



בש"פ 3091/18 - מחמד אבו אלחמאם נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 3091/18

לפני:

כבוד השופט ע' פוגלמן

המבקש:

מחמד אבו אלחמאם

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

עתירה לגילוי ראיה

תאריכי הישיבות:

ג' בסיון התשע"ח (17.5.2018)
י"ד בסיון התשע"ח (28.5.2018)

בשם המבקש:

עו"ד ריאד סואעד

בשם המשיבה:

עו"ד שרית רייך-אבניאל

החלטה

עתירה לגילוי ראיה חסויה לפי סעיף 44(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות).

1. ביום 31.12.2017 הוגש נגד העותר כתב אישום המייחס לו (ולשניים אחרים שאינם נאשמים בכתב האישום) מעורבות בשלושה אירועי טרור שונים נגד יהודים ונגד כוחות הביטחון הפועלים בשכונת סילוואן. על פי האישום הראשון,



העותר הכין בקבוקי תבערה ויידה אותם אל ג'יפ משטרה חונה במטרה להציתו ולפגוע בשוטרים שבו. כתוצאה מכך התלקח הג'יפ וניזוק. האישום השני מייחס גם הוא לעותר יידוי בקבוקי תבערה מטווח קצר אל עבר רכב שבו מאבטח ושלושה תושבים יהודים נוספים. כתוצאה מכך התלקח הרכב ונגרם לו נזק נוסף. לבסוף, עניינו של האישום השלישי בתקרית נוספת שבמסגרתה יידה הנאשם אבן ובקבוק גז אל עבר ג'יפ משטרה שחנה סמוך לביתו, עת שסבר – בטעות – כי שוטר נמצא בתוך הג'יפ. גם הפעם נגרם נזק לכלי הרכב. בגין כל אלה יוחסו לעותר עבירות של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 בצירוף סעיף 37(א)(2) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016; ופעולה או עסקה בנשק למטרת טרור לפי סעיף 30(א) לחוק האמור.

2. ביום 21.2.2018 חתם שר הביטחון על תעודה בדבר ראיות חסויות מן הטעם שגילויין עלול לפגוע בביטחון המדינה מתוקף סמכותו לפי סעיף 44(א) לפקודת הראיות. החיסיון הוטל על מקורות המידע של שירות הביטחון הכללי, לרבות כל פרט העשוי לחשוף אותם; על שיטות ודרכי פעולה, פעילות מבצעית, נהלי עבודה ודרכי השגת מידע של שירות הביטחון הכללי, ככל שהם מתייחסים לאיסוף מידע מחוץ ובמסגרת חקירה, לרבות תוכן מידע העלול להביא לחשיפת שיטות ונהלים אלה; על אמצעים טכניים של שירות הביטחון הכללי להשגת חומר מודיעיני וחומר חקירה, לרבות החומר אשר נאסף במצאים אלה; ועל תפקידים, שמות ומשימות של עובדי שירות הביטחון הכללי, לרבות כל פרט אחר שיש בו כדי לגלות או לחשוף בדרך כלשהי את זהותם. נקבע כי החיסיון יחול על רשימת החומר והמידע החוסים תחת התעודה, לרבות כל פרט מזהה לגביהם או כזה שיש בו להעיד על מהותו, היקפו וכמותו של החומר החסוי, ולמעט העובדה כי מדובר במידע מודיעיני וחומר חקירה חסוי.

3. בעתירתו לפני טוען העותר כי במהלך חקירתו בשירות הביטחון הכללי הודה במיוחס לו בכתב האישום לאחר שהופעלו נגדו אמצעי חקירה פסולים ובכללם, אלימות גופנית ונפשית ואיומים לפגיעה בו ובאביו. לאחר מכן, עת השיב העותר לכתב האישום כפר בכל המיוחס לו וטען כי הודאתו – שלטענתו היא הראיה המרכזית בהליך הפלילי בעניינו – הושגה באמצעים פסולים כאמור. כדי להוכיח טענתו האמורה ולנהל את הגנתו כדבעי, מבקש העותר להסיר את החיסיון שהוטל כאמור ביחס לכל פרטי המידע החוסים תחת תעודת החיסיון. בפרט מצוין העותר כי ברצונו לחשוף את מקורות המידע של שירות הביטחון הכללי נוכח ספקות בדבר מהימנותם; כי הוא מבקש את שמות המדוברים שהיו מעורבים בחקירתו; וכי ברצונו לעיין ביומן החקירות של חוקרי שירות הביטחון הכללי שחקרו אותו.

4. ביום 17.5.2018 קיימתי דיון בעתירה, תחילה במעמד הצדדים ולאחר מכן דיון חסוי במעמד באת כוח המשיבה ונציגיה. בדיון הגלוי חזר בא כוח העותר על האמור בעתירתו, תוך ששב וגולל את מסכת החקירות שעבר העותר ואת האמצעים הפסולים שהופעלו כלפיו לטענתו במהלכן. בא כוח העותר הדגיש כי אינו מעוניין בגילוי נהלים ושיטות עבודה כלליים, אלא רק מידע בנוגע לנהלים ולשיטות שהופעלו במקרה דנן. באת כוח המשיבה טענה כי למעט מקצת העניינים שלגביהם נמסרה לעותר פרפראזה, אין בחומר הראיות החסוי ראיות נוספות שבכוחן לסייע להגנת העותר. בדיון החסוי עיינתי בחומר החסוי וקיבלתי הבהרות בענייננו.

ביום 28.5.2018 קיימתי דיון חסוי נוסף במעמד בא כוח המשיבה ונציגיה וקיבלתי הבהרות נוספות על חומר החקירה שהועבר לעיוני.

ועתה אל ההכרעה.



5. כידוע, נאשם בפלילים זכאי לעיין בכל חומר החקירה הנוגע לענייננו כדי שיוכל לנהל את הגנתו כראוי ולהגשים את זכותו החוקתית להליך הוגן. האפשרות לחסות ראיות מפני הנאשם מכוח סעיף 44 לפקודת הראיות היא אפוא חריג לכלל זה המתאפשר בנסיבות שבהן ישנו הכרח להגן על אינטרס ציבורי כבד משקל בדבר הגנה על ביטחון המדינה. על רקע מצב דברים ייחודי זה, עת מוגשת עתירה לגילוי ראיה יבחן בית המשפט את החומר החסוי בקפידה יתרה, ככל הניתן מנקודת מבטו של סניגור התר אחר "כל בדל ראיה שיש בה, ואפילו בדוחק – כשהיא לעצמה או אם ראיות אחרות – לסייע לנאשם" (בש"פ 9086/01 רביב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 163, 172 (2002)). אם נוכח בית המשפט כי ראיה חסויה היא חיונית להגנת העותר ונושאת בחובה "פוטנציאל מזכה" במובן זה שבכוחה לעורר ספק סביר באשמתו – יורה בית המשפט על חשיפתה, גם במחיר של פגיעה באינטרס הביטחוני (בש"פ 9066/17 מורתגה נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (28.2.2018); בש"פ 120/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 18-19 והאסמכתאות שם (24.2.2010)). הורה בית המשפט כאמור, שמורה לתביעה האפשרות לחזור בה מכתב האישום או לתקנו באופן שייתר את הצורך לחשוף את הראיה החסויה (בש"פ 4873/17 יפה נ' שר הביטחון, פסקה 11 (6.7.2017)). אשר ליתר הראיות שעליהן חל החיסיון ושאינן עולות כדי "ראיה חיונית" כאמור, על בית המשפט לאזן בין התועלת הצפויה לנאשם מחשיפתן בשים לב למשקלן ולחשיבותן של הראיות, לבין הפגיעה האפשרית באינטרס הביטחוני. אגב כך יבחן בית המשפט אפשרות לחשיפה חלקית של חלק מחומר הראיות החסוי, אם במישרין ואם בדרך של פרפראזה. לבסוף, ואף זאת נקבע בפסיקתנו, ראיה המעידה על אמצעים פסולים שהופעלו בחקירתו של הנאשם תיחשף אף היא (בש"פ 5315/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (14.10.2010)).

6. משעיינתי בחומר החסוי, בחלק מן החומר הגלוי, כמו גם בפרפראזות שכבר הועברו לעיונו של העותר, ובשים לב לתשובות ולהבהרות שהתקבלו מבאת כוח המשיבה ונציגיה בדיונים החסויים, לא ראיתי להורות על גילוי של ראיות נוספות החוסות תחת תעודת החיסיון, בכפוף לתיקון הפרפראזות כמפורט להלן. כבר בראשית הדברים יאמר כי לא מצאתי באילו מהראיות החסויות דבר מה התומך בטענת העותר כי הופעלו בחקירתו אמצעי חקירה פסולים. כמו כן, לא מצאתי כי בראיות החסויות ישנן ראיות החיוניות להגנת העותר; או כאלו שיש בהן תועלת להגנתו או שיכולות לסייע לטענה בדבר אמצעים פסולים. בצד האמור, לאחר עיון, ובהסכמת המשיבה לאחר שיח ושיג, מצאתי כי יש לתקן אחת מהפרפראזות שנמסרו לעותר כך שבסוף המשפט "בשתי הזדמנויות בראשית חקירתו התבטא הנדון בפני מי שאינו איש מרות כי לא עשה כלום" תבואנה המילים "וכי אינו מבין מדוע חוקרים אותו". בנוסף, יש למסור לעותר את הפרפראזה הבאה הנוגעת לאחת הראיות החסויות: "ביחס לתלונתו מיום 10.12.2017 בפני בית המשפט על כך שהוכה על ידי סוהרי נחשון, התבטא הנדון גם בפני מי שאינו איש מרות כי הוכה על ידי כוח נחשון".

בכפוף לאמור, איני נעתר לעתירה.

ניתנה היום, י"ד בסיון התשע"ח (28.5.2018).

ש ו פ ט