



רע"פ 1757/22 - חיים אריה שטיינברגר נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 1757/22

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: חיים אריה שטיינברגר

נגד

המשיב: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי
מרכז-לוד בע"פ 22067-03-20 מיום 11.4.2021
ופסק דינו מיום 30.5.2021 שניתנו על ידי כב' השופט
העמית אברהם טל, השופטת העמיתה זהבה בוסתן
והשופטת דבורה עטר

בשם המבקש: עו"ד אביגדור פלדמן; עו"ד אורי בן נתן; עו"ד ימימה
אברמוביץ'

החלטה

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט העמית א' טל, כב' השופטת העמיתה ז' בוסתן וכב' השופטת ד' עטר) בע"פ 22067-03-20 מיום 11.4.2021, בגדרהנדחתה בקשה לגילוי ראיה חסויה (בקשה אליה הצטרף המבקש); ופסק דינו של בית המשפט המחוזי באותו מותב מיום 30.5.2021, בגדרו התקבל ערעור המשיבה על הכרעת דינו של בית משפט השלום ברמלה (כב' סגן הנשיאהמ' מזרחי) בת"פ 42032-10-17 מיום 27.1.2020.

רקע והליכים קודמים



1. המבקש זוכה מחמת הספק בבית משפט השלום מעבירה של הספקת סם מסוכן לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973. כפי שעולה מכתב האישום, ביום 4.4.2017 נפגש המבקש, עורך דין במקצועו, עם לקוחו, אסיר בכלא איילון ונאשם 2 בפרשה (להלן: נאשם 2), בתא הביקורים שבכלא. בעת הפגישה הוציא המבקש מכיסו נייר טואלט, כשבתוכו סם מסוכן מסוג קוקאין (במשקל 0.9404 גרם), והעבירו לנאשם 2 תחת כריכה של קלסר מסמכים.
 2. ביום 8.1.2019 הוצאה תעודת חיסיון (מתוקנת) על ידיעה מודיעינית הנוגעת לעניינו של המבקש, לפי סעיף 45(ד) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות). לגבי ידיעה זו נמסרה למבקש ולנאשם 2 הפרפראזה "ידיעה מתאריך 02/2017 האסיר אבי עמר [נאשם 2 - ג'.ק.] קיבל סמים באמצעות עו"ד". המבקש והנאשם 2 הגישו עתירה לגילוי ראיה חסויה זו, אשר נדחתה על ידי בית משפט השלום, משקבע כי "טרם בשלה העת לקבוע כי התוכן המצוי בידיעה המודיעינית חיוני ורלוונטי להגנתם" (עמוד 3 להחלטה). כן ציין בית משפט השלום כי "מדובר בהחלטה זמנית [...] ובהמשך הדרך, יתכן כי תתקבלנה החלטות אחרות, בין ביוזמת צד ובין ביוזמת בית-המשפט" (שם, בעמוד 2).
 3. בהכרעת דינו זיכה בית משפט השלום את המבקש, מחמת הספק, מהמיוחס לו בכתב האישום. בית המשפט בחן את תיעוד מצלמת האבטחה מתא הביקורים והגיע לכלל מסקנה כי יש בכך כדי להוכיח כי המבקש העביר לנאשם 2 "דבר מה אסור", אך לא את הסם הנטען. עוד קבע בית המשפט כי אין בכוחן של יתר הראיות הנסיבתיות להשלים את המארג הראייתי הנדרש להרשעה בפלילים, משאין מהימנות ואמינות. בית המשפט עמד על הפגמים בראיות, התנהלות גורמי החקירה ומחדלי החקירה, אשר לטעמו היה בהם כדי לתרום לביסוסו של ספק סביר בעניינו של המבקש. באשר לראיה החסויה, קבע בית משפט השלום בהכרעת הדין כי "[...] מדובר בראיה ישירה, רלוונטית, אשר לא הועמדה לרשות ההגנה והובילה לפגיעה קשה בהגנתם, כאשר הם מנהלים את הגנתם בתום לב מבלי להיות ערים לה [...]. תעודת החיסיון פגעה בהגנת הנאשמים וכל הקורא אותה, יחד עם עמדת ההגנה, נוכח הראיות שהובאו, מגיע למסקנה כזו" (עמוד 74 להכרעת הדין). בית המשפט אף התייחס לאי-חשיפתה של הראיה החסויה כשיקול במכלול השיקולים שהביאו לזיכוי המבקש מחמת הספק.
 4. על הכרעת דינו של בית משפט השלום הגישה המשיבה ערעור לבית המשפט המחוזי. המשיבה טענה כי התשתית העובדתית שהציגה מבססת את אשמתו של המבקש מעבר לכל ספק סביר. כן טענה המשיבה כי המחדלים בחקירה ואופן התנהלותה אינם מצדיקים את זיכוי של המבקש מחמת הספק. באשר לראיה החסויה, טענה המשיבה כי מדובר בראיה שאינה חיונית להגנת המבקש, וכי ממילא כל החלטה בדבר הראיה הייתה צריכה להתקבל במסגרת עתירה לגילוייה, ולא בהכרעת הדין. זאת, על מנת לאפשר לצדדים לכלכל את צעדיהם בהתאם.
 5. בית המשפט המחוזי דן תחילה - לבקשת נאשם 2 ובהסכמת המבקש והמשיבה - בענין הראיה החסויה. בית המשפט קבע כי "לא היה מקום ואין מקום גם היום לגלות את הראיה" (עמוד 3 להחלטה).
- לאחר מכן, ומספר ימים לפני מתן פסק הדין בערעור, הגיש המבקש לבית המשפט המחוזי בקשה דחופה לקיום דיון (להלן: הבקשה הדחופה). בבקשה ציין המבקש כי הועברו לידיו ממצאים מהמחלקה לחקירת שוטרים (להלן: ממצאי מח"ש) הנוגעים לחקירתם של חוקר ותובע בעניינו; וביקש שבית המשפט המחוזי ייחשף לממצאים אלו טרם תינתן הכרעתו. בית המשפט המחוזי נענה לבקשתו של המבקש, וקבע את המועד לדיון המבוקש במועד שנקבע לשימוע



פסק הדין. בית המשפט המחוזי שמע את טענות הצדדים בעניין ועיין בממצאי מח"ש, אולם קבע כי אין בהם בכדי לשנות את הכרעתו.

לגופו של עניין, קיבל בית המשפט המחוזי את ערעורה של המשיבה, וקבע כי אשמתו של המבקש הוכחה מעבר לכל ספק סביר. כן נקבע כי אין במחדלי החקירה ואופן התנהלותה כדי לבסס ספק סביר בעניינו של המבקש. עוד הוסיף בית המשפט המחוזי בעניין עיתוי ההכרעה בגילוי הראיה החסויה כי "היה מקום להכריע בעניין הראיה החסויה במסגרת דיון בעתירה, ולא במסגרת הכרעת הדין [...]" (עמוד 10 לפסק הדין).

לאור כל האמור, הרשיע בית המשפט המחוזי את המבקש במיוחס לו והחזיר את הדיון לבית משפט השלום לצורך גזירת עונשו של המבקש.

6. בית משפט השלום השית על המבקש 11 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים. בהמשך, עונש זה הופחת ל-8 חודשי מאסר בפועל, משהתקבל - באופן חלקי - ערעורו של המבקש על גזר הדין.

7. המבקש לא השלים עם פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ומכאן הבקשה שלפניי.

נימוקי הבקשה

8. בבקשת רשות הערעור טוען המבקש כי הבקשה "תעסוק רק בסוגיית הראייה החסויה וההכרעות שניתנו בעניין ע"י בית משפט השלום והמחוזי ומשכך אינה מופנית כנגד קביעות נוספות בפסק של מחוזי מיום 30.5.21. כמו כן אין עניינה בערעור על פסק הדין של מחוזי מיום 14.2.22 [...] עוד תתייחס בבקשת הערעור להתפתחות שחלה לאחר סיום ההליך הדיוני, אשר הובא בפני בית המשפט המחוזי, אולם לא קיבלה ביטוי בפסק הדין, אלא במסגרת החלטה נפרדת".

לשיטת המבקש, בקשתו עומדת בתנאים למתן רשות ערעור, משנגרם לו עיוות דין של ממש הפוגע בזכותו להליך הוגן. המבקש ממקד את טענותיו בשתי סוגיות: הראשונה, חריגתן של שתי הערכאות הקודמות מסדרי הדין בעתירות לגילוי הראיה החסויה. לטענת המבקש, הן בית משפט השלום - משלא הכריע הכרעה אופרטיבית בעניין הראיה החסויה - והן בית המשפט המחוזי - משהכריע בעניין בעצמו ולא החזירו לבית משפט השלום - שגו. כן טוען המבקש כי הכרעת בית המשפט המחוזי בעניין הראיה החסויה איננה מנומקת ואינה מתמודדת עם קביעותיו של בית משפט השלום בעניין;

השנייה, שבית המשפט המחוזי לא הורה על הגשת ממצאי מח"ש לבית משפט השלום לצורך מתן אפשרות לחקור בעניין את העדים הרלוונטיים. המבקש סבור כי עולה קושי מכך שבית המשפט שלערעור נחשף לחומרים שלא עמדו לפני הערכאה הדיונית וקיבל החלטה על בסיסם.

9. המשיבה מצידה טוענת בתגובתה כי הבקשה הנוכחית אינה מצדיקה מתן רשות ערעור בגלגול שלישי.



משאינה עומדת במבחנים אשר נקבעו בפסיקה. לגופו של עניין, על אף שהמשיבה מסכימה כי ייתכן שבית משפט השלום שגה בכך שכרך את קביעתו בדבר הראיה החסויה יחד עם הכרעת הדין, אין לכך כל נפקות בעניינו של המבקש. זאת, לאור הכרעתו של בית המשפט המחוזי בעניין. כן טוענת המשיבה כי המבקש מנוע מלטעון את טענותיו הנוגעות לממצאי מח"ש, היות שהסעד שהמבקש עותר לקבל במסגרת בקשה זו כלל לא התבקש במסגרת הבקשה הדחופה.

דין והכרעה

לאחר עיון בבקשה ובנספחיה, באתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות.

10. רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד, בהם מתעוררת שאלה בעלת חשיבות משפטית או ציבורית החורגת מעניינם הפרטי של הצדדים, או במקרים בהם מתעורר חשש לאי-צדק מהותי או לעיוות דין (רע"פ 3017/20 נעאמנה נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (18.8.2020)). הבקשה שלפניי אינה עומדת באמות מידה אלה.

11. כידוע, בית המשפט רשאי לשוב ולבחון את החלטתו שלא להתיר גילוי של ראייה חסויה עם התקדמות הדין בהליך העיקרי (ראו: סעיף 46(א) לפקודת הראיות; בש"פ 1378/20 זגורי נ' מדינת ישראל, פסקאות 40-41 (7.4.2020)).

12. באשר לסוגיה הראשונה, על אף הפגם הדיוני שנפל בהכרעת דינו של בית משפט השלום, משכרך את החלטתו בדבר הראיה החסויה עם הכרעת דינו, איני סבור כי בשל כך נגרם למבקש עיוות דין.

13. אין בהימנעות בית משפט השלום ממתן הכרעה אופרטיבית בעניין הראיה החסויה בהחלטה נפרדת כדי לשנות ממצבו של המבקש או לגרום לו לעיוות דין כל שהוא. לו היה נקבע על ידי בית משפט השלום כי על המשיבה לגלות למבקש את הראיה החסויה, והמשיבה לא הייתה עושה כן, לא היה מנוס בפני המשיבה מלחזור בה מכתב האישום ולהסכים לזיכוי של המבקש מהמיוחס לו. בענייננו, כך בית משפט השלום את ההכרעה בעניין הראיה החסויה עם ההכרעה באישום לגופו. ובהכרעת הדין, החליט בית המשפט לזכות את המבקש מהמיוחס לו מחמת הספק, כשאי-גילוי הראיה החסויה שימש כנימוק נוסף למכלול נימוקי הזיכוי.

14. בשתי הסיטואציות המתוארות, משהיה מוגש ערעור על ידי המשיבה על זיכוי של המבקש, לא היה מנוס מלפני בית המשפט המחוזי מלדון ולהכריע בשאלת הראיה החסויה. וכך אכן נעשה כאשר על פי בקשתו של נאשם 2 - אליה הצטרפו המבקש והמשיבה - התקיים דיון נפרד ביום 11.4.2021 בעניין הראיה החסויה בפני בית המשפט המחוזי, בו טענו הצדדים את טענותיהם. בתום הדיון, החליט בית המשפט המחוזי לדחות את הבקשה להסרת החיסיון, ובניגוד לקביעותיו של בית משפט השלום, קבע, כי "לא היה מקום ואין גם מקום היום לגלות את הראיה". לאחר מתן החלטה זו, דן בית המשפט המחוזי בערעור לגופו וקיבל אותו.

15. לאחר שבית המשפט המחוזי דן והכריע הן בערעור והן בעתירה לגילוי ראיה חסויה, בקשה אליה הצטרף המבקש ובמהלך הדיון בה אף מימש את זכות הטיעון, מתבקש בית משפט זה כעת במסגרת בקשת רשות ערעור לקבל



את בקשתו ולהורות על החזרת עניינו לבית משפט השלום, לצורך מתן הכרעה אופרטיבית בעניין הראיה החסויה. לבקשה זו אין לשעות. ככל שהמבקש סבר, כי זהו הסעד הנכון לו יש לעתור, היה עליו לבקש זאת בזמן אמת מבית המשפט המחוזי, עוד בטרם התקיים הדיון בבקשה לגילוי ראיה חסויה לגופה על ידי ההרכב שדן בערעור.

16. משהעתירה נדונה והוכרעה לגופה על ידי בית המשפט המחוזי, אין המבקש יכול לסובב את הגלגל לאחור, ולבקש להשיב את עניינו לבית משפט השלום כדי שיכריע בבקשה כאילו לא הוכרעה כלל.

17. כנ"ל דברים אמורים בהקשר לסוגיה השנייה בבקשת רשות הערעור. ככל שהמבקש היה סבור כי על בית המשפט המחוזי להחזיר את עניינו לבית משפט השלום בעקבות קבלת חומרי מח"ש, היה עליו לבקש זאת במסגרת הבקשה הדחופה, בה התבקש בית המשפט המחוזי על ידו לקיים דיון בחומרי מח"ש בטרם תינתן הכרעה בערעור.

18. זאת ועוד, משהטענות מועלות לראשונה על ידי המבקש בבקשה הנוכחית, אין לקבלן, שכן אין מקום לדון במסגרת ערעור ב"גלגול השלישי" בטענות חדשות שלא הועלו קודם לכן במסגרת ההליך בבית משפט קמא (ראו: רע"פ 1030/13 גאנם נ' מדינת ישראל (4.4.2013)).

19. בהינתן כל האמור לעיל, ומשלא שוכנעתי כי נגרם למבקש עיוות דין – חרף הפגם שנפל במתן הכרעה בבקשה לגילוי ראיה חסויה במסגרת הכרעת הדין – החלטתי לדחות את הבקשה. על המבקש להתייצב לריצוי עונשו בהתאם לפסק דינו של בית המשפט המחוזי מיום 14.2.2022.

ניתנה היום, י"א בניסן התשפ"ב (12.4.2022).

ש ו פ ט