



## בש"פ 1340/22 - מוחמד אבו עדרה נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 1340/22

לפני: כבוד השופט י' עמית

המבקש: מוחמד אבו עדרה

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

עתירה לגילוי ראיה חסויה

תאריך הישיבה: י"ז באייר התשפ"ב (18.5.2022)

בשם המבקש: עו"ד עמר אבו עמר

בשם המשיבה: עו"ד עמרי כהן

### החלטה

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

1. כתב האישום המתוקן מייחס לעותר שלושה אישומים שונים שעניינם ביצוע מעשים במסגרת ארגון החמאס בכוונה לפגוע בביטחון המדינה, בעבירות הבאות: חברות בארגון טרור - עבירה לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: חוק המאבק בטרור); גילוי החלטה לבגוד - עבירה לפי סעיף 100 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); איסור פעולה ברכוש טרור - עבירה לפי סעיף 32 לחוק המאבק בטרור; מסירת ידיעה לאויב - עבירה לפי סעיף 111 (חלופה שלישית) לחוק; ואיסור פעולה ברכוש למטרות טרור - עבירה לפי סעיף 31(א) לחוק המאבק בטרור.

עמוד 1



2. עובדות כתב האישום: העותר הוא אזרחי ישראל, ולו אישה וארבעה ילדים המתגוררים ברפיח שברצועת עזה. לנוכח נסיבות אלו, הותר לעותר לצאת לרצועת עזה ולחזור לישראל, והוא נהג לעשות כן דרך קבע בערך אחת לחודש לתקופה של מספר ימים עד שבועיים. עוד צוין כי במהלך התקופה הרלוונטית לכתב האישום עבד העותר בבית קברות בנס ציונה, כאשר במחצית השנייה של שנת 2019 פנה לעותר גורם המשויך לחמאס בעזה על מנת לגייס אותו לפעילות של ריגול וסיוע לחמאס נגד ישראל.

על פי המתואר באישום הראשון בכתב האישום, במהלך המחצית השנייה של שנת 2019, באחת מן הפעמים ששהה העותר ברצועת עזה, הגיע לבית אשתו פעיל חמאס המוכר בכינויו "אבו אחמד", הציג עצמו כממשלת חמאס והציע לעותר לפעול במסגרת חמאס נגד ישראל, על רקע ידיעתו כי העותר נוהג לעבור בין רצועת עזה לישראל על בסיס חודשי ובאופן חופשי. העותר נענה להצעת "אבו אחמד", תוך שהובטח לו כי הארגון יסייע לו בכל דבר שיצטרך ברצועת עזה. באותו מפגש תדרך "אבו אחמד" את העותר כיצד לעמוד איתו בקשר מתוך שטחי ישראל, והנחה את העותר לרכוש טלפון נייד שבאמצעותו יתקשרו ואשר תמורתו תשולם לעותר בפעם הבאה כאשר ישוב לרצועת עזה. עם חזרתו לארץ רכש העותר טלפון חדש מסוג "סמסונג" וכרטיס סים והתקין בו את אפליקציית ME (להלן: האפליקציה) וכן שמר את מספרו של "אבו אחמד" תחת האות M.

על פי המתואר באישום השני, בסביבות חודש פברואר 2020 ולאחר קניית מכשיר הטלפון הנייד, התקשר "אבו אחמד" לעותר באמצעות האפליקציה וביקש ממנו לדווח אם יש סוללת כיפת ברזל באזור מגוריו. העותר השיב כי ישנה כיפת ברזל ביישוב מסוים באזור, ו"אבו אחמד" ביקש ממנו לנסוע למקום האמור, לצלם אותה ולשמור את התמונות במכשיר הטלפון שלו, ובתום שיחתם העותר עשה כן. ביום 13.2.2020 יצא העותר לרצועת עזה לבקר את משפחתו, וסמוך לאחר מכן הגיע "אבו אחמד" לקח ממנו לבדיקה את מכשיר הטלפון הנייד שבו צילם את התמונות ואמר לו כי להבא יתקשרו דרך הטלפון הרגיל של העותר באמצעות סים של חברת "ג'ואל" שעל העותר לרכוש, העותר עשה כן ו"אבו אחמד" החזיר לו את עלות מכשיר הטלפון והסים שרכש. העותר חזר לישראל ביום 1.3.2020, ולאחר מכן, במועד שאינו ידוע, ולאחר ש"אבו אחמד" התקשר וביקש מהעותר לדווח לו האם יש סוללת כיפת ברזל באזור פלמחים, נסע העותר לשם ודיווח על הממצאים ל"אבו אחמד".

על פי המתואר באישום השלישי, יצא העותר לרצועת עזה ביום 15.11.2020. סמוך לאחר הגעתו, הגיע אליו "אבו אחמד" ואמר לו כי הוא צריך להעביר כספים מעזה לישראל וביקש מהעותר כי יעביר את הכסף מחשבונו שלו לאדם שזהותו אינה ידועה, והוא בתמורה ישיב לו את הכסף בעזה. העותר הסכים והשניים סיכמו כי יהיו בקשר בהמשך. כעבור שלושה ימים, התקשר "אבו אחמד" לעותר בעודו בעזה וביקש ממנו להעביר את הכספים לישראל בדחיפות, כאשר העותר מבין כי מדובר בפעילות טרור של החמאס בישראל, והעותר מצדו השיב כי יוכל להיעזר באחינו וסאם שמחזיק בכרטיס האשראי שלו לשם ביצוע המשימה. בסביבות יום 22.11.2020 העותר התקשר לוסאם, לאחר ש"אבו אחמד" ביקש ממנו להעביר לאותו גורם לא ידוע ₪ 9,000 ולאחר שהעביר לעותר סכום זהה, ביקש ממנו למשוך סכום בסך 9,000 ₪ שייאסף על ידי גורם אחר, ווסאם עשה כן. מאחר שהגורם שהיה אמור לאסוף את הכסף מוסאם לא הגיע, "אבו אחמד" התקשר לעותר לומר לו כי הוא לא עונה, והעותר הודיע לוסאם שישאיר את הכסף אצלו. כעבור מספר ימים, "אבו אחמד" התקשר שוב לעותר, שהציע כי וסאם ישאיר את הכסף לאותו גורם בעמוד חשמל בבית קברות בנס ציונה שבו הוא עובד, "אבו אחמד" אישר את המקום והעותר התקשר לוסאם לבקש זאת ממנו ווסאם עשה כן. משהגורם לא הגיע, התקשר "אבו אחמד" אל העותר, הודיע לו כי הגורם לא עונה וביקש ממנו שוסאם יאסוף מעמוד החשמל את הכסף, וכך אכן נעשה. כעבור מספר ימים נוספים התקשר "אבו אחמד" לעותר וביקש ממנו שוסאם שוב יניח בעמוד החשמל סכום כסף נוסף ש-6,000 ₪ ממנו יקבל מחמו של העותר על מנת להעבירו לאותו גורם.



לבקשת העותר, העביר חמו כסף לוסאם שהניח את הכסף באותו מקום בעמוד החשמל, אך משהכסף לא נלקח, חזר וסאם, שוב לבקשת העותר, לאסוף את הכסף מעמוד החשמל. מאחר שההעברה בישראל לא יצאה לפועל החזיר העותר ל"אבו אחמד" את הכסף שקיבל ממנו בעזה. מספר ימים לאחר מכן, בטרם חזר העותר לישראל, נפגשו השניים ובהוראת "אבו אחמד" מחק העותר את מספרו של האחרון ממכשיר הנייד שלו, על מנת שלא יידעו כי הוא בקשר עם פעיל חמאס. ביום 3.2.2021 עם חזרתו מרצועת עזה לישראל, נעצר העותר.

על רקע זה, נטען בכתב האישום כי בכך הפך הנאשם לחבר פעיל בארגון טרור; גילה את כוונתו לבגוד במדינה ולסייע לאויב במלחמתו; ביצע פעולה ברכוש של ארגון טרור או רכוש הקשור לעבירת טרור חמורה שיש בה כדי לקדם, לסייע או לממן ביצוע של עבירת טרור חמורה או לתגמל בעבור ביצוע של עבירה כאמור; מסר ידיעות לאויב, העלולות להצמיח תועלת לאויב, בכוונה לפגוע בביטחון המדינה, בידעו כי מיקומי סוללות כיפת ברזל חשובים לארגון החמאס וכי הארגון ישתמש בידיעות אלו נגד ישראל; וכן ביצע פעולות ברכוש במטרה לסייע, לקדם או לממן ביצועה של עבירת טרור חמורה או פעילות של ארגון טרור.

3. תעודת החיסיון: כחודשיים לאחר הגשת כתב האישום נגד העותר, הוצאה תעודת חיסיון, בנוסח הגורף המקובל במקרים מעין אלה (ראו והשוו יצחק עמית חסיונות ואינטרסים מוגנים - הליכי גילוי ועיון במשפט האזרחי והפלילי 745 (2021) (להלן: עמית):

"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 וכן של קהילת המודיעין הישראלית, ככל שהם מתייחסים לאיסוף מידע מחוץ ובמסגרת חקירה, לרבות תוכן מידע העלול להביא לחשיפת שיטות ונהלים אלה.

ב. אמצעים טכניים של שירות הביטחון הכללי וכן של קהילת המודיעין הישראלית להשגת חומר מודיעיני וחומר חקירה, לרבות החומר אשר נאסף באמצעים אלה.

3. תפקידים, שמות ומשימות של עובדי שירות הביטחון הכללי וכן של קהילת המודיעין הישראלית לרבות כל פרט אחר שיש בו כדי לגלות או לחשוף בדרך כלשהי את זהותם, לרבות חזותם.

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".

4. העתירה: בעתירה דן ובדין שהתקיים לפניי, טען העותר כי מעצרו בא בעקבות חדירה בלתי חוקית לטלפון שלו בעת שהגיע למעבר ארז ותושאל על ידי איש שב"כ וכי צו החיפוש נועד אך "להלבין" את החדירה לטלפון של העותר; וכי נחקר באופן אגרסיבי ורצוף ובשל החקירה הקשה הודה בדברים שמעולם לא ביצע. העותר הצביע על מספר פרפרזות שנמסרו לו ולטענתו, הגנתו נפגעת בשל אי חשיפת מלוא חומר הראיות בפניו.



5. לאחר שקיימתי דיון במעמד צד אחד, נחה דעתי כי דין העתירה להידחות, וכי אין בחומר החסוי, שרובו ככולו הוא חומר מודיעיני מובהק, ראיה שהיא חיונית להגנתו של העותר, אף לא ראיה שעשויה להועיל להגנתו. כפי שנזדמן לי לומר בעבר:

"ברובם המכריע של המקרים, ראיות חסויות המבוססות על מידע מודיעיני, הן בבחינת עושר השמור לרעת הנאשם. רוצה לומר, שאילו הייתה התביעה יכולה לעשות שימוש בהליך הפלילי בראיות חסויות שמקורן במידע מודיעיני, מה שנבצר הימנה מטעמים מובנים של שמירת מקורות, ברוב המקרים הדבר היה בעוכריו של הנאשם.

[...] יש להבחין בין מידע מודיעיני חסוי שעניינו בשאלה איך וכיצד עלה בידי הרשות החוקרת לעלות על עקבותיו של הנאשם, לבין תוצרי החקירה הגלויים, המהווים את חומר הראיות הגלוי שבבסיס כתב האישום [...] במצב הדברים הרגיל, הגנתו של הנאשם לא תיתרם אם יחשף בפניו המידע המודיעיני החסוי שהוביל לתפיסתו, ומנגד, חשיפת המידע עלולה 'לשרוף' מקורות מודיעיניים רבי ערך" (ראו בש"פ 120/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 21-22 (24.2.2010)).

והדברים יפים גם לענייננו.

6. אשר לטענות הפסול שהעלה העותר, הריש"ממילא אין תעודת החיסיון חלה על טענות פסול הנוגעות לחקירתו של העותר" (ראו בש"פ 6741/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (19.11.2008)). ואכן:

"הנוהג המקובל הוא שבתעודת החיסיון עצמה, המדינה מציינת במפורש בסעיף נפרד כי החיסיון אינו חל על כל חומר שיש בו פוטנציאל לטענות פסול. אך גם כאשר הדבר אינו מצוין בתעודת החיסיון, המדינה מכירה בכך שהשמטת סעיף זה אינה גורעת מזכויות הנאשם, וכי מדובר בסעיף בעל אופי דקלרטיבי" (עמית, בעמ' 764).

7. סוף דבר, שהעתירה נדחית.

ניתנה היום, כ"א באייר התשפ"ב (22.5.2022).

ש ו פ ט