



מ"ת 20127/08/19 - מוחמד עשיו, אברהים שאהין נגד מדינת ישראל - פמ"ד

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

מ"ת 20127-08-19 ישראל נ' שאהין(עציר) ואח'

מ"ת 20153-09-19 ישראל נ' אל עסווי(עציר)

תיק חיצוני: 315356/2019

בפני כבוד השופט נסר אבו טהה

העותרים

1. מוחמד עשיו ע"י ב"כ עו"ד נועם אליגון 2. אברהים

שאהין ע"י ב"כ עו"ד ניל סיימון

נגד

המשיבה

החלטה

מדינת ישראל - פמ"ד (פלילי)

1. בפני שתי עתירות לפי סעיף 45 לפקודת הראיות שאוחדו, במסגרתן מבקשים העותרים להסיר את החיסיון ביחס לשלושת המרכיבים שעניינם **זהות מקורות המידע** של משטרת ישראל, שיטת המיקום והאמצעים ואופן הביצוע הטכני של **מערכת "עין הנץ"**, האמצעים והאופן הטכני ששימשו באבטחת עובד הציבור המסומנת **לט.1**.

2. בתעודת החיסיון, נטען, כי גילוי המידע החוסה בצל תעודת החיסיון או מסירתו, יש בהם כדי לפגוע בעניין ציבורי חשוב, ואשר הם עלולים "לסכן שלומם של בני אדם, לפגוע בשיתוף הפעולה של הציבור עם המשטרה, לחשוף שיטות עבודה ודרכי פעולה של המשטרה ולפגוע ביעילות פעולותיה" (ראה תעודת החיסיון השנייה מיום 16.03.2021).

3. ב"כ העותרים מציינים, כי תעודת החיסיון השנייה נתקבלה ביום 16.03.2021, דהיינו, שנה ושבעה חודשים מיום הגשת כתב האישום. בהקשר זה נטען, כי המשיבה נדרשת ליתן טעמיה להשתהות הרבה בהוצאת תעודת החיסיון ולהורות על חשיפת שיטות ההפעלה וזהות אותם מקורות בהם נעשה שימוש בתיק זה, ולגביהם טרחה המשיבה לציין ולבקש חיסיון עליהם סמוך לסוף פרשת התביעה, לאחר שבמשך מעל שנה וחצי נוהלה ההגנה מבלי כל ידיעה של העותרים על קיום גורמים עלומים אלו.

עוד מבקשים העותרים, להסיר את החיסיון בכל הנוגע להפעלת מערכת "עין הנץ", על מנת שתוכל ההגנה לחקור העד הרלוונטי (ליאור אילן) באשר לדרך איסוף הראיות הנוגעות למערכת.

בנוסף, ב"כ העותר 2 הדגיש, כי הסרת החיסיון ככל שנוגע למערכת "עין הנץ", חיונית כדי לבסס את הטענה לאי קבילות תוצריה במסגרת שמיעת פרשת התביעה.



4. ב"כ המשיבה מנגד, עתר לדחות את העתירות, שכן לטענתו, תעודת החיסיון השנייה נשוא העתירות, עניינה אך ורק **שיטות ואמצעים** - ביחס למערכת "עין הנץ", שכן חוסה אודות המיקומים, השיטות, האמצעים הטכניים של המערכת **ולא על תקינות המכשירים ותוכן תוצריהם**.

הוסבר על ידי המשיבה, כי מחמת טעות אנוש שאירעה בתום לב של הנוגעים בדבר, נשכח לכלול בחיסיון בתעודה הראשונה את נושא שיטות ואמצעים ביחס למערכת "עין הנץ", וזה למעשה המענה להשגות העותרים ביחס לשיהוי.

עוד במעמד הדיון ציין ב"כ המשיבה שלא יתנגד במהלך חקירתו של המומחה שערך את חוות הדעת ביחס למערכת "עין הנץ" (ליאור אילן) לשאלות כגון מועדי כניסה למערכת, מי רשאים להיכנס ואם הכניסות מתועדות, אם קיים נוהל המסדיר הרשאות גישה למערכת.

עוד במסגרת הדיון שהתקיים במעמד הצדדים, נטען, כי יש לבחון כל עתירה במסגרת נסיבות התיק, כך שבעניינו של העותר 1 התשתית הראייתית לא מבוססת אך ורק על תוצרי מערכת "עין הנץ" כראיה עיקרית, אלא מדובר בתשתית ראייתית הכוללת, בין היתר, הודאה של העותר 1 בפני המדובר, כך שאין בהסרת החיסיון על שיטות ואמצעים, כדי להועיל להגנתו.

באשר להשגות ב"כ העותר 2 - נטען, כי רובן ככולן עניינן טענה של הגנה מן הצדק, שמקומן במסגרת התיק העיקרי ולא במסגרת עתירה לגילוי ראיה חסויה. בהקשר זה, הפנתה המשיבה להכרעת הדין של בית משפט השלום בבאר-שבע בת"פ 54771-05-20, אשר עסקה בין היתר, בטענה להעדר קבילות התוצרים של מערכת "עין הנץ" - טענה אשר נדחתה על ידי בית משפט השלום לאחר שבחן את הטענות בהתאם להלכת יששכרוב בן חיים.

עוד הפנתה המשיבה להחלטת סגן הנשיא, כב' השופט איתי ברסלר-גונן, מבית משפט השלום (כתוארו אז), במסגרת עתירה לגילוי ראיה חסויה בע"ח 20422-08-20 מיום 16.10.2020, במסגרתה דחה את העתירה והותיר את החיסיון ככל שנוגע לשיטות ואמצעים כנדרש על פי תעודת החיסיון ביחס למערכת "עין הנץ".

5. במסגרת הדיון שהתקיים במעמד צד אחד בנוכחות נציגי המודיעין הרלוונטיים (רס"ב שמעון מלכה, קצין חסיונות ימ"ר נגב, פקד ניסים דבוש, קצין חסיונות מחוז דרום, רפ"ק דנה צ'רנובלסקי, יועמ"ש אגף הטכנולוגיה והתקשוב במשטרת ישראל, המומחה ליאור אילן, מנהל פרויקט תשתיות "עין הנץ" - משטרת ישראל, רפ"ק עידו אריה, ראש חוליית קציני חסיונות מחוזיים במשטרת ישראל), שמעתי את גורמי החסיונות ואף הוצגו לבית המשפט התשובות לשאלות שחלקן גם במסמכים. כמו כן, הוצגו לבית המשפט מענים לשאלות והטעמים שעמדו עליהם העותרים.

6. ברקע העתירות תלוי ועומד כתב אישום המייחס לעותרים עבירות רצח והשמדת ראיה בשני כתבי



אישום נפרדים. הראשון כנגד העותר מספר 1, תפ"ח 20157-08-19, והשני כנגד העותר מספר 2 ומוניר אלעסווי, תפ"ח 48435-09-20.

7. התשתית הראייתית לחובת העותרים מבוססת, בין היתר, על הודאת העותר מספר 1 בפני מדובב, במסגרתה מספר העותר 1 למדובב על חלקם של המעורבים האחרים ועל ידיעתם בנוגע לרצח. תצלומים של העותרים במצלמות במחסום תאנים בשטחים בה נראים יוצאים לשטחי הרש"פ עם העותר 1, ותצלומיהם חוזרים משטחי הרש"פ ללא העותר 1 במחסום אליהו, במקביל נצפה העותר 1 חוזר עם הרכב בו השתמשו לביצוע הרצח, תצלומיהם של העותרים בתחנת הדלק בלקייה כשעתיים לפני הרצח, תצלומים של הרכב שהשתמשו בו לביצוע הרצח, עוקב אחר רכבו של המנוח, עד לביצוע הרצח המצולם, שקרי המעורבים בנוגע לאליבי שהופרך, מחקרי תקשורת, איכונים, האזנות סתר (ראה החלטה מפורטת מיום 20.02.2020).

8. אשר לתעודת החיסיון השנייה מיום 16.03.2021 נשוא העתירות - המדובר בתעודה שעניינה מערכת "עין הנץ", שכן יתר הרכיבים של התעודה מופיעים בתעודה הראשונה ואינני נדרש לעסוק ברכיבים אלה (מדובר בשלוש ידיעות שהסיומת שלהן 281, 672, 878 - נמסרו להגנה פרפרזות כנדרש על פי הפסיקה - כך הם פני הדברים גם ביחס למסמך המסומן לט.1). עם זאת, הוצהר הן בדיון במעמד הצדדים והן בדיון במעמד צד אחד, על ידי המשיבה, כי לא נוספו ידיעות נוספות לאלו המצויות בתעודות הקודמות מחודש נובמבר ודצמבר 2019.

9. ככל שנוגע למערכת "עין הנץ" נכתב בתעודה: **"כל פרט או מידע, שיש בו כדי לגלות את השיטה, המקום, האמצעים ואופן הביצוע הטכני של מערכת 'עין הנץ', ששימשו את אנשי המשטרה בביצוע פעולות לבדיקת כלי רכב בתיק זה, למעט מידע המתייחס לתקינות המכשור ששימש להפקת התוצרים, הינם חסויים".**

העילה היא של מניעת חשיפת שיטות פעולה של המשטרה.

10. על רקע המתואר לעיל, ולאחר שהקשבתי לטיעוני ב"כ הצדדים, הן בדיון שהתקיים במעמד הצדדים והן בדיון שהתקיים במעמד המשיבה ונציגי המודיעין הרלוונטיים בלבד, וכן עיינתי בכלל האסמכתאות הרלוונטיות, הגעתי לכלל מסקנה, כי דין העתירות להידחות, שכן לא שוכנעתי שיש בחשיפת שיטות ואמצעים, כדי להועיל כהוא זה, להגנת העותרים, וביתר שאת, על רקע נימוקי העתירות.

ככל שנוגע להשגות ב"כ העותר 2 כנגד חוקיות מאגר המידע של מערכת "עין הנץ" - הרי בחומר הגלוי קיימת חוות הדעת של המומחה ליאור אילן, שעתידי להיחקר אודותיה במסגרת חקירה נגדית, למעט חשיפת שיטות עבודה של המשטרה, המקום והאמצעים ואופן הביצוע הטכני של מערכת "עין הנץ".



עוד בהקשר להשגות ב"כ העותר 2 - ככל שמדובר בטענה של השגת ראיה שלא כדין - הרי נפסק, כי אין בעצם השגתה של ראיה שלא כדין, כדי להביא באופן "אוטומטי" לפסילתה. בית המשפט שבפניו מתעוררת שאלת קבילות הראיה שהושגה שלא כדין, נדרש להפעיל את שיקול דעתו, בהתאם לנסיבות המקרה, לערוך איזון בין הערכים המתנגשים בהתאם ולבחון את עוצמת ואופי הפגיעה הצפויה וזכות להליך הוגן כתוצאה מקבלת הראיה, תוך התחשבות בשלוש קבוצות שיקולים כפי שצוין ברע"פ בן חיים.

למעלה מן הצורך, מקומן של השגות אלה בתיק העיקרי ולא במסגרת הליך של עתירה לגילוי ראיה חסויה.

המזכירות תשלח עותק ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, י"ד אייר תשפ"א, 26 אפריל 2021, בהעדר
הצדדים.