



מ"ת 47002/01/14 - מדינת ישראל נגד חאלד ג'בארין

בית המשפט המחוזי בחיפה

מ"ת 47002-01-14 מדינת ישראל נ' ג'בארין (עצור בפיקוח)
מ"ת 47043-01-14 מדינת ישראל נ' מחאמיד (עציר) ואח'
תיק חיצוני: 279/14

בפני כבוד השופט ניצן סילמן
מבקשים מדינת ישראל
נגד
משיבים חאלד ג'בארין (עצור/אסיר בפיקוח)
החלטה

1. בקשות לעיון חוזר.
2. כנגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו עבירת רצח בכוונה תחילה; כתב האישום הוגש בשנת 2014, והמשיב נעצר עד תום ההליכים.
3. עקב חלוף זמן ממושך ביותר, הומר מעצרו של המשיב למעצר באיזוק.
4. בהמשך, ניתנו חלונות התאוררות, לרבות חלונות 'מורחבים' לתקופת הרמדאן, עיד אל פיטר, וכיו"ב חגים וטעמים.
5. ביום 20/11/19 הורה כב' בית המשפט העליון, מסגרת בקשה 17 (!!) להארכת מעצר המשיב לפי סעיף 62 לחסד"פ (סמכויות אכיפה- מעצרים), כי מקום המעצר באיזוק בו שהה המשיב, יועתק לבית משפחת המשיב, בישוב אום אל פאחם, בהתקיים תנאים מסוימים. הובהר כי העתקת המעצר באיזוק תהיה בהתאם לתנאי מגבלות החירות שחלו עובר להעתקה.
6. בעקבות החלטה זו נבחן קיום אותם תנאים, ובתחילת דצמבר 2019 הועתק מקום המעצר באיזוק כאמור (בהסכמת המאשימה). תנאי החלונות וההגבלות נותרו על כנם כפי שהיו עובר להעתקה.
7. בסוף אפריל 2020 הגיש המשיב בקשות לפתיחת חלונות התאוררות לתקופת הרמדאן ותקופת עיד אל פיטר, כפי שהיה בעבר. הצדדים הסכימו להכרעה בכתב; המאשימה התנגדה להרחבת החלונות לצורך הנ"ל.
8. ביום 27/4 ניתנה החלטה המתירה פתיחת חלונות לצרכי הרמדאן והחג; ההחלטה התבססה בין היתר על החלטות דומות שניתנו בעבר, על העובדה כי למשיב חלונות התאוררות של 4 שעות ממילא בתחומי אום אל פאחם (דבר המלמד כי ככל שהיה קיים סיכון זה היה מתממש מזמן), ועל חופש הפולחן.
9. ביום 30/4/20 **הגישה המאשימה בקשה לעיון חוזר**, מסגרתה עתרה לביטול כלל החלונות שניתנו למשיב, הוצאתו מחדש אל מחוץ לתחומי אום אל פאחם, ועיכוב ההרחבה.

עמוד 1



10. בו ביום ראיתי לעכב הרחבת החלונות (מבלי לפגוע בהסדר הקיים עליו הורה כב' בית המשפט העליון); דיון נקבע ליום 5/5/20.
11. מסגרת הדיון, נדונה שאלת הסמכות, מחד, והיקף שיקול הדעת מאידך; אבהיר- כל כולה של הבקשה לביטול החלונות, והוצאת המשיב אל מחוץ לתחומי אום אל פאחם, מבוססת על מידע מודיעיני אשר פרפראזה הוצגה להגנה לגבי- מידע לפיו המשיב עוסק בסחר בסמים ובאמל"ח, בשנים 2019-2020.
12. המאשימה ביקשה להציג המידע מעמד צד אחד; תחילה התנגדה ההגנה, משסברה כי יש להבחין בין המישור העובדתי ובין שאלת העילה; בהמשך, משהועלתה קושיה לגבי "טריות" המידע המודיעיני, סברתי כי יהיה נכון לעיין בו; עיינתי במידע מעמד צד אחד. מדובר במידע מודיעיני שלא הבשיל לחקירה לעת זו וכך הובהר.
13. ב"כ הצדדים הסכימו כי ההכרעה תינתן ללא צורך בקיום דיון נוסף.
14. הסוגיה רחוקה מלהיות פשוטה. למעשה הקושיה שעל המדוכה היא כזו- מהו הבסיס הנדרש על מנת שמאשימה תוכל להגיש בקשה לעיון חוזר, להחמרת תנאי פגיעה בחירות; האם די בחומר מודיעיני, מה נדרש מאותו חומר (האם עליו להתייחס לתיק הספציפי או לחשד לביצוע עבירות אחרות), והאם לא נדרש מסד ראייתי עמו יכולה ההגנה להתמודד (מעבר לאותה פרפראזה).
15. בית המשפט העליון נדרש לסוגיה בין היתר במסגרת בש"פ 58/10 **מדינת ישראל נ' פלוני**; בית המשפט העליון קובע כי במקרים חריגים בהם תחושת הצדק מחייבת זאת, רשאי בית המשפט לעיין בחומר מודיעיני מעמד צד אחד, גם בהליכי מעצר עד תום ההליכים.
16. אחת הדוגמאות המובאות מסגרת אותה החלטה, הנה "כאשר הנאשם... ממשיך לבצע או לתכנן עבירות נוספות מתוך תא המעצר". מדובר במקרה חריג, כשעל בית המשפט לבחון את המידע "בעיניה של ההגנה". (ראה גם מ"ת 30608-01-15 **מ"י נ' הזו**)
17. בית המשפט העליון מטעים כי מה שנכון להליכי מעצר עד תום ההליכים נכון גם להליך לפי סעיף 62 לחוק המעצרים, ועל פניו נכון גם להליך לפי סעיף 52 לחוק (וראה בש"פ 354/06 **מדינת ישראל נ' זריהן**).
18. המלאכה, כרגיל, הנה מלאכה של איזונים (ראה השיקולים בסיפא ההחלטה שם).
19. יש להביא בחשבון כמה וכמה פרמטרים הראויים לליבון בסוגיה- ראשית, האם מדובר בחומר המתייחס לעילות בתיק נשוא האישום (שיבוש ביחס לעד, חשש הימלטות וכיו"ב) או לחומר המתייחס לעבירות "חיצוניות"- שאינן חלק מתיק זה. ככל שמדובר בהליך חיצוני, הקושי גובר, שכן המידע שיש להגנה הוא חלקי יותר, ויש לשקול להותירו לחקירה (או בקשה להחמרת תנאים) באותו תיק חדש וחיצוני ולא דווקא בתיק הנדון (השווה למשל בש"פ 537/17 **אבי רוחן נ' מ"י פסקה 15**)
20. שנית, חומר מודיעיני יכול לשמש כ"מגן", לדחיית בקשה להקלה בתנאים ולא דווקא כחרב. ברור כי שימוש בחומר מודיעיני כמגן קל יותר, שכן משמעו שימור הקיים ולא החמרת הפגיעה בחירות
21. שלישית- יש להבחין בין שינוי נסיבות ובין שינוי עובדות; לעתים, החומר החדש בהליך, בא לתקן הנחות יסוד שאינן



נכונות שהיו ביסוד החלטת המעצר (למשל טענה בדבר היעדר קשר לצד ג' שמתבררת כלא נכונה בדיעבד); לעתים-החומר המודיעיני מדבר על מציאות עובדתית חדשה, כגון ביצוע עבירות לאחר ההחלטה בעניין הנאשם.

22. במקרה בפנינו- שילוב הפרמטרים עוסק בחומר שאינו נוגע ישירות לתיק נשוא ההליך (טענה לביצוע עבירות לאחר ההחלטות שניתנו בעניין המשיב); מדובר בחומר מודיעיני לביסוס עילת להחמרת תנאים (כשעילת המסוכנות עוסקת במי המואשם ברצח).

23. לא ניתן להתעלם ממשמעות הדברים- המאשימה מבקשת להסתמך על חומר מודיעיני, אשר אינו גלוי להגנה, לביסוס עיון חוזר שנועד לפגוע בחירות נאשם ולשנות סטאטוס שנקבע בעניינו, ע"י כב' בית המשפט העליון, ובהסכמת המאשימה!; למקרה בו חומר כזה שימש לביטול הקלה בתנאים- ראה למשל בש"פ 2620/17 **מסעוד אשר ביטון נ' מדינת ישראל**

24. בכגון דא, נדרש חומר מודיעיני עדכני, מובהק, אשר הרעיד אמות הספים וטופל כדבעי

25. מהכא להתם- במקרה בפנינו, סבורני כי אין מקום לקבל הבקשה לעיון חוזר מטעם המאשימה

26. ראשית- הנאשם מצוי בתנאי פגיעה בחירות מזה 6 שנים; משפטו הולך ונמשך, והסוף, כהגדרת כב' בית המשפט העליון, אינו נראה לעין.

27. שנית- מהלך הדיון שהתקיים בפני התברר כי חלק לא מבוטל מהידיעות המודיעיניות היו בידי הרשות החוקרת, **עוד טרם הדיון בבש"פ 5697/19 אשר הורה על העתקת מקום המעצר באיזוק לאום אל פאחם.**

28. **שלישית- החלק המרכזי שהוצג בפני, ביחס לעילה, הובא לידיעת הרשות החוקרת, לפני חודשים ארוכים;** מהלך כל התקופה לא נעשתה פניה לעיון חוזר (ולמעשה רק פניית המשיב בנוגע לרמדאן הציפה הנושא)

29. **רביעית-** הגם שבנוגע לחלק המרכזי, כאמור לעיל, הרשות החוקרת מודעת מזה חודשים לנטען, אין כל ראיות תומכות **לעת זו**; יוצא כי התשתית הקיימת לבקשה לעיון חוזר לוקה ראייתית בצורה קיצונית.

30. חמישית- קיימת קושיה בפסיקה לגבי משמעות ביצוע עבירה (בש"פ 6704/19)

31. שישית- אם הדברים היו נכונים, ביחס לאמור לעיל, טרם מגפת הקורונה, כעת הם נכונים שבעתיים, נוכח ביטולי מועדים שנקבעו (המאריכים עוד יותר ההליך).

32. מנגד- נוכח רף המידע, איני סבור כי מדובר במי שהוכיח עצמו כבעבר (עת ניתנו הקלות לקראת החגים); גם אם מדובר בידיעות בלבד ללא תימוכין, ראוי כי מי שהותרה חזרתו, ייזהר ממעורבות (אף על גדר ידיעה גרידא) בחינת קלה כחמורה

33. על כן אין מקום להרחבת חלונות והקלה בתנאים.

34. בנסיבות אלו- אני דוחה שתי הבקשות לעיון חוזר; המשיב יוכל לעתור **להמיר** שעות התאווורות הקיימות לחלון לצורך הרמדאן ועיד אל פיטר; הרחבת החלונות מבוטלת; לגבי המאשימה- ככל שתונחנה **ראיות** לכאורה, מעבר למידע, יהיה בכך להצדיק כמובן עיון חוזר בסוגית הגבלת החירות.



ניתנה היום, י"ג אייר תש"פ, 07 מאי 2020, בהעדר הצדדים.