



בע"ח (באר שבע) 15372-12-13 - י.פ. נ' מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בע"ח 15372-12-13

בפני כב' השופט יואל עדן

המבקש: י.פ.
נגד

המשיבה: מדינת ישראל

החלטה

1. זוהי בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982.

הבקשה ענינה המסמכים הבאים אשר הוגדרו על ידי ב"כ הנאשם כ"חומר חקירה":

א. רישום פלילי של עדי תביעה 1,5,6,8,9,10,11.

ב. טופס ויתור סודיות רפואית חתום על ידי המתלוננת.

ג. העתק מתיעוד של כל הפגישות שערך הפסיכולוג ע.ת. 13, עם המתלוננת.

ד. העתק מתיעוד כל הפגישות והשיחות שערכה המתלוננת במרכז מסל"ן.

במהלך הדיון הוסיף ב"כ הנאשם בקשה לקבל גם את תלונותיה הקודמות של המתלוננת במשטרה תוך שנאמר: "לנו יש אינדיקציה לתלונה אחת כזו".

2. כנגד הנאשם, הוגש כתב אישום המייחס לו מספר עבירות מין במשפחה (מעשים מגונים) ועבירת מין במשפחה (אינוס).

על פי כתב האישום הנאשם הינו דודה (אחי אימה) של המתלוננת, קטינה ילידת 1995 (ע.ת.1). כתב האישום כולל חמישה אישומים אשר בכולם מיוחסות לנאשם עבירות מין במשפחה (מעשים מגונים), ובאישום הרביעי גם עבירת מין במשפחה (אינוס). כל העבירות המיוחסות לנאשם ענינן מעשים אשר



נטען כי נעשו במתלוננת, בין השנים 2003 עד 2010.

3. לענין הרישומים הפלייליים המבוקשים של עדי תביעה - במהלך הדיון הוצגו רישומים לעיון בית המשפט וניתנה החלטה הדוחה את בקשת הנאשם לקבלתם, הואיל ולא נמצא במי מהם כדי לסייע לנאשם בהגנתו באופן כלשהו, והיעדר רלוונטיות לרישומים בקשר להגנת הנאשם.

לענין הבקשה אשר הוספה בדיון, לקבלת תלונות קודמות של המתלוננת - המאשימה הודיעה, ביום 17.12.2013, כי למתלוננת אין תלונות נוספות למעט התלונה בתיק זה מחודש ספטמבר 2013. לפיכך אין כל סעד לתיתו בגין בקשה זו של הנאשם, למרות טענתו לקיום אינדיקציה כאמור.

נותרו בקשותיו של הנאשם ביחס לקבלת טופס ויתור על סודיות רפואית, תיעוד פגישות של המתלוננת עם פסיכולוג ותיעוד פגישות ושיחות של המתלוננת במרכז מסל"ן.

4. לטענת ב"כ הנאשם, בקשתו נוגעת לעבר פסיכיאטרי ובעייתי נטען וכן אמרות שנאמרו על ידי המתלוננת לפסיכולוג ו/או לעו"ס אשר נוגעות לאישומים כנגד הנאשם, וכי החומרים חיוניים להגנתו של הנאשם.

נטען כי המדובר בחומרים הנכנסים להגדרת חומרי חקירה לפי סעיף 74 לחוק, והגם שאינם מצויים פיזית בידי רשות החקירה, מצויים הם בשליטתה במובן הרחב, או שמדובר בחומר חקירה הצריך על פי טיבו להימצא בידיה.

לענין המסגרת הדיונית להגשת הבקשה, האם לפי סעיף 74 לחוק או סעיף 108 לחוק, הפנה ב"כ המבקש לבש"פ 3945/13 **פלוני נ' מדינת ישראל וחברת התקשורת סלקום** (12.6.2013). נטען כי המדובר בחומרים הנכללים כחומרי חקירה במובן הרחב, ולפיכך חל סעיף 74.

5. ביחס לטופס הויתור על סודיות רפואית - קבלת טופס כאמור משמעותה מתן אפשרות לגישה לכל חומר רפואי של המתלוננת. אין כל אינדיקציה כי יהיה בכך לסייע להגנת הנאשם, ועל פני הדברים מדובר במתן אפשרות להיחשף למסמכים אשר יפגעו בפרטיות המתלוננת, בלא שהתברר כלל מה נדרש מתיקה הרפואי, מה הקשר לכתב האישום, ובמה יסייע הדבר להגנת הנאשם.

אם כוונת הנאשם הינה לקבל את טופס הויתור על סודיות רפואית המצוי בתיק, הרי שטופס זה ענינו ויתור על סודיות רפואית לטובת המשטרה ועל כן אין בהבאתו לנאשם כדי לסייע באופן כלשהו בהגנתו, שכן ממילא אין הוא יכול לעשות בו שימוש, מה גם שהעותק אשר בתיק איננו חתום.

לפיכך הבקשה לקבלת טופס ויתור על סודיות רפואית נדחית.

עמוד 2



6. אשר לבקשות ביחס לתיעוד פגישות עם פסיכולוג ושיחות במרכז מסל"ן (מרכז סיוע לנפגעות אלימות ותקיפה מינית) - בתיק החקירה חוות דעת פסיכולוג אשר הוא עד תביעה מס' 13, ושני מסמכים של מסל"ן, החתומים על ידי עובדת סוציאלית אשר הינה ע.ת. 12. מסמכים אלו אני למד כי הובאו לעיון ב"כ הנאשם.

החומר האחר המבוקש בבקשה, ככל שקיים, אינו בתיק החקירה.

ב"כ המאשימה מתנגדת לבקשה למסירת העתק תיעוד פגישות עם הפסיכולוג ותיעוד כל הפגישות והשיחות במרכז מסל"ן.

נטען כי כאשר פסיכולוג מעיד, הרי שבהיותו על דוכן העדים יכול בית המשפט על פי סעיף 108 להורות לו להביא את המסמכים שברשותו. בנוסף נטען כי מחוות דעת הפסיכולוג, אשר נמסרה להגנה, עולה כי עד לחשיפת האירוע המתלוננת אינה בטיפולו, הגם שמוכרת לו, הופנתה לשתי פגישות והודחה מכפר הנוער בו היתה, וכי בהקשר זה אין טיפול.

ב"כ המאשימה עומדת על כך שכאשר ישאל הפסיכולוג על המסמך שערך, יוכל בהתאם לסעיף 108 לומר אם יש לו מסמכים נוספים.

ב"כ המאשימה מפנה לטיעון האמור גם ביחס למסל"ן, ונטען כי היתה פגישה יחידה הנמצאת בתיק החקירה, וכי אין אינדיקציה למסמכים נוספים.

נטען כי אין ההגנה יכולה לצאת למסע דיג, ולנסות להכפיש את עברה או עתידה של המתלוננת, וככל שבית המשפט יחליט כי ישנם חומרים רלוונטיים, ב"כ המאשימה מבקשת כי יעיין בהם תחילה, לאחר קבלת עמדת המתלוננת, שכן חלק מהחומרים המבוקשים חוסים תחת חיסיון שנתון למתלוננת.

7. לאחר ששמעתי את הצדדים, שקלתי טענותיהם ובחנתי את המצוי בתיק החקירה, באתי למסקנה כי דין הבקשה, גם ביחס לפגישות עם הפסיכולוג ופגישות ושיחות במסל"ן, ככל שחומר ביחס לכך קיים, להידחות.

אין מחלוקת כי הבקשות מתייחסות לחומר אשר אינו נמצא בתיק החקירה.

משכך, ומשאינו בשליטת המאשימה, ההליך הנכון לגבי חומר זה, ככל שקיים, הינו בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ ולא לפי סעיף 74. אין בידי לקבל את הטענה כי גם חומר זה הינו בגדר חומר חקירה.



אוסף כי גם אם הייתי רואה בבקשה הנוכחית כבקשה על פי סעיף 108, ביחס לחומרים אלו, הרי שבשלב זה אין בפני אינדיקציה של ממש לכך שחומרים אלו כוללים את הנטען על ידי המבקש או יכולים לסייע להגנה, ובהיעדר כל אינדיקציה, הרי שאין מקום למתן צו כמבוקש.

8. סעיף 74 לחוק, קובע את המקור הנורמאטיבי לעיון בחומר חקירה, אולם אין בנוסחו (מטבע הדברים) כדי להגדיר את היקפם של המסמכים והחומרים המצויים תחת ההגדרה "חומר החקירה", אשר הינם תלויי מקרה ונסיבות.

"אין לפרש את המונח "חומר החקירה" שבסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי פירוש דווקני ומצמצם, המגביל את תחולת הסעיף לחומר הראיות, המתייחס אך ורק במישרין למעשה העבירה המיוחס לנאשם. "חומר חקירה", במובן ההוראה האמורה, גם ראיות השייכות באופן הגיוני לפריפריה של האישום במשמע. מטבע הדברים, אין לקבוע בנושא זה כללים גורפים וממצים; בכל משפט חייבים נציגי התביעה, ובמקרה של חילוקי דעות - בתי המשפט, להיות מודרכים על-ידיכללי השכל הישר ועל-ידי המגמה לאפשר לסניגוריה הזדמנות הוגנת להכין את הגנתה (ראה בעניין זה גם ע"פ 179/79 [4], בעמ' 691-692).

אולם, במסגרת השימוש בשיקול הדעת, כאמור, אין גם להפליג למרחקים ולכלול במונח של "חומר החקירה" ראיות, שהרלוואנטיות להן לתביעה הפלילית הנדונה היא רחוקה ושולית, ולא כל שכן אין להחיל ככלל את הוראות סעיף 74 האמור על חומר שולי שכזה, אשר בלאו הכי אינו יכול להיות קביל באותו משפט"

בג"צ מס' 233/85 אל הוזייל נ' מ"י, פד' לט (4) 124, בעמ' 129.

אין לקבוע בנושא זה כללים גורפים וממצים, אין לפרש את המונח חומר חקירה פירוש דווקני ומצמצם המגביל את תכולת הסעיף לחומר הראיות המתייחס אך ורק במישרין למעשה העבירה המיוחס לנאשם, ומנגד, אין להפליג למרחקים ולכלול ראיות שהרלוואנטיות להן רחוקה ושולית [ראה בג"צ 233/85 לעיל].

חומר החקירה יכול ויהיה חומר אשר על פי דיני הראיות לא ניתן לעשות בו שימוש ישיר במסגרת המשפט, אך עדיין יהיה כזה אשר התביעה חייבת בגילויו. היקף הראיות המחויבות בגילויו עשוי להיות רחב מהיקף הראיות שניתן להגיש לבית המשפט, הואיל והחומר הראייתי עשוי לאצור



בקירבו מידע רלוונטי גם ללא שימוש ישיר בו. ראה לענין זה בש"פ 11042/04, פלוני נ' מ"י (30.12.2004).

השאלה אם חומר מסויים מהווה חומר חקירה תוכרע באופן פרטני, על פי טיבו של החומר ומידת זיקתו לסוגיות הנדונות בהליך הפלילי אשר במסגרתו הוא מבוקש. ראה בש"פ 11042/04 דלעיל.

בהפעלת שיקול הדעת לחשיפת חומר חקירה יש להביא בגדר השיקולים את הצורך לאזן בין זכותו של נאשם להתגונן מפני האישום המיוחס לו, אל מול אינטרסים שונים בכל מקרה ומקרה.

בבש"פ 4109/13 4138/13 מדינת ישראל נ' פביאן דה פאס (7.7.2013) מנותח בהרחבה סעיף 74 לחסד"פ ובית המשפט קובע :

"יחד עם זאת, לא כל השערה או ספקולציה שאותן מעלה הנאשם, עשויות לשמש תשתית מספקת להגדרת החומר שבמחלוקת כ"חומר חקירה". ועוד נקבע, כי אין די בתקווה בלבד כי בחומר המבוקש ימצא דבר מה, העשוי להועיל להגנת הנאשם, אלא שיש להצביע על יסוד של ממש להנחה, כי החומר אכן ישפיע על בירור האשמה, המיוחסת לנאשם (בש"פ 6717/12 מדינת ישראל נ' אהרון [פורסם בנבו] (18.12.2012) (להלן: עניין אהרון); בש"פ 7064/08 מדינת ישראל נ' ברקו [פורסם בנבו] (13.8.2009); בש"פ 10787/06 שחאדה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.1.2007); עוד בהקשר זה, דנ"פ 5852/10 מדינת ישראל נ' שמש, [פורסם בנבו] פסקה 7 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (9.1.2012)).

במילים אחרות, בית-המשפט לא יאפשר "מסע דיג" מטעם ההגנה, בחלק מיישום עקרונותיו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, אלא שעל הטוען להצביע על הרלוונטיות הקונקרטית של החומר המבוקש לשם הגנתו, ורק במידה שיעשה כן, יענה בית-המשפט לבקשה".

בית המשפט מפנה לבש"פ 6717/12 מדינת ישראל נ' אהרון (18.12.2012) בו נפסק :

"במסגרת זו, חשיבות החומר המבוקש להגנת הנאשם היא שאלה מרכזית שעל בית המשפט לשקול בדונו בחומר שאינו 'חומר חקירה' במובהק. כפי שנקבע, 'בבחינת הרלוונטיות של החומר לאישום, אין בית המשפט צריך



להביא בחשבון אפשרויות הגנה ערטילאיות שאינן נראות לעין, ואל לו לתת ידו ל'מסע דיג' שאין רואים את תכליתו המעשית. הביטוי שהשתרש בפסיקתנו מקדמת דנא כי 'אין חקר לתבונת סניגור' [...] הוא שובה לב אך גם תבונת הסניגור נשענת בדרך כלל על נקודת אחיזה ממשית, ואינה בגדר מעשה קסמים' [...]. אכן, בשל מעמדה הרם של הזכות למשפט הוגן, בית משפט זה נוקט גישה מרחיבה בהגדרת המונח 'חומר חקירה' כאשר הוא נדרש לבחון רלוונטיות של מסמכים מבוקשים [...]. יחד עם זאת, יש לתת את הדעת לכך כי ' [...] הגישה המרחיבה אינה חסרת גבולות. הרחבה יתרה עשויה בנסיבות מסוימות להרחיב את היריעה שלא לצורך, ובכך [...] לא תתרום להגנת הנאשם' [...] " (שם, בפסקאות 11-12)

לשאלת משמעות אי הימצאות חומר שבמחלוקת בידי התביעה נפסק בבש"פ 4109/13, 4138/13 לעיל:

"בנוסף, יש לזכור, כי בית-משפט זה פסק, לא אחת, כי בעצם העובדה כי החומר שבמחלוקת אינו מצוי בידי התביעה, יש משום אינדיקציה לכך שלמעשה אין מדובר ב"חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. זאת, לנוכח החזקה, כי רשויות החקירה אספו את כלל החומר הרלוונטי הנדרש בעניין הנדון. כפי שנקבע על-ידי השופטת (כתוארה אז) ד' ביניש, בבש"פ 9322/99 מסארווה נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 376 (1999): " [...] בדרך העניינים הרגילה, כאשר נעשות פעולות חקירה באופן ענייני ובתום-לב, החומר אינו בידי גורמי החקירה רק משום שלא נמצא על-ידיהם כרלוונטי לחקירה; לכאורה, משמעות הדבר היא שהחומר אינו חלק מתשתית האישום שמפניו על הנאשם להתגונן. בנסיבות אלה, אף אין לראות בו באופן אובייקטיבי 'חומר חקירה', כמשמעותו בסעיף 74 לחוק. למותר להוסיף, כי המשטרה או התביעה אינן רשאיות להימנע במכוון מלתפוס או לאסוף חומר שהוא רלוונטי לאישום רק כדי למנוע את היותו 'חומר חקירה' המובא לידיעת הנאשם, ובמהלך העניינים הרגיל אין להניח היווצרותו של מצב כזה. לעניין זה כבר ציינתי [...], כי הנחת היסוד היא כי התביעה ממלאת את המוטל עליה במיומנות ובהגינות, וכי ניתן לסמוך על כך שחומר אשר לא נאסף ולא נמצא בו עניין לצורך החקירה, אינו בגדר 'חומר חקירה' [במשמעותו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי]" (שם, בעמ' 381-382).

עם זאת, בוודאי שיתכנו מקרים שבהם ימצא בית-המשפט, כי חומר מסוים אכן מהווה "חומר חקירה", במובנו של סעיף 74 לחוק, אף אם הוא אינו



מצוי בידי התביעה. זאת, כאשר על פי טיבו, צריך היה החומר להימצא בידהן של רשויות החקירה והתביעה, או במקרים שבהם יש לתביעה שליטה על אותו החומר. במקרים מעין אלה, ייתכן שזיקתו של החומר להגנתו של הנאשם תצדיק את תפיסתו ואת העברתו לידי ההגנה (בג"ץ 9264/04, בע"מ 374). "

מטבע הדברים, בקשה לקבלת חומרי חקירה ביחס למתלונן/מתלוננת בעניינים אשר אינם נוגעים ישירות לאישום שבאותו תיק, כרוכה לעיתים בפגיעה בפרטיות, ומעמידה את הצורך לאזן בין הזכות לפרטיות לבין זכות הנאשם להליך הוגן.

"בהפעילו את שיקול-דעתו לחשיפת חומר כאמור, יביא בית-המשפט בגדר שיקוליו את הצורך לאזן בין האינטרס לאפשר לנאשם הגנה מפני האישום המיוחס לו לבין זכויות העד שאת הפרטים על אודותיו מבקשים לחשוף; בין היתר, יישקלו זכויות העד לפרטיות, לכבוד ולביטחון האיש אל מול חיוניות הפגיעה בהם, להגנת הנאשם. זכותו של הנאשם להליך הוגן שיאפשר לו להתגונן מפני האישום המיוחס לו אינה זכות מוחלטת המאפשרת פגיעה ללא סייג בזכויותיו של עד במשפטו. כאשר אין מדובר בחומר שנתפס במהלך החקירה ישקול בית-המשפט את הרלוונטיות של החומר ואת ערכו הראייתי, אל מול זכויות היסוד החוקתיות של העד שאת הפרטים הנוגעים אליו מבקשים לחשוף, ויערוך את האיזון הראוי ביניהם"

בש"פ 9322/99 עבד מסארווה נ' מדינת ישראל, פד' נד (1) 376, עמוד 382-383 .

"אולם, הגישה המרחיבה אינה חסרת גבולות. הרחבה יתרה עשויה בנסיבות מסויימות להרחיב את היריעה שלא לצורך ובכך לא זו בלבד שלא תתרום להגנת הנאשם, אלא שעלולה היא גם לפגוע בזכויותיהם המוגנות של אחרים באופן בלתי מידתי וללא הצדקה".

בג"ץ 620/02 התובע הצבאי הראשי ואח' נ' בית הדין הצבאי לערעורים ואח', פד' נז' (4) 625 בעמ' 633.

ושם, בעמ' 635-6 :

ניתן להגדיר את הנוסחה ביחס לחובה למסור "חומר חקירה" כך: בהתנגשות



חזיתית, כאשר על כפות המאזניים מונחים זה מול זה זכותו של הנאשם למשפט הוגן אל מול ההגנה על פרטיותם של העדים, משקלה של זכות הנאשם למשפט הוגן יכריע את הכף, ודינם של השיקולים הנוגדים לסגת. אולם כאשר זכותו של הנאשם להתגונן אינה נפגעת, או כשהאפשרות שהיא תיפגע היא רחוקה ובלתי משמעותית, יש לתת משקל הולם לזכויותיהם של עדים וקורבנות העבירה ולאינטרס הציבורי בקיום הליכי משפט, באכיפת החוק ובחשיפת עבירות.

אכן, הפגיעה בפרטיותם של העדים היא לעתים בלתי נמנעת במהלך המשפט, אך היא צריכה להיות מידתית, ויש להקפיד על כך שלא תעלה על הנדרש לשם מתן הזדמנות הוגנת לנאשם להתגונן. מעבר לכך, יש להגן על העדים ועל המתלוננים כדי שלא ייפגעו זכויות היסוד שלהם לפרטיות ולכבוד."

9. יישום המסגרת הנורמטיבית האמורה בעניינו מביא לטעמי לשתי מסקנות אשר יש בכל אחת מהן להביא לדחיית הבקשה - האחת כי אין מדובר בחומר חקירה, ולפיכך אין הבקשה הראויה לפי סעיף 74, והשניה כי גם אם ניתן היה לומר כי מדובר בחומר חקירה, הרי שאין בפני די אינדיקציות לקבוע כי חומר זה, ככל שקיים, יכול ותהיה בו רלוונטיות להגנת הנאשם.

בהיעדר אינדיקציות, בשלב זה, לכך שיש במבוקש כדי לתרום להגנת הנאשם, הרי שגם אם הייתי רואה בבקשה כבקשה לפי סעיף 108, לא הייתי מוצא מקום להורות כמבוקש. מובן כי ככל שתעלה אינדיקציה לרלוונטיות, הרי שניתן להגיש בקשה מתאימה. כאמור, המסמכים המבוקשים קשורים בשני עדי תביעה.

אינני מוצא כי יש באמור בבש"פ 3954/13 לעיל, כדי להביא למסקנה כי גם בעניינו מדובר בחומר חקירה ובבקשה לפי סעיף 74, כטענת ב"כ הנאשם. שם מדובר היה בבקשה לפלט שיחות אשר נפסק כי זו "ראיה שעשוי להיות לה קשר ישיר לאירוע ולנטען בכתב האישום והרלוונטיות שלה לעניין ברורה". עוד הוסיף בית המשפט כי "אין מדובר במסע דייג ספקולטיבי אשר אין לדעת לאן יוביל. מדובר בראיה קיימת וברורה - פלט שיחות - שיש בה להצביע על קיומה של שיחה או היעדרה".

אין זה המקרה בעניינו.

בעניינו אני מוצא את האמור בהחלטה קודמת של כב' השופטת ע' ארבל בבש"פ 9305/08 פלוני נ' בית הספר אל מאמוניה לבנות ואח' (3.12.2008) כישים לעובדות ולטיב הבקשה שבפני. שם מדובר היה בחומר הקשור ב"דברים שאמרה או עשתה מתלוננת במהלך לימודיה



אצל המשיבים, וכן חלק גדול מעדי התביעה הם אנשי חינוך שטיפלו במתלוננת. לדבריהם עדים אלה קשורים לעדות המתלוננת".

נאמר בהחלטה כי "אין חולק כי בקשתם של העוררים אינה באה בגדר סעיף 74 לחסד"פ".

עוד אפנה לבג"ץ 9264/04 מדינת ישראל נ' בית משפט השלום ירושלים (6.6.2005) (אליו מפנה בית המשפט בבש"פ 9305/08) בו נפסק:

"דומה, כי עיקר ההבחנה בין הסמכויות השונות להורות על המצאת החומר המבוקש נעוצה בשאלה האם יש בסיס להטיל את החובה להמציא את החומר לעיונו של בית המשפט על התביעה. במסגרת סעיף 74 הנ"ל התביעה היא שחייבת להמציא את החומר, וזאת כאשר מדובר על פני הדברים ב"חומר חקירה" שלנאשם קיימת זכות לכאורית לעיין בו, אף אם לא יבקש להגישו כראיה במשפט. לעומת זאת, מסירת החומר על-פי צו לפי סעיף 108 לחסד"פ, היא עניין שבשיקול דעת שמפעיל בית המשפט בשלב הבאת הראיות, בכל הנוגע לאופן ניהול המשפט והרלוונטיות של הראיות אשר הצדדים מבקשים להגיש. לפיכך, כאשר מדובר בחומר שאינו מצוי בידי התביעה, בגדר השיקולים שיפעיל בית המשפט, עליו להבחין בין חומר שעל-פי טיבו מצוי בשליטתה של התביעה במובן הרחב, בהיותו בידי גורמים שיש להם זיקה ישירה לחקירה, או חומר שצריך היה להימצא בידי התביעה בשל זיקתו לחקירה, לבין חומר אשר ביחס אליו אין להטיל על התביעה חובה להשיגו גם אם הנאשם או סניגורו מעוניינים בו לצורך הגנתם"

בבש"פ 9305/08 דלעיל קובע בית המשפט כי השוני בין ההליכים לפי סעיפים 74 ו- 108 אינו גדול, וכי סעיף 74 ענינו חומר הנוגע לליבת העניין הנדון באישום, ולכן חומר כזה אמור להימצא בידי התביעה. כן ציין בית המשפט אבחנה נוספת ביחס למועדי הגשת הבקשות, אולם תוך ציון כי הם יכולים להשתנות.

"נראה כי סעיף 74 לחסד"פ יחול, בהתאם להלכת בג"ץ 9264/04, על חומר שנוגע לליבת העניין הנדון באישום. חומר שכזה אמור להימצא בידי התביעה, ולפיכך אף אם הוא לא נמצא תוגש הבקשה לעיין בחומר בהתאם לסעיף 74 לחסד"פ. מנגד, בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ תוגש בנוגע לחומר שאינו ליבו של העניין ולא מצוי בידי התביעה, אם כי בהחלט יכול להיות שמדובר בחומר אשר יכול להועיל לאחד מן הצדדים בהליך, בדרך-



כלל להגנה אשר מנסה לבקש לעיין בו הגם שאינו מצוי בחומר החקירה."

בש"פ 9305/08 לעיל, סעיף 12 להחלטה.

כאמור בבש"פ 9305/08 לעיל, גם בענינו מדובר בדברים אשר נטען כי נאמרו על ידי המתלוננת בפני אחרים.

אינני מוצא כי בכל מקרה כאמור קמה חובה לאסוף גם חומר חקירה זה. הדבר תלוי בכל מקרה ונסיבותיו, לרבות באינדיקציות ככל שקיימות לרלוונטיות חומר כאמור להגנת הנאשם.

אין אינדיקציות לכך, ולפיכך אינני מוצא כי יש להגדיר חומרים אלו כחומרי חקירה.

בענינו מדובר בחומרים אשר אינם בתיק החקירה, ולא נאספו על ידי המאשימה, ואין מדובר בחומרים אשר במובהק ניתן לומר לגביהם כי הם חייבים להיות חלק מחומר החקירה.

חומרים אלו, ככל שקיימים, יכול ויהיה בחשיפתם כדי לפגוע בפרטיות המתלוננת. יחד עם זאת, ככל שהיתה אינדיקציה לכך שתוכנם יכול לסייע להגנה (ככל שהם קיימים), היה בכך כדי לגבור על הפגיעה בפרטיות.

בהיעדר כל אינדיקציה לכך שהמבוקש כולל חומרים רלוונטיים לאישום או להגנת הנאשם, הרי שנתרים אנו עם האמור בבש"פ 9322/99 לעיל כי "העובדה שחומר כלל אינו בידי גורמי החקירה והתביעה, מצביעה בדרך כלל על כך שאין מדובר בחומר חקירה".

10. מכל האמור הבקשה נדחית.

ההחלטה תישלח לצדדים.

תיק החקירה יושב לב"כ המאשימה.

ניתנה היום, כ"ט טבת תשע"ד, 01 ינואר 2014,
בהעדר הצדדים.