

## בש"פ 4194/18 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 4194/18

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז

העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו  
מיום 14.5.2018 בת"פ 514-03-17 שניתנה על-ידי  
כבוד השופט ל' מרגולין-יחידי

תאריך הישיבה: כ"א בסיון התשע"ח (4.6.2018)

בשם העורר: עו"ד אריאל עטרי

בשם המשיבה: עו"ד נילי פינקלשטיין

### החלטה

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 14.5.2018 (ת"פ 514-03-17, השופטת ל' מרגולין-יחידי). בית המשפט המחוזי דחה בקשה שהגיש העורר שבגדרה עתר לעיין בחומר הכלול בתיק חקירה.

כתב האישום וההליכים עד כה

2. נגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו מעשים אלימים במספר מקרים כלפי חמישה מילדיו, שכולם היו קטינים בעת ביצוע המעשים הנטענים, במהלך התקופה שבין שנת 1999 ועד ליום 13.1.2017. על-פי הנטען בחלק הכללי של כתב האישום, העורר השליט בביתו אורח חיים רווי אלימות, ביזוי, השפלה ופחד בכך שנהג להכות את ילדיו בכל חלקי גופם ואף הצליף בהם באמצעות חגורה ומקל, נשך אותם, "סחב" אותם באוזניהם ובשערותיהם, ואף גזר את צמותיה של אחת מבנותיו הקטינות כעונש. כמו כן, כך נטען, נהג לקרוע את בגדיהם, לשבור חפצים אישיים שלהם ולכנותם בכינויי גנאי וגידופים. בהמשך, מגולל כתב האישום חמישה אישומים, המפרטים מעשים אלימים ספציפיים שביצע העורר בילדיו בהזדמנויות שונות (הרחבה נוספת מופיעה בהחלטותי הקודמות בעניינו של העורר מיום 28.9.2017 (בש"פ 7130/17) ומיום 6.6.2018 (בש"פ 4292/18)).

3. בגין המעשים המתוארים בכתב האישום יוחסו לעורר חמש עבירות של התעללות בקטין בידי אחראי לפי סעיף 368ג סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), ארבע עבירות של תקיפת קטין הגורמת חבלה של ממש על-ידי אחראי לפי סעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין, וכן ריבוי עבירות של תקיפת קטין או חסר ישע על-ידי אחראי לפי סעיף 379 לחוק העונשין בנסיבות סעיף 382(ב) לחוק העונשין.

4. במסגרת ההליך העיקרי הגיש העורר מספר בקשות לקבל חומר חקירה לעיונו. בתחילה הגיש בקשות שהוגדרו על ידו בקשות לגילוי ראיות לפי סעיפים 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי או החוק) וסעיף 43 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969. בקשות אלה נדחו, וכך גם ערר שהוגש על כך לבית משפט זה, תוך שנקבע כי העורר לא היה רשאי להגיש את בקשותיו מכוח סעיף 43 האמור (בש"פ 296/18, השופט י' עמית). בהמשך הגיש העורר בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, בגדרה עתר העורר לקבל לידי, בין היתר, כל תרשומת או תיעוד של המדינה ביחס לאי-העמדתה של אשתו לשעבר לדין. המבקש טען בבקשה זו כי מהעדויות השונות בהליך, לרבות עדותה של אשתו לשעבר, עולה כי לאורך השנים היא ביצעה מעשי אלימות קשים בו ובילדיו באופן שמצדיק לשיטתו את העמדתה לדין. על רקע זה, טען העורר לאכיפה בררנית. המדינה הבהירה בתגובה לבקשה זו כי טרם התקבלה החלטה באשר להגשת כתב אישום כנגד אשתו לשעבר של העורר. בית המשפט המחוזי דחה את הבקשה, ובהמשך לכך נדחה עררו של המבקש בבית משפט זה (בש"פ 1628/18, השופט מ' מזוז (להלן: בש"פ 1628/18)). במסגרת ההחלטה בערר קבע השופט מזוז כך:

"אשר להחלטה על סגירת התיק נגד גרושתו של העורר. נאשם אכן רשאי להעלות טענה בדבר אכיפה בררנית במסגרת טענה מקדמית לפי סעיף 149(10) לחסד"פ או בשלב מאוחר יותר של המשפט (סעיף 151 לחסד"פ). טענה זו טעונה ביסוס מצד הנאשם. בידי העורר מצוי זה מכבר חומר החקירה בתיק אשר לכאורה אמור לבסס את טענתו לאכיפה בררנית ביחס לגרושתו. ככל שהטענה תועלה על ידי העורר, יוכל בית המשפט, אם ימצא לנכון, להורות לתביעה לפרט תגובתה ולמסור מידע נדרש לצורך בירור והחלטה בטענה כזו. הליך זה אמור להתנהל בפני המותב הדין בתיק ואין לכך ולא כלום עם הליך בקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ" (שם, בפסקה 8).

5. עוד יצוין, להשלמת התמונה, כי בכל הנוגע לחומרים נוספים שהתבקשו במסגרת אותו הליך, כגון יומנה האישי והטלפון הנייד האישי של בתו של העורר, נקבע כי מאחר שאלה עשויים להכיל מידע אישי רב ורגיש, הרי ש"מדובר במקרה מובהק בו מתקיימים השיקולים המובילים למסקנה שמקומה של בקשת ההגנה לחשיפת חומרים אלה הוא בהליך לפי סעיף 108 לחסד"פ בפני המותב הדין בתיק, ולא בהליך לפי סעיף 74" (שם, בפסקה 9).

6. ביום 21.3.2018 הגיש העורר בקשה נוספת שהוגדרה על-ידו בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. בבקשה טען העורר כי אחת מבנותיו הגישה תלונה במשטרה בגין מעשי אלימות שהתרחשו במשפחה, ובעקבות זאת נפתח תיק חקירה נוסף (להלן בהתאמה: המתלוננת בתיק הנוסף ו-התיק הנוסף). העורר טען כי לחומר בתיק הנוסף יכולה להיות חשיבות גדולה למשפטו, בין היתר מאחר שהוא עשוי לשפוך אור על השימוש באלימות בבית המשפחה, וכן משום שניתן ללמוד מן התלונה על תיאום עדויות בין בני משפחה שהעידו נגדו. בתגובת המדינה לבקשה נטען כי מדובר בתלונה שהוגשה בחודש פברואר 2018 וכי האירועים המתוארים בה מאוחרים ולא רלוונטיים למיחוס לעורר בכתב האישום, כך שאינם מהווים חומר חקירה בהקשרו של התיק המתנהל. עוד הוסיפה המדינה כי המתלוננת בתיק הנוסף לא מסרה בתלונתה דבר באשר לתיאום עדויות, וכי מדובר בתלונה שהוגשה נגד קטינים אחרים אשר כלל לא נחקרו לנוכח המלצת הגורמים המטפלים שהתייחסה למצבם המורכב.

7. ביום 14.5.2018 התקיים דיון בבקשת העורר בבית המשפט המחוזי, וזאת לאחר שהמותב בהליך העיקרי קיבל את הסכמת הצדדים לכך שידון בבקשה (להבדיל ממותב אחר, כנהוג בבקשות לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי). בדיון הוסיף בא-כוח העורר וטען כי החומר בתיק הנוסף עשוי להשליך על מהימנותם של עדי התביעה ואף יוכל לסייע לו בביסוס הטענה בדבר אכיפה בררנית. זאת, מאחר שאף בתיק הנוסף לא הוגש כנגד אשתו לשעבר כתב אישום, הגם שעל-פי הנתען אף היא נקטה באלימות.

8. בהמשך לכך, בית המשפט המחוזי בחן את החומר המבוקש מהתיק הנוסף והגיע לכלל מסקנה כי אין מקום להעמידו לעיונו של העורר. בית המשפט המחוזי קבע כי מאחר שהחומר הכלול בתיק הנוסף אינו עומד במבחני הרלוונטיות, הוא אינו "חומר חקירה" במובנו של סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. בתוך כך ציין בית המשפט המחוזי את פרק הזמן המשמעותי - כשנה - שחלף בין התקופה שאליה מתייחס כתב האישום לבין הגשת התלונה בתיק הנוסף. עוד הוסיף בית המשפט המחוזי כי המשפט מצוי בישורת האחרונה של פרשת התביעה, וכי למעשה אין בחומר בתיק הנוסף משום חידוש. זאת, בהתחשב בכך שבתו של העורר, המתלוננת בתיק הנוסף, העידה כבר במשפט עצמו על אירועי אלימות בינה לבין אחיה ועל אירועים שבהם הוכתה על-ידי אמה, והאם עצמה אף אישרה את הדברים. בית המשפט המחוזי הדגיש מכל מקום כי אין בחומר שבתיק הנוסף כל התייחסות - ישירה או מרומזת - לטענות בדבר תיאום עדויות. אף לעניין טענת האכיפה הבררנית, קבע בית המשפט המחוזי כי אין בחומר שבתיק המבוקש כדי לסייע לעורר. לבסוף, לעניין הפגיעה בפרטיותם של הקטינים בני המשפחה, ציין בית המשפט המחוזי כי בתיק הנוסף התבקשה חקירתם של שלושה מהקטינים, אולם פקידת סעד חיוותה דעתה כי החקירה עשויה לגרום להם לנזק נפשי ורגשי נוסף, לנוכח המצב הקשה והמשברי השורר במשפחה.

9. לצד זאת, בסיכומו של דבר הורה בית המשפט המחוזי - למעלה מן הצורך - על כך ש"מספר תחום מאוד של נתונים" יובאו לידיעתו של העורר, במסגרת פרפרזה הכוללת התייחסות לאירוע אלימים שהתרחש בין המתלוננת בתיק הנוסף לבין אחד מילדיו הקטינים של העורר ולפעולות שננקטו על-ידי בני המשפחה (ובכלל זה אשתו לשעבר של העורר) בהקשרו. בית המשפט המחוזי הדגיש כי אין במסירת הדברים כדי להכשירם כראייה.

הטענות בערר

10. בערר שבפני חוזר העורר על הטענות שהעלה בבית המשפט המחוזי לפיהן יש לחשוף את החומר הרלוונטי מהתיק הנוסף. לשיטתו, מדובר בחומר הרלוונטי לטענה שהעלה לפיה בני הבית האחרים - ובעיקר אשתו לשעבר - נקטו באלימות, וכן לטענה בדבר תיאום עדויות. כך, העורר טוען כי המידע בדבר אלימות בבית המשפחה הקיים בתיק הנוסף וההתייחסות אליו מצד חלק מעדי התביעה, לרבות המתלוננים, עשויים להשליך על הערכת מהימנות העדים במשפט. העורר מוסיף וטוען שאין בעובדה שסוגיות מסוימות העולות מהחומר עלו גם מעדויות אחרות כדי להצדיק את שלילת העיון בו. בנוסף לכך, טוען העורר כי בנסיבות העניין, משך הזמן שחלף בין התקופה שאליה מתייחס כתב האישום לבין הגשת התלונה אינו רלוונטי. כמו כן, העורר חוזר וטוען כי החומר בתיק הנוסף יוכל לסייע לו לבסס את טענתו בדבר אכיפה בררנית וכן בדבר התנהלות לקויה של משטרת ישראל בכל הנוגע לגביית עדויות.

11. מנגד, עמדת המדינה היא כי דין הערר להידחות. בדיון שהתקיים בפני טענה המדינה כי התיק הנוסף אינו רלוונטי כל עיקר למשפטו של העורר, בהתחשב בכך שהוא מתאר אירועים שהתרחשו כשנה לאחר תום האירועים שעליהם נסב כתב האישום. המדינה אף חזרה והדגישה כי אין בתיק הנוסף כל רמז או ראיה לתיאום עדויות.

12. במישור הדיוני, המדינה הוסיפה וטענה - מעבר לטענותיה בבית המשפט המחוזי - כי לאמיתו של דבר המסלול המתאים לדיון בטענותיו של העורר הוא בבקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, שעל ההחלטה בה אין זכות ערר במהלך המשפט. עוד הסבירה המדינה כי הרקע לכך שטענה זו לא עלתה מלכתחילה בבית המשפט המחוזי הוא ריבוי הבקשות לגילוי מידע שהוגשו על-ידי העורר בהליך זה. יוער כי באת-כוח המדינה אף התייחסה לחשש כי העיון בחומר הנוסף יגרום להתמשכות נוספת של הדיון מאחר שעשוי להוביל לבקשה לזמן לחקירה נוספת את המתלוננים, באופן שעלול לגרום לפגיעה נוספת בהם.

13. להשלמת התמונה יצוין כי משפטו של העורר נמצא בשלב זה בעיצומו, ולמעשה הסתיים בו השלב של שמיעת הראיות מטעם התביעה. עם זאת, לאחר דחיית הבקשה לעיון בתיק הנוסף הגיש בא-כוח העורר בקשה לזימון של מספר עדות תביעה, ובהן הבת שהיא המתלוננת בתיק הנוסף, לחקירה נגדית נוספת. זאת, לאחר שהמדינה הודיעה כי היא עתידה לבקש להרשיע את העורר בעבירות על-פי עובדות שלא נטענו בכתב האישום בהתאם להוראות סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי. כמו כן, הוגשה בקשה מטעם העורר לזמן את אשתו לשעבר לחקירה נגדית נוספת בסוגיה הנוגעת להליך גירושין המתנהל ביניהם בבית המשפט לענייני משפחה. לנוכח העיכוב בהפקת הפרוטוקול של הדיון מיום 7.6.2018 שבו נדונו הבקשות, הוריתי לצדדים להגיש הודעות מעדכנות בנושא. מבלי להיכנס לפרטים שאינם נוגעים לעניינינו, ההודעות האמורות הוגשו והמדינה אף הגישה בקשה נוספת להגיב על ההודעה שאותה הגיש העורר, אולם ביני לביני הופק הפרוטוקול באופן שייתר את הבקשה. מעיון בהחלטות שניתנו בדיון עולה כי בית המשפט המחוזי נעתר לבקשת העורר לזמן את אשתו לשעבר לחקירה נגדית נוספת, אשר תעסוק בנושאים העולים מההליך שהתנהל בבית המשפט לענייני משפחה. כמו כן, בית המשפט המחוזי דחה את בקשתו של העורר לזמן עדות נוספת לחקירה נגדית. עם זאת, בית המשפט המחוזי הוסיף כי ככל שהמדינה עומדת על כוונתה לבקש את הרשעתו של העורר לפי סעיף 184 לחוק סדר הדין הפלילי באירועים הנוגעים למתלוננת בתיק הנוסף באופן ספציפי, תותר עדותה החוזרת ביחס לעניינים אלה בלבד. בעקבות זאת, הודיעה המדינה כי היא מוותרת על בקשתה להרשיע את העורר באירועים אלה.

דיון והכרעה

14. הגם שהצדדים לא פתחו בכך, דומה כי יש להקדים ולבחון האם היה מקום להעלות את טענותיו של העורר במסגרת בקשה לעיון בחומר חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי או שמא המסלול הראוי לדין בהן היא בקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי - שככלל אין זכות לערור על החלטה בה בעוד ההליך העיקרי מתנהל.

15. בית משפט זה עמד פעמים רבות על ההבחנה בין המסלולים השונים לדין בבקשות לעיון וגילוי - זה הקבוע בסעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי וזה הקבוע בסעיף 74 לחוק זה (ראו למשל: בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' שיינר, פסקה 15 (23.1.2014) (להלן: עניין שיינר)). בהחלטות שונות אשר עסקו בבחירה בין שני המסלולים האמורים נדרש בית משפט זה למספר אמות מידה רלוונטיות, ובכללן האם החומר המבוקש מצוי בידי התביעה או בשליטתה; האם מדובר בחומר הנמצא בליבת המחלוקת אם לאו; וכן האם מתעוררת שאלה של חיסיון או פגיעה באינטרסים מוגנים של צדדים שלישיים, כדוגמת הזכות לפרטיות של עדים או מתלוננים בהליך (ראו: בש"פ 9322/99 מסארווה נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 376, 382 (2000) (להלן: עניין מסארווה); בש"פ 9305/08 פלוני נ' בית ספר אל מאמוניה לבנות, פסקאות 8, 15-17 (3.12.2008) (להלן: עניין אל מאמוניה); עניין שיינר, בפסקאות 17-21; בש"פ 2565/17 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 12 (11.5.2017); בש"פ 1628/18, בפסקה 9). בהקשר אחרון זה יש להוסיף כי בקשה לפי סעיף 108 לחוק נחשבת ל"דרך המלך" בנסיבות שבהן חשיפת החומר עלולה להביא לפגיעה בפרטיותם של מתלוננים, וזאת בעיקר מהטעם שההליך לפי סעיף זה מקל על מתן זכות טיעון לצד שעלול להיפגע מחשיפת החומר (ראו: עניין שיינר, בפסקה 15(י); בש"פ 8815/15 סעד נ' מדינת ישראל, פסקה כ"ד לחוות דעתו של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין וכן פסקה 1 לחוות דעתי (10.5.2016) (להלן: עניין סעד)).

16. בבואי ליישם את אמות המידה האמורות בנסיבות המקרה דנן, הגעתי לכלל מסקנה כי המסלול הדיוני הראוי שבו היה אמור העורר לנקוט הוא בקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי. בית משפט זה פסק זה מכבר כי בקשה לעיון בתיקים נוספים בהקשרה של טענה בדבר אכיפה בררנית אמורה להיעשות בגדרו של סעיף 108 לחוק (עע"ם 2668/15 מדינת ישראל - משרד המשפטים נ' וייס, פסקה ה (18.11.2015); בש"פ 2242/16 מדינת ישראל נ' מזרחי, פסקאות 7-8 (31.3.2016)). דברים ברוח זו אף נאמרו בהחלטה קודמת שניתנה בעניינו של העורר, כמפורט בפסקה 4 לעיל.

17. אכן, החומר המבוקש מצוי בשליטה של התביעה, עובדה שיש בה לתמוך, במקרה הרגיל, בכך שמסלול העיון בחומר יהיה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי. אולם, חומר זה הגיע לידיה של המשטרה ללא קשר לחקירה בעניינו של העורר, היות שהתלונה שכוננה את התיק הנוסף הוגשה לאחר שהמשפט בעניינו של העורר כבר היה בעיצומו (ראו והשוו: בש"פ 2632/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (15.6.2000); בש"פ 3831/02 מצרי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(5) 337, 339 (2002)). הדברים מקבלים משנה תוקף גם בהתחשב בהשלכות האפשריות של עיון בתיק חקירה אחר על אינטרסים מוגנים של צדדים שלישיים, ובפרט הזכות לפרטיות (ראו: עניין שיינר, בפסקאות 18-21). לא למותר להדגיש כי הליך זה עוסק באלימות נטענת מצד אב כלפי ילדיו, אשר חלקם העידו בהליך בעניינו, ועל כן הצורך בהגנה על האינטרסים של צדדים שלישיים מתעורר ביתר שאת בנסיבות העניין.

18. כפי שהודגש לעיל, מסקנה זו נגזרת מנסיבות העניין במקרה הקונקרטי (ראו והשוו: בש"פ 5881/06 בניזרי נ' מדינת ישראל, פ"ד סב(1) 684 (2007); בש"פ 3099/08 אברהמי נ' מדינת ישראל (23.2.2009) (להלן: עניין אברהמי); בש"פ 7421/13 קניאס נ' מדינת ישראל (10.11.2013) (להלן: עניין קניאס), בהם לא התבררה עד תום שאלת המסגרת הדיונית המתאימה).

19. אם כן, למעשה העורר היה צריך להגיש את הבקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי. אילו הבקשה הייתה נדונה לפי סעיף זה, לא הייתה לצדדים זכות ערר על ההחלטה. יחד עם זאת, מצאתי לנכון לדון בערר לגופו, בהתאם לאמות המידה שנקבעו לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, לנוכח העובדה שהמדינה לא התנגדה בבית המשפט המחוזי למסלול הדיוני שנבחר על-ידי המבקש ואף בית המשפט המחוזי לא נדרש לסוגיה זו מיוזמתו. בהתאם לכך, אפנה לבחון האם יש מקום לאפשר לעורר לעיין בחומר המבוקש על-ידו לפי אמות המידה הרלוונטיות לבקשה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי.

(ב) המישור המהותי

20. כידוע, ההכרעה בשאלה אם יש להורות על גילוי חומר פלוני להגנה תיעשה באופן פרטני, על-פי טיבו של החומר ומידת זיקתו לסוגיות הנדונות בהליך הפלילי אשר במסגרתו הוא מבוקש, כאשר המבחן העיקרי הוא מבחן של רלוונטיות (ראו: בג"ץ 233/85 אל הוזייל נ' משטרת ישראל, פ"ד לט(4) 124 (1985); בש"פ 11042/04 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(4) 203 (2004); בש"פ 600/15 הירשמן נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (1.2.2015)). הפסיקה הבהירה בעבר כי מחד גיסא אין לפרש את המונח "חומר חקירה" באופן דווקני ומצומצם, ומאידך גיסא - אין לאפשר את הרחבתה של זכות העיון גם לחומר שהרלוונטיות שלו היא רחוקה ושולית או לתת יד ל"מסע דיג" הנובע מתוך תקווה ספקולטיבית (ראו למשל: עניין קניאס, בפסקה 6 וההפניות שם; בש"פ 7585/14 שטרומ נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (18.11.2014)).

21. במקרה דנן, בקשתו של העורר מכוונת לעיין בתיק חקירה אחר שבו הוגשה תלונה על-ידי אחת מהמתלוננות בעניינו. בית משפט זה נדרש בעבר למקרים דומים - גם אם לא זהים במכלול נסיבותיהם - מהם ניתן ללמוד לעניינו. כך למשל, בעניין אברהמי נדונה בקשתו של נאשם לעיין בתיקי חקירה אשר נפתחו בעקבות תלונות אחרות של אותו אדם שהתלונן כנגדו, וזאת במטרה לערער את מהימנותו של המתלונן האמור. בבואו להכריע האם תיקי החקירה האמורים הם בגדר "חומר חקירה" שעומד במבחן הרלוונטיות, קבע בית משפט זה כי יש להתייחס לארבעה נושאים: אי-הימצאותו של החומר המבוקש בתיק החקירה שהובילה להגשת כתב האישום, המטרה שמבקשת ההגנה לעשות בחומר, זכויותיהם של המתלוננים בתיק הנוסף וצדדים שלישיים, וכן השאלה אם על גילוי החומר לעמוד בתנאיו של חוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, התשמ"א-1981 (שם, בפסקה 7). בסופו של דבר, באותו מקרה נקבע כי לא היה מקום לדחות את בקשתו של הנאשם על הסף, ובהמשך לכך ניתנו לתביעה הוראות מפורטות באשר להעברת חלק מהחומר המבוקש לעיין ההגנה.

22. במקרה נוסף דן בית משפט זה בשאלה האם יש לאפשר לנאשם לעיין בתיקי חקירה אחרים שנפתחו בעקבות תלונות של אותו אדם שהתלונן נגד הנאשם ובני משפחתו (בש"פ 2886/16 גורבאן נ' מדינת ישראל (11.5.2016)). גם

באותו מקרה טען הנאשם כי גילוי של תיקים אלה עשוי להשליך על מהימנותו של המתלונן, שהיה עד תביעה מרכזי. עררו של הנאשם נדחה, תוך שנקבע כי אל מול האינטרס של הנאשם לקיומה של חובת גילוי רחבה עשויים לעמוד אינטרסים אחרים נוגדים, כגון אי-שיבוש חקירות, הגנה על מקורות מודיעיניים, וכן הגנה על זכויותיהם של צדדים שלישיים ובהם עדים ומתלוננים. כן נקבע כי להרחבת חובת הגילוי השפעה על התארכות לא סבירה של השלב שבין הגשת כתב האישום לבין תחילת ניהול המשפט (שם, בפסקה 11). במקרה דומה אחר, שבו התבקש עיון בתיק חקירה שבו נחשד אחד מעדי התביעה בביצוע עבירות, התקבל ערר שהגישה המדינה על החלטתו של בית המשפט המחוזי להיענות לבקשת העיון. בערר הודגשה הבעייתיות שבהגשת הבקשה בשלב מאוחר של ההליך, ונקבע כי אין בעצם העובדה שעד התביעה האמור נחקר כחשוד בתיק אחר כדי להפוך את החומר המבוקש ל"חומר חקירה" כמשמעותו בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי אך בשל "האפשרות" שיימצא שם דבר מה הפוגע במהימנותו (ראו: בש"פ 5335/16 מדינת ישראל נ' מלק, פסקאות 16-17 (19.7.2016)).

23. דוגמה נוספת ניתן להביא ממקרה שבו נדחה ערר על החלטה של בית המשפט המחוזי לדחות בקשה של נאשם בעבירת אינוס לעיין בתיק אחר שבו הוגשה על-ידי אותה מתלוננת תלונה על אונס (בש"פ 2463/17 עבדאללה נ' מדינת ישראל (3.4.2017)). באותו עניין נקבע כי "מדובר בחומר ראייתי שעל פניו אינו תומך בקו ההגנה הנטען... ומאידיך, הפגיעה בפרטיות של המתלוננת ושל אחרים היא מובהקת וקשה, וזאת מעבר לאינטרסים הנוגדים האחרים הנזכרים לעיל לחובת הגילוי" (שם, בפסקה 12).

24. על רקע העיון בהחלטות אלה, דומה שהמקרה שבפנינו מעורר התלבטות מסוימת. זאת, בשים לב לכך שבקשתו של העורר היא ממוקדת יחסית, ואיני סבורה כי יש חשש שהיא מהווה מעין "מסע דיג" ספקולטיבי למציאת חומר שיסייע להגנה, כפי שנקבע בחלק מהמקרים קודמים.

25. עם זאת, בסופו של דבר, בהתחשב במכלול השיקולים, המבחנים הנוהגים בפסיקה באשר לעיון בחומר חקירה והדגשים שניתנו בהחלטות המוזכרות לעיל, אני סבורה כי אין לאפשר לעורר לעיין בחומר המבוקש. כאמור, העורר טען כי התיק הנוסף יסייע לו בהוכחת טענתו כי לא הוא נקט באלימות אלא בני בית אחרים, וכי המידע המבוקש עשוי להשליך על מהימנותם של עדי התביעה ולחזק את טענתו בדבר אכיפה בררנית. בהחלטתו של בית המשפט המחוזי, שדן גם בהליך העיקרי, צוין כי מהעדויות שכבר נשמעו במשפט - ובכלל זאת עדותה של המתלוננת בתיק הנוסף - הצטיירה ממילא תמונה של אלימות בבית, כך שאין בחומר המבוקש משום חידוש. עוד צוין בהחלטתו של בית המשפט המחוזי כי המידע הקיים בתיק הנוסף אינו עומד במבחני הרלוונטיות לעניין הטענות בדבר תיאום עדויות ואכיפה לא שוויונית של הדין.

26. לא מצאתי להתערב בקביעותיו האמורות של בית המשפט המחוזי. כפי שניתן ללמוד מהפרפרזה שניתנה על-ידי בית המשפט המחוזי, בתיק הנוסף מצויה תלונה של בתו של העורר, שמתארת עימות בינה לבין אחד מהקטינים, אשר לו היו עדים גם בני משפחה נוספים - ובהם אשתו לשעבר של העורר. מטבע הדברים, ניתן לדלות מהתלונה מידע כללי בדבר הלך הרוח בבית והיחסים בין בני המשפחה. יחד עם זאת, אין בתלונה מידע ישיר התומך בטענותיו של העורר ומכאן שמידת הרלוונטיות לענייננו, ככל שקיימת, היא נמוכה. מן הצד השני של המתרס, שיקולים חשובים תומכים באי-היעתרות לבקשה. השיקול העיקרי הוא כמובן פרטיותם ורווחתם הרגשית של הקטינים בני המשפחה שהמידע המצוי

בתיק הנוסף נוגע אליהם. בית המשפט המחוזי הצביע על המצב השברירי שבו נמצאים חלק מילדיו הקטינים של העורר בשים לב לסכסוך המתמשך הקיים בתוך המשפחה (כמתואר לעיל בפסקה 8). בנסיבות אלה, קיים אינטרס חזק שלא לחשוף פרטים שעשויים לפגוע בפרטיותם של הקטינים או לגרום להם נזק רגשי נוסף. שיקול נוסף, אשר הוזכר בהחלטות הקודמות שתוארו לעיל, נוגע לשלב הנוכחי בהליך. כאמור, משפטו של העורר מצוי בעיצומו של שלב ההוכחות באופן שבו עיון בחומר עשוי לפגוע ולשבש את מהלכו התקין. זאת, בשים לב גם להשלכות המסתברות של התארכות ההליך על המרקם המשפחתי. מסקנה זו מקבלת משנה חיזוק לנוכח העובדה שבית המשפט המחוזי כן מסר - למעלה מן הצורך - פרפרזה בדבר מספר נתונים מהתיק הנוסף לידיעתו של העורר. אני סבורה אפוא כי בהצטברות כל הנסיבות האמורות, אין מקום להתערבות בהחלטתו של בית המשפט המחוזי.

27. אשר על כן: הערר נדחה.

ניתנה היום, י"ג בתמוז התשע"ח (26.6.2018).

שׁוֹפֵט

---