



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4052/18

לפני: כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט ג' קרא

העותרת: ענת גיפשטיין

נ ג ד

המשיבים: 1. בית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב
2. הוועדה המקומית תל אביב יפו

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרת: עו"ד אילן בומבך ; עו"ד יעקב באיירסקי
בשם המשיבה 2: עו"ד אתי לוי

פסק-דין

השופט ג' קרא:

עתירה המבקשת לבטל את החלטת בית משפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו בתיק מס' 01/16/6027 מיום 17.4.2018, ולחלופין, לבטל את קביעת בית המשפט לעניינים מקומיים באותה החלטה כי הליך שמיעת גרסתה של העותרת מהווה "חקירה" ולא "שימוע". כמו כן, מבוקש להורות לוועדה המקומית תל אביב-יפו (להלן: המשיבה) לבטל "את איסורה הגורף על נוכחות סניגור בהליך שימוע לחשודים".

רקע

1. נגד העותרת ובעלה (להלן: טב, ושניהם ביחד להלן: הנאשמים) הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות תכנון ובנייה בגין בניית בריכה ופרגולה, והגדלת שטח המרתף בביתם שבתל אביב ללא היתר בנייה. בדיון שהתקיים בבית המשפט לעניינים מקומיים בתל אביב-יפו ביום 2.3.2017 העלה בא כוח הנאשמים טענה מקדמית לביטול

כתב האישום מכיוון שהנאשמים לא הוזמנו למסור גרסתם עובר להגשת כתב האישום ומכיוון שלא הוצע להם הסדר מותנה. בהחלטתו מיום 29.7.2017 קבע בית המשפט לעניינים מקומיים כי אף שהנאשמים הוזמנו למסירת גרסתם, ההזמנה בוצעה באופן טכני בלבד ולא מהותי. משכך, הוחלט כי המשיבה תזמין את הנאשמים למסור גרסתם בשנית, ולאחר מכן "תוכל להשתכנע אם ראוי להמשיך בהליך זה או לחלופין למחוק את כתב האישום ולהסתפק בדרכים אחרות המנויות בדין".

2. הנאשמים זומנו למסירת גרסתם. המסמך שכותרתו "הזמנה למסירת גירסה/עדות" (להלן: ההזמנה), המופנה לדב, צורף לעתירה ובסופו מצוין כי "אין אפשרות למסור את גרסתך באמצעות אדם אחר" וכן כי "לא תתאפשר נוכחות של כל אדם אחר, לרבות עו"ד מטעמך בזמן מסירת הגרסה. עם זאת, הנך רשאי להיוועץ בעו"ד בטרם הגעתך למסירת גרסה". בהמשך לכך נחקר דב על ידי מפקח בנייה מטעם המשיבה. העותרת, מצידה, הודיעה כי היא מסרבת להיחקר שלא בנוכחות בא כוחה, והמשיבה הבהירה כי לא ניתן לעשות כן, וכי ככל שהעותרת תעמוד על סירובה, לא תגבה גרסתה. לאחר שעדכנו הצדדים את בית המשפט לעניינים מקומיים במתואר, ביום 21.12.2017 התקיים דיון נוסף בגדרו טען בא כוח הנאשמים כי עמדת המשיבה לפיה נאשם אינו זכאי לנוכחותו של סנגור בעת גביית גרסתו מנוגדת לדין. המשיבה טענה מנגד כי החוק אינו קובע חובת נוכחות עורך דין במועד מסירת גרסה ומדובר בהסדר שלילי. בסופו של הדיון, הורה בית המשפט לצדדים להגיש פסיקה בנושא.

3. ביום 17.4.2018, נתן בית המשפט לעניינים מקומיים החלטה מפורטת ומנומקת המחזיקה 26 עמודים, בסופה קבע כי סירוב המשיבה לאפשר את נוכחותו של עורך דין בעת גביית גרסת העותרת מהווה פגם בהליך, אולם בנסיבות המקרה אין להורות על ביטול כתב האישום (להלן: ההחלטה).

בית המשפט לעניינים מקומיים מצא כי נוכחותו של סניגור במהלך ביצוע חקירה פלילית אינה מוכרת בחקיקה הישראלית. עם זאת, נקבע כי הכתיבה והצעות החוק בנושא, ופסיקתו של בית המשפט העליון בסוגיית זכות הייצוג, מובילים למסקנה שאיסור נוכחות סניגור בעת חקירת חשוד בביצוע עבירה נוגד את הדין הקיים ופוגע פגיעה ממשית בזכות לייצוג. פגיעה כזאת, נקבע, יכולה להתבצע רק בקביעה מפורשת בחקיקה ראשית, שאינה קיימת במקרה דנן. בית המשפט המשיך וקבע, כי בניגוד לטענת בא כוח הנאשמים, אין עסקינן בשימוע, שיש חובה לקיימו רק בעבירות מסוג "פשע", אלא בחקירה המתבצעת על ידי מפקחי העירייה הגובים גרסה מהחשוד בטרם

העברת חומרי החקירה למחלקת התביעות לשם שקילת הגשת כתב אישום. נקבע, כי חשיבות נוכחותו של עורך דין במהלך החקירה מתעצמת במקרה זה, מכיוון שמדובר בעבירה מסוג "עוון" בגינה נאשמים אינם זכאים לשימוע.

עם זאת, קבע בית המשפט כי במקרה דנן עוצמתו של הפגם שנפל בהליך, קרי סירוב המשיבה לקבל את גרסת העותרת בנוכחות סניגורה, אינה גבוהה. בתוך כך, צוין בין היתר כי העותרת הייתה מיוצגת לכל אורך שלבי ההליך, והחשדות כלפיה היו ברורים ומפורטים בכתב האישום; כי חומרי החקירה הועברו לעיון הנאשמים וסנגורם; כי דב, בעלה של העותרת, כבר מסר את גרסתו ויש להניח שגרסתו, כמו גם השאלות וחומרי החקירה שהוצגו לו, ידועים לעותרת; כי מועד מסירת הגרסה תואם מראש ולעותרת היה זמן לערוך ברורים לשם התמודדות בעת גביית גרסתה; כי גובי הגרסה הם מפקחי העירייה, שאינם מוסמכים לגבות גרסה תחת אזהרה, בניגוד לשוטרים בעת חקירה פלילית; וכן כי לעותרת שמורה הזכות לנסות ולשכנע את המשיבה לזנוח את כתב האישום במסגרת הגרסה שתמסור בבית המשפט במסגרת המענה לכתב האישום. אשר על כן, קבע בית המשפט כי במקרה הנדון מתן האפשרות למסור גרסה, אף בלא נוכחות של סניגור, מקיים איזון מלא בין זכות העותרת להליך הוגן לבין האינטרס הציבורי בהעמדתה לדין ודחה את הבקשה להורות על ביטול כתב האישום.

מכאן העתירה שלפנינו.

4. להשלמת התמונה יצוין כי ביום הגשת העתירה התקיים דיון נוסף בבית המשפט לעניינים מקומיים, בגדרו הגיש בא כוח הנאשמים לבית המשפט לעניינים מקומיים בקשה נוספת לביטול כתב האישום, הפעם בשל פגמים שנפלו באופן בו התנהלה חקירתו של דב. בית המשפט לעניינים מקומיים ציין כי "הולכת ומתגבשת התרשמות שהבקשות המקדמיות ההולכות ומתפתחות להן מטרתן אחת והיא להביא לדחיית הברור של האישומים לגופם", וקבע כי שמיעת הראיות הנוגעות לבקשה לביטול כתב האישום תעשה בד בבד עם שמיעת מכלול הראיות ביחס לאישומים. בעקבות כך הודיעו הנאשמים כי הם כופרים כפירה כללית בכתב האישום. דיון הוכחות נקבע ליום 18.10.2018.

ביום 4.6.2018 הגישו הנאשמים לבית המשפט לעניינים מקומיים בקשה שכותרתה "תגובה לתשובת המאשימה לבקשה למתן צו ובקשה להורות על זימון עדים ובקשה לקבל החלטה", בגדרה ביקשו, בין היתר, לקבל לידיהם את רשימת כל התיקים בהם הציעה המשיבה לחשודים בעבירות תכנון ובנייה הסדר מותנה בין השנים

2014-2018, לרבות נימוקי המשיבה לאישור ההסדר או דחייתו, וכן את זימונה של עדה מטעם המשיבה לשם בירור מדיניות האכיפה של המשיבה. בית המשפט לעניינים מקומיים דחה בקשות אלו. הנאשמים הגישו בקשה לעיון חוזר, שטרם נענתה.

טענות הצדדים

5. העותרת טוענת כי הזכות לייצוג בהליך משפטי כוללת בתוכה גם את הזכות לנוכחות סניגור בעת הליכי חקירה ושימוע. לטענתה, הליך גביית הגרסה הנדון הוא הליך שימוע, ולא הליך חקירה, וזאת בשל השלב המתקדם בחקירה בו נגבית הגרסה, ולנוכח מטרתה – החלטה אם להגיש כתב אישום או לאו. ככל שעסקינן בהליך שימוע, נטען כי על פי הנחיות היועץ המשפטי לממשלה יש לאפשר את נוכחותו של סניגור. ככל שעסקינן בהליך חקירה, נטען כי ראוי לאפשר את נוכחותו של סניגור, כפי שעולה מן המשפט המשווה ומהצעות חוק שהוכנו בנושא. העותרת טוענת עוד כי האיסור על נוכחותו של עורך דין בעת גביית גרסתה פוגע בזכותה החוקתית לייצוג באופן שאינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה.

לשיטת העותרת, במקרה דנן ראוי להתערב בהחלטת בית המשפט לעניינים מקומיים מכיוון שזו גוררת פגיעה קשה ובלתי הפיכה בזכויותיה, אשר אינה ניתנת לתיקון במסגרת ערעור על פסק הדין הסופי, מכיוון שבמסגרת הליך ערעורי לא תהיה לה אפשרות ממשית להיחקר מחדש ולחתום על הסדר מותנה. יתרה מכך, נטען כי העתירה מעלה שאלות עקרוניות רחבות היקף שיש חשיבות בהסדרתן על ידי בית משפט זה. העותרת מוסיפה כי הסעד השלישי שנתבקש לא מהווה השגה על החלטת הביניים, אלא סעד "המכוון ישירות כלפי מעמדו ותוקפו של טופס ההזמנה למסירת גרסה של המאשימה".

6. בתגובת המשיבה נטען כי דין העתירה להידחות על הסף מכיוון שלא מתקיימים החריגים שנקבעו להתערבותו של בית משפט זה בשבתו כבית דין גבוה לצדק בהחלטות ביניים בהליך פלילי. המשיבה טוענת כי השאלות בהן עוסקת העתירה מצויות בלב ליבו של ההליך הפלילי ובמסגרתו הן צריכות להתלבן, וכי לעותרת לא יגרם כל נזק בלתי הפיך אם תעלה את טענותיה במסגרת ערעור על פסק הדין בסיום ההליך, במידה שתבחר לעשות כן. המשיבה טוענת עוד כי מטרת העתירה היא גרירת ההליך הפלילי, ומציינת כי העותרת מעלה טענות מקדמיות שונות פעם אחר פעם בפני בית המשפט לעניינים מקומיים. המשיבה סבורה כי דין העתירה להידחות גם לגופה.

לטענתה, העדר ההתייחסות בחוק לסוגיית נוכחותו של עורך דין בחקירה יוצרת הסדר שלילי, אשר תיקונו חייב להיעשות בחקיקה ראשית.

דיון והכרעה

7. דין העתירה להידחות על הסף. ככלל, בית משפט זה בשבתו לבית משפט גבוה לצדק אינו מתערב בהחלטות ביניים, וביניהן החלטות ביניים הניתנות במסגרת ההליך הפלילי, וזאת "בין אם ההחלטות מקובלות עליו מבחינת העקרונות או התוצאה ובין אם לאו" (בג"ץ 4785/10 גבאי נ' בית המשפט המחוזי בבאר שבע (8.7.2010)). טענות התוקפות החלטות מסוג זה צריכות להתברר במסגרת ערעור על פסק הדין כולו. חריג לכלל זה עשוי להתקיים "מקום שמתעוררת טענה של העדר סמכות, או אם מתגלה תופעה קיצונית של שרירות בתחום שהוא מנהלי טהור" ((בג"ץ 583/87 הלפרין נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(4) 683 (1987); וראו גם בג"ץ 4309/08 שעתל נ' מדינת ישראל – ענף תביעות כפר סבא (17.6.2008); בג"ץ 2069/18 דרי נ' בית המשפט המחוזי באר שבע (13.5.2018)).

חריגים אלו אינם מתקיימים בענייננו. גם אם קיימת פגיעה מסוימת בזכויות העותרת, ואיננו מביעים דעה בעניין, טבעם של דברים הוא כי החלטות ביניים בהליכים פלילים משליכות על זכויות הצדדים. ההליך הפלילי גופו טרם החל ולעותרת תינתן ההזדמנות להציג את גרסתה ולטעון טענותיה במהלך הדיון בהליך. בהקשר זה לא למותר לציין כי העותרת ובעלה המשיכו והעלו טענות נוספות לביטול כתב האישום אף לאחר שהבקשה מושא העתירה נדחתה, ואלו יידונו במסגרת שמיעת ההוכחות. בנסיבות אלה, ומבלי להביע כל עמדה בעניין, ייתכן אף כי ההכרעות שיתקבלו במהלך ההליך גופו ייתרו את הכרעה בסוגיות המועלות בעתירה.

8. אשר לסעד המכוון ל"איסורה הגורף" של המשיבה על נוכחותו של סניגור במהלך גביית הגרסה. הלכה היא כי בהעדר טעמים מיוחדים, "דרך המלך להעלאת טענות כנגד הפגמים שנפלו בהגשת כתב אישום (כולל בשלב החקירה) הינה במסגרת ההליך הפלילי גופו" (בג"ץ 9131/05 ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד התעשייה המסחר והתעסוקה (6.2.2006); וראו גם בג"ץ 6165/14 פלוני נ' פרקליט המדינה (2.1.2015); בג"ץ 2303/15 חנקשייב (זיו חן) נ' פרקליט המדינה (7.4.2015)). בענייננו, פעלה העותרת על פי הכלל האמור ונענתה בהחלטה ארוכה ומפורטת מאת בית המשפט לעניינים מקומיים. לאחר שלא זכתה בסעד שביקשה, החליטה העותרת לתקוף את התנהלות המשיבה באופן ישיר באמצעות

עתירה זו. בנסיבות אלו אין מקום לדון בטענות העותרת בבית משפט זה בשבתו כבית דין גבוה לצדק, שעה שעומד לעותרת סעד חלופי כאמור, בדמות העלאת טענותיה בפני ערכאת הערעור לאחר מתן פסק הדין.

9. אשר על כן, העתירה נדחית על הסף. אין צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ה באב התשע"ח (6.8.2018).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט