



בע"ח (חיפה) 22853-11-13 - סארי אבו גנאם נ' מדינת ישראל

בע"ח (חיפה) 22853-11-13 - סארי אבו גנאם נ' מדינת ישראל מחוזי חיפה

בע"ח (חיפה) 22853-11-13

סארי אבו גנאם

נגד

מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

[26.12.2013]

כב' השופט יחיאל ליפשיץ

החלטה

1. לפני שתי בקשות: בקשה לקבלת חומרי חקירה, שהוגשה לפי ס' 74 לחוק סדר הדין הפלילי, [נ"מ], תשמ"ב - 1982; ועתירה לגילוי ראיה לפי ס' 45 לפקודת הראיות, תשל"א - 1971. מדובר בבקשות השלובות האחת בשניה, כפי שיפורט להלן.
2. כנגד המבקש הוגש, בתאריך 6.3.13, כתב אישום המייחס לו עבירה של שוד בנסיבות מחמירות, לפי ס' 402 (ב) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977. על פי הנטען, שדד המבקש בתאריך 10.12.12, לאחר חצות, שתי קטינות (להלן: המתלוננות) ששהו בטיילת לואי בהר בכרמל בחיפה. נטען, כי המבקש פנה לשתי הקטינות שישבו על ספסל בטיילת, היכה בהן בעזרת מוט עץ, ושדד מהן חפצים שונים ביניהם מכשיר טלפון סלולארי.
3. עתירה לגילוי ראיה צריכה, ככלל, להיבחן אל מול קו ההגנה של הנאשם ואינה יכולה להיעשות בחלל ריק: "השאלה אם חיסוין של ראיות מסוימות עלול לפגוע בזכותו של נאשם למשפט הוגן, אין היא שאלת-משפט תיאורטית. ההכרעה בשאלה תולה עצמה בעובדות הספציפיות של המשפט העומד לדיון . . . על בית המשפט לבחון את מסכת הראיות הקיימות, ואת מיקומה של הראיה במסכת זו. לשם כך עליו להיות מודע לשדה המריבה שבין הצדדים ולשאלות השנויות במחלוקת ביניהם...". בש"פ 6392/97, בלביסי נ' מ"י, פ"ד נא (5) 176; וכן ר' ב"ש 838/84, לבני נ' מ"י, פ"ד לח (3) 729. בעניין ועונו (ב"ש 64/87, ועונו נ' מ"י, פ"ד מא (3) 533), לדוגמה, הורה בית המשפט לנאשם לחשוף את קו ההגנה (במעמד צד אחד) על מנת שיהיה ניתן להעריך אם הראיה חיונית להגנתו. עוד נקבע, כי יהיו מצבים בהם בית המשפט ידחה את הדיון בעתירה לשלב בו עמדות הצדדים יעלו בפועל לפני בית המשפט (ר' בנדון את ע"פ 1152/91, סיקסיק נ' מ"י, פ"ד מו (5) 37 - פסקה 39 לפסה"ד). לכן, אביא להלן בתמצות את ראיות וטענות הצדדים בהקשר זה.
4. ראיות המאשימה נסמכות על שני נדבכים עיקריים: הראשון, גרסה שמסר הקטין מ.מ, יליד 1998, (להלן: הקטין) שהיה בזירת האירוע, ולו היכרות קודמת עם הנאשם. בנוסף, בסמוך לזירת האירוע, בתוך פח אשפה, נמצא כובע צמר התואם תיאור שמסרו המתלוננות. על הכובע נמצא ד.נ.א. של המבקש.



מנגד, טען הנאשם כי גרסת הקטין הינה שקרית, ונמסרה רק לאחר שהופעלו עליו לחצים שונים מצד חוקריו וכן מצד אביו שהוכנס לחדר החקירות. כתימוכין לכך שגרסתו של הקטין הינה שקרית הפנה הנאשם לכך שהקטין חזר בו, כבר בעת חקירותיו במשטרה, מגרסתו המפלילה. לעניין כובע הגרב נטען, כי ייתכנו סיבות רבות להימצאות הד.נ.א. על גבי הכובע, ועובדה היא שהכובע נמצא עם עוד פריטים נוספים בפח האשפה. עוד הועלו טענות לגבי זיהוי הכובע על ידי המתלוננות. הנאשם טען לאלילי ומסר כי בעת השוד היה בביתו. אמו תמכה בגרסה זו.

על הבסיס לעיל נעצר המשיב עד תום ההליכים (ר' החלטת בהמ"ש המחוזי במסגרת מ"ת 9983-03-13 והחלטת בהמ"ש העליון במסגרת בש"פ 2799/13). בשלב מאוחר יותר, הסכימה המאשימה לשחרורו בתנאים.

5. כאן המקום לציין, כי בתאריך 30.12.12 - כחודשיים לפני כתב האישום הנוכחי, הוגש כנגד הנאשם כתב אישום נוסף שייחס לו עבירה של שוד ועבירות נלוות נוספות (להלן: התיק הקודם). גם בתיק הקודם נסמכה המאשימה, בין היתר, על עדותו של אותו קטין שבעניינו. בתאריך 9.6.13 חזרה בה המאשימה (בהסכמה) מכתב האישום. ב"כ הנאשם הפנה לכך כי גם בתיק הקודם מסר הקטין גרסאות סותרות בנוגע לנאשם.

משום שהקטין היווה עד מרכזי בשני התיקים, הוגדר גם התיק הקודם, ובצדק, כחומר חקירה, ועותק ממנו נמסר לידי הנאשם.

6. החלטה זו, כאמור לעיל, עניינה בשתי בקשות: הראשונה - עתירה לגילוי ראיה; והשניה - בקשה לקבלת חומרים לגביהם טוען הנאשם כי הם מהווים חומרי חקירה.

לצורך מתן ההחלטה קיימתי דיון במעמד הצדדים בתאריך 1.12.13 וכן קיימתי דיון במעמד אחד בתאריך 15.12.13. בנוסף, הועמדו לעיוני תיקי החקירה בשני ההליכים לעיל.

7. בעתירה לגילוי ראיה ביקש הנאשם להורות על הסרת החיסיון שהוטל על זהותו של האדם שמסר את תוכנו של מידע, שרק פרפרזה ממנו נמסרה לנאשם. להלן תוכן הפרפרזה שנמסרה לנאשם: מ.מ. (הקטין - י.ל.) נשמע מתבטא שמסתובב עם ע.ט. (השם המלא מופיע בפרפרזה) מרחוב גדעון, שניהם עוסקים בהתפרצויות לרכב וגניבות מאנשים באזור הדר בעיקר הם מחפשים לגנוב ולשדוד פלאפונים.

לכן, טען הנאשם כי תוכן המידע מעלה שהקטין הוא זה שמבצע עבירות רכוש שכוללות שוד מכשירי טלפון סלולאריים, ולא רק זאת, אלא שמהמידע עולה ששותפו אינו הנאשם אלא האדם המוזכר במידע. לכן, יש לגלות את זהות מוסר המידע וזאת כדי לנסות ולהוכיח כי גם במקרה נושא כתב האישום שבעניינו, שדד הקטין עם אותו אחר את המתלוננות, ללא כל קשר לנאשם.

במעמד הדיון מתאריך 1.12.13 הודיעו ב"כ המאשימה כי המידע לעיל נמסר מפי המקור בתאריך 17.10.12 היינו כחודשיים בטרם השוד נושא כתב האישום. עוד מסרה המאשימה את הסכמתה הדיונית כי במסגרת התיק העיקרי לא תהיה מחלוקת, מצד המאשימה, כי הקטין אכן נשמע מתבטא על פי הנוסח שצוין במידע לעיל.

8. הבקשה לקבלת חומרים שהוגדרו על ידי הנאשם כחומרי חקירה כללה 3 חלקים עיקריים:

8.1. לגבי החלק הראשון (בקשה לקבל פלטי ר"פ) ניתנה החלטה במעמד הדיון מתאריך 1.12.13;

8.2. לגבי החלק השני (החומרים שפורטו בס' ד' לבקשה, על תת סעיפיו) הסכימו הצדדים כי בחינת החומרים צריכה להיעשות כעתירה לגילוי ראיה וזאת משום שמדובר במסמכים שנחסו במסגרת תעודת החיסיון שהוצאה בתיק.

8.3. בחלק השלישי ביקש הנאשם לקבל "פירוט בדבר הקשרים הקיימים לכאורה בין האב (של הקטין - י.ל.) לבין משטרת ישראל".



9. תפקידו של בית המשפט במסגרת העתירה לגילוי ראיה הוא לבחון את מידת חשיבותם של הראיות החסויות להגנת הנאשם. ראיה חסויה שהינה חיונית להגנת הנאשם - תיחשף. המבחן לחיוניות הראיה החסויה להגנת הנאשם הוא אם טמון בה "פוטנציאל מזכה" (ור' בהקשר זה לדוגמה את האמור בבש"פ 8585/12 פלוני נ' מ", 23.1.13 (להלן: עניין פלוני); וכן בש"פ 838/84 ליבני נ' מ", פ"ד לח(3) 729). ראיה בעלת פוטנציאל מזכה הינה ראיה שבכוחה לעורר ספק באשמתו של הנאשם, כאשר בחינה זו צריכה להיעשות בעיניו של סניגור. בבש"פ 83/08 פלוני נ' מ" (16.6.08) סיכם זאת בהמ"ש כך: "... בהליך על-פי סעיף 44(א) לפקודת הראיות, מתמודדים שני אינטרסים מנוגדים: האחד - אינטרס גילוי האמת, העומד ביסוד ההליך המשפטי. חשיפת האמת מחייבת, בדרך כלל, את חשיפת חומר החקירה כולו, הן בפני הנאשם והן בפני בית המשפט, באופן שיאפשר לנאשם להוכיח את הגנתו מפני האישום. . . מנגד, ניצב אינטרס ההגנה על טובת הציבור וביטחון המדינה, אשר לעיתים מחייב את חסינו של חומר חקירה, כדי למנוע פגיעה באינטרסים חיוניים שנועדו להבטיח את חיי אזרחי ישראל. ישנם מקרים בהם גילוי תוכן של ראיות התביעה עלול לפגוע בביטחון המדינה. . . בהתמודדות בין אינטרס הגשמת הצדק בהליך הפלילי לבין אינטרס ביטחון הציבור, ניתנת הבכורה לאינטרס הראשון. מקום שראייה חסויה הינה בעלת משקל מהותי לעשיית הצדק במשפט, נדרש יהיה לגלותה גם אם גילוי כזה עלול לפגוע באינטרס הביטחון. כלל זה חיוני להגשמת משפט צדק, לבל יורשע אדם בדין כאשר מצויה ראייה העשויה להצביע על חפותו. כאשר הראיות החסויות אינן מהותיות להגנת הנאשם, ההנחה היא כי הותרתן חסויות מקדמת אינטרס ציבורי כללי בלא פגיעה בהליך המשפטי התקין של הנאשם. . . הכלל בענין זה הוא, כי הצדק דורש גילוייה של ראייה חסויה, מקום שהיא חיונית להגנת הנאשם. ראייה הופכת חיונית כאשר היא עשויה לעורר ספק סביר באשמת הנאשם, הן באופן ישיר, על-ידי ביסוס טענות ההגנה, והן באופן עקיף, על-ידי כרסום משקלן של ראיות התביעה. . . חיוניות הראייה להגנת הנאשם גוברת על כל שיקול אחר, לרבות השיקול הביטחוני, ואם נמצא כי הראייה מהותית להגנת הנאשם, יש למוסרה לידי. לעומת זאת, אם מדובר בראייה שאיננה חיונית, אך יש לה משמעות ראייתית מסוימת בהשתלבותה בכלל הראיות, כגון שעשויה היא להשפיע על מהימנות הנאשם או העדים, כי אז יש לבחון את מידת התועלת הצפויה להגנת הנאשם מגילוי הראייה, ולהשוותה למידת הפגיעה בביטחון המדינה הצפויה כתוצאה מן הגילוי. אם התועלת לנאשם עולה על מידת הפגיעה הצפויה בביטחון המדינה, יש לצוות על גילוי הראייה. " עוד נקבע בפסיקה, כי בטרם תבוצע הבחינה לעיל, יש לבחון באם לא ניתן לתת מידע (מכוח סעיף 74(א) לחסי 74) במידת פירוט כזו שלא יהיה בה כדי לחתור תחת החיסיון עצמו (ר' עניין פלוני לעיל; פסקה 8).

10. נדון תחילה בחלק השני לבקשה. כל המסמכים שצוינו בס' ד' לבקשה הינם מסמכים שנחסו בתעודת החיסיון. כל המסמכים נוגעים לתיק הקודם, היינו אותו תיק שממנו חזרה בה המאשימה, מסיבותיה, אך הוא הוגדר כחומר חקירה גם בתיק הנוכחי.

עיון במסמכים מלמד כי אין בהם פוטנציאל מזכה לנאשם מחד; ומנגד, חשיפתם עשויה לפגוע בעניין ציבורי חשוב. 11. לעניין עתירת הנאשם לגלות את זהות המקור שמסר את המידע שהובא בפרפרזה לעיל, איני סבור שיש מקום לגלותו. בחשיפתו אין כדי לתרום להגנת הנאשם ומאידך, יש בה כדי לפגוע בעניין ציבורי חשוב. סבורני, כי את עיקר הפוטנציאל הראייתי הטמון באותו מידע, יכול הנאשם ממילא לממש בהסכמה הדיונית שלו הסכימה המאשימה - היינו, כי הקטין עצמו נשמע כאומר את אותה התבטאות. זאת ועוד, לצערנו גניבות ושוד של מכשירי טלפון סלולאריים נהפכו ל"מכת מדינה" והתבטאות שכזו, כחודשים בטרם האירוע בגינו עומד הנאשם לדין, אינה כה "ייחודית" עד שניתן לקשור אותה לתיק שבפנינו. רחוק מכך. כמו כן, באם סבור הנאשם כי אותו אדם המוזכר בפרפרזה הוא זה ששדד את הנערות, הרי שפרטיו הינם גלויים והנאשם יכול לבדוק (לדוגמה) באם נתוניו תואמים את שתואר על ידי המתלוננות וכיוב'.

12. לעניין בקשת הנאשם למסור לו פירוט בנוגע לקשרי אבי הקטין עם משטרת ישראל, טען ב"כ הנאשם כי אביו של הקטין היה "פעיל" הן בתיק הקודם והן בתיק הנוכחי. עוד נטען, כי בקטעים בהם הפליל הקטין את הנאשם (בשני התיקים), ניכרה השפעתו של האב על הקטין וכן ניתן היה להתרשם, כך נטען, כי החוקרים משתפים את אבי הקטין בפעולותיהם בתיק והסתייעו בו כדי שישפיע על בנו הקטין. בהקשר זה, הפנה ב"כ הנאשם לחקירתו המצולמת של הקטין מתאריך 27.2.13 בה נראה כיצד הכניס החוקר את האב, הראה לו חלקים מתיק החקירה והותירו לבד עם בנו הקטין.

לשלמות התמונה אציין, כי יום טרם הוכנס האב לחקירה לעיל, כבר הפליל הקטין את הנאשם (הודעתו מתאריך 26.2.13 שעה 12:50); בהמשך, חזר בו הקטין מגרסתו וזאת בעת שעומת עם הנאשם (הודעתו מתאריך 26.2.13 שעה 16:08). למחרת, בתאריך 27.2.13 שוב נחקר הקטין. בתחילה, הוא עמד על גרסתו כי לנאשם אין קשר לשוד ורק לאחר שהאב הוכנס הוא חזר לגרסה בה הפליל את הנאשם.

13. מנגד, נטען כי אין מקום להיעתר לבקשה, בין אם נגדירה כבקשה לקבלת חומרי חקירה ובין אם היא תוגדר כעתירה להסרת חיסיון.



14. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים ואת החומר הרלוונטי סבורני כי יש לדחות את הבקשה בהקשר זה. אעיר, כי במסגרת התיק הקודם נגבו מהאב הודעות, שנמסרו כחלק מחומר החקירה. במסגרת התיק הנוכחי העלה ב"כ הנאשם טענות כנגד נוכחותו של האב בחקירה, אך יש לזכור כי נוכחותו של האב לא הוסתרה והחקירה תועדה וצולמה במלואה. צפיתי בתיעוד זה, והנופך הדרמטי בו הוצג מהלך זה היה מוגזם במקצת, אך בכל מקרה הדברים תועדו וב"כ הנאשם יוכל לעשות בכך שימוש על פי מיטב שיקול דעתו. בנוסף, ציינתי לעיל כי האב הוכנס רק בחקירתו האחרונה של הקטין בעוד שקודם לחקירה זו הוא הפליל את הנאשם וחזר בו מגרסתו. בכל אופן, לא מצאתי שיש מקום לבקשה הקונקרטית וספק אם יש מקום לסוג זה של בקשות במישור העקרוני.
15. סוף דבר, אני מורה על דחיית הבקשה וכן על דחיית העתירה.
16. החומרים שהוצגו לעיוני וסומנו יוחזרו לידי ב"כ המאשימה וישמרו ברשותה. פרוטוקול הדיון במעמד צד אחד יישמר בכספת בית המשפט. תיק החקירה יילקח אף הוא על ידי המאשימה.
17. לשלוח לצדדים.
- ניתנה היום, כ"ג טבת תשע"ד, 26 דצמבר 2013, בהעדר הצדדים.