



## בש"פ 5763/21 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5763/21

לפני:

כבוד השופטת ע' ברון

העורר:

פלוני

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כבוד  
השופט נ' סילמן) מיום 11.8.2021 ב-בע"ח  
52764-06-21

תאריך הישיבה:

כ"ב באלול התשפ"א (30.8.2021)

בשם העורר:

עו"ד עמיקם שוחט; עו"ד אולג פרגין

בשם המשיבה:

עו"ד מוחמד סראחנה

### החלטה

1. לפניי ערר לפי סעיף 74(ה) לחוקסדרה הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: החוק) על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (השופט נ' סילמן) מיום 11.8.2021 ב-בע"ח 52764-06-21, שבמסגרתה התקבלה בחלקה בקשתו של העורר לעיין בחומר חקירה.

הרקע לערר



2. ביום 30.5.2021 הוגש נגד העורר כתב אישום המייחס לו עבירת אינוס לפי סעיף 345(ב)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. על פי עובדות כתב האישום, העורר והמתלוננת שהיא קטינה (ילידת שנת 2006) התגוררו בשכנות באותו בניין מגורים. ביום 6.5.2021 סמוך לשעה 23:00 הסיע העורר את המתלוננת וחברתה למקום מפגש עם חברים, ובסביבות השעה 03:00 באותו לילה אסף את השתיים לבקשתן ממקום המפגש והוריד את החברה בביתה ולאחר מכן הגיע עם המתלוננת לבניין המגורים שלהם. אז ביקש העורר מהמתלוננת להחליף את בגדיה ולבוא לדירתו, וכך עשתה. הוא הכניס אותה לחדרו, שבו הוקרן באותה עת סרט פורנוגרפי בטלוויזיה, וסגר את הדלת. העורר השכיב את המתלוננת על המיטה ונשכב לצידה, נישק אותה בכוח על פיה ונגע בגופה ללא הסכמתה; והמשיך והוריד את מכנסיו ותחתוניו ובידו האחת נגע באיבר מינו ועשה מעשה אוננות בפניה, ובידו השנייה נגע בחזה של המתלוננת מתחת לבגדיה. בתגובה, המתלוננת הזיזה את ידו של העורר וביקשה שיחדל ממעשיו. העורר לא חדל, וניסה להחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה של המתלוננת, והיא הזיזה את ידו ואמרה לו שהיא במחזור. הוא המשיך במעשיו, החדיר את אצבעותיו לאיבר מינה ללא הסכמתה, נשכב מעליה והסיט את מכנסיה ותחתוניה והחדיר בכוח את איבר מינו לאיבר מינה עד שהגיע לפורקן – וכל זאת שעה שהמתלוננת מבקשת ממנו לחדול ממעשיו, דוחפת אותו בידיה ורגליה ומנסה להרחיקו ממנה.

3. לאחר הגשת כתב האישום, הודיעה המשיבה לב"כ העורר כי מצוי בידה תיקה הרפואי של המתלוננת, הכולל חומרים מתחום בריאות הנפש, ונמסרו לו שלושה עמודים מתוך התיק וכן פרפרזה בזו הלשון:

"המתלוננת סובלת מהפרעות קשב וריכוז, מטופלת תרופתית, היא לא במצב פסיכוטי, יש מצב חרדתי, בוחן המציאות תקין, רושם לאמינות לקויה ושיפוט חברתי לקוי. כמו כן, ישנם דיווחים על עישון גראס ועל קשרים מיניים עם גברים והתנהגות מינית בלתי מותאמת של המתלוננת (ממרץ 2021)".

בהמשך לאמור הגיש העורר בקשה לפי סעיף 74 לחוק, לעיון בתיק הרפואי המלא של המתלוננת; בקשה זו היא שעומדת במוקד החלטתו של בית המשפט המחוזי שעליה נסב הערר שלפניי.

4. בית המשפט המחוזי נעתר לבקשת העורר בחלקה. בהחלטתו מיום 11.8.2021 ציין בית המשפט כי המבחן שלאורו יש לדון בבקשה לגילוי חומר חקירה הוא מבחן רחב של רלוונטיות ראייתית או שייכות לעניין; ועם זאת הובהר בהחלטה כי נדרש להביא בחשבון גם את הזכות לפרטיות של המתלוננת, תוך איזון זהיר בין האינטרסים השונים העומדים על הפרק. עוד צוין, כי במקרה דנן החומר המבוקש הוא תיק רפואי המכיל אמירות מאת גורמי מקצוע, ולכן לא ניתן להסתפק בגילוי של "אשרורים ורמיזות המצויים בתיק". בשם לב לאמור, הורה בית המשפט לב"כ המשיבה למסור לב"כ העורר שורה של קטעים מוגדרים מתוך התיק הרפואי של המתלוננת.

העורר אינו משלים עם קביעתו של בית המשפט המחוזי, וטוען כי יש למסור לידיו את התיק הרפואי של המתלוננת במלואו. על פי הנטען, עיון בחומר החלקי מתוך התיק הרפואי שנמסר להגנה, יוצר רושם כי התיק מכיל ראיות נוספות החיוניות ביותר להגנת העורר, ושכפי הנראה יש בהן כדי להטיל ספק ממשי באמינותה של המתלוננת ובמהימנות תלונתה. בהקשר זה מפנה ב"כ העורר לכך שבאחד העמודים בתיק צוין כי המתלוננת נפגעה מינית על ידי שני גברים, במועד הקודם לאירוע נושא כתב האישום, ואמה של המתלוננת לא ראתה לנכון לפנות למשטרה בנדון – ולעמדת ב"כ העורר עובדה זו יכולה ללמד שאפילו האם מטילה ספק בגרסאות בתה. עוד לדברי ב"כ העורר, המסמכים שנמסרו לידיו עד כה חושפים טפח ומכסים טפחיים; ובכל מקרה מדובר במסמכים מקוטעים שלא ניתן להבין מתוכם את



הרקע לקביעות חשובות שנקבעו בהם ביחס למתלוננת. על פי הנטען, במצב דברים זה נבצר מההגנה לעשות שימוש במסמכים באופן הנדרש על מנת לקעקע את אמינות המתלוננת; והדבר חמור במיוחד בנסיבות שהעורר אמנם נמצא כשיר לעמוד לדין, אך הוא לא משתף פעולה עם סניגורו וקיים חשש להרשעת שווא. לנוכח האמור, לעמדת ב"כ העורר האיוון הראוי בין הרצון להגן על פרטיות המתלוננת ובין זכותו של העורר להתגונן מפני האישום נגדו, נוטה לכיוון המצאת התיק הרפואי במלואו לידי ההגנה.

במהלך הדיון בערר שלפניי, הוסיף ב"כ העורר וטען כי לא ייתכן שיימסר לו מידע חלקי בלבד בנוגע לבעיות שנתגלו באמינותה של המתלוננת ובנוגע לעברה המיני, כאשר התמונה הגדולה נסתרת מעיניו באופן שפוגע ביכולת להעמיד לעורר הגנה ראויה. ב"כ המשיבה, לעומת זאת, טען כי כל המידע והפרטים העשויים לסייע בידי ההגנה נמסרו זה מכבר לעורר – הן על ידי המתלוננת עצמה בחקירתה במשטרה, הן בפרפרזה שהועברה לב"כ העורר; ובית המשפט המחוזי הגדיל לעשות והורה על מסירת מסמכים נוספים מתוך התיק הרפואי, והמשיבה מצידה לא הגישה ערר על החלטה זו הגם שלשיטתה מסמכים אלה אינם דרושים להגנה.

#### דיון והכרעה

5. ביסוד סעיף 74 לחוק עומדת זכותו של הנאשם בפלילים לעיין בחומר חקירה שנאסף בעניינו על ידי גורמי החקירה והתביעה, וכידוע זכות העיון היא בליבת הזכות להליך הוגן. תכליתה של זכות העיון היא לתת כלים בידי הנאשם להתגונן כראוי מפני האישומים נגדו; וזכות זו אף משרתת אינטרס ציבורי רחב של שמירה על תקינות והוגנות ההליך הפלילי וחשיפת האמת (בש"פ 1535/17 נשיא נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (25.1.2018), להלן: עניין נשיא; בש"פ 3892/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (26.6.2016); בש"פ 10032/09 אזולאי נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (21.12.2006), להלן: עניין אזולאי). השאלה העיקרית העומדת לבחינה בגדר בקשה לעיון בחומר חקירה היא שאלת הרלוונטיות של החומר המבוקש וזיקתו להליך, והגישה בהקשר זה היא גישה מרחיבה הנוטה לפרש "חומר חקירה" באופן הכולל כל חומר הקשור במישרין או בעקיפין לאישום (בש"פ 3376/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (26.5.2021); עניין נשיא, שם).

עוד נקבע בפסיקה, כי בעת התנגשות בין זכותו של הנאשם להליך הוגן ובין הזכות לפרטיות של עדים ושל נפגעי העבירה – זכותו של הנאשם להליך הוגן תהיה על העליונה. ואולם ככל שהרלוונטיות של חומר החקירה להליך הפלילי קטנה יותר, כך יינתן משקל רב יותר לזכות לפרטיות של העדים והנפגעים (בש"פ 6121/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (13.9.2020); עניין נשיא, פסקה 24); ועוד יצוין, כי לצד הזכות לפרטיות יש ליתן משקל אף לאינטרס הציבורי שבחשיפת עבירות – שכן ככל שפוחתתמידת ההגנה על פרטיות המתלוננת ועל כבודה, כך גובר החשש שמתלוננות פוטנציאליות יירתעו מהגשת תלונה במשטרה נגד הפוגעים בהן (בש"פ 9081/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (6.1.2013); בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר, פסקה 22 (23.1.2014)).

6. בענייננו מבוקש עיון בתיק הרפואי של המתלוננת, המכיל חומרים מתחום בריאות הנפש מתקופה הקודמת לאירוע נושא כתב האישום ומתקופה מאוחרת לו. התיק הרפואי נמסר לידי בהסכמת הצדדים, ועיינתי בו בדקדוק רב תוך מתן תשומת לב לטענות ב"כ העורר בנוגע לקושי המתואר על ידו בהעמדת הגנה לעורר. לאחר שעשיתי כן, נחה דעתי כי בית המשפט המחוזי עשה מלאכתו נאמנה והורה בהחלטתו למסור לב"כ העורר כל פרט מתוך התיק העשוי להיות רלוונטי להגנה. משכך, אין לאפשר עיון בכל חלק נוסף של התיק הרפואי מעבר למסמכים שכבר נמסרו לידי ב"כ העורר.



כפי שציינה השופטת א' חיות(כתוארה אז) בעניין אזולאי, "אכן מקום שבו נדרשת, כמו במקרה שלפנינו, הכרעה באשר למה שאירע בין המתלוננת לנאשם במהלך המפגש שאינו שנוי במחלוקת, מלאכת הסניגור אינה קלה. יחד עם זאת, אין בכך בהכרח כדי להצדיק 'הפלגה למרחקים' מבחינת החומר שיוגדר כחומר חקירה, תוך פגיעה מעבר למידה בפרטיותה של המתלוננת" (שם, פסקה 6). הדברים יפים ותקפים גם במקרה דנן. ב"כ העורר טען לפניי כי מאחר שנמסר לו חומר מקוטע מתוך התיק הרפואי, ההגנה מתקשה "להרכיב את הפאזל" בכל הנוגע לאמינותה של המתלוננת ולהתנהגותה המינית. ואולם לאחר עיון בתיק הרפואי שוכנעתי כי גם אם התמונה העובדתית אינה ברורה במלואה -לא התיק הוא המזור לכך, משאין בו חומר רלוונטי נוסף העשוי לסייע להגנה בנדון. בנסיבות אלה ברי שמסירת התיק הרפואי כולו לידי ב"כ העורר תפגע במתלוננת במידה העולה על הנדרש, ואין לכך מקום.

7. התוצאה היא שהערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ט בתשרי התשפ"ב (5.10.2021).

ש ו פ ט ת