

תפ"ח 18312/10/14 - עפאל גילאי (עצירה) - הובאה באמצעות שב"ס נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

תפ"ח 14-10-18312 מדינת ישראל נ' גילאי (עצירה) 06 פברואר 2017

לפני כב' השופטת מרימ דיסקין, אב"ד

כב' השופט רענן בנו-יוסף

כב' השופטת שלומית יעקובוביץ

העותרת עפאל גילאי (עצירה) - הובאה באמצעות שב"ס
על-ידי ב"כ עזה"ד אורית חיון ודין כוכבי

נגד

מדינת ישראל

על-ידי ב"כ עזה"ד רביב שיפמן ורותי שביט

החלטה

1. לפנינו עתירה לגלו ראייה חסיה לפי סעיף 45 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א - 1971 (להלן: "פקודת הראיות").

2. העותרת עומדת לדין בכתב אישום המיחס לה עבירות של רצח על-פי סעיף 300(א)(2), ידיעות כזובות ושיבוש הליכי משפט לפי סעיפים 243 ו-244, לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין") (להלן: "הנאשמה").

על-פי עובדות כתוב האישום גמלה בחודש אוגוסט 2014 בלבד הנאשמה החלטה להמית את המנוח רם מוסלמי על רקע קיומו של קשר רומנטי בין המנוח לבן בן זוגה, מוחמד אבו-אלקיים.

את תוכניתה הוצאה לפועל בהליך מורכב ומיניפולטיבי שתוותה ובסיומו קטלה את המנוח והשליכה את גופתה במקום פתוח. בהמשך אף העילה על אבו-אלקיים כמו שביצע את הרצח.

הנאשמה הכחישה את המיחס לה בכתב האישום ולפנינו מתנהל הליך שמיית הראיות, הנtanן בעיצומה של פרשת התביעה.

3. במהלך שמיית הראיות ובטרם העדרתו של עד התביעה עמאר מרגיאן (להלן: "העד"), הוגשה תעודה חישין מיום 18.01.2017 (להלן: "התעודה הראשונה") הקשורה בעדרתו של עד זה, אשר תוקנה בתעודה מיום 22.01.2017 (להלן: "התעודה השנייה").

התעודות באו לעולם בעקבות פגיעה מוקדימה בין העד לבאי כוח המשיבה (להלן: "ריענון זיכרון"), שנערכה במשרדי האחראונה ונועדו לחסות מידע שעלה במהלך ריענון הזיכרון.

.4 תעודה החישין

עמוד 1

תעודת החיסין שלפנינו ממחסה "**כל פרט או מידע שיש בו כדי לגלות תוכנן המלא של המסמכים המסומנים 2-1.**"

הטעם לחיסין, כפי שצוין בתעודה השנייה, הינו הצורך לשמור על שלוםם של בני אדם ולמנוע פגעה בשיתופי פעולה של הציבור עם המשטרה.

התעודה הראשונה ניתנה מטעם שונה - חשש מ"לחשוף שיטות עבودה ודרכי פעולה של המשטרה ולפגוע ביעילות פעולותיה".

הצורך בתיקון התעורה, לדבריו ב"כ המשיבה, כפי שנטען לפנינו במעמד הדיון הגלי, בטעות שנפלה בתעודה הראשונה.

.5 העתירה והדיון בה

ביום 19.01.2017 הוגשה הבקשה שלפנינו, שהוכתרה בכותרת "**בקשה להסרת חיסין**", אשר עניינה, כאמור, בעתירה לגילוי ראייה.

בבקשה, כמו גם בדיון הגלי, גוללה ב"כ הנאשمت את האופן בו קיבלה את התעודה הראשונה ועמדה על הקושי בטעם שנית להוצאה, טעם אשר אינו הולם את השלב הדיוני בו הוצאה התעודה.

לשיטה "שיטות הפעולה והחקירה של משטרת ישראל בתיק ידועות היו זה מכבר, ולא ברור מדוע" ראיון עם עד" קשור לשיטות שלא היו ידועות עד כה. את תעודת החיסין היא עליهم להגיש עם הגשת כתוב האישום/או בעת הגשת שלוש תעוזות חיסין המצוינות כבר בתיק".

עוד ובנוסף טענה כי הותרת החיסין על כנו יפגע בהגנת הנאשמת, המבוססת, בין השאר, על קעקוע מהימנותם של עדים רבים, לרבות העד, אשר מקראית הوذעתי עולה כי גרסתו הינה "גרסה מתפתחת".

ב"כ הנאשمت אף עטרה לקבלת פרוטוקול ריענון הזיכרון "המלא".

ב"כ המשיבה, בטיעוניה בדיון הגלי, הודיעה כי לא נערך פרוטוקול של ריענון הזיכרון מעבר לחומר שהועבר לב"כ הנאשمت והסבירה את הצורך בתיקון התעודה הראשונה בטעות שנפלה.

לגופה של הבקשה טענה, כי בדוחית הבקשה באופן שתהעודה השנייה תיוותר על כנה לא יהא כדי לפגוע בהגנתה של הנאשמת.

לבד מהדיון הגלי, התקיים לפניינו דיון בהתאם להוראות סעיף 46 לפקודת הראיות, בנסיבות ב"כ המשיבה ושני אנשי מודיעין, אשר אחד מהם העיד במענה לשאלותינו.

כמו כן, הוצגו בפנינו המסמכים שסומנו 1 ו-2, מושא תעודת החיסין וחומר נוסף, המצוי ברשומות ההגנה וחלקו אף הוגש כראייה בהסכמה.

דין והכרעה

.6

כללו שעל הטענה להציג בפני הנאשם את מכלול הראיות בעניינו, זאת לצורך חקר האמת ועשיית הצדקה, כהוראת סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 (להלן "חסד" פ').

לצד כל זה ניצב חריג בדמות החיסיון, לרבות חישון לטובת הציבור מכוח הוראת סעיף 45 לפקודת הראיות, בו עסוקנן.

על פי הפסיכיקה הנוהגת תבחן בקשה ממי זו שלפנינו בשני שלבים - "... לאחר שנחחה דעתו של בית המשפט שדן בעתרה כי החומר החסוי נכלל בוגדר העניינים שהוגדרו כחסויים על פי האמור בתעוזת החיסיון" (השלב הראשון) "על בית המשפט לאזן בין הנזק, העולול להיגרם לביטחון המדינה כתוצאה מחשיפת הראייה לבין הפגיעה העוללה להיגרם להגנת הנאשם אם הראייה תיוותר חסומה בהקשר זה" (השלב השני).

שקליה ואיזון האינטראסים הנוגדים יעשה תוך בוחнат החומר החסוי - "מקום בו יש בחומר החסוי כדי לעורר ספק סביר באשמה הנאשם, אזי יש להעדיף את האינטראס של הנאשם על פני השיקול הביטחוני" ומקומ "בו הראייה החסוייה איננה חיונית ממש להגנתו של הנאשם כדי זיכוי, אולם היא עשויה להועיל להגנתו - יש להעריך את משקלה, ולאزن בין התועלות שבאה להגנת הנאשם לבין מידת הפגיעה הצפואה מחשיפתה לאינטראס הביטחוני, כאשר מקום בו השיקול הריאון גובר על השני יש להורות על גילוי הראייה ...".

המבחן לחיוניותה של הראייה החסוי הוא האם טמון בה: "פוטנציאלי מזכה". דהיינו, האם יש בכוחה, או בהצטרכותה לראיות אחרות,abisim lab, בין היתר, לביקעת המחלוקת שבין הצדדים, החומר הגלוי בתיק, ובהתיחס אליו, או קווי ההגנה של הנאשם - לעורר ספק סביר באשמו (ראו: סעיף 46(א1) לפקודה; בש"פ 12/12, פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (10.10.2012); בש"פ 5965/12, פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (18.10.2012)). במסגרת זו על בית המשפט הדן בעתרה לבחון את החומר החסוי "בעינויו של סניגור", המבקש לגנות כל בדיל ראייה שיש בה, ואפילו בדוחק - כשהיא עצמה, או בהצטרכפה יחד עם ראיות אחרות - כדי לסייע לנואם (ראו: בש"פ 10/120, פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (24.02.2010) (להלן: "בש"פ 10/120); בש"פ 15/8813, פסקה 11)".

(בש"פ 16/6227, פלוני נ' מדינת ישראל, (29.12.16).)

מן הכלל אל הפרט

.7

לאחר ששמענו את טיעוני הצדדים ועינו בחומר החקירה החסוי, תוך בוחנת השיקולים הרציפים לעניין, הגיענו לכלל דעה כי החומר החסוי בא בוגדר העניינים שהוגדרו כחסויים בתעוזת החיסיון (להלן: "השלב הראשון") וכי חשיפת חומר החקירה החסוה תחת תעוזת החיסיון והמובוקש על-ידי הנאשם עלול לפגוע בעניין הציבורי החשוב של שמירה על ביטחונם של בני אדם ולהמשך שיתוף הפעולה של הציבור עם המשטרה.

לא מצאנו כי יש בחומר החקירה האמור כדי לתרום להגנתה של הנאשם באופן המצדיק פגיעה או קרוסום בחיסיון שהוטל עליו. מطبع הליך זה אין בידנו לפרט פירוט נוסף.

בשולוי ההחלטה אך לא בשולי הדברים, מוצאים אנו לנכון להעיר ולהאריך התנהלותה של המשيبة בכל

.8

הנוגע להליך הוצאה התעוזות.

דומה, כי נគן וראוי היה לבחון את התעודה הראשונה טרם הגשתה באופן שלא טיפול התקלה שנפלה ובעטיה נוצר אותו רושם קשה עליו עדמה ב"כ הנאשמת, לפיו התעודה השנייה נועדה להסיר מעל סדר היום טענות שהוועל בבקשתה (טעון ביחס לטעם להוצאה התעודה), אשר, כאמור, הוגשה עוד בטרם הוצאהה של התעודה השנייה.

טעות אומנם לעולם חוזרת, אך, כאמור, היה מקום לנוהג בזיהירות, גם שסד הזמנים היה קצר.

.9. בהינתן כל האמור לעיל, העתירה נדחתת ותעודה החישון השנייה תעמוד על כנה.

ניתנה והודעה היום, י' שבט
תשע"ז, 06 פברואר 2017,
במעמד הצדדים.

רענן בן-יוסף, שופט
שלומית יעקבובייז',
שופטת

מרימ דיסקין, שופטת
אב"ד