



בע"ח 26889-11-13 - פליין אנדריי נ' מדינת ישראל

בע"ח (חיפה) 26889-11-13 - פליין אנדריי נ' מדינת ישראל מחוזי חיפה

בע"ח (חיפה) 26889-11-13

פליין אנדריי (עציר)

נגד

מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

[24.11.2013]

כב' השופט יחיאל ליפשיץ

החלטה

כללי

1. לפני בקשה לקבלת חומר חקירה לפי ס' 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נ"מ], תשמ"ב - 1984 (להלן: החוק). במקור, התייחסה הבקשה למספר נושאים, אולם בסיומו של הדיון שהתקיים בתאריך 21.11.13 צומצמה הבקשה לנושא אחד שידון להלן. שאר הנושאים זכו לפתרון במהלך הדיון (פלטי ר"פ של עדי התביעה) או לפתרון ביניים (בדיקה נוספת של המאשימה אודות מסמכים בתחום הפסיכיאטרי של המנוח ושל עד תביעה נוסף; ושקילת עמדת המאשימה בהתאם למסמכים אם וכאשר יתקבלו). הנושא היחיד שנותר ללא הסכמה או החלטה הוא בקשת הנאשם לקבלת תיקו הרפואי של עד התביעה מ.ו. (להלן: העד). במהלך הדיון צומצמה הבקשה לקבלת תיעוד רפואי בנוגע רק לבעיות שמיעה, באם קיימות, מהן סבל או סובל העד.

2. כדי להבין את משמעות הבקשה נביא בקצרה את הנטען כנגד הנאשם ואת שאר הנתונים הרלוונטיים לבקשה שבפנינו כעת. ליתר הרחבה אפנה להחלטת המעצר שניתנה בתאריך 14.11.13 במסגרת מ"ת 13 - 10 - 6543. כנגד המשיב הוגש, בתאריך 3.10.13, כתב אישום המייחס לו עבירה של רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, תשל"ז-1977. תמצית עובדות כתב האישום: יונן איסחטוב (להלן: המנוח) התגורר, עובר למותו, בדירה ברחוב חנה סנש בקרית מוצקין (להלן: הדירה). בין המשיב למנוח הייתה היכרות מוקדמת והמשיב אף ביקר את המנוח בדירה מספר פעמים. בתאריך 5.9.13 החל משעות הבוקר, הגיעו לדירה, בזמנים שונים, סבטלנה גרצר, המתגוררת בדירה הסמוכה, בן זוגה אורי אלון, יורי לזרקנו, ווסילי גורביצ'וב. כולם שתי עם המנוח משקאות משכרים. סמוך לשעה 14:00 הגיע גם המשיב לדירה והצטרף אל הנוכחים. לאחר שחלק מהנוכחים עזבו את הדירה נותרו בה המנוח, המשיב, יורי וסבטלנה. סמוך לשעה 17:00, התפתח עימות מילולי בין המשיב ליורי, במהלכו היכה המשיב את יורי. המנוח וסבטלנה ניסו להפריד בין השניים, עד שבשלב מסוים במהלך העימות עזבה סבטלנה את הדירה וזמן מה לאחר מכן עזב גם יורי את הדירה, כשהוא חבול. סמוך לאחר השעה 18:15, בעת שהמנוח והמשיב שהו לבדם בדירה, המשיב היכה את המנוח בפניו ובגופו, במכות אגרופ חזקות ובאמצעות מקל, חנק את המנוח והחדיר לתוך פיו מקל, בו נעוצים מסמרים, עד שתפס כמעט את כל חלל הלוע, כל זאת לאחר שגמלה בליבו ההחלטה להמית את המנוח.



לעניין הבסיס הראייתי לכתב האישום אפנה, כאמור לעיל, להחלטת המעצר אולם אביא, בקצרה, את גרסת הנאשם: לדבריו הוא שהה בדירת המנוח בשעות אחר צהריים. הנאשם מסר כי התעורר (ככל הנראה לאחר שאיבד הכרתו כתוצאה משתיית האלכוהול) וגילה את גופת המנוח מגואלת בדם. לאחר מכן הוא פנה לדירתה של השכנה סבטה ומסר לה את שראה. על ידיו של הנאשם (מתחת לציפורניו) נמצא דמו של המנוח. בנוסף, הפנתה המאשימה לגרסאות שניים משכניו של המנוח (סבטה ויוסף זיזוב), שמסרו כי הנאשם פנה אליהם ואמר להם שהרג את המנוח. מכיון שביום הרצח היו בדירת המנוח מספר דמויות (אחת מהדמויות - יורי, אף היה עצור תקופה ארוכה בחשד כי הוא זה שרצח את המנוח) הפנתה המאשימה לראיות המוליכות (לשיטתה) למסקנה כי המבקש היה היחיד בדירת המנוח בזמן הרצח. בהקשר זה, והדבר קשור גם לבקשה העומדת בפני כעת, הפנתה להודעת העד מ.ו. - העד מתגורר בדירת קרקע הסמוכה לדירת המנוח (מעברו השני של שביל). הלה טען, כי הבחין בנאשם יושב מחוץ לדירת המנוח בסביבות השעה 18:15. כעבור כ-15-10 דקות שמע צעקות מדירתו של המנוח וזיהה את אחד הקולות כקולו של המנוח. ביתר פירוט, מסר העד (ר' הודעתו מתאריך 23.9.13) כי ביום האירוע אשתו הגיעה לביתם בשעה 16:00 לערך וכאשר נכנסה לבית אמרה שראתה אדם חשוד יושב בחצר של המנוח. העד הסתכל מהחלון וראה אדם ליד דירת המנוח שנראה שיכור וישב לבדו (ר' דיסק השחזור עם העד). בשעה 18:10 אשתו יצאה לעבודה, הוא ליווה אותה החוצה, ואז ראה את אותו אדם יושב בכניסה לבית המנוח. השיכור זוהה על ידי העד כמבקש במסדר זיהוי תמונות. העד המשיך ותיאר כי כ-15-10 דקות לאחר שנכנס לביתו, הוא שמע את צעקותיו של המנוח וצעקותיהם של אדם אחד או שני אנשים נוספים. הצעקות נמשכו פרק זמן לא קצר (הקריאה למשטרה היתה בשעה 19:25). במסגרת טיעוני הצדדים לעניין המעצר, טען ב"כ הנאשם - בהקשר לזיהוי הקול של העד - כי הוא אינו תואם את גרסת המבקשת, שכן גם לגרסתו ייתכן והוא שמע יותר משני אנשים בדירת המנוח. ציינתי בהחלטת המעצר שטענה זו צריכה להתברר במסגרת התיק העיקרי. עוד ציינתי, שמהודעת העד עולה שהוא לא התיימר לקבוע את מספר האנשים המדויק ששמע מדירת המנוח הגם שמסר (במסגרת השחזור מיום 30.9.13) כי הוא לא זיהה את צעקותיו של חברו של המנוח, אליו הפנה ב"כ המבקש חיצונית חשד.

טיעוני הצדדים

3. במסגרת הבקשה המעודכנת, במסגרתה ביקש הנאשם לקבל את כל החומר הרפואי הנוגע לבעיות השמיעה של העד, באם קיימות, טענו באי כוח הנאשם כי מדובר בעד מרכזי ביותר. לדברי העד הוא שמע את קולו של המנוח וזאת למרות שהמנוח לא היה חבר קרוב אלא בסך הכל שכן. לכן, יש לבחון את יכולת אבחנת זיהוי הקול של העד. כמו כן נטען, כי הפגיעה בפרטיות העד תהיה, אם בכלל, מינימאלית שכן כל שמבוקש לדעת הוא האם היו לו בעבר תלונות ו/או תיעוד בנוגע לבעיות שמיעה. ב"כ הנאשם נדרשו לטענה האם אין מדובר בבקשה לפי ס' 108 והשיבו כי יש מקום להידרש לבקשה כבר היום ולו מטעמי יעילות.

4. מנגד, הביעה ב"כ המאשימה את התנגדותה, וזאת משני טעמים עיקריים: ראשית, נטען כי מדובר בבקשה שצריכה לעלות בפני ההרכב הדין בהליך העיקרי וזאת רק לאחר שהעד יסיים את עדותו וישיב לשאלות הרלוונטיות לעניין אפשרות זיהוי הקולות וכיוב'. משמע, מדובר בבקשה שצריכה לידון לפי ס' 108 לחוק ולא לפי ס' 74. אין מדובר רק בעניין של "ניתוב הבקשה" אלא בעניין מהותי שכן מדובר בבקשה המקדימה את זמנה. שנית, לגוף העניין נטען כי העד מסר ששמע צעקות והבחין בקולו של המנוח. לכן, גם אם לצורך ההנחה (שאין לה כל ביסוס) סובל העד מבעיות שמיעה כלשהן, הרי בעיות אלה לא מנעו ממנו לשמוע את אותן צעקות. בנוסף, למרות שמדובר בבקשה הנוגעת "רק" לענייני שמיעה יש בכך כדי לפגוע בפרטיות העד.

5. אעיר, שהצעתי לצדדים, במהלך הדיון, ובטרם נדרשתי לעומקן של הסוגיות המשפטיות העומדות על הפרק, כי המאשימה תפנה לעד ותשאל אותו אם הוא סבל אי פעם מבעיות שמיעה. אולם, ב"כ הנאשם דחו הצעה זו וטענו כי לא ניתן להסתמך בהכרח על תשובות העד ויש צורך בקבלת תיקו הרפואי של העד.

דיון והחלטה



6. הבקשה שלפני הוגשה לפי ס' 74 לחוק. ס' זה קובע כי משהוגש כתב אישום: " . רשאים הנאשם וסניגורו, וכן אדם שהסניגור הסמיכו לכך, או, בהסכמת התובע, אדם שהנאשם הסמיכו לכך, לעיין בכל זמן סביר בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת, והנוגע לאישום שבידי התובע ולהעתיקו." תילי תילים של מילים נכתבו אודות הגדרת "חומר חקירה" אותו מחויבת התביעה להעביר לעיונו של נאשם. בשיא התמצות, מדובר במבחן הרלוונטיות, ולא "סתם" רלוונטיות, אלא רלוונטיות לאישום. יחד עם זאת, מבחן הרלוונטיות (לאישום), אינם צריכים להיות מבחנים צרים, ולא פעם יש מקום להכליל במסגרת אותו חומר, גם כזה שהרלוונטיות לאישום הינה גבולית, ובלבד שתהיה הגיונית ועומדת במבחני שכל ישר. ולשם מה, בין היתר, יש להפעיל את אותם מבחנים? על מנת לאפשר לנאשם לממש, בין היתר, את זכותו למשפט הוגן ולתת לו הזדמנות להתגונן בפני האישומים העומדים בפניו (ור' בנדון, לדוגמה, בש"פ 9322/99, מסארווה נ' מ"י, פ"ד נד (1), עמ' 376; ע"פ 4764/98, נידאל אבו סעדה נ' מ"י, פ"ד נג' (1), 832; בג"צ 620/02, התובע הצבאי הראשי נ' בית הדין הצבאי, פ"ד נז (4) 625 (להלן: פס"ד התצ"ר); בש"פ 5425/01, יאסין אל חאק נ' מ"י, פ"ד נה (5) 426. כמו כן, תהליך הבחינה כולל שני שיקולים עיקריים: ראשית, יש לבדוק עד כמה קרוב החומר המבוקש לחומרים הנחשבים כ"ליבת" חומרי החקירה; שנית, יש לשקול את הפגיעה האפשרית באחרים - עדים וקורבנות העבירה. מדובר בשני שיקולים הקשורים אחד לשני, שכן ככל שהחומר יוגדר כקרוב יותר לליבת חומרי החקירה, אזי למרות הפגיעה בקורבנות, המשקל שניתן לכך יהיה קטן יותר, ולהיפך. וכך נאמר בהקשר זה בפס"ד התצ"ר: "ככל שהזיקה בין החומר הנדון לבין השאלות העשויות להיות במחלוקת במשפט רחוקה יותר, כך ניתן להביא בחשבון במסגרת הבדיקה הקונקרטית שיקולים נוספים. יש להביא בגדר השיקולים את מידת הפגיעה שעלולה להיגרם לאחרים - עדים וקורבנות עבירה - ממסירת החומר לנאשם, וכן אינטרסים ציבוריים חיוניים העלולים להיפגע כתוצאה מחשיפת החומר בעומדם אל מול הזיקה השולית והחלשה שבין החומר לפוטנציאל ההגנה של הנאשם". כמו כן, נקבע כי שם כי: "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".

7. אתיחס תחילה לסוגיה באם מדובר בבקשה שצריכה לידון לפי ס' 74 או שמא לפי ס' 108 לחוק שכותרתו: "צו להמצאת מסמכים ומוצגים". למעשה, בחינת הבקשה לגופו של עניין, לפי שני הסעיפים הינה דומה, אולם עדיין יש לזכור כי באם נקטלג את הבקשה לפי ס' 108, הרי שמדובר בהחלטת ביניים שאין עליה זכות ערר. ולו לצורך זה, איני פטור מהקביעה לפי איזה סעיף תידון הבקשה ויש להכריע בהקשר זה בטרם הדין לגופו של עניין (ור' בהקשר זה את בש"פ 4318/07 גופמן נ' מ"י, ניתן בתאריך 10.6.07). לכאורה, ההבחנה בין שני הסעיפים נגזרת מהשאלה באם החומר מצוי בידי המאשימה (ואז, לכאורה, הבקשה צריכה לידון לפי ס' 74), או לאו (ואז, לכאורה, צריכה לידון לפי ס' 108) אולם בחינה זו אינה מלאה ואינה נכונה בהכרח, שכן ייתכנו מצבים בהם למרות שהחומר אינו מצוי פיזית בידי המאשימה הרי שהוא מצוי בשליטת המאשימה במובנה הרחב, או צריך להימצא ברשותה. בבש"פ 9305/08, פלוני נ' בית הספר מאמוניה ואח', ניתן בתאריך 3.12.08 הפנה בית המשפט למספר מבחני עזר, שהגם שלא כולם חד משמעיים, הם יכולים להיות לעזר: ראשית, סעיף 74 לחסד"פ יחול, על חומר שנוגע לליבת העניין הנידון באישום, בעוד שסעיף 108 לחסד"פ יחול בנוגע לחומר שאינו בליבת העניין; שנית, בקשה לפי ס' 74 תוגש בד"כ בתחילת ההליך; וזאת לעומת בקשה לפי ס' 108 שתוגש לאחר שהתחילה פרשת ההוכחות ולאחר שהתגלה לסנגור כי קיים חומר אשר עשוי לעזור להגנת מרשו. יחד עם זאת, אציין בהקשר זה, כי לא פעם תוגש בקשה לפי ס' 74 דווקא, ובדין, גם לאחר תחילת ההליך. שלישית, תידון השאלה על מי מוטלת החובה בהשגת החומר המבוקש. באם מדובר בחובה שעל פני הדברים מוטלת על המאשימה, הרי שהבקשה תהיה לפי ס' 74 - שהרי על המאשימה קיימת חובה להעביר את מלוא חומר החקירה, בין אם הנאשם מבקש זאת ובין אם לאו; אולם, כאשר אין מדובר בחומר שצריך היה להימצא בידי התביעה בשל זיקתו הרחוקה יחסית לחקירה, הרי שהבקשה תידון לפי ס' 108. לעניין השיקולים שיש לשקול בכל אחד מההליכים, הרי שכפי שצוין לעיל, אלה יהיו דומים, ובפסה"ד צוין (תוך הפנייה לבג"צ 9264/04, מ"י נ' בהמ"ש השלום ב-י, פ"ד ס' (1), 360; וכן בבש"פ 9322/99 מסארווה נ' מ"י, פ"ד נ"ד (1) 376) כי: " . במסגרת שני ההליכים על בית המשפט לאזן כראוי בין זכות הנאשם למשפט הוגן לבין זכות העד לפרטיות. צוין כי השיקולים בשני ההליכים יהיו דומים, אם כי לא בהכרח זהים. . . נראה כי כאשר מדובר בהליך לפי סעיף 108, יינתן משקל רב יותר לזכויותיו של הצד השלישי אשר לו נוגע החומר המבוקש, כגון זכותו לפרטיות . . .".



8. בענייננו, בחינת עדותו של העד אל מול החומר אותו מבקש הנאשם מוליך למסקנה כי אין מדובר בחומר חקירה. העד הינו שכן של המנוח ומסר, כאמור לעיל, ששמע צעקות מכיוון ביתו של המנוח. צפיה בקלטת השחזור שערך מעלה, על פני הדברים, כי תיאורו הינו אפשרי (מבחינת היתכנותו) וזאת לאור נתוני הזירה וכן על רקע שאר הנתונים שמסר (מידת היכרותו עם המנוח שהיה שכנו וכיו"ב). אדגיש, שמדובר במסקנה לכאורית בלבד. זאת ועוד, על פני הדברים העד אינו סובל מבעיות שמיעה ואין כל אינדיקציה לכך בתיק החקירה. העד מסר ששמע את הצעקות, ולכן גם אם אצא מנקודת הנחה שהעד סובל מבעיות שמיעה כאלה או אחרות, הרי עדיין עומדת טענתו כי הוא שמע את הצעקות - ממש כפי ששמע את השאלות שנשאל במהלך חקירתו ובמהלך השחזור שנערך עמו. העד לא טען כי הוא סובל מבעיות שמיעה ואיש מחוקריו לא מסר שהתרשם במהלך חקירותיו כי קיימות בעיות שכאלה. כמו כן, טענות ב"כ הנאשם אינן מכוונות בהכרח לעניין עצם שמיעת הקולות אלא בעיקר לעניין זיהוי הקולות. ב"כ הנאשם מקוים (ללא כל בסיס עובדתי) כי בחומר שיימצא בתיקו שהרפואי של העד ימצאו נתונים בעזרתם יוכלו להראות כי למרות שהעד שמע צעקות, הרי אין מדובר בצעקות של האנשים שמסר בעדותו כי אם של אחרים. מדובר בתקווה לגיטימית אולי מנקודת מבטו של הנאשם, אך ספקולטיבית לחלוטין מנקודת ראות הנסמכת על ראיות. משכך, המאשימה לא היתה צריכה, מיוזמתה, לתפוס את תיקו הרפואי של העד וגם אין מקום לקביעה כי מדובר בחומר שהיה צריך להימצא ברשותה. אפנה בנדון לבש"פ בעניין מסרואה שהוזכר לעיל שם נקבע כי: ". לכאורה, ובמקרים המתאימים, חומר הנוגע לעד שיש בו כדי לפגוע במהימנות העד כאשר מדובר בעד מרכזי, או חומר הנוגע למצבו הפיזי או הנפשי, עשוי להיות רלוונטי להגנת הנאשם, ואם הוא מצוי בידי התביעה ניתן לחייבה לאפשר לסניגור לעיין בו. אולם, החיפוש אחר חומר כזה אינו יכול להיות מסע דיג מתוך תקווה שאינה מעוגנת בעובדות, כי בסוף המסע אכן יימצא חומר כזה." (ההדגשה אינה במקור - י.ל.). כשיקול משני אוסיף שגם מבחינת מדיניות ראויה איני סבור שיש חובה להטיל על המאשימה חובת איסוף חומר רפואי בנוגע לעדים, קל וחומר לגבי עדים שאינם מעורבים. למעשה, משתמע מהבקשה - גם אם בהפרזה מסוימת - כי בכל מקום בו חוקרת המשטרה עד ראייה יש לתפוס את תיקו הרפואי; וכנ"ל גם לעניין זיהוי קול. תפיסת תיק רפואי של עד, אף אם היא ממוקדת לעניין קונקרטי, דורשת עיון מצד גורם זר בכלל התיק. משמעות הדבר - פגיעה בפרטיות העד. יהיו מקרים ולא יהיה מנוס מכך, אך הדבר ייעשה רק אם יש בכך צורך ויש לכך בסיס ראיתי מינימאלי. כאמור לעיל, איני סבור שיש לכך בסיס בענייננו.

9. זאת ועוד, מכיון שאין מדובר בחומר המצוי בליבת חומר החקירה (רחוק מכך) וסוגיית שמיעת הצעקות וזיהוי הקולות אינה תלויה אך ורק ביכולתו ביכולתו הפיזיולוגית של העד לקלוט ולנתח את הקולות אלא בנתונים נוספים שמן הסתם יעלו במהלך הדיון (מרחק מזירת האירוע; רעשי רקע; מידת היכרות עם שאר הדמויות שצוינו על ידו; ועוד) הרי שאין מניעה שהבקשה בנדון תחודש בפני המותב שדן בעניינו של הנאשם, והמותב יוכל לבחון בשנית את הבקשה - לפי ס' 108 לחוק - ולאחר שישמע בנדון (גם) את תשובות העד לגופו של עניין וגם את עמדתו לעניין קבלת תיקו הרפואי. אדגיש, כי אין בכך להביע כל עמדה לגופה של הבקשה העתידית, אם וכאשר תוגש.

10. סוף דבר, אני דוחה את הבקשה לקבלת תיקו הרפואי של העד.

לעניין יתר סעיפי הבקשות שנותרו "פתוחים" תדאג המאשימה לקבלת החומרים הרלוונטיים, תבחן אותם ותודיע החלטתה לב"כ הנאשם. במידת הצורך, יוכלו ב"כ הנאשם לחדש בקשתם בהקשר זה.

11. המזכירות תשלח עותק מההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, כ"א כסלו תשע"ד, 24 נובמבר 2013, בהעדר הצדדים.