



בש"פ 9099/18 - אוטר בדושווילי, אור באבו, יעקב אמסלם נגד מדינת ישראל, גורג' רודולפואנריקוזקרילו

בבית המשפט העליון

בש"פ 9099/18

לפני: כבוד השופט מ' מזוז

העוררים: 1. אוטר בדושווילי
2. אור באבו
3. יעקב אמסלם

נגד

המשיבים: 1. מדינת ישראל
2. גורג' רודולפואנריקוזקרילו

ערר על החלטות בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
(השופט צ' קאפח) מיום 12.11.2018
ו-25.11.2018 בת"פ 15224-09-18

תאריך הישיבה: כ"ג בטבת התשע"ט (31.12.2018)

בשם העוררים 1 ו-2: עו"ד ליאור שביט

בשם העורר 3: עו"ד שני דרי

בשם המשיבה 1: עו"ד נילי פינקלשטיין

בשם המשיב 2: עו"ד ענבר קינן

החלטה

עמוד 1



1. ענייננו בערר שהוגש על החלטות בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בבקשת העוררים לפי תקנה 4 לתקנות בית המשפט ובתי הדין לעבודה (עיון בתיקים), תשס"ג-2003 (להלן: תקנות העיון) לעיין בתיק הפלילי של אחר, שותפם לעבירה, המתנהל בנפרד, ולקבל גישה למערכת נט המשפט לחומר הנצבר באותו תיק.
2. ביום 7.9.2018 הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו נגד העוררים (ת"פ 15263-09-18), המייחס להם ביצוע עבירות של יבוא כמות גדולה של סם מסוכן (קוקאין) מברזיל לישראל באמצעות בלדר, וקשירת קשר לביצוע פשע (יבוא סם מסוכן). לעורר 3 מיוחסת בנוסף עבירה של החזקת סם מסוכן לשימוש עצמי.
- אחד מעדי התביעה בהליך המתנהל בעניינם של העוררים הוא המשיב 2 (להלן: המשיב), אזרח מדינת גוואטמלה, אשר לפי עובדות כתב האישום שימש כבלדר בעסקת יבוא הסם לישראל. ביום 20.8.2018 נעצר המשיב עם הגעתו לישראל על פי מידע מודיעני, וביום 7.9.2018 - המועד בו הוגש כתב אישום נגד העוררים - הוגש כתב אישום נפרד נגד המשיב (ת"פ 15224-09-18).
3. ביום 21.10.2018 הגיש בא כוח העוררים 2-3 למותב הדין בתיק נגד המשיב (השופט צ' קפאח) בקשה "לעיון בתיק הפלילי" המתנהל נגד המשיב מכוח תקנה 4 לתקנות העיון, ובה נטען כי לנוכח העובדה כי לשאלת אמינותו של המשיב ישנה משמעות קריטית ורלבנטית להגנת העוררים במשפטם הם, זכאים הם לעיון מלא בכל החומר במשפטו של המשיב (להלן: בקשת העיון). בית המשפט ביקש את תגובת המדינה והמשיב לבקשה. המדינה הגיבה כי אין לה התנגדות לבקשה, אך זאת בכפוף למגבלות ולסייגים הנובעים מהעובדה כי מדובר בדיון המתנהל בדלתיים סגורות, ואילו באת כוח המשיב התנגדה לבקשת העיון. בהחלטה מיום 12.11.2018 קבע בית המשפט כי בשלב זה בו טרם החל משפטו של המשיב יועבר לעוררים העתק כתב האישום שהוגש נגדו, וכי לאחר מכן - ידון כל שלב לגופו, ומקום בו ימצא כי הדברים רלבנטיים הם יועברו לעוררים בכפוף לבדיקת בית המשפט.
4. ביום 20.11.2018 הגיש בא כוח העוררים 2-3 בקשה לקיום דיון בבקשת העיון שהגיש בנוכחותם של העוררים. בהחלטה מיום 22.11.2018 קבע בית המשפט כי בשלב דיוני זה, כאשר טרם החלה שמיעת המשפט, אין מקום וטעם להידרש לבקשת העיון לגופה. כן צוין כי מטעם המשיבים הועלו נימוקים, שהחיסיון יפה להם, מדוע אין להוציא צו גורף להעברת פרוטוקולי המשפט לעוררים. לפיכך שב וקבע בית המשפט כי מכאן ואילך ידון כל פרוטוקול לגופו במתווה של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: החסד"פ). ביום 25.11.2018 הגיש בא כוח העוררים 2-3 בקשה לבית המשפט המחוזי לעיון מחדש בהחלטתו האמורה. בהחלטה שניתנה בו ביום דחה בית המשפט בקשה זו, וקבע כי זכויות העוררים תשמרנה מכל משמר, וכי בשלב זה אין מקום ליתן צו גורף.
5. כעת מונח לפני עררם של העוררים על ההחלטות האמורות של בית המשפט, ובו טוענים הם בין היתר כי זכות העיון בתיק המתנהל נגד המשיב נמנעת מהם, וזאת בניגוד לעיקרון חוקתי של פומביות הדיון, ובמקרה דנן - אף תוך פגיעה קריטית וקונקרטית בזכויותיהם, בעוד שהם בעלי ענין מן המעלה הראשונה בהתרחשויות בתיק זה. כן נטען כי בית המשפט המחוזי חסם את העוררים מאפשרות ליתן התייחסותם להתנגדות המשיב לבקשת העיון, כמו גם מהאפשרות להביא בפני בית המשפט את כלל הטעמים שיש בהם כדי להיעתר לבקשה.
6. בדיון לפני השמיע כל אחד מהצדדים באריכות את טיעונו. כן התנהל שיג ושיח נרחב בתגובה לשאלותיי



באשר להתאמתו של ההליך בו נקטו העוררים.

דין והכרעה

7. נראה כי חל בענייננו עירוב תחומין בהליכים שננקטו. תקנה 4 לתקנות העיון מתייחסת לבקשה של "כל אדם" המעוניין לעיין בתיק בית משפט, להבדיל מתקנה 3 שעניינה בבקשה של "בעל דין" לעיין בתיק "שהוא צד בו". תקנה 4 היא אחד מביטוייו של עקרון פומביות הדיון. זכות העיון של מבקש לפי תקנה 4 אינה זכות מוחלטת. הוא נדרש לנמק את הבקשה, ובית המשפט (שופט או רשם) מחליט בה בהתחשב בין היתר בעוצמת האינטרס של המבקש מזה, באינטרסים (כגון הזכות לפרטיות) של בעלי הדין וצדדים שלישיים מזה, ובסבירות הקצאת המשאבים הכרוכה בהיענות לבקשה. היקפה של הזכות לעיון לפי תקנה 4 מצומצם יותר מהזכות של בעל דין לפי תקנה 3 (בש"א 10092/17 צ'רניק נ' מדינת ישראל (1.2.2018) והאסמכתאות שם, להלן: ענין צ'רניק). אוסיף כי תקיפת החלטה על דחיית בקשה לפי תקנה 4 לתקנות העיון (להבדיל מבקשה של בעל דין בהליך פלילי) אמורה לידון בהליך אזרחי ולא בהליך פלילי (ענין צ'רניק, בפסקאות 13-14).

8. בענייננו הוגשה כאמור על ידי העוררים בקשה לעיון לפי תקנה 4, אלא שנימוקי הבקשה נטועים כל כולם באינטרסים שלהם כנאשמים פליליים בתיק אחר שעניינו באותה פרשה, כאשר לטענתם החומר דרוש להם לצורך ניהול הגנתם לאור חשיבות שאלת אמינותו של המשיב כעד תביעה נגדם במשפטם הם; לשון אחר - הנמקה מהעולם של הזכות לקבלת "חומר חקירה" לפי סעיף 74 לחסד"פ. למותר לומר כי בקשת העוררים לקבלת חומר חקירה הנוגע לטענתם למהימנות עד במשפטם צריכה להיות מוגשת כבקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ, במסגרת ההליך בו הם נאשמים, ולהיבחן על פי אמות המידה של סעיף 74, ולא כבקשה לעיון לפי תקנה 4 במסגרת ההליך הפלילי המתנהל נגד המשיב.

מכל מקום, מאחר וההליך הפלילי נגד המשיב מתנהל בדלתיים סגורות, וחל איסור פרסום על תכניו של הדיון אלא אם התיר זאת בית המשפט (סעיף 70 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984), הרי שבצדק קבע בית משפט קמא בהחלטתו מיום 22.11.2018, כי אין מקום לצו גורף לעיון במכלול החומר וכי מכאן ואילך ידון כל פרוטוקול לגופו במתווה של סעיף 74 לחסד"פ.

9. אשר על כן הערר נדחה. העוררים יוכלו לפנות בבקשה או בקשות לפי סעיף 74 לחסד"פ לקבלת הפרוטוקולים (או חומר אחר) במשפטו של המשיב ואלה יידונו כמקובל בהליך מעין זה ולפי אמות המידה המקובלות לענין זה. באת כוח המשיב הודיעה כי תעדכן את באי כוח העוררים לגבי דיונים שיתקיימו במשפטו של המשיב.

ניתנה היום, כ"ד בטבת התשע"ט (1.1.2019).

ש ו פ ט