

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1093456/2

בבית הדין הרבני האזורי חיפה

לפני כבוד הדיינים:

הרב יצחק אושינסקי – אב"ד

התובע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד מוני שמעון עזורה)

נגד

הנתבעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד ג')

הנדון: דחיית בקשה לתיקון פרוטוקול המבוססת על הקלטת הדיון בלא נטילת רשות

החלטה

בפנינו בקשת באת כוח הנתבעת לתיקון פרוטוקול הדיון מיום כ"ב באלול תשע"ז (13.9.17).
(. לאחר העיון בבקשה בית הדין מחליט כדלהלן:

א. הנתען בסעיפים 6, 9 כלפי בא כוח התובע לא ברור, שהרי בית הדין כבר אמר דברו באופן מפורט וברור בסוגיה זו במסגרת החלטתו מיום כ"ב באלול תשע"ז (13.9.17), אז מה התלונה כלפי בא כוח התובע? משכך, התובע פטור מלהגיב לנתען בסעיפים אלו.

ב. האמור בסעיף 4 חוטא לאמת. ראשית, בית הדין כותב לעצמו נקודות במהלך הדיון, והן אכן משתקפות במסגרת ההחלטה עצמה. ומהיכן הסיקה באת כוח הנתבעת כי בית הדין "במהלך עיסוקו בהקלדה שלא קשורה לדיון נדון וכשפניו למקלדת שמע...?"

בנוסף, בית הדין, בפתח החלטתו הנ"ל כתב:

בפתח הדיון ובכניסה לאולם, טוענת באת כוח התובע: העו"ד שרוצה לטעון הינו אחי האישה, וכן אין לו סמכות לייצג כי הוא רק מתמחה.

טוענת באת כוח הנתבעת: הוא מתמחה מהמשרד שלי, ואני רוצה שהוא ייצג, יש לו אישור מהלשכה לייצג. על פי הכללים, מתמחה יכול לייצג לאחר חצי שנה של התמחות.

בשלב זה, אחי הנתבעת מתריס כלפי באת כוח התובעת: "נסיעה טובה", ברמזו כי היא יכולה לפרוש (על פי הבנת בית הדין, ועל פי ההבנה הפשוטה של המסר הקצר)...

כך שעמדת שני הצדדים בענין זה הושמעה, והאמור בבקשת באת כוח הנתבעת כי "על אף האמור הוחלט על ידי כבוד בית הדין מרגע זה לרשום פרוטוקול ובפרט שלא נרשמו דברי באת כוח הבעל שהתריסה במתמחה", אינו עולה בקנה אחד עם הנ"ל.

עוד נעיר. ממקרא בקשה זו נראה כמעט בוודאות כי באת כוח הנתבעת הקליטה את מהלך הדיון. נזכיר כי מטעם הנתבעת, רק היא נכחה בדיון לבדה (לאחר שאחי הנתבעת התבקש שלא להיות נוכח בדיון). לא ניתן להסביר באופן אחר כיצד היא זוכרת בעל פה ובאופן מדויק עשרות שורות

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שנאמרו בדיון ולא הוזכרו בפרוטוקול, כטענתה, אם לא שהקליטה את מהלך הדיון. ואכן, מעיון בבקשה שהוגשה על ידי בא כוחה נראה לכאורה – אך כמעט בוודאות – כי בא כוח הנתבעת הקליטה את הדיון. בבקשה מובאים (כנראה מצוטטים) קטעי מלל ארוכים ומורכבים, ולטענת באת כוח האישה הם נאמרו בדיון שהתקיים. קשה להשתכנע כי באת כוח המבקשת זוכרת במדויק 43 שורות פרוטוקול (המובאות בבקשתה) מבלי שהקליטה את הדיון תוך כדי מהלכו. מהנ"ל עולה כמעט בוודאות כי באת כוח המבקשת הקליטה את הדיון מיום כ"ב באלול תשע"ז (13.9.17) נשוא הבקשה שלפנינו לתיקון פרוטוקול.

בית הדין מציין כי מעתה, אף אילו תבקש באת כוח הנתבעת מבית הדין רשות להקליט את הדיון, בית הדין ישקול שלא להיעתר לכך בנסיבות תיק זה. ונמק. מתוך התנהלות הדיון הקודם שהתקיים ואף כפי המשתקף מבקשה זו, באת כוח הנתבעת נוטה להתעסק רבות בצד הפרוצדורלי (טענות ודיון בפני עצמו באשר להופעת מתמחה בדיון, טענות במהלך הדיון באשר לכתיבת פרוטוקול, טענות בדבר סמכות בית הדין, בקשה לתיקון פרוטוקול), ברם, בנסיבותיו הקשות של תיק זה, נראה שדרך זו אינה העיקרית, ויש להשקיע את מירב האנרגיות בפן המהותי, כדי לסייע לצדדים להתקדם לחוף מבטחים. נזכיר, הבעל תובע גירושין, האישה חולת סרטן המצויה בהליך טיפול כימותרפי, ובתווך - ילדי הצדדים, שעל פי הנתען, סובלים מהמצב. נסיבותיו הקשות של תיק זה, לא מאפשרות לנו "לנוח על זרי הפרוצדורה", ולתקוע אי-שם את התיק, מבלי יכולת לסייע לצדדים בפן המהותי והאישי. בית הדין חושש כי הקלטת הדיונים נועדה אף היא לעכב את ההליך בטענות של פרוצדורה, ולכן בית הדין ישקול שלא לאפשר הקלטת הדיון, אם יידרש לכך. בענין זה, בית הדין סומך ידיו על ספד"ד בית הדין, אשר הינו ותיק בעבודתו כבר עשרות בשנים, ויודע מלאכתו נאמנה לרישום פרוטוקולים על פי הנדרש.

לפי הכללים המקובלים, יש לבקש רשות מהערכאה השיפוטית טרם הקלטת דיון באולם בית המשפט או בית הדין. בית הדין לא מצא בפרוטוקול הדיון רמז לכך שנתבקשה רשות שכזו מאת באת כוח הנתבעת.

באשר למניעת הקלטת הדיונים בבית הדין, ראה כלל 22 (ב) לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית) תשמ"ו-1986 המחייב עורך דין להודיע לבית המשפט על רצונו להקליט דיון בבית המשפט. כן נקבע שם כי לא יעשה עו"ד שימוש בהקלטה שנעשתה תוך הפרת סעיף זה.

בנוסף, על פי סעיף 70 (ב) לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), שיקול הדעת באשר להקלטת דיון מצוי בידי השופט, אם עולה הבקשה על ידי בעל דין או פרקליטו, והוראות סעיף זה חלות אף בתי הדין הדתיים.

כך שיש לומר כי עורך דין שצילם דיון בבית הדין ללא קבלת רשות, ובוודאי אם נהג כן ללא הודעה על כך, עבר לכאורה עבירת משמעת, ובית הדין רשאי להגיש נגדו תלונה ללשכת עורכי הדין. ודאי שהוא הדין אף באשר להקלטת הדיון ללא קבלת רשות בית הדין.

וראה גם סעיף 68 לחוק בתי המשפט (תיקון 51), התשס"ח-2008, שם נאמר כי אף אם אפשר בית המשפט את הקלטת הדיון, לא תיחשב ההקלטה פרוטוקול הדיון.

עוד לפני תיקון 51 לחוק בתי המשפט, עסק בית המשפט העליון בשני פסקי דין בשאלת הקלטת דיון, ולהלן נציין ההוראות והמסקנות העולות מדבריהם.

ראשית, ראה בג"ץ ניר (בג"ץ 305/89) שעסק בשאלה זו, וכך כתב השופט אלוני בהחלטתו (סעיף 2 לה):

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

2. עיקר טענתה של פרקליטות המדינה – המבקשת לדחות את העתירה מכול וכל -מפורטת בכתב-תשובתה לאמור:

מלאכת בירור המשפט נתונה בידי של השופט: הוא המופקד על ההליך השיפוטי ועל תקינותם של הדיונים המשפטיים. אחריות בלעדית זו מוצאת בטויה גם בשליטה המלאה שמקיים השופט בכל ההליכים המתקיימים באולם בית המשפט. בתוך אלה – חקירת העדים, רישום דבריהם ודברי עורך הדין וטענותיהם, לרבות הקביעה מה מתוך אותם דברים יירשם ומה לא יירשם, כמו גם יתר האירועים המתרחשים באותה עת ובאותו מקום.

פרקליטות המדינה אף חולקת על טענת העותר, המייחס חוסר סבירות קיצונית לכלל 22 (ב) האמור וטוענת כי כלל זה "סביר הוא ונחוץ ומתחייב משום כבודו של בית המשפט ומשום חובתו של עורך דין לנהוג גילוי כלפי בית המשפט".

ועוד שם (סעיפים 4-6 בדבריו):

4. סימן ו' של פרק ב' של חוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד - 1948 כולל מספר סמכויות המוענקות לשופט במטרה לסייע בידו למלא את תפקידו האמור.

בין אלה ניתן לציין את הסמכות הקבועה בסעיף 69 (ב) "להרחיק אדם שאינו בעל דין, מאולם בית המשפט בעת דיון, אם מצא, מטעמים שיירשמו, שנוכחות אותו אדם באולם תרתיע עד מלהעיד עדות חפשית או מלהעיד בכלל".

עוד ראוי לציין את ההוראה שבסעיף 70 (ב), לפיה "לא יצלם אדם באולם בית משפט ולא יפרסם תצלום כזה אלא ברשות בית המשפט"...

האיסור לצלם באולם, ללא רשותו של השופט, הוא עונשי, והעובר עליו "דינו – מאסר ששה חדשים" (70 (ו)).

5. הנחת היסוד, לפיה ניהול הדיון וכל הכרוך בו הוא תפקידו הבלעדי של השופט היושב בדין, מקבלת את מלוא ביטויה, בין השאר, בהוראות החוקיות העוסקות ברישום הפרוטוקול.

לעניין רישום הפרוטוקול בדיון פלילי קובע סעיף 135 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, לאמור:

"הפרוטוקול יירשם ביד השופט, ביד רושם שקבע בית המשפט, במכשיר הקלטה, באמצעי מיכני או ביד עובד בית המשפט אשר נשיאו או שופט ראשי של בית משפט שלום, לפי העניין, אישרו כקצרן – הכל כפי שיקבע בית המשפט; ורשאי בית המשפט, לבקשת בעל דין, להרשות רישום הפרוטוקול ביד קצרן אחר."

בדומה לכך קובעת תקנה 174 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, לאמור:

"הפרוטוקול יירשם בידי השופט או בידי הרשם בעניין שלפניו או בדרך אחרת שקבע השופט או הרשם, לפי העניין, בין בידי רושם או קצרן שקבע לכך ובין במכשיר הקלטה או באמצעים מכניים אחרים."

אכן, לא מצינו הוראה מפורשת, האוסרת הקלטת הדיון שלא על-פי הוראת השופט ואף שלא על-פי רשותו, אך דומה שהוראות החוק האמורות, לפחות

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עד כמה שמדובר ברוחן אם לא בכתבן, אינן מותירות בספק את המסקנה, כי ככל הקשור לפרוטוקול הדיון – הדבר על-פי השופט.

גישה זו נובעת מן ההכרה, שהדיון וכל המתרחש במהלכו באולם המשפטים נתונים למרותו של השופט, ואין להתיר פרצות העלולות לקעקע מרות זו.

כדוגמה נתאר מצב שבו הורה השופט לנהל את הפרוטוקול בדרך של רישום ודחה הצעת פרקליט לנהלו על-ידי הקלטה. אם נגרוס על-פי תפישתו של העותר, לא תהא מניעה שחרף החלטה זו יוכל הפרקליט, בכוחות עצמו, לנהל פרוטוקול בהקלטה, ובכך יעקוף את הוראת בית המשפט וללא ספק יגרום להטלת ספק בסמכותו של השופט לנהל את הדיון.

6. סבור אני, כי כוחו של השופט שלא להתיר הקלטת הדיון נובע הן מהוראות החוק האמורות והן מסמכותו הטבועה, השואבת את כוחה, בין השאר, מאותן הוראות חוק.

משהטיל המחוקק על השופט לקבוע את הדרך לרישום הפרוטוקול, יש לראות בהוראה עצמה משום מתן כוח לשופט למנוע רישום מקביל, בדרך זו או אחרת, שכן רק כך תמומש סמכותו הבלעדית לקביעת דרך הרישום.

ואם בכך לא סגי, הרי זכותו של השופט להיעזר בסמכותו הטבועה. סמכות זו ניתנת לראותה כנובעת מאותן הוראות חוק המקנות לשופט את הכוח לקבוע את דרך רישום הפרוטוקול בשילוב עם הצורך וההכרח לספק לשופט את הכלים ההולמים לשם קיום דיון תקין.

וראה עוד בפסק דין זה דברי השופט גבריאל בכ (סעיף 4 לדבריו):

4. לעומת זאת סבורני, כי הפעלת מכשיר הקלטה שייכת לקטיגוריה מיוחדת ושוונה היא מהותית מרישום ידני רגיל. יכול השופט להתרשם, למשל, כי יש בהקלטת הדברים כדי להביך את העדים, ויכול הוא לחשוש, כי כוונת המקליט היא להביא להשמעת הדברים מחוץ לכותלי בית המשפט, באמצעות הרדיו או הטלוויזיה, או בפני פורום אחר. מסכים אני לדעת חברי הנכבד, השופט אלוני, כי מסמכותו הטבועה של השופט היא למנוע תוצאות כאלה, בהיותו החולש על ניהול הדיון בבית המשפט. על-כן גם אנוכי בדעה, שההוראה שהותקנה על-ידי לשכת עורכי הדין (בכלל 22 (ב) לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית)), המחייבת עורך-דין, שברצונו להקליט את מהלך הדיון המשפטי במכשיר הקלטה, להודיע על כוונתו זו לשופט, הינה תקפה ואינה לוקה בחוסר סבירות, וכי רשאי השופט אף שלא להתיר את הפעלת המכשיר.

ואף בסעיף 5 התייחס להיתר ההקלטה במשפט, וכתב:

5. עם זאת דעתי היא, כי ככלל תהיה הצדקה לאי-מתן ההיתר כאמור רק באותם מקרים, מועטים יחסית, בהם קיים בעיני השופט חשש מבוסס להיווצרות מצבים מביכים, כגון אלה שצוינו לעיל [...].

לעומת זאת, אם יאמר עורך הדין, כי בדעתו לערוך הקלטה, שכן מצפה הוא, על סמך ניסיון העבר, לאי-דיוקים בניהול הפרוטוקול, וכי רוצה הוא להכין מראש ראיה, שבעזרתה יוכל לתקוף את מהימנות הפרוטוקול, אזי ניתן לראות בכך התנהגות בלתי מנומסת מצד עורך הדין ואף משום התגרות בבית המשפט, ובנסיבות כאלה אין לראות פגם באי-מתן היתר. נימה כזאת נשמעה למעשה בבירור בטיעוניו של העותר בפנינו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובסיכום, דבריו (סעיף 7), ציין הכרעתו באשר לאשר להקלטת הדיון על ידי בא כח אחד הצדדים:

ב. בא-כוחו של צד, הרוצה להקליט את מהלך הדיון באמצעות מכשיר הקלטה, חייב להודיע על כך לשופט.

ג. השופט רשאי שלא להתיר עריכת הקלטות מצד מאן שהוא מהנוכחים באולם, אם קיים אצלו חשש סביר, שהדבר עלול להביך את העדים או להפריע בדרך אחרת למהלך התקין של המשפט, או שהקלטתו מיועדת להשמעה מחוץ לכותלי בית המשפט, למטרה אשר אינה קשורה בניהול המשפט עצמו. הוא הדין לגבי בקשה המוגשת בנוסח בלתי מנומס או מתגרה על-ידי עורך-דין, שהינו אחרי הכול "officer of the court".

ובכן, בית הדין סבור כי בנסיבות תיק זה, שתי המסקנות הנ"ל רלוונטיות ביותר, ועל באת כוח המבקשת היה לבקש רשותו של בית הדין להקלטת הדיון. בנסיבות תיק זה, אף אילו היתה מוגשת בקשה לאשר הקלטת הדיון, בית הדין לא היה מאשר זאת, כפי שהתבאר ונומק לעיל.

וראה אף דברי השופט אהרון ברק במסגרת פסק הדין הנ"ל, שכתב בסוגיה זו (סעיף 3 לדבריו):

5129371.3 המבקש להקליט באולם בית המשפט חייב לקבל היתר מראש לכך מבית המשפט (ראה *Borrie and n. (1983, nd ed 2, london) g. 23* (1981, *contempt of court act* -2 סעיף גם *Lowe, law of contempt validity, propriety, and" Effect of allowing or prohibiting media's broadcasting, recording, or Photographing 121th. 4A.l.r 14" court proceedings*).

לא הרי רישום (שאינו מחייב היתר מראש) כהרי הקלטה (המחייבת היתר מראש), שכן פעולת ההקלטה, מעצם טבעה, כרוכה בהפרעה מסוימת בניהול המשפט. על-כן מן הראוי הוא שלא להחל בהקלטה בטרם הופנתה תשומת-לב בית המשפט לכך ובטרם נדרשה הסכמתו [...].

וראה בעקבות פסק דין ניר הנ"ל, אף פס"ד בג"ץ מספר 6371/94 (ערעור פלילי מספר 6481/94 שם כתבה השופטת טובה שטרסברג כהן):

בפסק-דין ניר, נדחתה עתירת המבקש להקלטה פרטית, ונקבעו בו עקרונות באשר להרשאת הקלטה פרטית של ישיבות בית המשפט. ראה גם בג"ץ 857/91 סאמי נ' ראש עיריית שפרעם, וכן להסדר במשפט האנגלי – שם משובץ הנושא במסגרת חוק ביזיון בית-משפט (1981, *contempt of court* (act) – ראה, *c.j. miller, contempt 131 (1989, nd ed 2, oxford), of court*, ואשר למשפט האמריקני ראה. *Use in state court by counsel or party of tape recorder or",perovich Other electronic device to make A. L. R 67.(transcript of criminal trial proceedings 1014, 1013 (D3* ומקרים המובאים שם.

5. לפי ההלכה שיצאה מלפני בית המשפט בפסק-דין ניר, ושבאי-כוח הצדדים אינם חולקים עליה, יש לבקש רשות מבית-משפט לערוך הקלטה פרטית השונה מרישום בכתב, ובדרך כלל ייעתר בית המשפט לבקשה כזו. עם זאת, בנסיבות מיוחדות עשויות להיות סיבות ראויות לסירוב, כגון כשיש חשש להפרעה למהלך התקין של הדיון באולם או חשש לפגיעה סבירה אחרת בדרך ניהול המשפט, או אם בית המשפט מספק פרוטוקול מילולי מלא. הרשימה כמובן איננה סגורה והמחלוקת היא באשר ליישומם של

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הכללים על המקרה שלפנינו, כאשר לדעת הסניגורים נעשה היישום בצורה שגויה.

ועוד הוסיפה שם (סעיף 7):

אם – כפי שהתבטא בית המשפט תוך נתינת הדעת לפסק-דין ניר – יהווה קיום פרוטוקולים פרטיים בידי הצדדים "מרשם בטוח לסיבוכים מיותרים לניהול המשפט, לפגיעה במהלכו התקין וביעילותו" ואם לדעתו "בנסיבות אלה, טובת העניין מחייבת שיהיה פרוטוקול אחד ויחיד – אם בהקלדה ואם בהקלטה", אין להתערב בשיקולים אלה. אלה הם שיקולים לגיטימיים, אין הם נכנסים לקטגוריית השיקולים המצדיקים התערבותנו כבג"צ ואינם שגויים מהבחינה המשפטית עד כדי להצדיק התערבותנו בערעור. גם בהיעדר נימוקים מפורטים – כיצד ומדוע ובמה רואה בית המשפט קשיים צפויים בניהול המשפט אם יהיה פרוטוקול פרטי – די בקביעתו כי צפויים קשיים כאלה כשהדברים נאמרים על סמך ניסיונו עד כה ועל סמך הצפי שלו לגבי העתיד במשפט רב-היקף כמשפט הנדון.

לאור האמור, בטרם טיפול בבקשת באת כוח הנתבעת לתיקון פרוטוקול, בית הדין פונה אליה להגיש תצהיר לבית הדין בתוך 10 ימים האם אכן הקליטה את הדיון מיום כ"ב באלול תשע"ז (13.9.17) נשוא בקשתה לתיקון פרוטוקול. הצהרתה תהיה בפני עו"ד כחוק.

לאור התצהיר שיתקבל, בית הדין י שקול הטיפול בבקשה לגופה.

ניתן ביום כ"ו באלול התשע"ז (17/09/2017).

הרב יצחק אושינסקי – אב"ד