



בש"פ 4257/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 4257/16

כבוד השופט ח' מלצר
פלוני

לפני:
העותר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

עתירה לגילוי ראייה חסויה

עו"ד יצחק בם

בשם העותר:

עו"ד הילה גורני

בשם המשיבה:

החלטה

1. בפני עתירה לגילוי ראייה חסויה לפי סעיף 44(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: הפקודה).

להלן אפרט, בתמצית, את הנתונים הנדרשים להכרעה בעתירה.

רקע

2. בתאריך 30.03.2014 הוגש כתב אישום כנגד העותר, שהיה קטין במועד הגשת כתב האישום (יליד 1998), וכנגד שני נאשמים בגירים נוספים (להלן שלושתם יחד: הנאשמים) לבית המשפט המחוזי בירושלים (ת"פ

עמוד 1



58199-03-14). אציין כי לכתב האישום צורף "אישור העמדה לדין של קטין עם בגיר" בחתימת פרקליטת מחוז ירושלים (פלילי).

3. בתמצית, בכתב האישום נטען כי בתאריך 05.09.2012 הוצא צו לפיו שטח רמת מגרון הינו שטח צבאי סגור. לפי הנטען בכתב האישום, במועד שאיננו ידוע במדויק למאשימה עובר לתאריך 23.03.2014, גמלה בליבם של הנאשמים, ושל "כשלושה נוספים" (כך בכתב האישום - ח"מ), שזהותם איננה ידועה למאשימה (להלן: האחרים) החלטה להיכנס אל רמת מגרון ולתקוף פלסטינים תושבי המקום. עוד נטען כי לשם קידום החלטה זו הנאשמים והאחרים הצטיידו במוטות עץ וברזל ובכובעי גרב.

4. לפי הנטען בכתב האישום, בתאריך 23.03.2014, בשעה 12:00 לערך, הנאשמים והאחרים התקרבו אל שטח אדמה בפאתי רמת מגרון. באותה העת, כך נטען, יוסף, עומר, אחמד ונסיף עיבדו את מטע הזיתים במקום (להלן יחד: המתלוננים). בכתב האישום נטען כי הנאשמים והאחרים עמדו על גבעה מעל המטע והשקיפו על המתלוננים במשך כ-10 דקות. בשלב זה, על פי הנטען, הנאשמים והאחרים, בצוותא חדא, החלו ליידות אבנים לעבר המתלוננים, ולאחר מכן, כך נטען, הנאשמים והאחרים התקרבו אל המתלוננים במהירות ותוך שהם מקללים את המתלוננים, הם החלו להכות אותם במוטות ואלות. לפי הנטען, עומר, אשר ניסה להימלט מהמקום, נפל על הקרקע, ושניים מהנאשמים והאחרים היכו אותו בראשו עם אלה. בכתב האישום נטען עוד כי עומר ניסה לברוח מהמקום, אך שניים מהנאשמים והאחרים המשיכו להכותו באלות. נטען בנוסף כי שניים מהנאשמים והאחרים היכו את נסיף בידו השמאלית באמצעות אלה. על פי הנטען, הנאשמים והאחרים חבטו גם בסוסם של המתלוננים. בכתב האישום נטען כי אזרח, עובר אורח, שהבחין במתרחש הפעיל את צופר האוויר ברכבו וצעק כי הוא יזעיק משטרה. בתגובה, הנאשמים והאחרים החלו להימלט מהמקום.

לפי הנטען בכתב האישום, כתוצאה ממעשיהם של הנאשמים והאחרים נגרמו החבלות הבאות: לנסיף נגרמה חבלה ושטף דם בכתפו השמאלית, לעומר נגרם חתך בראשו באורך 3 ס"מ וחבלה בזרועו, ולאחמד נגרמו חבלות בידו.

בכתב האישום יוחסו לשלושת הנאשמים העבירות הבאות: תקיפה בנסיבות מחמירות ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 380 בנסיבות סעיף 382(א) יחד עם סעיף 144ד לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); פציעה בנסיבות מחמירות ממניע גזעני - עבירה לפי סעיף 334 בנסיבות 335(א)(1)+(2) יחד עם סעיף 144ד לחוק (כך בכתב האישום - ח"מ).

5. בתאריך 26.05.2014, במסגרת התיק המתנהל כנגד העותר בפני בית המשפט המחוזי הנכבד, המשיבה הוציאה: "תעודה בדבר ראיות חסויות", בחתימתו של שר הביטחון דאז, מר משה יעלון, מכוח סעיף 44(א) לפקודה (להלן: תעודת החיסיון). תעודת החיסיון הנ"ל חלה, על פי לשונה, על הדברים הבאים:

1. מקורות המידע של שירות הביטחון הכללי לרבות כל פרט ו/או תוכן המידע שיש בו כדי לחשפם.

2. א. שיטות ודרכי פעולה, פעילות מבצעית, נהלי עבודה ודרכי השגת מידע של שירות



הביטחון הכללי, ככל שהם מתייחסים לאיסוף מידע מחוץ ובמסגרת החקירה, לרבות תוכן מידע שעלול להביא לחשיפת שיטות ונהלים אלה.
ב. אמצעים טכניים של שירות הביטחון הכללי להשגת חומר מודיעיני וחומר חקירה, לרבות החומר אשר נאסף באמצעים אלה.
3. תפקידים, שמות ומשימות של עובדי שירות הביטחון הכללי לרבות כל פרט אחר שיש בו כדי לגלות או לחשוף בדרך כלשהי את זהותם.
4. החיסיון חל על רשימת החומר והמידע החוסים תחת תעודה זו, לרבות כל פרט מזהה לגביהם ו/או אשר יש בו כדי להעיד על מהותו, היקפו וכמותו של החומר החסוי ולמעט העובדה כי מדובר במידע מודיעיני וחומר חקירה חסוי".

מכאן העתירה שלפני, במסגרתה העותר מבקש לפרט את החומר החוסה תחת תעודת החיסיון, וכן להסיר את החיסיון מעל חומרי חקירה שונים, ככל שיש בהם כדי לסייע להגנתו של העותר.

אפנה עתה לפירוט טענות העותר במכלול.

טענות העותר

6. בגדר העתירה בא-כוח העותר עמד בפירוט על קו ההגנה של העותר ועל המצב הראייתי בתיק העיקרי במועד זה. במסגרת זו נטען כי עובדותיו הנכונות של האירוע, מושא כתב האישום (להלן: האירוע) מנוגדות למתואר בכתב האישום. לטענת בא-כוח העותר, המתלוננים הם אלו שתקפו את הנאשמים, והעותר בכללם. לשיטת בא-כוח העותר, העותר הגיע למקום האירוע לאחר שהמתלוננים תקפו את אחד האחרים, והוא לא נטל כל חלק פעיל באירוע, אלא, לשיטתו: "היה יותר בצד" (ראו: תשובת העותר לאישום מתאריך 29.10.2014, בעמ' 10). בא-כוח העותר טוען כי יש בחומר החקירה הגלוי כדי ללמד כי האירוע כלל תגרה הדדית בין הצדדים, אשר במסגרתה המתלוננים, או לפחות חלקם, הפעילו, כאמור, אלימות כלפי הנאשמים, אשר נאלצו לדבריו להגן על עצמם מפני תקיפה זו (ראו: דוח פעולה מתאריך 24.03.2014; מזכר מטעם הפרקליטה מתאריך 13.07.2015 לעניין דברי יוסף ביחס למעשיו כלפי נאשם 1). בא-כוח העותר טוען בהקשר זה כי חומר החקירה הגלוי כולל אינדיקציות למעורבות של כמה מתושבי הכפר מסמס באירוע (להלן: הכפר) – לטובת המתלוננים (ראו: דוח פעולה מתאריך 23.03.2014). לטענת בא-כוח העותר החומרים המבוקשים בעתירה חיוניים להגנתו של העותר בהקשרים שונים: יש בהם כדי לערער את אמינות גרסת המתלוננים; הדבר עשוי לסייע לעותר להוכיח כי לא עמד ביסוד האירוע תכנון מוקדם מצד הנאשמים וכי מעשי הנאשמים, והעותר בכללם, לא בוצעו מתוך מניע גזעני.

7. בא-כוח העותר ביקש לגלות לו במישרין, או למיצער על דרך של פרפראזה – את החומרים החסויים הבאים:

(א) כל ראייה לגבי משתתפים אחרים באירוע, זולת הנאשמים והמתלוננים, לרבות תושבי הכפר, אשר עשויים להוות, לטענתו, עדי הגנה פוטנציאליים.



(ב) כל ראייה המצביעה על היותו של האירוע בעל מאפיינים של תגרה הדדית, ובכלל זאת כל ראייה לפעולת אלימות יזומה מצד המתלוננים כלפי הנאשמים, או האחרים, כמו גם לסיוע של מי מתושבי הכפר לעזרת המתלוננים.

(ג) לטענת בא-כוח העותר המשטרה חקרה קטין יליד 24.05.1994 בשם י', בחשד להיותו אחד מן האחרים, מושא האירוע, אשר אף נפצע במסגרתו. בא-כוח העותר טוען כי י' שתק בחקירתו, ולבסוף לא הועמד לדין בפרשה. בא-כוח העותר מבקש כל ראייה הנוגעת למעורבותו של י' באירוע, לרבות ביחס לנסיבות פציעתו.

(ד) רשימת החומר החסוי מושא תעודת החיסיון.

הדיון בעתירה

8. בתאריך 12.07.2016 התקיים בפני דיון בעתירה במעמד באי-כוח הצדדים. העותר לא הופיע לדיון. עם זאת, בנסיבות העניין, נוכח בקשת בא-כוח העותר לקיים את הדיון במועד זה, מסיבות שפורטו בדיון, ובהסכמת בא-כוח המשיבה – החלטתי שלא לדחות את הדיון. אציין כי בתאריך 27.07.2016 העותר הודיע, בהתאם להחלטתי שהורתה לו לעשות כן, כי הוא מודע לכך שהדיון בעתירה התקיים בהיעדרו, וכי הדבר נעשה באישורו ובהסכמתו.

9. במסגרת חלקו הגלוי של הדיון – בא-כוח העותר מסר כי בתיק הסתיימה פרשת התביעה (התיק קבוע לסיום שמיעת פרשת ההגנה לתאריך 22.11.2016). בא-כוח העותר שב על עיקרי קו ההגנה של העותר והחומר המבוקש בעתירה בהדגישו כי לגישתו נסיבות האירוע מורכבות מכפי שנטען בכתב האישום, וכוללות "תקיפה הדדית" (ראו: עמ' 3 לפרוטוקול), ללא כל מניע גזעני, וכי יש לו צורך בחומר המבוקש כדי לאתר עדי הגנה פוטנציאליים, ככל שישנם כאלו.

10. בא-כוח המשיבה עמדה על תמצית תשובתו של העותר לכתב האישום, כאשר, לטענתה, תשובתו זו איננה עולה בקנה אחד עם גרסתו במשטרה לעניין מעורבותו באירוע. לגישת בא-כוח המשיבה – אין מקום, בנסיבות, לחשוף את רשימת חומר החקירה, באשר הדבר עלול, לשיטתה, לחשוף שיטות ודרכי פעולה חסויות. היא אף ציינה כי לגישתה אין הצדקה לגלות חומר נוסף שהרי זה איננו דרוש להגנתו של העותר, וכי די בחומר הגלוי כדי לאפשר לעותר לנהל את הגנתו כראוי.

11. יתר טענותיהם של המשיבה וגורמי הביטחון נשמעו בפני במעמד צד אחד, וזאת מיד לאחר הדיון במעמד באי-כוח הצדדים, בהתאם לאמור בסעיף 46(א) לפקודה. במסגרת זו, קיבלתי לידי את החומר החסוי, שמעתי את הסברי נציגי הממשלה באשר להצדקת החיסיון שהוצא עליהם, והצגתי להם שאלות במכלול.

בסיום הדיון, לאחר עיון בחומר סודי במעמד צד אחד ושמיעת נציגי המשיבה בהקשר אליו ביקשתי שתימסר לי בידי המשיבה הודעה לגבי פרט מסוים שעלה בחומר.



12. בתאריך 02.08.2016 באת-כוח המשיבה הודיעה כי בהתאם להחלטתי בדיון, ולהערות בית המשפט בדיון במעמד צד אחד, ולאחר בדיקה עם גורמי הביטחון נמצא שניתן להעביר לידי ההגנה פרפראזה מסוימת מתוך החומר החסוי, אותה אפרט בפיסקה 15 שלהלן.

לאחר סקירת הנתונים הדרושים להכרעה - אפנה, איפוא, לליבון הדברים.

דיון והכרעה

13. לאחר עיון בעתירה ובחומר שצורף לה, שמיעת טענות הצדדים, בחינתו של החומר החסוי שהוגש לי על ידי המשיבה, וקבלת הסברים מנציגי המשיבה - הגעתי לכלל מסקנה כי דין העתירה - להידחות, בכפוף לאמור בפיסקה 16 שלהלן. אביא בתמצית את הטעמים למסקנתי זו מיד בסמוך.

14. הכלל הוא שעל התביעה להציג בפני הנאשם את מכלול הראיות שנאספו, לצורך שמירת האינטרס של חקר האמת ועשיית צדק. אולם כלל זה בא כשלצידו חריגים - בדמות חסיונות ואינטרסים מוגנים אחרים (ראו: בש"פ 8914/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (13.07.2016)). החיסיון הרלוונטי לענייננו מעוגן בסעיף 44(א) לפקודה. בהקשר לכך נפסק כי החלטה בעתירה לגילוי ראיה חסויה מבוססת על שני שלבים מרכזיים:

בשלב הראשון, יש לבחון האם החומר החסוי נכלל בגדר העניינים שהוגדרו כחסויים על פי האמור בתעודת החיסיון. במסגרת זו אף נבדקת האפשרות ליתן לנאשם פירוט כלשהו באשר לחומר החסוי, בכפוף לכך שפירוט שכזה איננו חותר תחת החיסיון עצמו.

בשלב השני, אם מתברר כי החומר החסוי אכן נופל בגדר הנושאים המופיעים בתעודת החיסיון, יש לבחון את חשיבותן הלכאורית של הראיות החסויות להגנתו של הנאשם-העותר. הכלל הבסיסי, אשר הותווה בפסיקתנו בהקשר זה, הינו כי ראיה חסויה שיש בה חיוניות להגנת הנאשם - תיחשף, גם במחיר של פגיעה אפשרית בביטחון המדינה. במקרה שכזה, וככל שהמשיבה תחליט כי היא עדיין מבכרת את חיסוי הראיה על פני גילוייה - פתוחה בפניה הדרך לחזור בה מהאישום, ולהביא בכך לזיכויו של הנאשם. אשר לראיות אחרות - יש לערוך לגביהן איזון בין מידת התועלת הצפויה לנאשם מחשיפתן, לבין הפגיעה הצפויה לביטחון המדינה כתוצאה מכך (ראו: בש"פ 6406/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (13.12.2015); בש"פ 8813/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (21.02.2016); בש"פ 8914/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (13.07.2016)). בהקשר לכך נקבע כי המבחן לחיוניותה של הראיה החסויה הוא האם טמון בה "פוטנציאל מזכה", קרי האם יש בכוחה, או בהצטרפותה לראיות אחרות, להקים ספק באשמתו של הנאשם. בתוך כך נפסק כי בית המשפט נדרש לבחון את משקלן ואת מידת חשיבותן של הראיות החסויות להגנתו של הנאשם. בחינת החומר החסוי נערכת "בעיניו של סניגור", המבקש לגלות כל בדל ראיה שיש בה, ואפילו בדוחק - כשלעצמה או עם ראיות אחרות - לסייע לנאשם (ראו: בש"פ 9086/01 רביב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 163, 172 (2002); בש"פ 6103/14 וינברגר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (30.09.2014)).



15. בשם לב לתשתית הנורמטיבית שנפרסה לעיל, ובשים לב לחומר הגלוי בתיק, סבורני כי דין העתירה - להידחות, בכפוף לאמור בהמשך בסייפא לפיסקה 16 שלהלן.

16. לאחר שבחנתי את החומר החסוי שנאסף בעניינו של העותר, השתכנעתי כי כל פירוט נוסף בנוגע למהות החומר החסוי - עלול לחתור, בנסיבות המקרה, תחת החיסיון עצמו, וזאת מבלי שגלומה בו כל תועלת נראית לעין עבור העותר, בהתאם לקו ההגנה שהוצג על ידי בא-כוחו.

זאת ועוד - נחה דעתי כי בענייננו הטעמים העומדים ביסוד הוצאת תעודת חיסיון חלים אף על רשימת החומר החסוי (ראו: בש"פ 6696/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (25.09.2016)).

בצד זאת ובהסכמת המשיבה, אני מורה כי תימסר לעותר הפרפראזה הבאה:

"ממידע שהתקבל עלתה אפשרות לפיה במועד מדוייק שאינו ידוע, הפלסטינים שהגיעו לרמה גנבו לפעילים ציוד ואף השחיתו במקום דברים".

17. נוכח כל האמור לעיל - העתירה נדחית, בכפוף לאמור בפיסקה 16 שלעיל.

ניתנה היום, ט"ו בחשון התשע"ז (16.11.2016).

ש ו פ ט