

בש"פ 4452/24 - אריאל קבט נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 4452/24

לפני: כבוד השופט א' שטיין

העורר: אריאל קבט

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר לפי סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, על החלטת בית המשפט המחויז תל אביב-יפו (השופט ש' מלמד) אשר ניתנה ביום 20913-03-24 בבע"ח 9.5.2024

בשם העורר: עו"ד מיכאל לוייט; עו"ד עופר רשו

בשם המשיבה: עו"ד מיכל בלומנטל

החלטה

הערר

1. לפני ערר לפי סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: החס"פ), על החלטתו של בית המשפט המחויז תל אביב-יפו (השופט ש' מלמד) אשר ניתנה ביום 9.5.2024 בבע"ח 20913-03-24 ואשר במסגרת נדחתה בקשה העורר לקבלת מסמכים טיפולים המתיחסים למצבה הנפשי של המתalonת (להלן: המסמכים הטיפוליים) בהליך המתנהל נגדו בגין עבירות בגין בתפ"ח (מחוזית ת"א) 21192-07-23 (להלן: ההליך העיקרי). העורר טוען כי המסמכים הטיפוליים נוחוצים להגנתו ו厴קש כי אורנה על גילויים.

עמוד 1

2. כתוב האישום מיום 10.7.2023 שהוגש נגד העורר בהליך העיקרי מיחס לו אינוס (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיף 345(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק); מעשה סדום בנסיבות אינוס (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיפים 347(ב)-345(א)(2) לחוק העונשין; מעשה מגונה בנסיבות אינוס (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיפים 348(א) ו-345(א)(2) לחוק העונשין; ניסיון למעשה סדום בנסיבות אינוס - עבירה לפי סעיפים 347(ב)-345(א)(2) לחוק העונשין בצירוף סעיף 25 לחוק; וכן גרם מעשה מגונה (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיפים 345(א)(2) לחוק העונשין. וכן גרם מעשה מגונה (ריבוי עבירות) - עבירה לפי סעיפים 345(א)(2) לחוק העונשין.

3. בכתב האישום נטען כי העורר כיהן כמנכ"ל עמותה שמשרדייה מצוים בתל אביב-יפו (להלן: משרד) העמותה). כמו כן נטען כי עבר לחודש يول' 2019 נפגש העורר עם בני משפחתה של המתלוננת והציג את עצמו בפרמה, כמהפנט וכפסיכולוג העוסק בתחום טיפולים נפשיים. העורר ניצל את האמון שננתנה בו המתלוננת וביצע בה, של המתלוננת את המתלוננת למפגשי "טיפול" אצל העורר. העורר ניצל את האמון שננתנה בו המתלוננת וביצע בה, במסווה של טיפול, עבירות בגין ריבות וחמורות, אשר נמשכו עד חודש אוקטובר 2020. עבירות אלה בוצעו במסגרת המפגשים "טיפולים" שקיימו במשרד העמותה ופעם אחת בדירת המתלוננת. בחלק מהmpegשים, המתלוננת התנגדה לפעולות המינויים שביצעה בה העורר. במקרים אחרים, היא לא התנגדה לפעולות המינויה בהאמינה בנסיבותם לטיפול במצוותיה הרגשות והנפשיות - בהתאם למצג הכוח שהציג בפניו העורר.

4. במסגרת הליכי העיון בחומר החקירה, אשר התקיימו במסגרתו של סעיף 74 לחס"פ, העורר קיבל לעיון מסמכים שונים, מבלי שהתאפשר לו לעיין במסמכים הטיפולים - למרות טענות כי מסמכים אלו עשויים להועיל להגנתו. חלק מסמכים אלו הגיעו לידי המשטרה במסגרת חקירת הפרשה - זאת, אחרי שהמתלוננת חתמה על טופס ויתור על סודיות רפואי וסודיות טיפולית (להלן, במקרה: טופס הווס"ר) ואחרי שבית משפט השלים תל אביב-יפו הוציא לפניו צוים אשר הורו למוסדות רפואיים ולמטופלים שטיפלו במתלוננת להמציא למשטרת ישראל מידע רפואי וטיפול אודוטיה (כאמור בהחלטת השופט ע' ייב מיום 20.12.2020 ובהחלטת השופט א' אمسلم-גבאו מיום 26.6.2022). העורר דרש אףו כי המסמכים הרפואיים שבידי המשטרה יועברו לעיונו. כמו כן דרש העורר כי בית המשפט המחויז יחייב את המדינה לדאוג לכך שכל גורמי הטיפול - רפואיים, עובדים סוציאליים ופסיכולוגים, אשר טיפולו במתלוננת - ימציאו לעיונו מסמכים נוספים הקשורים לטיפול הרפואי והנפשי שהעניקו לה (להלן: החומרים הננספים).

5. בהחלטתו מיום 9.5.2024 - היא ההחלטה מושא העורר - דחה בית המשפט המחויז (השופט ש' מלמד) בקשה זו מטעמי חיסין. בתוך כך, דחה בית המשפט את טענת העורר כי חתימת המתלוננת על טופס הווס"ר במסגרת של חקירת המשטרה מהווה ויתור על החיסין והסכמה להסרתו. טענה זו נדחתה במספר טעמים. טעם אחד הוא האפקט המצנן על נפגעי עבירות בגין, שימאנו לשתי פעולה עם המשטרה אם המידע הרפואי והטיפול אודוטיהם - רגיש ופרטי כלשהיה - יכולת לנאים ללא שום סיכון. טעם נוסף נעוז בטופס הווס"ר גופו: בטופס זה, המתלוננת הסכימה לכך שהיא תatsuף מסמכים רפואיים וטיפולים מסוימים במסגרת חקירת תלונתה - ולא מעבר לכך. אין בטופס זה שום ויתור ביחס למסמכים נוספים, וממילא אין בו שום הסכמה להסרת החסינות המוגנים בסעיפים 49, 50, 50א ו-50ב לפקודת הראות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראות). כמו כן ציין בית המשפט כי האfon בו מפרש העורר את טופס הווס"ר חותר תחת תכליתו של החוק, כשהכוונה, כפי הנראה, להוראות סעיף 13א לחוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001 (להלן: חזנ"ע); ובאופן כללי יותר, לחוק חזנ'ון ראיות (טיפול נפשי בהליכים פליליים שעוניים עבירות בגין או עבירות אלימות חמורה במשפחה) (תיקוני חוקיקה), התשפ"ב-2022 (ס"ח התשפ"ב 1050).

(להלן: **חוק החסינות החדש**), אשר מסדיר את עניינם של חסינות טיפולים המגנים על פרטיותם ועל רוחתם הנפשית של נפגעים עברות מין וקורבנות אלימות במשפחה.

6. בית המשפט המחויז עיין במסמכים הטיפולים וקבע כי מסמכים אלו אינם רלבנטיים להגנה ורובייהם כלל אינם נוגעים לבריאות הנפש של המתלוונת. עוד קבע בית המשפט כי אין מקום לאפשר להגנה לעיין בטופס הווס"ר, עליו חתמה המתלוונת, לאחר והדבר עלול לפגוע בפרטיותה. לבסוף, ציין בית המשפט כי אם העורר עומד על הצגת המסמכים הטיפולים בהליך העיקרי, עליו לפעול בהליך מתאים, כשהכוונה לדריכים שהותו בסעיף 108 לחסד¹⁷ ובסעיף 50ב לפיקודת הראיות.

7. מכאן העורר שלפני.

טענות הצדדים

8. העורר מבקש כי לבטל את ההחלטה מושא העורר ואורה על המצאת המסמכים הטיפולים והחומריים הנוספים לעיונו.

9. העורר טוען כי קבלת התמונה המלאה אודות מצבה הנפשי של המתלוונת הינה חיונית להגנתו. לטענת העורר, מידע זה אמר, בין היתר, לאפשר לו להתמודד עם הטענה כי המתלוונת סובלת מפוסט-טרואמה כתוצאה מהמיעשים המיויחסים לו בכתב האישום. כמו כן טוען העורר כי מידע זה אמר לאפשר למומחה פסיכיאטרי מטעמו לעורר חוות-דעת המתלוונת. העורר מוסיף וטען כי זכותו לעיין במסמכים הטיפולים ובחומריים הנוספים מעוגנת בסעיף 74 לחסד¹⁸, כפי שפורש ווישם בג"ץ 9264/04 מדינת ישראל נ' בית משפט השלום בירושלים, פ"ד ס(1) 360 (2005) (להלן: בג"ץ בית משפט השלום), וכי בית המשפט המחויז שגה בקבעו כי על העורר לפעול בדריכים הקבועות בסעיף 108 לחסד¹⁹ ובסעיף 50ב לפיקודת הראיות. עוד טוען העורר כי בית המשפט המחויז אמר היה לחיב את המדינה לאפשר לו לעיין במסמכים הטיפולים ובחומריים הנוספים, שכן המתלוונת ויתרה יותר כליל על הסודות והחיסין כאשר חתמה על טופס הווס"ר. לחłówין, טוען העורר כי בית המשפט חייב היה לאזן בין זכות המתלוונת לחיסין, על רקע טופס הווס"ר עליו חתמה, בין זכותו לננה - איזון שMOVIL למסקנה כי יש לבקר את זכותו לנאהם להגנה מפני הרשות שווה. לבסוף, טוען העורר לזכותו לעיין בטופס הווס"ר גופו, שלדבורי רלבנטי להגנתו ואני מוגן על ידי חיסין.

10. מנגד, המדינה טוענת שהמסמכים הטיפולים והחומריים הנוספים מוגנים על ידי הסדר תחיקתי מיוחד שבמרכזו זכויות נפגעים מעבירות מין: הסדר הכללי את סעיף 13א לחזנו²⁰ ואת חוק החסינות החדש. לטענת המדינה, הסדר מיוחד זה מטיל על העורר את הנטל לבקש מבית המשפט להורות על גילויים של המסמכים והחומריים המבוקשים ובמסגרת זו לשכנע את בית המשפט כי מדובר במידע החינוי להגנה או, למצער, במידע שחשיבותו לניהול ההגנה עולה על זכות המתלוונת לסודות. בהקשר זה, מפנה המדינה כאמור בסעיפים 50ב(ב)(1) ו-50ב(ב)(2) לפיקודת הראיות.

דין והכרעה

11. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הגעת למסקנה כי דין העරר להידחות - זאת, מטעמים שונים מלבד מהועלו על ידי המדינה.

12. סעיף 74(ו) לחס"פ מצמצם את זכות העיון של הנאשם המועוגנת בסעיף-משנה (א), בקבעו כי "אין בסעיף זה כדי לפגוע בהוראות פרק ג' לפקודת הראיות [נוסח חדש], תש"ג-1971". פרק ג' לפקודת הראיות עניינו ראיות חסויות, והוא מכל בתוכו, בין היתר, את כל החסויות מסויא דיווננו: חיסין רפואי-פסיכינט (סעיף 49 לפקודת הראיות); חיסין פסיכולוג-מטופל (סעיף 50 לפקודת הראיות); חיסין עובד סוציאלי (סעיף 50א לפקודת הראיות); וחיסין בעל מקצוע בהליכים פליליים שעוניים עבירות מין או עבירות אלימות חמורה במשפחה (סעיף 50ב לפקודת הראיות). בנוסף לאמור בסעיף 74(ו) לחס"פ, בא סעיף 78 לחוק ובהרור כי "הוראות סעיף 74 איןחולות על חומר שאי-גילויו מותר או שגילויו אסור לפי כל דין [...]. הוא אומר: נאשם אינו זכאי לעיון בחומר חסוי בובאו למש את זכות העיון הכללית המוקנית לו בסעיף 74(א) לחס"פ.

כדי לעיון בחומר חסוי, נאשם נדרש לפעול להסרת החיסין בדרכים שנקבעו בפרק ג' לפקודת הראיות בעניינים של חסויות יחסיים - אלו שבית המשפט רשאי להסיר אם ראה שהצורך בבירור האמת באמצעות הראיה החסוטה גובר על אינטראס הסודיות המונג על ידי החיסין (ראו: ע"פ 687/96 גיל נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ג(3) 804-811, 1999 (להלן: עניין גיל)). בהקשר זה חשוב לדיבך ולהציג כי "בית המשפט" אשר מוסמך להסיר את החסויות היחסים הנזכרים לעיל הוא אותו בית משפט שמנהל את ההליך העיקרי, ואלו מוגשת הראיה המונג על ידי החיסין (ראו: סעיפים 49(א), 50(א), 50(ב)(1) סיפה ו-50(ב)(4) לפקודת הראיות) - זאת, להבדיל מההסדרים המיזוחדים שנקבעו ביחס לחיסין המונג על בוחן המדינה וחשי חוץ שלה ולהיחסין המונג על טובת הציבור (ראו: סעיפים 44(א) סיפה ו-45(ג) לפקודת הראיות). בית המשפט שמנהל את ההליך העיקרי הוא, מן הסתם, המחייב הטוב ביותר בשאלת אם להסיר את החיסין ואם לאו, בהיותו מעוררת בפרטיה המחלוקת שמתבררות לפניו במסגרת ההליך העיקרי.

13. בהקשר זה, יש לבדוק בין עצם קיומו של חיסין לבין העילה להסרתו. בגדרי ההליך המתקיים לפי סעיף 74 לחס"פ, נאשם רשאי לטען שהחיסין המיוחס לחומר החקירה בהם הוא מבקש לעיון אינו מתקיים מעיקרו; ואם כך יטען - בית המשפט שמנהל את ההליך בגדרו של סעיף 74 לחס"פ יהיה להכריע בטענה זו לכאנ או לכאנ. אולם, בהתקיים חיסין, בדיקת העילה להסרתו לא תהא מסורה לבית המשפט שמנהל את ההליך לפי סעיף 74 לחס"פ - זאת, מאחר שעצם קיומו של החיסין שולל את זכות העיון, כאמור בסעיפים 74(ו) ו-78 לחס"פ; ומאחר שההחלטה אם להסיר את החיסין ואם לאו מסורה לבית המשפט שמנהל את ההליך העיקרי, שכאמור מעוררת בפרטיו של אותו הליך. במקרים אחרים: לא הרו בדיקת החיסין של חומר חקירה לגבי הועלתה טענת חיסין, כהרי הסרת חיסין ק"מ: סעיפים 74(ו) ו-78 לחס"פ אינם אוסרים על בדיקת חסינות חיסין במסגרת הליכי העיון המתקיים בגדרו של סעיף 74 לחוק. האפשרות לכך היא עד מנوع הקמת חסינות בחבל-פה הינה הכרחית לאכיפתה של זכות העיון הנתונה לנאים (ראו והשוו: בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר, פ"ד סו(3) 442, פסקה 16 להחלטת השופט ו' עמית (2014) (להלן: עניין שיינר)).

14. מסיבה זו, למרות שהפסיקה בעניין שבו עסקין לא תמיד שמרה על אחידות (ראו: עניין גיל, בעמ' 811-812; עניין שיינר, בפסקאות 21-13 להחלטה; וכן יצחק עמידת חסינות ואינטראסים מוגנים: הליכי גילוי ועיון במשפט האזרחי והפלילי 279-276 (2021)), היא סימנה זה מכבר את דרך המלך: הגשת בקשה לקבלת צו בדבר הבעאת החסרים החסויים שלבית המשפט שמנהל את ההליך העיקרי- כאמור בסעיף 108 לחס"פ, אשר קובע כי "בית המשפט רשאי, בבקשת בעל דין [...] לצוות על עד שהואן או על כל אדם אחר להמציא לבית המשפט במועד שיקבע בהזמנה

או בצו, אולם מסמכים הנמצאים ברשותו ושפורטו בהזמנה או בצו" (ראו: עניין שיינר, בפסקה 20 להחלטה). אותו בית משפט, בבואה להכריע בבקשת הצו, יוכל לדון ולהכריע בהסרת החיסין במסגרתו של שיקול הדעת שניתן לו בסעיפים 49(א) סיפה, 50(א)(א) סיפה, -50(ב)(1) סיפה לפיקודת הריאות (لتמיכת עדכנית בעמדה זו, ראו: בש"פ 23 ויטחובי' נ' מדינת ישראל, פסקאות 4-6 להחלטת השופט י' עמית (10.12.2023)).

15. ככלים אלו חלים על כל מידע חסוי באשר הוא - וזאת, גם כאשר המידע נאסף על ידי המשטרה ונמצא בחזקתה. חיסין גובר על זכות העיון של הנאשם. כאשר קיימת אפשרות להסיר את החיסין, ההחלטה אם להסירו ואם לאו מסורה לבית המשפט אשר דין בהליך העיקרי ושומע ראיות, כאמור בסעיף 108 לחס"פ.

16. אשר על כן, בדיון קבוע בבית המשפט המחויז כי אם העורר מעוניין בהציג המסמכים הטיפוליים אשר נאספו על ידי המשטרה, עליו לפעול לפי המתווה הקבוע בסעיף 108 לחס"פ ובמסגרת זו לבקש את הסרת החיסין מבית המשפט שמנוהל את ההליך העיקרי. טענת העורר כי המתלוונת יתרה על החיסין כאשר חתמה על טופס הווס"ר לבקשת המשטרה - לאו טענה היא. יותר על חיסין שנעשה אל-מול חוקרי המשטרה ניתן בכפיפות להגנה על החיסין בגבולותיו הווא, כאמור בסעיף 50(ב)(2) לפיקודת הריאות. סעיף זה קובע מפורשות כי אף במקרים בהם הריאות החסויות גלוו במסגרת חקירת העבירה, בין היתר, על סמר ויתור נגעת העבירה על החיסין - עם הגשת כתב האישום ייחזר ויעמוד החיסין על כנו (כפי שהוגדר מלכתחילה בחיסין יחסיו).

זאת ועוד: בעל חיסין מותר עליו רק כאשר הוא מסכימם, במפורש או מכללא, לגילוי המידע החסוי ולהציגתו בבית משפט - מצב דברים השונה בתכלית מהמצב שבו קא עסקין, בו מדובר בגלוי מידע חסוי במסגרת של חקירת משטרת כאשר הגלי גוףו מוגן על ידי חיסין (ראו: סעיף 13א(ג)-(3)-(4) לחZN"ע; כמו כן, ראו והשוו: יניב ואקי, דיני ראיות - כרך ג' 1774 (2021) (ויתור על חיסין טיפולי משתכלה רק כאשר בעל החיסין מודע והסכים לויתור); Ronald J. Allen, David S. Schwartz, Michael S. Pardo & Alex Stein, An Analytical Approach to Evidence 832 (7th ed. 2022) ("Voluntary disclosure of a confidential communication in the context of another waiver of privilege will not result in waiver"). באמוריו את אשר אמרתי, אני שולל מראש את האפשרות שטופס הווס"ר "מצא רלבנטי לשיקול - שיקול אחדumni רבים - להסרת החיסין על ידי בית המשפט שמנוהל את ההליך העיקרי".

17. באשר לוחמים הננספים - אלו שאינם בידי המדינה - כפי שהובחר על ידי השופט י' עמית בעניין שיינר,

"נקודת המוצא לדין צריכה להיות טכנית: אם החומר נמצא בידי התביעה יחול סעיף 74 לחס"פ, ואם החומר אינו בידי התביעה יש להעדיף את סעיף 108 לחס"פ. עם זאת, אין מדובר בכלל בלתי עביר, ויתיכון גם בדיקה מהותית של החומר המבוקש במסגרת דין לפי סעיף 74 לחס"פ, על מנת לבחון אם מדובר בחומר שנמצא בלבת המחלוקת ואם החומר צריך היה להיות בשליטתה של התביעה" (ראו שם, בפסקה 21 להחלטה).

18. ההחלטה השופט י' עמית בעניין שיינר ניתנה לפני תיקון מס' 75 לחס"פ, אשר נועשה בשנת 2016 ואשר צמצם את ההגדרה של "חומר証據" ל"חומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקקרת, והנוגע לایושם שבידי התובע" (ראו: סעיף 74(א)(1) לחס"פ וכן בש"פ 1378/2020 זגורו נ' מדינת ישראל, פסקאות 17-18 להחלטתי (7.4.2020) (להלן: עניין זגורו)). תיקון זה שולל את ההגדירה הרחבה של "חומר証據" - כולל מסמכים שהרשויות החוקקרת יכולות

להשיג, אף שלא עשתה כן - אשר אומצה על ידי בית משפט זה בבע"ז בית משפט השלום. להגדרה רחבה זו של "חומר חקירה" אין עוד מקום. "חומר חקירה" לגביו יש לנאים זכות עיון לפי סעיף 74(א) לחס"פ הוא חומר שמצוין בידי המשטרה או רשות חוקרת אחרת, לרבות השלומות חקירה שנעשו ביוזמת הפרקליטות (ראו: עניין זורי, בפסקאות 17-18 ו-22-24 להחלטה). נאים שנזקק בהגנתו למסמכים נוספים - אלו שאינם מצויים בידי הרשות החקורת - צריך לעתור לבית המשפט שמנhall את ההליך העיקרי לקבלת הצו המתאים לפי סעיף 108 לחס"פ (ראו: עניין זורי, בפסקאות 17-18 להחלטה).

19. העורר אינו משלם עם תוכאה זו ומבקשנו לחזור ולאמצן הגדרה רחבה של "חומר חקירה" על-מנת להבטיח לו הילך הוגן. זאת לא אוכל, וממילא לא ארצתה, לעשות. המחוקק הגדייר "חומר חקירה", בו זכאי הנאים לעיון, כפי שהגדיר, ודברו מחייבנו. זאת ועוד: בעניין זורי, הזדמן לי להסביר את מעלהותיה של הבדיקה בין גילוי-uneiון "סיטוני", אשר בא בגדרו של סעיף 74 לחס"פ, לבין גילוי-uneiון "קמעונאי" במסגרתו של סעיף 108 לחוק. הדברים שאמרתי שם יפים גם לענייננו-שלנו:

"זכות העיון הסיטונית תינתן לנאים רק במצב של "ברוי", ולא במצב של "שמעא" [...] לא עליה בידי הנאים להרים את הנTEL שמוסטל עליו, יתכבד נא וידרש את הצגתם של פרטיהם כאלה או אחרים מהחומר המבוקש במסגרת "הקמעונאית" אשר נקבעה בסעיף 108 לחס"פ ובסעיף 1 לפקודות הראות - זאת, לאחר שיראה לבית המשפט אשר דין בעניינו את נחיצותו הספרטטיבית של החומר המבוקש להגנתו.

lgisha זו יש שלושה יתרונות על פני כל גישה אפשרית אחרת, צרה יותר או רחבה יותר. ראשית, גישה זו עשויה סדר והבניא של שיקול הדעת השיפוטי בגדירה של דוקטרינת הגילוי. שנית, גישה זו מזערת את העלות החברתית של טעויות אשר יכול שתיפולנה בהחלטות השופטים בכוגן דא. הרחבת יתר של היקף הgiloy הסיטוני בגדרו של סעיף 74 לחס"פ עלולה להיות מנוצלת לרעה על ידי "مسעות דיג" מטעם הנאים - דבר אשר עלול לפגוע ביעילות ההליך הפלילי ובמקרי קיצה, אף לגרום לעיוות דין מהותי. מאידך, החלטת השופט כי חומר כלשהו שדינו להיכל בgiloy הסיטוני אשר נעשה במסגרתו של סעיף 74 לחס"פ, לא יגלה לנאים, איננה פוגעת בהגנותו של היליך הפלילי מאחר שלנאים עומדת עדין הזכות "הקמעונאית" לדרש את הצגת החומר כראיה מכוחו של סעיף 108 לחס"פ. הנאים, כמובן, תמיד יהא מעוניין לעיון בחומר מחוץ ליכולתי בית המשפט בטרם יציגו בפני המותב דין בעניינו. ברם, העובדה שהנאים נאלץ לשחק גלו, שבמסגרתו החומר מוגש כראיה ונשקל על ידי בית המשפט בהכרעת הדין במטרה להגעה לחקירה האמת, אינה מערערת את יסודתו של היליך הוגן: כפי שנקבע זה מכבר, היליך פלילי הוגן המכון אל בירור האמת "אינו [...] משחק אשקרקי" (ע"פ 1/48 סילוסטר נ' הייעץ המשפטי לממשלה ישראל, פ"ד א, 5, 18 (1948)). שלישיית, ואף בזאת אין להקל ראי: הגישה שאوتה אני מציע לאמץ נזרתAMILITY של סעיף 74 לחס"פ ומהיחס שבין לבין האמור בסעיף 108 לחס"פ. אימוצה של גישה זו יקיים אפילו את דבר המחוקק נאמנה, כפי שהוא מצויים לעשות תמיד" (ראו: עניין זורי, בפסקאות 13-14 להחלטה).

20. באשר לטופס הווס"ר שהעורר דרש את גילוי - גם ביחס אליו יש לכלת במסלול הקבוע בסעיף 108 לחס"פ, שעניינו "giloy קמעונאי" כהגדרתו בהחלטתי בעניין זורי. אחרי שידענו כי הטענה בדבר חיסין טיפול לפי סעיף 50ב לפקודות הראות הועלתה גם בנוגע לדבר בטופס הווס"ר גופו, וכי בטענה זו יש לכואורה ממש - תוכאה זו הינה מתבקשת מלאה.

21. בטור כר, אין בידי לקבל את טענת המדינה המבקשת לסגור את המסלול של סעיף 108 לחסד"פ בפני העורר ונאים אחרים שמצבם דומה למצבו. לטענת המדינה, ההליך הנוכחי כאן הוא בקשה ישירה להסרת החיסין, אותה יש להגיש לבית המשפט שמנהله את ההליך העיקרי לפי סעיף 50ב(4) לחסד"פ. אני סבור שבקשה הצו בגדרו של סעיף 108 לחסד"פ קודמת להגשת התביעה להסרת החיסין. בקשת הצו לפי סעיף 108 לחסד"פ יוצרת מסגרת דיןונית להעלאתה ולביקתה של כל טענה בדבר חיסין ולהחלטה אם להסיר את החיסין ואם לאו, כאשר מדובר בחיסין חשוב. בגין מסגרת כאמור ובאין דרישת פורמלית להציגתה של ראייה, חסינה של ראייה כלל אינה עומדת על הפרק. רק אחרי שהראיה נדרשה בדיון, ניתן להתנגד לגילויו ולהציגתה במשפט מטעמי חיסין. כמו כן, ניתן יהיה להתנגד להציגת הראייה בשל הוותה בלתי רלבנטית או בלתי קבילה; ואם יתרברר כי הראייה אכן אינה קבילה או אינה רלבנטית מסיבה זאת או אחרת, הראייה תיפסל מבלתי שהיא צריכה לדון בחיסין (ראו: סעיף 1 לפకודת הראיות).

22. סוף דבר: העורר רשאי לבקש את גילויים ואת הצגתם של המסמכים הטיפוליים, של טופס הווס"ר ושל החומרים הנוספים במסגרתו של הליך לפי סעיף 108 לחסד"פ. ככל שתוגש בקשה כאמור, יבדק עניין החיסין ותידין האפשרות להסירו. בכפוף לאמור, הערער נדחה.

ניתנה היום, י"א בסיוון התשפ"ד (17.6.2024).