



תפ"ח 67108/07/18 - מדינת ישראל נגד ד ח

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 67108-07-18 מדינת ישראל נ' חיים(עציר)

06 יוני 2019

לפני:

כבוד השופט מנחם פינקלשטיין, סג"נ - אב"ד

כבוד השופטת ליאורה ברודי, סג"נ

כבוד השופט רמי אמיר

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשם

ד ח (עציר)

החלטה

השופט רמי אמיר:

1. לפנינו בקשה של המאשימה לקבל תיק עבודה של מומחה פסיכולוגי מטעם ההגנה.

עמוד 1



2. במסגרת פרשת ההגנה בתיק הרצח שלפנינו הגישה ההגנה חו"ד של מומחה פסיכולוגי להוכחת מצוקה נפשית קשה עקב התעללות, וזאת לצורך ענישה מופחתת לפי סעיף 300א לחוק העונשין, או לצורך אחריות מופחתת לפי סעיף 301ב(א) לחוק לאחר תיקונו.

3. המאשימה חולקת על חוות דעת זו ומבקשת לחקור את עורכה.

לצורך זה ביקשה המאשימה לעיין בתיק העבודה של המומחה, לרבות כל חומר הגלם ששימש אותו.

ההגנה התנגדה למסירת החומר.

בישיבת יום 21.5.19 סייענו לצדדים לגשר על הפערים ביניהם, ובהסכמתם הורינו לסנגורים להעביר לב"כ המאשימה את המבחנים שערך הפסיכולוג לנאשם.

סברנו שבכך התמצה הנושא, אך מסתבר שלא היא, וכל אחד מהצדדים נסוג במידה מסוימת מעמדתו וביקש לשנות מההסכמה הדיונית.

לא נתפוס את הצדדים על הסכמותיהם בדיון, ונברר את המחלוקת לגופה.

4. המאשימה ביקשה להרחיב את גדר העיון - מהמבחנים בלבד, לכלל חומר הגלם שעמד לפני המומחה, לרבות כל תרשומותיו.

ההגנה הייתה נכונה להסכים אופרטיבית להרחבה זו לכלל חומר הגלם, למרות היותו "החלקי" בעת הדיון וההסכמה שהושגה בו, ולמרות טעמים נוספים.

מצד שני, דווקא ביחס למבחנים עצמם ביקשה ההגנה להסתייג, כך שהם ימסרו לידי פסיכולוג מטעם המאשימה, ולא לידי ב"כ המאשימה, (דהיינו הפרקליטה עצמה).

המאשימה התנגדה להסתייגות אחרונה זאת.

5. יש, אפוא, הסכמה אופרטיבית להעברת מרבית חומר הגלם, ובכלל זה התרשומות של פסיכולוג ההגנה, לידי ב"כ המאשימה.

יש גם הסכמה להעברת המבחנים "למאשימה" - ואולם המחלוקת שצריכה הכרעה בהקשר למבחנים היא רק לעניין זהות הגורם המקבל של אותם מבחנים אצל המאשימה. וכאמור לעיל, המאשימה מבקשת כי הפרקליטה המטפלת בתיק תקבל זאת - בעוד שההגנה עומדת על כך, שהמבחנים ימסרו לפסיכולוג מטעם המאשימה ולא לפרקליטה.

6. משהושגה הסכמה לעצם זכות העיון במבחנים וקבלת העתק מהם, אין צורך להתעמק בבסיס החוקי לזכות העיון.

אציין רק זאת, כי הזכות של המאשימה לעיון בחומר גלם של מומחה ההגנה, נגזרת גם מהוראת סעיף 83(א)



לחוק סדר הדין הפלילי, וגם מהדין הכללי לענין זכותו של בעל דין לקבל לעיונו את כל החומר שהיה לנגד עיניו של המומחה אותו הוא רוצה לחקור.

7. הפלוגתא בענייננו הצטמצמה רק לענין זהות המקבל של חלק מאותו חומר (המבחנים).

ככלל, וגם על כך אין מחלוקת, הזכות לקבל את חומר הגלם נתונה לב"כ הצד שמבקש לחקור את המומחה - וזאת כחלק מההסדר הכללי והנרחב יותר בהליכים המשפטיים, שכל חלופת מסמכים במשפט היא בין ב"כ הצדדים, קרי בין עורכי הדין.

ואולם לענין המבחנים הפסיכולוגיים ומסירת העתקים נטענת טענה מיוחדת, המבוססת על האתיקה המקצועית במקצוע הפסיכולוגיה. אליבא דהסנגורים, קוד האתיקה המקצועית של הפסיכולוגים בישראל (מהדורת ינואר 2017), שחובר ופורסם מטעם הסתדרות הפסיכולוגים בישראל, מתנה במפורש, כי מבחנים פסיכולוגיים לא יימסרו במסגרת הליך משפטי, לא לבית המשפט ולא לעורכי הדין, אלא רק לפסיכולוג מומחה בתחום.

8. עיינו בקוד האתיקה של הפסיכולוגים, וקוד זה מגביל אמנם את מסירת המבחנים לידי פסיכולוג מומחה בלבד. כך בסעיף 9.8 לקוד, כך בסעיף 3.13 לקוד, וכך בסעיף 8.8 לקוד.

הטעם לדבר הוא בשמירת תוכנם של המבחנים בסוד, כדי לאפשר את המשך השימוש בהם בעתיד לגבי נבדקים אחרים מהציבור. ראו לענין זה: ת"פ(ב"ש) 12174-04-15 (14.4.17); עמ"ש (י-ם) 47268-04-13 (16.9.13).

מדובר, אפוא, באינטרס ציבורי המיוצג ע"י "חברי המקצוע" - שימור האפקטיביות של כלי עבודה מקצועי, כדי שיוכל לשרת את אנשי המקצוע, הפסיכולוגים, בעבודתם בעתיד לבוא.

אין מדובר כאן באינטרס של המטופל או המאובחן, דהיינו, הנאשם.

9. כעת אשוב לזכות העיון במסמכים ולגבולותיה.

זכות העיון אינה אבסולוטית. יש והיא נדחית או מסוייגת באופן מידתי ומאוזן מפני אינטרסים מוגנים וראויים, כמו סודיות, פרטיות, טובת הציבור, ועוד.

ואדגיש, כי בענייננו לא מדובר בדחיה מוחלטת של זכות העיון, כמו מפני חיסיון - אלא רק באיזון אופרטיבי ומידתי של זכות העיון והאינטרסים שביסודה מול האינטרסים המוגנים בהוראות קוד האתיקה.

לכן אין צורך לבחון את השאלה, מניין הסמכות להסתדרות הפסיכולוגים להתקין קוד, שמתנה לכאורה על הוראות הדין וגובר עליהן - כיוון שלא מדובר בכלל בנורמה שמתיימרת להיות נורמה מצווה שכזו; אלא בנורמה שמבטאת אינטרס, שאותו אנו מתבקשים להביא בחשבון במסגרת איזון האינטרסים בקביעת היקפה של זכות העיון.

10. בנסיבות אלה, הבירור הקונקרטי שעלינו לעשות הוא כדלקמן: האם יש באינטרס הסודיות בענין המבחנים, אינטרס שמעוגן בקוד האתיקה של הפסיכולוגים, כדי להצדיק את הסייג של מסירת המבחנים רק לפסיכולוג מטעם המאשימה, ולא לעורכת הדין של המאשימה?



שקלנו בדברים, ולדעתי אין הצדקה לכך, בוודאי לא כשמדובר בהליך הפלילי.

11. מצד אחד, יש חשיבות מיוחדת דווקא בהעברת החומר האמור לפרקליטה עצמה - שהרי כל תכלית העיון בשלב זה היא כדי להשתמש בכך לחקירתו הנגדית של המומחה הפסיכולוגי מטעם ההגנה. אך מי יחקור את אותו מומחה, אם לא הפרקליטה עצמה?!

אפשר להניח, שהפרקליטה תבקש להתייעץ עם מומחה פסיכולוגי מטעמה, כדי לסייע לה להיערך לחקירה. אך בסופו של יום, הרי רק היא זו שתוכל להציג את המבחנים לפסיכולוג ההגנה בעת חקירתו; רק היא זו שתוכל להקשות עליו בשאלות, כיצד מתיישבים אותם מבחנים עם חוות דעתו; ורק היא זו שתוכל לחקור את המומחה, מדוע בחר לסמוך עליהם. ואולם כיצד תוכל הפרקליטה לעשות זאת אם המבחנים לא יהיו בידיה?

12. מצד שני, במה ייפגע האינטרס המקצועי-ציבורי של שמירת המבחנים בסודיות רק בקרב אנשי המקצוע, כדי שניתן יהיה לשוב ולהשתמש בהם בעתיד?

החשש הוא, כמובן, שתוכנם של המבחנים "ידלף ויזלוג" לידיעת הציבור הכללי; ואז אנשים שיידרשו לאיבחון יוכלו "להתכונן" לקראתו, והמבחנים לא יהיו עוד אפקטיביים.

ואולם ניתן לאיין חשש זה ע"י הוראה מפורשת של איסור פרסום. וחזקה על פרקליטה ועל סנגורים, חברי המקצוע המשפטי, שיישמרו באדיקות על אותה סודיות. עורכי הדין אמונים על סודיות מעצם הכשרתם ומקצועם. זוהי האתיקה שלהם.

לכן, כאשר אנו נדרשים לאזן בין אינטרסים של בירור האמת במשפט לבין אינטרסים של סודיות - לעיתים אנו עושים זאת ע"י הגבלת העיון רק לעורכי הדין. זוהי דרך המוצא המקובלת לשם כך - לסמוך על עורכי הדין, ולא על השאר.

ואולם אם כך הוא בדרך כלל, אזי מדוע שלא להיעזר ב"שומרי סוד" אלה גם בענייננו? ומדוע לראות דווקא בגילוי לעיניהם את הגילוי הבעייתי?

יתרה מכך, ניתן להוסיף הגבלה, שבעת הדיון בתיק, וככל שהפרקליטה תבקש להסתמך בחקירת הפסיכולוג על אותם מבחנים - לא רק שיהא איסור פרסום, אלא שהדיון יתנהל בדלתיים סגורות. כך נמנע מחשיפת תוכן המבחנים לבני משפחה של הנאשם ושל המנוחה או סתם לצופים מזדמנים מהציבור, ונגביל את חשיפת התוכן רק ל"שומרי הסוד המקצועיים", כלומר לעורכי הדין.

זאת ועוד: איני רואה כל יתרון, מבחינת שמירת הסודיות, במסירת המבחנים לידי פסיכולוג מטעם המאשימה ולא לידי הפרקליטה עצמה; כך במיוחד, כאשר בלאו הכי תהיה הפרקליטה חייבת לקבלם בסופו של יום לצורך החקירה הנגדית.

13. ומצד שלישי, לא נשכח במה מדובר כאן, ומהו האינטרס הציבורי המרכזי שבפנינו.

ההליך שלפנינו הוא משפט פלילי בשל עבירת רצח. הסוגיה שלשמה ניתנה חוזה"ד הפסיכולוגית היא הפחתה בעונש או אף באחריות הפלילית. יש פה אינטרס ציבורי חשוב ביותר בבירור האמת לאמיתה בקשר לעבירה החמורה ביותר בספר החוקים. יש פה גם אינטרס מובהק של הנאשם, כפי שיוסבר להלן. ואינטרסים אלו חזקים וחשובים מאינטרס שמירת הסודיות של כלי עבודה מקצועי של הפסיכולוגים, ובוודאי שאינם נדחים מפניו.



14. אדגיש, כי לא אינטרס הסודיות או הפרטיות של הנאשם הוא זה ש"מתחרה" כאן עם האינטרס של גילוי האמת. יתרה מכך, אינטרס הנאשם אף תומך במסירת החומר לידי הפרקליטה.

לנאשם יש עניין בבירור מלא ונכון של מידת אחריותו הפלילית ועונשו הצפוי, תוך שהוא מבקש להסתמך על המומחה מטעמו. אלא שחוו"ד של מומחה כזה לא יכולה לעמוד כאשר נמנעת מהמאשימה הזכות לחקור אותו. וחקירת המומחה מחייבת את מתן החומר לפרקליטה החוקרת.

15. אשוב ואזכיר, כי אין כאן שחור ולבן. אינני מתעלם מהאינטרס של שמירת האפקטיביות לעתיד לבוא של אחד מכלי העבודה של המקצוע הפסיכולוגי. אך האיזון של אינטרס זה מול אינטרס בירור האמת במשפט הפלילי, צריך למצוא את ביטויו בדרך של איסור פרסום, ואולי אף דלתיים סגורות, ולא בדרך של מניעת גילוי לפרקליטה, תוך פגיעה בהליך המשפטי.

16. סוף דבר: אציע לחבריי לקבל את הבקשה, חלקה בהסכמה וחלקה שלא בהסכמה, ולהורות למומחה הפסיכולוגי מטעם ההגנה להעביר, באמצעות הסנגורים, לידי ב"כ המאשימה, את כל חומר הגלם שהיה לפניו, לרבות התרשומות שלו והמבחנים שערך לנאשם, וזאת עד ולא יאוחר מיום 11.6.19. החומר שיועבר כאמור יישמר בידי הפרקליטה, אשר תהיה רשאית להציגו למומחה פסיכולוגי מטעמה, ואולם יש איסור על פרסומו והעברתו לגורמים שלישיים, כאשר איסור זה חל גם על הפרקליטה וגם על הסנגורים (שיעבירו לה את החומר).

רמי אמיר, שופט

השופט מנחם פינקלשטיין, סג"נ:

מסכים.

מנחם פינקלשטיין, סג"נ

שופט

השופטת ליאורה ברודי, סג"נ:

מסכימה.



ליאורה ברודי, שופטת, סגנית הנשיאה

התוצאה:

הוחלט כאמור בסעיף 16 לחוות דעתו של השופט אמיר.

ניתנה היום, ג' סיוון תשע"ט (6 יוני 2019) בהעדר הצדדים.

מנחם פינקלשטיין, שופט

רמי אמיר, שופט

ליאורה ברודי, שופטת סג"נ

סג"נ, אב"ד