [פורסם בנבו] (18.12.2012) (להלן: עניין אהרון); בש"פ 7064/08 מדינת ישראל נ' ברקו [פורסם בנבו] (13.8.2009); בש"פ 10787/06 שחאדה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.1.2007); עוד בהקשר זה, דנ"פ 5852/10 מדינת ישראל נ' שמש, [פורסם בנבו] פסקה 7 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (9.1.2012)). במילים אחרות, בית-המשפט לא יאפשר "מסע דיג" מטעם ההגנה, בחלק מיישום עקרונותיו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, אלא שעל הטוען להצביע על הרלוונטיות הקונקרטית של החומר המבוקש לשם הגנתו, ורק במידה שיעשה כן, ייענה בית-המשפט לבקשה".

בית המשפט מפנה לבש"פ 6717/12 מדינת ישראל נ' אהרון (18.12.2012) בו נפסק :

"במסגרת זו, חשיבות החומר המבוקש להגנת הנאשם היא שאלה מרכזית שעל בית המשפט לשקול בדונו בחומר שאינו 'חומר חקירה' במובהק. כפי שנקבע, 'בבחינת הרלוונטיות של החומר לאישום, אין בית המשפט צריך להביא בחשבון אפשרויות הגנה ערטילאיות שאינן נראות לעין, ואל לו לתת ידו ל'מסע דיג' שאין רואים את תכליתו המעשית. הביטוי שהשתרש בפסיקתנו מקדמת דנא כי 'אין חקר לתבונת סניגור' [...] הוא שובה לב אך גם תבונת הסניגור נשענת בדרך כלל על נקודת אחיזה ממשית, ואינה בגדר מעשה קסמים' [...]. אכן, בשל מעמדה הרם של הזכות למשפט הוגן, בית משפט זה נוקט גישה מרחיבה בהגדרת המונח 'חומר חקירה' כאשר הוא נדרש לבחון רלוונטיות של מסמכים מבוקשים [...]. יחד עם זאת, יש לתת את הדעת לכך כי ' [...] הגישה המרחיבה אינה חסרת גבולות. הרחבה יתרה עשויה בנסיבות מסוימות להרחיב את היריעה שלא לצורך, ובכך [...] לא תתרום להגנת הנאשם' [...] " (שם, בפסקאות 11-12)

לשאלת משמעות אי הימצאות חומר שבמחלוקת בידי התביעה נפסק בבש"פ 4109/13, 4138/13 לעיל:

"בנוסף, יש לזכור, כי בית-משפט זה פסק, לא אחת, כי בעצם העובדה כי החומר שבמחלוקת אינו מצוי בידי התביעה, יש משום אינדיקציה לכך



שלמעשה אין מדובר ב"חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. זאת, לנוכח החזקה, כי רשויות החקירה אספו את כלל החומר הרלוונטי הנדרש בעניין הנדון. כפי שנקבע על-ידי השופטת (כתוארה אז) ד' ביניש, בבש"פ 9322/99 מסארווה נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 376 (1999): "[...] בדרך העניינים הרגילה, כאשר נעשות פעולות חקירה באופן ענייני ובתום-לב, החומר אינו בידי גורמי החקירה רק משום שלא נמצא על-ידיהם כרלוונטי לחקירה; לכאורה, משמעות הדבר היא שהחומר אינו חלק מתשתית האישום שמפניו על הנאשם להתגונן. בנסיבות אלה, אף אין לראות בו באופן אובייקטיבי 'חומר חקירה', כמשמעותו בסעיף 74 לחוק. למותר להוסיף, כי המשטרה או התביעה אינן רשאיות להימנע במכוון מלתפוס או לאסוף חומר שהוא רלוונטי לאישום רק כדי למנוע את היותו 'חומר חקירה' המובא לידיעת הנאשם, ובמהלך העניינים הרגיל אין להניח היווצרותו של מצב כזה. לעניין זה כבר ציינתי [...], כי הנחת היסוד היא כי התביעה ממלאת את המוטל עליה במיומנות ובהגינות, וכי ניתן לסמוך על כך שחומר אשר לא נאסף ולא נמצא בו עניין לצורך החקירה, אינו בגדר 'חומר חקירה' [במשמעותו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי]" (שם, בעמ' 382-381).

עם זאת, בוודאי שיתכנו מקרים שבהם ימצא בית-המשפט, כי חומר מסויים אכן מהווה "חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק, אף אם הוא אינו מצוי בידי התביעה. זאת, כאשר על פי טיבו, צריך היה החומר להימצא בידיהן של רשויות החקירה והתביעה, או במקרים שבהם יש לתביעה שליטה על אותו החומר. במקרים מעין אלה, ייתכן שזיקתו של החומר להגנתו של הנאשם תצדיק את תפיסתו ואת העברתו לידי ההגנה (בג"ץ 9264/04, בע"מ 374). "

בבג"ץ 620/02 התובע הצבאי הראשי ואח' נ' בית הדין הצבאי לערעורים ואח', פד' נז' (4) 625 בעמ' 633 נפסק:

"אולם, הגישה המרחיבה אינה חסרת גבולות. הרחבה יתרה עשויה בנסיבות מסויימות להרחיב את היריעה שלא לצורך ובכך לא זו בלבד שלא תתרום להגנת הנאשם, אלא שעלולה היא גם לפגוע בזכויותיהם המוגנות של אחרים באופן בלתי מידתי וללא הצדקה".

עוד אפנה לבג"ץ 9264/04 מדינת ישראל נ' בית משפט השלום ירושלים (6.6.2005) (אליו



מפנה בית המשפט בבש"פ 9305/08) בו נפסק :

"דומה, כי עיקר ההבחנה בין הסמכויות השונות להורות על המצאת החומר המבוקש נעוצה בשאלה האם יש בסיס להטיל את החובה להמציא את החומר לעיונו של בית המשפט על התביעה. במסגרת סעיף 74 הנ"ל התביעה היא שחייבת להמציא את החומר, וזאת כאשר מדובר על פני הדברים ב"חומר חקירה" שלנאשם קיימת זכות לכאורית לעיין בו, אף אם לא יבקש להגישו כראיה במשפט. לעומת זאת, מסירת החומר על-פי צו לפי סעיף 108 לחסד"פ, היא עניין שבשיקול דעת שמפעיל בית המשפט בשלב הבאת הראיות, בכל הנוגע לאופן ניהול המשפט והרלוונטיות של הראיות אשר הצדדים מבקשים להגיש. לפיכך, כאשר מדובר בחומר שאינו מצוי בידי התביעה, בגדר השיקולים שיפעיל בית המשפט, עליו להבחין בין חומר שעל-פי טיבו מצוי בשליטתה של התביעה במובן הרחב, בהיותו בידי גורמים שיש להם זיקה ישירה לחקירה, או חומר שצריך היה להימצא בידי התביעה בשל זיקתו לחקירה, לבין חומר אשר ביחס אליו אין להטיל על התביעה חובה להשיגו גם אם הנאשם או סניגורו מעוניינים בו לצורך הגנתם"

בענינו מדובר בחומרים אשר אינם בתיק החקירה, ולא נאספו על ידי המאשימה, ואין מדובר בחומרים אשר במובהק ניתן לומר לגביהם כי הם חייבים להיות חלק מחומר החקירה.

בהיעדר כל אינדיקציה לכך שהמבוקש כולל חומרים רלוונטיים לאישום או להגנת הנאשם, הרי שנותרים אנו עם האמור בבש"פ 9322/99 **עבד מסראווה נ' מדינת ישראל**, פד' נ(1) 376, בעמ' 381 :

"העובדה שחומר כלל אינו בידי גורמי החקירה והתביעה, מצביעה בדרך כלל על כך שאין מדובר בחומר חקירה".

12. מכל האמור יש לקבל, באופן חלקי את הבקשה ביחס לרישום הפלילי של ע.ת.2 כמפורט לעיל, ויש לדחות את הבקשה ביחס לכל שאר רכיביה.

כאמור לעיל, ב"כ המאשימה יעמידו לעיון ב"כ המבקש חלק מהרישום הפלילי של ע.ת.2, וחלק זה יכלול אך את האמור במרשם ביחס לרישומים מספר : 2, 4, 6, 8, 10.



ההחלטה תישלח לצדדים.

הרישומים אשר נמסרו לעיון בית המשפט יושבו לידי ב"כ המאשימה.

ניתנה היום, ו' שבט תשע"ד, 07 ינואר 2014, בהעדר
הצדדים.