



בש"פ 1459/15 - מתתיהו הירשמן, יצחק ואלעס, אליעזר לנדי, שמואל הירשמן, שרה הירשמן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 1459/15

לפני: כבוד השופטת א' חיות

העוררים: 1. מתתיהו הירשמן
2. יצחק ואלעס
3. אליעזר לנדי
4. שמואל הירשמן
5. שרה הירשמן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 28.1.2015 בת"פ 19163-11-12 שניתנה על ידי
כבוד השופט הבכיר א' כהן

תאריך הישיבה: י"ב באדר התשע"ה (3.3.2015)

בשם המערערים 3-1: עו"ד אריאל עטרי; עו"ד אשר אקסלרד

בשם המשיבה: עו"ד רעות גורדון כץ

החלטה

עמוד 1



ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מירושלים (כב' השופט הבכיר א' כהן) מיום 28.1.2015 אשר דחה במסגרת דיון בעתירה לגילוי ראיה "בקשה למתן צו" המורה למדינה להכין רשימה של חומר החקירה החסוי על פי הנחיות הפסיקה.

רקע עובדתי

1. נגד העוררים ונאשמים נוספים המשתתפים לפלג החרדי "קהילת המתמידים" הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של מרמה והלבנת הון בהיקף של למעלה מ-46 מליון ש"ח מכספי משרד החינוך. המדינה מסרה לעוררים רשימת חומר חקירה וכן תעודת חיסיון לטובת הציבור מיום 7.1.2013 לפי סעיף 45 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: הפקודה), החתומה על-ידי השר לביטחון פנים (להלן: תעודת החיסיון). תעודה זו עומדת במוקד הבקשה דנן, והיא מתייחסת לרשימה של 50 דו"חות ידיעה ממוספרים, למסמך המסומן א', לחומר חקירה המסומן ע.א. 1 "לרבות פעולות החקירה המתועדות בו ותוצריו" וכן כל מידע שעניינו השיטה והאמצעים ששימשו לביצוע האזנות הסתר בכלל ובפרט כל מידע הנוגע לתוכן של שתי בקשות להאזנת סתר שפרטיהן מפורטים בתעודה.

2. בחודש דצמבר 2013 הגישו העוררים בקשות שעניינן רשימת חומר החקירה שהוגשה לעיונם לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי). עיקר טענותיהם התמקדו בכך שהרשימה אינה מקוטלגת באופן המאפשר להתמצא בה כראוי וכי היא אינה כוללת את מלוא חומר החקירה שהועבר מהמשטרה. בית המשפט המחוזי (כב' השופט י' צבן) קיבל את הבקשה וערר שהגישה המדינה על החלטתו לבית משפט זה - נדחה (בש"פ 5027/14; כב' השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין). בהמשך הגישה המדינה רשימה חדשה של חומר החקירה והעוררים, שלשיטתם גם רשימה זו לא עמדה בתנאי הפסיקה, הגישו בקשות נוספות בעניין זה. ביום 26.10.2014 דחה בית המשפט המחוזי בקשות אלו מבלי שקיים בהם דיון, וערר שהגישו העוררים על החלטתו התקבל במובן זה שהוסכם כי הדיון יוחזר לבית המשפט המחוזי שיקיים דיון במעמד הצדדים, מבלי לנקוט עמדה לגופם של דברים (בש"פ 7973/14).

בבקשתם הנוספת לעניין רשימת חומר החקירה, העלו העוררים טענות שונות אשר רובן אינו נוגע לענייננו ועל כן אין צורך לפרט. לעניין החומר החסוי טענו העוררים באותה בקשה כי "לא נמסרה רשימה מפורטת של חומר חסוי עם פראפרוזות מירביות" והוסיפו וביקשו כי המדינה תכין רשימה של החומר החסוי ממנה ניתן יהיה ללמוד על כמות המסמכים, סוג המסמכים, פראפרוזות של התוכן החסוי והרלוונטיות שלו ו"הכל בכפוף לתעודת החיסיון". בא-כוח העוררים 1-3 הוסיפו וציין בהקשר זה כי לעניין רשימת הפרפרוזות לחומר החסוי הוגשה עתירה נוספת. המדינה מצידה טענה כי דרישת הפירוט של העוררים כפופה למגבלות תעודת החיסיון וזו כוללת, כך נטען, את הפירוט המקסימלי האפשרי אודות המסמכים החסויים. עוד טענה המדינה כי "מכל מקום, שאלת החיסיון ומידת הפירוט של החומר החסוי נכללה ועתידה לידון בהליך נפרד, במסגרת עתירה לגילוי ראיה ... ולפי הכללים הדיוניים החלים בתחום זה. ממילא לא יהיה זה נכון או יעיל לדון בה במסגרת הליך זה" (סעיף 22 לתגובת המדינה מיום 22.10.2014).

3. לאחר שקיים דיון בבקשה, דחה אותה בית המשפט המחוזי בהחלטתו מיום 30.12.2014 ולעניין רשימת חומר החקירה החסוי קבע בית המשפט המחוזי שם כי "ראוי שהטענות תתבררנה במסגרת העתירה שיוחדה לסוגיה דנא". העוררים לא השלימו עם ההחלטה ועררו עליה לבית משפט זה בטענות שונות שהרלוונטיות מבניהן לענייננו היא כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שלא עיין בחומר החסוי קודם שדחה את הטענה לגבי (בש"פ 683/15). בהחלטתו מיום



5.2.2015 דחה בית משפט זה (כב' השופט ע' פוגלמן) את טענות העוררים ולעניין החומר החסוי קבע:

10. כפי שעולה מהמסגרת הנורמטיבית שעליה עמדת, אין חובה - במסגרת הליך מכוח סעיף 74 לחוק שבו אנו נמצאים - לחשוף את תוכנו של חומר החוסה תחת תעודת חיסיון, כי אם אינדיקציה חלקית לגביו בלבד, ככל שהדבר מתאפשר תוך איזון עם האינטרסים העומדים בבסיס תעודת החיסיון (וראו עניין ברקו, פסקה 8). בנקודה זו יש לאזן אפוא "בין האינטרס לאפשר לנאשם להתגונן מפני האישומים המיוחסים לו, לבין שיקולי ביטחון והצורך שעמד בבסיס הוצאתה של תעודת החיסיון" (עניין עלי, פסקה 10). במקרה דנן פירטה המשיבה את רשימת החומר החסוי בתעודת החיסיון עצמה (שצורפה כנספח ה' לתגובתה בבית המשפט המחוזי). הכלל הנוהג במקרים מעין אלה הוא כי על התביעה ליתן "פירוט ברמה זו או אחרת של חומר החקירה החסוי ולו ברמת הפשטה גבוהה" (בש"פ 120/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15(24.2.2010)). בענייננו מונה תעודת החיסיון - אף אם לא בפירוט רב - את "כותרות" רוב המסמכים החסויים (לבד משני מסמכים - זה המסומן א' וזה המסומן ע.א.1). המשיבה הצהירה כי תעודת החיסיון כוללת את הפירוט המקסימלי האפשרי בנסיבות העניין, ולא ראיתי כי פירוט זה חורג מאמת המידה שעליה עמדת. בשולי הדברים יוזכר כי כפי שפירטה באת כוח המשיבה בדיון לפני, בית המשפט המחוזי (כב' השופט הבכיר א' כהן) דחה ביום 28.1.2015 את עתירת העוררים לגילוי ראייה חסויה, ולמותר לציון שאין אני נדרש בהליך שלפניי להחלטה אחרונה זו."

4. במקביל להליכים לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי הגישו העוררים, כאמור, עתירה לגילוי ראייה. ימים ספורים לפני הדיון בעתירה זו ובעקבות החלטת השופט י' צבן מיום 30.12.2014 לפיה ראוי שהטענות הנוגעות לרשימת החומר החסוי ורמת הפירוט שבה תתבררנה במסגרת העתירה לגילוי ראייה, הגיש בא-כוח העוררים 3-1 "בקשה למתן צו" במסגרתה ביקש כי בית המשפט יורה למדינה להכין רשימה של החומר החסוי תוך העברה של תמצית המידע, שתהיה מפורטת דיה באופן שיאפשר התייחסות אליה. בית המשפט המחוזי קיים דיון בעתירה ובבקשה ביום 28.1.2015, ולאחר ששמע את נציגי המדינה במעמד צד אחד, הגיע אל המסקנה כי תעודת החיסיון אכן נועדה למנוע סיכון של בני אדם ודחה את העתירה לגילוי ראייה ולעניין הכנת הרשימה ציון: "לאחר ששמעתי את נציגי היועץ המשפטי לממשלה ואת מר נפתלי קצקא (קצין החיסיון ימ"ר ירושלים) ועיינתי בחומר חסוי אותו סימנתי, נחה דעתי כי יש לדחות את הבקשה וכי הגנת הנאשמים לא תיפגע כתוצאה מהחלטה זו."

טענות הצדדים

5. מכאן הערר דנן בו טוענים העוררים כי שגה בית המשפט המחוזי בדחותו את בקשתם להעביר לידיהם רשימה של החומר החסוי ותמצית המידע הכלול בו בציינם כי מה שהועבר להם בהקשר זה אינו עומד בקריטריונים שנקבעו בפסיקה. העוררים מוסיפים וטוענים כי הנושא אמנם הועלה על-ידם בבש"פ 683/15 אך הם סבורים כי ההחלטה שניתנה בו אינה מבקרת ואינה יכולה לבקר את ההחלטה שניתנה בהקשר זה במסגרת העתירה לגילוי ראייה, משום שגם אם ניצבה בפני בית משפט זה תעודת החיסיון, לא עמדו בפניו הראיות שבבסיס אותה תעודה ולכן הוא לא יכול היה לבחון את טיעוניהם. העוררים מוסיפים וטוענים כי לא היה מקום להימנע מעריכת רשימת חומר חקירה המפרטת את סוג המסמך ולכל הפחות את שנת הפקתו של המידע החסוי והם מוסיפים כי כמות המסמכים הנתונים תחת חיסיון אף היא לא נמסרה להם. עוד טוענים העוררים כי החלטתו של בית המשפט המחוזי אינה מנומקת וכי שגה בית המשפט משלא בחן את הראיות בהתייחס לעותר לגילוי, שכן תכנה ראיות המסבכות נאשם אחד אך מזכות נאשם אחר. לסיכום, עותרים העוררים לכך שבית משפט זה יורה על הכנת רשימה של חומר החקירה החסוי תוך סימון כל אחד מן המסמכים וציון מספר העמודים שבו וכי ההחלטה תהיה מנומקת, גם אם חלק מן הנימוקים יהיו חסויים בפניהם.



6. המדינה מצידה טוענת כי אין לעוררים זכות ערר, שכן אם הם נתלים בזכות הערר מכוח סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי - זו מוצתה בערר שנדון בבש"פ 683/15 ואילו ככל שמדובר בערר על ההחלטה בעתירה לגילוי ראיה, חל לגביה הכלל "הרגיל" ולפיו אין זכות ערר על החלטות ביניים בהליכים פלייט. המדינה מוסיפה וטוענת כי הן בהחלטת השופט י' צבן מיום 30.12.2014 בבקשה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי והן בהחלטת השופט א' כהן בעתירה לגילוי ראיה, נקבע כי סוגיית רשימת החומר החסוי תידון כחלק מהעתירה לגילוי ראיה בהתאם לסעיף 46 לפקודת הראיות וכך נעשה בפועל. עוד טוענת המדינה כי ההחלטה בבש"פ 683/15 התייחסה מפורשות לרשימה הנוגעת לחומר החסוי וזאת לאחר שבא-כוח העוררים טען לעניין זה שם, ובנסיבות אלה הערר דן אינו אלא ניסיון לערר על ההחלטה בבש"פ 683/15 ויש לדחותו על הסף. לסיכום, טוענת המדינה כי העוררים מיצו את שני המסלולים עד תום - הן את המסלול לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי והן את המסלול של עתירה לגילוי ראיה - בשני המסלולים ניתנו החלטות אשר דחו את בקשתם לקבל רשימה מפורטת של החומר החסוי בתיק ושתי ההחלטות אינן ניתנות לערעור, לפחות בשלב זה של ההליך. בדיון שהתקיים בפניי הוסיפה המדינה וטענה כי לגישתה דיון בהכנת רשימת חומר חסוי יכול להתקיים במסלול מקביל, הן לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי והן במסגרת עתירה לגילוי ראיה, אולם ככל שהוא מתקיים במסגרת עתירה לגילוי ראיה - אין על ההחלטה זכות ערר.

דיון והכרעה

7. השאלה הטעונה הכרעה במקרה דנן היא האם כטענת העוררים עומדת להם זכות ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בעתירה לגילוי ראיה, בהינתן העובדה כי במסגרתה נדונה גם שאלת דיות רשימת החומר החסוי שנכללה בתעודת החיסיון ולא רק שאלת גילוי החומר החסוי עצמו (לעניין גילוי החומר החסוי אין מחלוקת בין הצדדים כי לא נתונה לעוררים זכות ערר).

8. סעיף 74(א) לחוק סדר הדין הפלילי קובע כי הנאשם רשאי לעיין בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר "שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת" וקשור לאישומים שהוגשו נגדו. בית משפט זה עמד לא אחת על תכליתו של ההסדר הקבוע בסעיף 74, לאפשר לנאשם לבקר את המיון והסיווג שביצעו רשויות האכיפה ולנהל את הגנתו כשהוא מכיר את מלוא חומר החקירה הנוגע לעניינו תוך שאיפה לצמצם את פערי הכוחות המובנים בין התביעה להגנה (להרחבה ראו: בבש"פ 2043/05 מדינת ישראל נ' זאבי, פסקה 14 (15.9.2005); בבש"פ 7936/08 ברקו נ' מדינת ישראל, פסקאות 7-8 (18.11.2008) (להלן: עניין ברקו); בבש"פ 634/15 אדזשווילי נ' מדינת ישראל, פסקאות 9-10 (4.2.2015)). הערר דנן עוסק בהיבט קונקרטי של ההסדר הקבוע בסעיף 74 והנוגע לחומר אשר לגביו הוצאה תעודת חסיון לפי סעיף 45 לפקודה, דהיינו חומר שגילוי נאסר על המדינה לפי דין. סעיף 78 לחוק סדר הדין הפלילי שכותרתו "חומר סודי" קובע כי "הוראות סעיף 74 אינן חלות על חומר שאי-גילוי מותר או שגילוי אסור לפי כל דין ...". עם זאת, ועל פי ההלכה הנוהגת עמנו "קיומה של תעודת החיסיון כשלעצמה אינה משחררת את התביעה מחובתה להביא לידיעת הסנגוריה את דבר קיומו של חומר עליו הוחל חיסיון או שגילוי אסור על פי כל דין ואת תוכנה של עדות הנתונה תחת חיסיון, ולו בקווים כלליים, במגבלות תעודת החיסיון" (בש"פ 7936/08 ברקו נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (18.11.2008) (להלן: עניין ברקו); ראו גם: ע"פ 1152/91 סיקסיק נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(5) 8, 21 (1992); בבש"פ 5221/08 עלי מוחמד נ' מדינת ישראל (1.9.2008) (להלן: עניין מוחמד)). משכך, ראוי היה להזכיר כבר במסגרת רשימת חומר החקירה את דבר קיומו של חומר חסוי במגבלות הנובעות מתעודת החיסיון. במקרה דנן, נכלל פירוט החומר החסוי במגבלות אלה במסגרת התעודה עצמה ומדובר אכן בפירוט תמציתי ביותר המפרט את דבר קיומם של 50 דו"חות ידיעה אשר צוינו על פי מספריהם בפתח התעודה, וכן את דבר קיומם של שני מסמכים נוספים שסומנו בנפרד. העוררים מלינים על מיעוט המידע שנמסר להם בקשר עם החומר החסוי והם סבורים כי ראוי היה למסור להם פרטים נוספים



לגביו.

כבר במסגרת הדיון בחומר החקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, ציינה המדינה כי בשל מגבלות תעודת החיסיון לא ניתן להרחיב את הפירוט שניתן לגבי החומר החסוי מעבר למה שניתן וכי על יתר הטענות להתברר במסגרת העתירה לגילוי ראיה. עמדה זו תואמת את ההלכה הפסוקה הקובעת כי המותב הדין בבקשה לפי סעיף 74 ידון גם ברשימת החומר החסוי וכי ככל שהנאשם מבקש להעלות השגות לעניין רמת הפירוט של הרשימה שהוכנה או לעניין אי-החשיפה של פרטים מסוימים, יהא עליו להעלות טענותיו במסגרת עתירה לגילוי ראיה (ראו: עניין ברקו, פסקה 10; בש"פ 9322/08 מדינת ישראל נ' אלמטיאל (20.11.2008) (להלן: עניין אלמטיאל); בש"פ 6249/14 ברכה נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (23.10.2014) (להלן: עניין ברכה)). במקרה דנן, בחר אמנם השופט י' צבן בהחלטתו מיום 30.12.2014 שלא להתייחס באופן מנומק לטענות שהעלו העוררים בפניו לעניין הרשימה, אך כפי שכבר פורט וצוטט לעיל זכו טענות אלה להתייחסותו של השופט ע' פוגלמן במסגרת הערר על החלטה זו בבש"פ 683/15. אלא שטרם ההחלטה בערר ובעקבות החלטתו של השופט י' צבן, הגישו העוררים "בקשה למתן צו" במסגרת העתירה שהייתה תלויה ועומדת לגילוי ראיה, בה עתרו לקבלת פירוט נוסף של רשימת החומר החסוי, במגבלות תעודת החיסיון.

9. בבש"פ 120/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.2.2010), עמד בית משפט זה על החפיפה המסויימת הנוצרת באשר למסלול בו יוכל נאשם להעלות את השגותיו לעניין דיות הרשימה הנוגעת לחומר חסוי וציין:

למרות שהמסלול של קבלת חומר חקירה והמסלול של עתירה לגילוי ראיה הם שני מסלולים שונים, שהתכלית שעומדת בבסיס כל אחד מהם שונה ודרך הפעולה לגבי כל אחד מהם שונה, יש חפיפה מסוימת בין שני המסלולים. זאת, מאחר שברשימת חומר החקירה לפי סעיף 74(א) לחסד"פ יש ליתן פירוט ברמה זו או אחרת של חומר החקירה החסוי ולו ברמת הפשטה גבוהה (כגון: זכ"דים, דו"חות פעולה, הקלטות, תמלילים וככל שניתן, תוך אזכור תאריכים או שם עורך המסמך). בכך, מתאפשר להגנה לקבל אינדיקציה כלשהי לגבי הראיות תחת כנפי החיסיון, אך כל זאת, בכפוף לכך שאין בפירוט כדי לחתור תחת החיסיון עצמו". [ההדגשה במקור]

בית המשפט הוסיף וקבע באותו עניין כי בשל החפיפה בין שני המסלולים – העתירה לגילוי ראיה והבקשה לקבלת חומר חקירה – ההחלטה בעניין העתירה עשויה לייתר למעשה טענות שיש בפי הנאשם לעניין דיות הרשימה הנוגעת לחומר החסוי ככל שתועלינה על ידו במסגרת הליך לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. עוד נפסק כי בית המשפט הדין בבקשה לפי סעיף 74 אינו נחשף לחומר החסוי, ובהיבט זה הוא "מגשש באפילה" מבלי להכיר את החומר הנדון. על כן, ככל שהדיון בבקשה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי הקדים את הדיון בעתירה לגילוי ראיה ונשמעו בו טענות הנוגעות לדיות הרשימה בהתייחסה לחומר החסוי, על בית המשפט להיווכח כי דבר קיומו של חומר חסוי צוין ברשימה וכי יש בפי המדינה הסבר המניח את הדעת באשר לרמת הפירוט הכלול בה בהקשר זה. בעניינים אלו, נקודת המוצא היא כי התביעה עושה את מלאכתה נאמנה וככל שההגנה תבקש להוסיף ולדרוש בטיבו של החומר החסוי ובמסגרת זו גם ברמת הפירוט של אותו החומר אשר נכלל ברשימה, ה"אכסניה" המתאימה לכך היא העתירה לגילוי ראיה (עניין ברקו, פסקה 12; בש"פ 198/10 אלהואשלה נ' מדינת ישראל, פסקאות 7-8 (3.2.2010) (להלן: עניין אלהואשלה); עניין ברכה, פסקה 8; עניין מחמד, פסקאות 13-14; עניין אלמטיאל, פסקה 12).

10. במקרה דנן נדונה בקשה כללית לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי הנוגעת לחומרי החקירה בהליך, וזאת טרם הדיון בעתירה לגילוי ראיה. אף שבמסגרת זו לא הייתה התייחסות מנומקת לדיות הרשימה בעניין החומר החסוי,



נבחן הדבר במסגרת הערר על ידי השופט ע' פוגלמן בבש"פ 683/15, וזאת ברמת הבדיקה המוגבלת אשר בה, כאמור, יש לבחון טענות מסוג זה באותו השלב. העוררים לא הסתפקו בכך ועמדו על בירור טענותיהם בהקשר זה גם במסגרת העתירה לגילוי ראיה. לצורך כך אף הגישו העוררים "בקשה למתן צו" אשר במסגרתה שבו והעלו טענות לעניין רמת הפירוט של רשימת החומר החסוי וזאת בנוסף לטענות שהועלו על ידם לעניין גילוי של החומר החסוי עצמו. כפי שכבר צוין, דחה בית המשפט המחוזי את העתירה הן לעניין דיות הרשימה ורמת הפירוט בה והן לעניין גילוי החומר החסוי. על החלטה זו הוגש, כאמור, הערר דנן ובמסגרת הערר מבקשים העוררים להבחין לצורך זכות הערר בין אותו חלק של ההחלטה המתייחס לדיות הרשימה ולרמת הפירוט הכלולה בה לעניין החומר החסוי, ובין אותו חלק של ההחלטה המתייחס לגילוי החומר החסוי עצמו והם טוענים כי לגבי החלק הראשון של ההחלטה, להבדיל מהחלק השני שלה, יש להם זכות ערר משום שמדובר למעשה בזכות המקורית לקבלת רשימת חומר החקירה ולרמת הפירוט הנדרשת לגביה, גם כאשר זו מתייחסת לחומר חסוי. על כן לגישתם, צומחת זכות הערר הנטענת מזכות הערר המוקנית לנאשם לגבי החלטות לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי.

11. טענת העוררים אין בה ממש ודינה להידחות. אכן, מקום שבו חוסות ראיות בהליך פלילי תחת תעודות חיסיון בין מכוח סעיף 44 לפקודה ובין מכוח סעיף 45 שבה, מצוי הנאשם בעמדת נחיתות לעומת התביעה בכל הנוגע לחומרי החקירה שנגלו לעיניה אך אינם גלויים לעיניו ועמדה נחותה זו מלווה אותו גם בהגישו עתירה לגילוי ראיה, משום שמטבע הדברים יתקשה הנאשם להציג טיעונים מפורטים התומכים בגילוי הראיה שאת טיבה אין הוא מכיר. על כן נפסק כי על התביעה לפרט ברשימה ככל הניתן מידע אשר אינו פוגע בחיסיון, שיהא בו כדי לסייע לנאשם להחליט אם ברצונו להגיש עתירה לגילוי ראיה וכן להעשיר את נימוקיו במסגרת עתירה כזו (עניין אלהואשלה, פסקה 6 והאסמכתאות שם). אך בהחלט ייתכנו מקרים שבהם מגיעה התביעה למסקנה כי פירוט מידע ולו תמציתי במסגרת הרשימה הנוגע לחומר החסוי פוגע בחיסיון. במקרים כאלה, וככל שהנאשם בוחר לבחון את דיות הרשימה המתייחסת לחומר החסוי במסגרת בקשה לפי סעיף 74, על המדינה להראות כי ציינה ברשימה את דבר קיומו של החומר החסוי וכן עליה להציג בפני בית המשפט הנמקה המסברת את האופן באשר לרמת הפירוט שנכלל ברשימה בנוגע לאותו החומר. הנמקה זו מטבע הדברים אינה יורדת לתוכנו של החומר עצמו אך צריך שתכלול הסבר מניח את הדעת ממנו ישוכנע בית המשפט כי המדינה שקלה ובחנה את היקף הפירוט ברשימה והגיעה למסקנה כי בהינתן תעודת החיסיון והמגבלות שהיא מציבה, אין להוסיף עליו (ובעניינו מספור דו"חות הידיעה וציון שני מסמכים נוספים בנפרד - זאת ותו לא). בשלב זה וככל שהנאשם חפץ בכך, תעבור זירת הדיון באשר לדיות הפירוט ברשימה אל העתירה לגילוי ראיה. במסגרת זו דן בית המשפט מטבע הדברים גם בדיות הפירוט הכלול ברשימה, בלא שיש צורך לבקשו בנפרד לעשות כן - דוגמת ה"בקשה למתן צו" שהגישו העוררים במקרה דנן - ולא אחת קורה כי במהלך הדיון בעתירה לגילוי ראיה ולאחר שבית המשפט נכנס לעובי הקורה ובוחן את החומר החסוי, הוא מעורר שאלות ומחליט כי הגם שאין מקום לגלות את מלוא החומר החסוי, יש מקום לעבות את רמת הפירוט שניתנה לגביו על-ידי התביעה לכתחילה. במקרים כאלה אף נוהג בית המשפט לנסח לצורך כך פראפרזה או פראפרזות מסוימות, משום שהגיע למסקנה כי אין פוגעות בחיסיון שהוטל או משום שהגיע למסקנה כי באיזון שבין הצורך שלא לגלות פרטים מסוימים מתוך החומר ובין זכותו של נאשם כי יעשה עמו צדק, יש צורך בגילוי ולו חלקי של פרטים מן החומר החסוי. לעומת זאת, במקרים אחרים - וכך אירע במקרה שלפנינו - עשוי בית המשפט הדן בעתירה לגילוי ראיה להגיע אל המסקנה כי אין מקום לפירוט נוסף על זה שנמסר במסגרת הרשימה ואין מקום לגילוי החומר החסוי עצמו או חלקים ממנו.

כך או כך, הסוגייה הנוגעת לפירוט הרשימה "נבלעת" למעשה במסגרת הדיון והבירור שמקיים בית המשפט בסוגיית גילוי של החומר החסוי עצמו וככל שבתום אותו הדיון לא מצא בית המשפט מקום להוסיף מידע כלשהו על הפירוט שנמסר לעניין החומר החסוי במסגרת הרשימה, אין תכלית ואין טעם במתן אפשרות לערור על ההחלטה רק ככל שהיא מתייחסת לדיות הפירוט הכלול ברשימה. זאת משום שבאותו שלב מדובר בהחלטה שלפיה הפכו הסוגיות



שנתלבנו בה מיקשה אחת, וזכות הערעור לגביה תקום לנאשם במסגרת הערעור על הכרעת הדין, ככל שיורשע. הרעיון לפצל את ההחלטה באופן מלאכותי ולאפשר זכות ערר על חלק ממנה בשלב הביניים, אין לו מקום. זאת משום שערר על הליכי ביניים בפלילים הוא החרג ואילו הכלל הנוהג בפלילים הוא כי זכות הערעור קמה בתום ההליך. משלא הוקנתה זכות ערר על החלטה הניתנת בעתירה לגילוי ראיה על-פי סעיף 45 לפקודה, ומשקבענו כי החלטה זו יש לראותה כמקשה אחת לגבי מכלול הסוגיות המוכרעות בה, אין בסיס בדין לזכות הערר שביקשו העוררים לעצמם בהקשר זה, ולא למותר לציין כי הזכות הנטענת על-ידם אינה ניתנת כלל ליישום כאשר מדובר בסוג אחר של עתירה לגילוי ראיה אשר לגביה הוצאה תעודת חיסיון לטובת המדינה, והמוגשת לבית המשפט העליון כאמור בסעיף 44 לפקודה.

12. מן הטעמים המפורטים לעיל, הערר נדחה.

ניתנה היום, ט' בניסן התשע"ה (29.3.2015).

ש ו פ ט ת