



בש"פ 6408/22 - אחמד עזאוי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 6408/22

לפני: כבוד השופט נ' סולברג

העותר: אחמד עזאוי

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

עתירה לגילוי ראייה חסויה

תאריך הישיבה: כ"ח בתשרי התשפ"ג (23.10.2022)

בשם העותר: עו"ד שלומי בלומנפלד

בשם המשיבה: עו"ד רוני זלושינסקי

החלטה

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

2. נגד העותר, אחמד בן עלי עזאוי, הוגש כתב אישום, המייחס לו עבירות של מגע עם סוכן חוץ; פעולה או עסקה בנשק למטרות טרור; נסיון לפעולה או עסקה בנשק למטרות טרור; ועבירות נשק שונות, הכוללות סחר, החזקה, נשיאה והובלה. על-פי עובדות כתב האישום, סחר עזאוי בנשק בשני אירועים שונים. במסגרת אירוע אחד, מכר עזאוי נשק מסוג קלצ'ניקוב, ועמו גם מחסנית וכדורים, בתמורה לסכום של 50,000 ₪. במסגרת האירוע השני, רכש עזאוי נשק מסוג M-16, ועמו גם מחסנית וכדורים, וניסה למכרם, מתוך מטרה לקדם פעילות של ארגון טרור, לבצע פעילות



טרור, או לסייע לפעילות כאמור.

3. ביום 10.8.2022, חתם שר הביטחון (להלן: השר) על תעודה בדבר ראיות חסויות בעניינו של עזאוי. בתעודה נכתב כך: "לאחר שעיינתי בהמלצת שירות הביטחון הכללי [...] ובחוות דעת היועץ המשפטי למערכת הביטחון שהמליץ לאשרה, הנני מביע בזאת את דעתי כי מסירת ראיות ופרטי מידע ש[פורטו בתעודה], אשר נאספו או שנרשמו בידי שירות הביטחון הכללי וסווגו כחומר חקירה, שלגביו עומדת ל[עזאוי] זכות עיון לפי סעיף 74(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשב"ב-1982, עלולה לפגוע בביטחון המדינה".
4. לטענת עזאוי, מתעודת החיסיון עולה כי עובר לחתימת השר על התעודה, כלל לא עיין השר בחומר הגולמי שאותו החסה, אלא הסתפק בבחינת עיבודיו השונים של החומר - חוות הדעת שהעבירו לעיונו שב"כ והיועץ המשפטי למערכת הביטחון. לשיטת עזאוי, אין לקבל התנהלות זו. זאת, מאחר שהשר - בתור הגורם המוסמך לחתום על תעודת החיסיון - נדרש לבחון בעצמו את "חומר המודיעין הגולמי"; ומאחר שמשמעות הדברים היא שלנגד עיני השר עמדו עיבודים שאותם "ביצע רק הצד המעוניין בתעודת החיסיון". נטען אפוא, כי ההתנהלות האמורה פסולה כשלעצמה, ואף טמונה בה סכנה לאימון הציבור בתקינות ההליך המשפטי.
5. שלוש, ביום 23.10.2022, קיימתי דיון בעל-פה; חלקו, במעמד שני הצדדים, וחלקו - בהסכמת ב"כ של עזאוי - במעמד צד אחד, בדלתיים סגורות. במהלך חלק זה, טענו לפני ב"כ המדינה, ועמו גם נציגה נוספת מטעמה, המעורה בפרטי החקירה. הללו העלו טענות נוספות, תיארו מהלכי חקירה, השיבו לשאלותי, והגישו לעיוני חומר חקירה חסוי.
6. במהלך הדיון, שב ב"כ של עזאוי על הטענות שהעלה בעתירה, והוסיף כי חיוני כי המשיבה תגלה מהם האמצעים שעל השימוש בהם נסמכים האישומים, ומהו הבסיס לטענה שלפיה ביצע עזאוי את העבירות המיוחסות לו, בזמן שבו היה נתון במעצר בפיקוח אלקטרוני. זאת, על-מנת לאפשר לעזאוי להתגונן בצורה אפקטיבית. נטען אפוא, כי גילוי החומר החסוי חיוני להגנתו, ולחלופין, כי מדובר בחומר אשר עשוי להועיל להגנה, במידה שעולה על העניין שבאי-גילוי.
7. ב"כ המדינה, מנגד, טען כי לא נפל כל פסול בהליך הוצאת החיסיון. לדבריו, השר אינו יכול, ואינו נדרש, לעיין בכלל החומרים הספציפיים של כל תיק ותיק, עובר לחתימתו, ורשאי הוא להיעזר לשם כך בחוות הדעת המועברות לעיונו. עוד נטען, כי מלוא החומר הגולמי הועבר אל השר, כך שהיה ביכולתו לעיין בו ככל הנדרש, ואין מקום להניח שרשימת המקורות שנזכרו בתעודת החיסיון, היא 'רשימה סגורה' וממצה, אשר השר נמנע מלעין בכל חומר שלא נזכר בה. בנוסף ציין ב"כ המדינה, בהקשר זה, כי לא פעם ולא פעמיים הפנה השר שאלות לגורמי הביטחון, ואף נמנע מהסתרת מלוא החומר שאותו התבקש לחסות, מה שמלמד על רצינות ההליך, ועל כך שמתבצעת בגדרו בדיקה ראויה ומספקת. אשר לטענות עזאוי בדבר תרומתו האפשרית של החומר המבוקש להגנתו, טוען ב"כ המדינה, כי טענות אלה הועלו אך במסגרת הדיון שבעל-פה, ועל כן, אין להישמע להן; על כל פנים, אף לגוף הדברים, אין בטענות אלה ממש, שכן כל שעשוי להועיל להגנה - נמסר לה זה מכבר.
8. לאחר שעיינתי בכתב העתירה ובחומר החסוי, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון, מצאתי כי דין העתירה - להידחות.



9. סעיף 44(א) לפקודה, המסדיר את סוגיית חסיונו של חומר חקירה מטעמים של ביטחון המדינה, קובע כך:

"אין אדם חייב למסור, ובית המשפט לא יקבל, ראיה אם ראש הממשלה או שר הביטחון הביע דעתו, בתעודה חתומה בידו, כי מסירתה עלולה לפגוע בביטחון המדינה [...] אלא אם מצא שופט של בית המשפט העליון, על-פי עתירת בעל-דין המבקש גילוי הראיה, כי הצורך לגלות לשם עשיית צדק עדיף מן הענין שיש לא לגלותה, ובהליך פלילי - כי הראיה עשויה להועיל להגנת הנאשם ומידת התועלת שבה להגנה עולה על הענין שיש לא לגלותה, או שהיא חיונית להגנת הנאשם".

10. הסעיף מקנה אפוא סמכות להוצאת תעודת חיסיון, ומתווה את דרך הפעולה האפשרית להסרת החיסיון, ככל שהוצאה תעודה שכזו. עינינו הרואות, כי בגדרי ההליך האמור, כאשר עסקין במשפט פלילי, סמכותו של שופט בית משפט זה, תחומה אך ורק לבחינת שתי השאלות הבאות: הראשונה - אם הראיה עשויה להועיל להגנת הנאשם, ואם מידת התועלת שתניב הראיה להגנה, עולה על הענין שבאי-גילוייה; השניה - אם הראיה חיונית להגנת הנאשם. לעומת זאת, הסמכה לבצע ביקורת שיפוטית על דרך פעולתו של שר הביטחון - אינה מצויה בחוק. נראה, אם כן, כי ההליך הנוכחי אינו האכסניה המתאימה לבירור הטענות הנוגעות לשאלה אם עיין שר הביטחון בחומר החסוי, אם לאו; משכך, איני רואה מקום להדרש אליהן.

11. אשר לטענות המצויות בגדרי סמכותי בהליך דנא, דהיינו הטענות שעניינן חשיבותו של החומר החסוי להגנת הנאשם - ראשית, טענות אלה נטענו בעלמא, וכלל לא נזכרו במסגרת טענות עזאוי שבכתובים. מעבר לכך, ולגוף הדברים - לאחר עיון בחומרים החסויים הרלבנטיים, מסקנתי היא כי החיסיון מוצדק; החומר החסוי אינו כולל כל ראיה שהיא "חיונית להגנת [עזאוי]", והנזק הביטחוני שתגרום חשיפתו - רב, ממשי ועולה על התועלת שעשויה לצמוח להגנה, כתוצאה מגילוי. מטבע הדברים, מפאת הסודיות, אין אפשרות ליתן פירוט נוסף.

12. אשר על כן, העתירה נדחית.

ניתנה היום, ל' בתשרי התשפ"ג (25.10.2022).

ש ו פ ט