



בש"פ 1673/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 1673/19

לפני: כבוד השופט א' שטיין

העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי ירושלים בבש"פ
26225-01-19 מיום 5.2.2019 שניתנה על-ידי
השופטת ח' זנדברג
עו"ד ריטה טהורי

בשם העורר:

בשם המשיבה: עו"ד קרן רוט

החלטה

1. לפניי ערר לפיסעף 74(ה) לחוק סדרה דין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חסד"פ אוהחוק), על החלטתו של בית המשפט המחוזי ירושלים (השופטת ח' זנדברג) בבש"פ 26225-01-19 (תפ"ח 51034-06-18) מיום 5.2.2019, אשר דחתה את בקשת העורר לקבל מסמכים מסוימים מידי המשיבה מהטעם שהבקשה ביחס למסמכים אלו צריכה להתברר במסגרת סעיף 108 לחסד"פ, ולא במסגרתו של סעיף 74 לחוק.

ההליכים הקודמים

2. ביום 21.6.2018 הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי ירושלים המייחס לעורר מעשים מגונים, עבירה לפי סעיף 351(ג) בנסיבות סעיפים 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) (ריבוי עבירות); תקיפה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיפים 382(ב)(1) ו-382(ב)(2) לחוק העונשין (ריבוי עבירות); וכן תקיפת קטין בידי אחראי, עבירה לפי סעיף 368(א) לחוק העונשין (ריבוי עבירות).
3. על-פיעובדותכתבהאישום, במשך כ-14 שנה נקט העורר באלימות כלפי אשתו וילדיו וביצע עבירות מין בביתו (ילידת שנת 2003) (להלן: המתלוננת).
4. ביום 10.1.2019, הגישהעוררלביתהמשפט המחוזיירושליםבקשהלפיסעיף 74 לחסד"פ, בהביקש מבית המשפט להורות למשיבה להעביר לו לעיון ולהעתקה מסמכים הנוגעים למצבה הנפשי של המתלוננת. המסמכים המבוקשים כוללים, בין היתר, את תיק הרווחה של העורר ומשפחתו; תיקיה האישיים של המתלוננת המנוהלים על ידי מוסדות הלימוד בהם למדה; אבחונים פסיכולוגיים ופסיכו-דידקטיים שנערכו לה; וכן מסמכים שעניינם טיפולים נפשיים ורגשיים שהיא עברה. העורר ביסס את בקשתו בטענה שמסמכים אלה בעלי זיקה הדוקה לאישומים המיוחסים לו בכתב האישום. לשיטתו, החומר המבוקש דרוש לו כדי שלהגנה תהא תמונה מלאה אודות מצבה של המתלוננת ומניעיה להגשת התלונה. כמו כן טען העורר, כי החומר המבוקש עשוי להשליך על בחינת עדותה של המתלוננת ועדותה של אמה.
5. ביום 24.1.2019 התקיים דיון בבקשת העורר בבית המשפט המחוזי ירושלים, במהלכו טענה המשיבה כי המסמכים המבוקשים אינם מצויים בידה. כמו כן טענה המשיבה, כי המסמכים נוגעים לפרטיות המתלוננת וחלקם מוגנים בחיסיון לפי סעיפים 50 ו-50א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות). מטעמים אלו, טענה המשיבה כי בקשה זו אינה מתאימה להתברר במסגרת סעיף 74 לחסד"פ, וכי מקומה בגדרי סעיף 108 לחוק.
6. בהמשך אותו היום הגיש העורר השלמת טיעון במסגרתו סמך ידו על בש"פ 5214/18 פלוני נ' מדינת ישראל(15.7.2018), בגדרו נקבע כי "אין טעם להתמקד בשאלה הדיונית, מקום בו מבחינה מהותית היה מקום להיענות, ולו באופן חלקי, לבקשת העורר" (שם, פסקה 3). בד בבד, עמד העורר על טענתו כי המסגרת הדיונית הראויה לבירור בקשתו היא סעיף 74 לחסד"פ; לטענתו, יש ללמוד מהעובדה שחלק מהחומר המבוקש מצוי בידי המשיבה כי החומר כולו הוא בבחינת חומר חקירה שלגביו כבר הוסר החיסיון. המשיבה בתגובתה מיום 27.1.2019 חזרה על טענותיה שנשמעו לפני בית משפט קמא והדגישה כי החומר המבוקש אינו עומד במוקד התיק הנידון.
7. בהחלטהמיום5.2.2019דחהביתמשפטקמאאת הבקשה "מן הטעם הדיוני שהיא אינה מתאימה להתברר בהליך לפי סעיף 74 לחוק, אלא בהליך לפי סעיף 108 לחוק [...]". זאת, הן בשל העובדה שמדובר במסמכים שאינם מצויים בידי המשיבה והן בשל העובדה שחשיפת המסמכים כרוכה בפגיעה ברורה בפרטיות המתלוננת ובזכותה לחיסיון. על כך הוסיף בית משפט קמא כי לא הוכח כי המסמכים המבוקשים מצויים בליבת המחלוקת בין הצדדים, במידה המצדיקה את בירור הבקשה במסלול של סעיף 74 לחסד"פ.

מכאן הערר שלפניי.

עמוד 2



טענות הצדדים

8. בעלי הדין שהופיעו לפניי חזרו על הטענות שנטענו בבית משפט קמא והגישו אסמכתאות.

9. הבהרתי לבאת-כוח העורר כי טענות שולחה אינן נתמכות בהוראות חסד"פ, וזאת במיוחד לנוכח תיקונו של סעיף 74 לחוק, אשר נעשה בשנת 2016 (תיקון מס' 75), וכן לנוכח האמור בהחלטת השופט י' עמיתבבש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר (23.1.2014) (להלן: עניין שיינר) ובהחלטה שנתתי לאחרונה בבש"פ 213/19 פלוני נ' מדינת ישראל (6.2.2019) (להלן: בש"פ 213/19).

10. במענה להבהרה זו, השיבה לי באת כוח-העורר כי הלה עומד על טענותיו וביקשני שבכל זאת אכריע בהן לטובתו.

דיון והכרעה

11. ערר זה תלוי על בלימה.

12. סעיף 74(א1) לחסד"פ קובע כי "תובעיקבללעיונומרשותחוקרת[...]אתכלהחומרשנאסףאושנרשםכאמורבסעיףקטן (א), לרבותחומרמודיעין, ויוודאשחומרהחקירהורשימתכלהחומרעומדים, בעתהגשתכתבהאישוםאובסמוךלכך, לרשותהנאשםוסניגורו". האמור בסעיף זה מתייחס לחומר שלגביו יש לנאשם זכות עיון לפי סעיף 74(א1) לחוק אשר מתייחס ל"חומר החקירה הכולל" [רשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידה הרשות החוקרת והנוגע לאישום שבידי התובע]. הוזה אומר: חומר שלא נאסף או הופק במהלך החקירה על ידי הרשות החוקרת ושאיננו בגדר חומר רלוונטי לאישום הנידון אשר "ימצאבשליטתהתביעהאושצריךהואלהימצאבידיה" (ראו בש"פ 5400/01 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (6.8.2001) (ההדגשה במקור - א.ש.); ובג"ץ 9264/04 מדינת ישראל נ' בית משפט השלום בירושלים, פ"ד ס(1) 372, 360 ו-384 (2005) (להלן: בג"ץ 9264/04)), איננו בגדר "חומר חקירה", כמשמעו בסעיף 74(א1) לחסד"פ (ראו גם בש"פ 213/19). העובדה שהתביעה אוזת בחלק מאותו חומר מבוקש ושהיא העבירה את מה שבידה לידי העורר, אין בה כדי לשנות את ההגדרה האמורה של "חומר חקירה". הנאשם יכול לדרוש את הצגתו של חומר חסר כאמור - בכפוף לכללים שעניינם רלבנטיות וחיסיון של ראיות - רק במסגרתו של סעיף 108 לחוק, כפי שקבע בצדק בית משפט קמא.

13. זאת ועוד: חלק מהמסמכים המבוקשים מוגנים על ידי החסיונות הקבועים בסעיפים 50 ו-50א לפקודת הראיות וכן על ידי כללים משפטיים נוספים, אשר מגנים על פרטיות המתלוננת (כמוסבר בבג"ץ 9264/04, עמ' 383-388). ביחס למסמכים מסוג זה נקבע בעניין שיינר, כי דרך המלך להשיגם היא בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ, שאותה הנאשם צריך להגיש לערכאה הדיונית כדי לאפשר לה לבחון את עניין החיסיון ולשקול את נחיצותו אל מול נחיצות המסמך להגנת הנאשם (ראו גם בש"פ 8815/15 סעד נ' מדינת ישראל (10.5.2016)). כמוסבר בעניין שיינר, בדיקת עניינים אלו בגדרה של החלטה לפי סעיף 74 לחסד"פ תתאפשר רק במקרים חריגים, שבהם המסלול שנקבע בסעיף 108 לחוק עלול לקפח את הנאשם (נוסף למקרים שבהם החיסיון הוסר במפורש או



מכללא). המקרה דנן איננו בגדר חריג, ומשכך צדק בית משפט קמא בהחליטו כפי שהחליט על בסיסה של הלכת שיינר.

14. מטעמים אלה, אני דוחה את הערר.

ניתנה היום, ה' באדר ב' התשע"ט (12.3.2019).

ש ו פ ט