



ת"פ 27224/04/19 - מדינת ישראל נגד יניב בן מאיר אביטן, מאור קרויטור

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"פ 27224-04-19 מדינת ישראל נ' אביטן(עציר) ואח'
תיק חיצוני: 410481/2018

בפני כבוד השופט עמי קובו
מאשימה מדינת ישראל
נגד
נאשמים
1. יניב בן מאיר אביטן (עציר)
2. מאור קרויטור
ב"כ המאשימה-משיבה: עו"ד סגל
ב"כ הנאשמת-מבקשת: עו"ד חוגי

החלטה

רקע

1. עתירה לגילוי ראייה חסויה בעניינה של הנאשמת 2 (להלן: "הנאשמת").
נגד הנאשמת הוגש כתב אישום אשר מייחס לה עבירות של ניסיון ייבוא סם מסוכן בצוותא, עבירה לפי סעיפים 13 ו-19א' לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים") בצירוף סעיפים 25 ו-29 בחוק העונשין; וכן תיווך לייבוא סמים, עבירה לפי סעיפים 13, 14 ו-19א' בפקודת הסמים.
2. העתירה התייחסה תחילה לנאשמת וכן לנאשם 1, ולמספר סוגיות. במסגרת הדיונים בעתירה ניתנו החלטות בנוגע לכל הסוגיות, למעט אחת שנותרה להכרעה. הסוגיה אשר נותרה להכרעה נוגעת לידיעה מודיעינית אחת שמספרה 411 ואשר פרפרזה שלה הועברה לב"כ הנאשמת. עוד יצוין כי העתירה בנוגע לנאשם 1 בנוגע לידיעה מודיעינית זו נדחתה.
3. על פי המתואר בעובדות כתב האישום, עובר לחודש אוגוסט 2018, בתאריך שאינו ידוע במדויק למאשימה, הציע הנאשם לנאשמת לייבא מברזיל לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין, מוסלק במזוודה. זמן קצר לאחר מכן, בתחילת חודש אוגוסט, סיפרה הנאשמת לליאן אברהם (להלן: "ליאן") על הצעתו של הנאשם והציעה לה לנסוע ביחד לברזיל ולייבא עמה לישראל את הסם. ליאן הסכימה להצעתה של הנאשמת, והנאשמת יצרה קשר בין הנאשם לליאן.



בהמשך לכך, ובמהלך כשבועיים, סיכמו הנאשמים וליאן כי הנאשמת וליאן יטוּסוּ יחד לברזיל, שם יפגשו בנאשם, וכל אחת מהן תקבל ממנו סם מסוגן מסוג קוקאין במשקל של 3 ק"ג. עוד סוכם כי הנאשמת וליאן תיבאנה את הסם לישראל במזוודות וזאת בתמורה למימון הנסיעה והשהייה בברזיל, תשלום מקדמי לכל אחת מהן בסך 5,000 ₪, ותשלום סופי, לאחר ייבוא הסמים לישראל, בסך 120,000 ₪ לכל אחת מהן. לשם הוצאת תכנית הייבוא לפועל, ובהתאם לסיכום בין הנאשמים וליאן, העביר הנאשם לליאן ולנאשמת מכשירי טלפון "מבצעים" וכן כסף לרכישת כרטיסי טיסה ומקדמה כספית. בתאריך 15.8.18, בהנחיית הנאשם, רכשה ליאן שני כרטיסי טיסה לברזיל.

מספר ימי לפני מועד הטיסה ציינה הנאשמת בפני ליאן כי היא חוששת להוציא אל הפועל את תכנית הייבוא, אך לאחר שליאן הודיעה לה שאין בכוונתה לבצע את התכנית לבדה, ולאחר דין ודברים ביניהן ובין לבין הנאשם, השתכנעה הנאשמת להצטרף לליאן.

בתאריך 24.8.18 המריאו הנאשמת וליאן לברזיל, כאשר הנאשם המתין להן בשדה התעופה. במהלך תקופת שהייתן בברזיל, הביעה הנאשמת את חששה מהשלמת תכנית הייבוא. ביום 4.9.19 הגיע הנאשם למלון שבו שהו הנאשמת וליאן, ומסר להן מזוודה ותיק בהם הוסלקו 7 חבילות של סם מסוג קוקאין, במשקל של 4.975 ק"ג נטו. לאור סירובה של הנאשמת לשאת את התיק עם הסמים בכבודתה, הוחלט כי ליאן תישא את המזוודה והתיק שהכילו את הסמים בעצמה. ליאן העבירה חלק מחפציה האישיים למזוודת הנאשמת. בנסיבות אלה, ולנוכח סירובה של הנאשמת לשאת את התיק עם הסמים, סוכם כי ליאן תקבל עבור יבוא הסמים סכום נוסף של 50,000 ₪. בתאריך 7.9.19 הגיעו ליאן והנאשמת למדריד ובבדיקה שנערכה למזוודה ולתיק על ידי רשויות אכיפת החוק בספרד, התגלו הסמים, וליאן נעצרה. הנאשמת עלתה על טיסת המשך לישראל.

הפרפרזה

4. הפרפרזה של ידיעה מודיעית 411 (להלן: "הפרפרזה") אשר נמסרה להגנה, היא כדלקמן:

"ליאן אברהם תושבת לוד חברה לאחרונה לגורמים עבריינים ומתכוונת לשמש כבלדרית ולהכניס לארץ סמים מברזיל. ליאן מתכוונת לצאת מישראל לברזיל עם חברה, לשהות איתה בברזיל ולחזור לארץ עם סמים. ליאן משתמשת בנייד [נרשם מספר הנייד - ע.ק.]."

5. במסגרת הדיונים בעתירה התקיימו אף דיונים במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות, בנוכחות ב"כ המאשימה, והקמ"נים הרלוונטיים. הידיעה עצמה וכן חומר נוסף הוצגו לבית המשפט, ונשמעו הסברים, לרבות לגבי המקור.

טיעוני הצדדים

6. לטענת ב"כ המאשימה-המשיבה, עו"ד עומר סגל, המאשימה העבירה לנאשם את הפרפרזה, והצהירה, בהמלצת בית המשפט, ארבע הצהרות נוספות לגבי הידיעה. ההצהרות הן שלא עולה מהידיעה שהנאשמת הכניסה את ליאן לקשר העברייני או להיפך. המקור לא ידע את שם החברה. המקור אינו עד תביעה ואינו חלק מהקשר העברייני, והמקור שמע את הדברים. לטענת המאשימה אין בחשיפת הידיעה במלואה או בחשיפה זהות המקור כדי להועיל להגנת הנאשמים. קל וחומר כאשר המבחן הרלוונטי הוא מידת התועלת להגנה, אשר תעלה על העניין שיש שלא לגלותה. הנימוקים בבסיס חיסיון הידיעה הם סיכון שלומם של בני אדם ופגיעה בשיתוף הפעולה של הציבור עם המשטרה. מנגד, אין סתירה בין תוכן הידיעה לנטען כנגד הנאשמת בכתב האישום. העובדה שחלקה של הנאשמת אינו מוזכר בידיעה, מעידה רק על ידיעתו החלקית של המקור, ולא דווקא על חלקה של העותרת. לא בכדי המקור גם לא ידע את שמה של החברה. המאשימה סבורה כי מחומר החקירה שהוצג לעיון בית המשפט אין סתירה בין תוכן הידיעה למסד הראייתי



המרכזי העומד בבסיס כתב האישום. החלק שאינו מופיע בידיעה, אבל מופיעה בעדותה של ליאן, מבהיר מי היה יוזם הקשר, ולכן יש אף ראיות נוספות. בכל הנוגע לטענה שיתכן שהמקור יודע מעבר למה שמסר, הרי שזו טענה שניתן לטעון בכל תיק, ואולם זה אינו המבחן, אלא המבחן הוא האם התועלת להגנה גוברת על האינטרס הציבורי שבאי חשיפה. לטענת המאשימה אין בחשיפה, מעבר להצהרות שהוצהרו, שום תועלת אמיתית בחשיפה.

7. לטענת ב"כ הנאשמת-המבקשת, עו"ד צדוק חוגי, הפרפרזה נוקבת בשמה של ליאן אברהם, כלומר מדובר במקור שמכיר אותה ויודע פרטים מדויקים, כגון שהיא חברה לגורמים עבריינים, ורוצה לשמש כבלדריה. המקור אף יודע להיכן ליאן נסעה - לברזיל, ויודע שהיא נסעה עם חברה, וכן את מספר הטלפון של ליאן. כלומר, מדובר במקור במעגל קרוב. הפרטים שמסר המקור בפרפרזה סותרים את גרסתה של ליאן בחקירה. גרסתה של ליאן בחקירה עומדת בסתירה לגרסת הנאשמת אשר טענה שהיא לא יזמה כלום, אלא אמרו לה לבוא לטיול. מהראיות עולה כי מלכתחילה ליאן הובילה את העניין. לכן, קיימת פגיעה בהגנת הנאשמת, ויש לחשוף את הידיעה. הפער בין הידיעה לגרסתה של ליאן עומד בלב ליבו של כתב האישום. הנאשמת טוענת שהיא לא ידעה, והמשא ומתן היה עם ליאן, והנאשמת הייתה בת לווייתה שצורפה לטיול. אין שום חשש שהנאשמת תפגע במודיע. ללא חשיפת המודיע תיגרם פגיעה אנושה בהגנה. לכן, יש לחשוף את המקור. כל כתב האישום בחלקו הראשון מדבר על כך שהנאשמת הביאה את נושא הבלדרות לליאן, והיא זו שדחפה לכך. כשיש שתי גרסאות סותרות, הרי שהפגיעה בנאשמת תהיה קשה אם זהות המקור לא תיחשף.

דין והכרעה

8. עתירה לגילויי ראיה חסויה בחיסיון לטובת הציבור נדונה על פי סעיפים 45-46 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: "פקודת הראיות"). סעיף 45(א) בפקודת הראיות קובע כדלקמן:

"אין אדם חייב למסור, ובית המשפט לא יקבל, ראיה אם שר הביע דעתו, בתעודה חתומה בידו, כי מסירתה עלולה לפגוע בענין ציבורי חשוב, אלא אם מצא בית המשפט הדין בדבר, על-פי עתירת בעל דין המבקש גילויי הראיה, כי הצורך לגלותה 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".

9. סעיף 46 בפקודת הראיות, קובע כדלקמן:

א. הדיון בעתירה לגילויי ראיה לפי סעיפים 44 או 45 יהיה בדלתיים סגורות; לשם החלטה בעתירה רשאי השופט של בית המשפט העליון או בית המשפט, לפי הענין, לדרוש שהראיה או תכנה יובאו לידיעתו, ורשאי הוא לקבל הסברים מהיועץ המשפטי לממשלה או מנציגו ומנציג המשד הממשלתי הנוגע בדבר, אף בהעדר יתר בעלי הדין.

1. בהחלטה כאמור בסעיף קטן (א) ישקול בית המשפט, בין השאר, את הקשר שבין החומר החסוי לגדר המחלוקת בין בעלי הדין, בשים לב לגרסת ההגנה, את הקשר שבין החומר החסוי לראיות הגלויות וחומר חסוי אחר בתיק, ואת קבילות החומר החסוי ומשקלו הצפוי אם יוגש כראיה במשפט, ורשאי הוא לקבל הסברים מהעותר אף בהעדר שאר בעלי הדין; לא יתיר בית משפט גילוי של ראיה חסויה, אלא לאחר שניתנה לתובע אפשרות להתייחס לטענות שנטענו שלא בפניו".

10. בית המשפט העליון (כב' השופט י' אלרון) הבהיר את הדברים בע"פ 5033/19 **מדינת ישראל נ' אבו חדר** (19.8.19):



"עתירת בעל דין בהליך פלילי לגילוי ראיה שהוצאה לגביה תעודת חסיון, עשויה להתקבל באחד משני תנאים: האחד - כי הראיה חיונית להגנת הנאשם; השני - כי הראיה עשויה להועיל להגנתו, גם אם היא אינה חיונית לה, ובלבד שמידת התועלת הטמונה בה עולה על מידת הפגיעה בעניין הציבורי שעליו מגן החסיון".

11. יישום הכללים האמורים לעיל למקרה דנן מעלה מספר מסקנות. ראשית, אין מקום לחשוף את תוכנה המלא של הידיעה המודיעינית הואיל וממילא נמסרה פרפרזה של הידיעה, ונמסרו מספר הצהרות מטעם המאשימה, באופן שאין המדובר בידיעה שתוכנה חיוני להגנת הנאשמת, וכן מידת התועלת שבחשיפתה המלאה להגנה אינה עולה על העניין שיש לא לגלותה.

12. בכל הנוגע לזהות המקור סבורני כי חשיפת זהות המקור אינה חיונית להגנת הנאשמת, ואף בעניין זה מידת התועלת שבחשיפת המקור אינה עולה על העניין שיש שלא לגלותה. בהקשר זה יש לתת משקל רב להצהרות המאשימה לפיהן המקור לא ידע את שם החברה של ליאן (הנאשמת). המקור אינו עד תביעה ואינו חלק מהקשר העברייני, והמקור שמע את הדברים. מכאן שאין אינדיקציה כלשהי לכך שיש ברשות המקור מידע נוסף על זה שמסר כבר במסגרת הידיעה המודיעינית, וממילא אין בסיס למסקנה שיהיה בזימונו של המקור לדוכן העדים כדי לסייע להגנה.

13. לעומת זאת, סבורני כי קיימת הצדקה לחשוף את זהותו של מי שממנו נודע למקור, במישרין או בעקיפין, על הדברים, כלומר המבוע. מבוע הוא האדם שמסר את המידע, בתמימות או ביודעין, למקור הידיעה [1], כלומר הגורם שממנו נודע למקור על המידע (המקור של המקור).

במקרה דנן, השוואה בין תוכן הפרפרזה לבין חלקו הראשון של כתב האישום, בנוגע לעבירת התיווך וליוזמה לביצוע הבלדרות, מעלה כי מדובר בשני נרטיבים שונים בתכלית, הגם שאין ביניהם סתירה חזיתית. על-פי הפרפרזה, ליאן היא זו שחברה לגורמים עבריינים ומתכוונת לשמש כבלדרית ולהכניס לארץ סמים מברזיל, והיא מתכוונת לצאת מישראל לברזיל עם חברה (יש להניח שמדובר בנאשמת - ע.ק.), לשהות איתה בברזיל ולחזור עם הסמים לארץ. לפי הפרפרזה מתקבלת תמונה אשר עולה לכאורה בקנה אחד עם מסקנה שליאן היא זו שיצרה את הקשר עם גורמים עבריינים, והיא זו שקישרה את הנאשמת (חברתה) לפרשה, גם אם הדברים אינם מופיעים בפרפרזה במפורש, וגם אם הסיבה לכך נובעת מכך שהמקור לא ידע על חלקה המלא של הנאשמת. לעומת זאת, כתב האישום - אשר נסמך בעיקרו על גרסתה של ליאן - מציג נרטיב שונה בתכלית, לפיו הנאשמת היא זו שהייתה בקשר עם הנאשם, קיבלה ממנו את ההצעה לייבא את הסמים מברזיל, והיא זו שסיפרה על כך לליאן והציעה לה לנסוע ביחד לברזיל ולייבא את הסמים, ליאן רק הסכימה להצעתה של הנאשמת, והנאשמת תיווכה בין ליאן לנאשם. הפרפרזה לכאורה מחלישה את גרסתה של ליאן ומחזקת את גרסתה של הנאשמת, לכל הפחות בעבירת התיווך בסם. הפרפרזה תומכת לכאורה במסקנה שחלקה היחסי של הנאשמת בשלב הכרונולוגי הראשון של הפרשה (היוזמה והחברה לגורמים עבריינים) הוא נמוך יותר מאשר מתואר בכתב האישום ובגרסתה של ליאן.

בנסיבות אלה, ולאור הפער אשר קיים בין תוכנה של הפרפרזה לבין חלקו הראשון של כתב האישום בנוגע לתפקידה וחלקה היחסי של הנאשמת בביצוע העבירה, סבורני כי יש בחשיפת המבוע כדי להועיל באופן משמעותי להגנת הנאשמת, וכי מידת התועלת הטמונה בה עולה על מידת הפגיעה בעניין הציבורי שעליו מגן החסיון. סבורני כי יש לאפשר לב"כ הנאשמת לחקור על דוכן העדים את המבוע, לשם העמדתו במבחן החקירה הנגדית, ולברר את גרסתו בנוגע למפורט בפרפרזה. אפשרות זו היא בעלת פוטנציאל להביא לכרסום משקלן של ראיות התביעה.

אכן, האינטרסים הציבוריים המוגנים הם שמירה על בטחון המקורות, שמירת חסיון על מקורות המידע המשטירתי והבטחת המשכיות השימוש במודיעין. אינטרסים אלו הוכרו בפסיקה כאינטרסים חשובים במיוחד, אך מולם עומדת



זכותה של הנאשמת להליך הוגן. אמנם, חשיפת פרטי המבוע יוצרת חשש שבעקיפין יתגלו גם פרטי המקור, ואולם בשל חשיבות המידע להגנה, סבורני כי אין מנוס מכך (ראו והשוו דברי כב' השופטת ד' דורנר בע"פ 4765/98 אבו סעדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 883 [1999] שם זוכה הנאשם בערעור מפני שלא נחשפה במועד בפני ההגנה העובדה שעד תביעה מרכזי מסר, במסגרת מידע מודיעיני, גרסה אשר סתרה את גרסתו בחקירה).

בחינת גדר המחלוקת, בשים לב לגרסת ההגנה, בדגש על גרסת הנאשמת לעומת גרסתה של ליאן, מובילה אף היא למסקנה האמורה. עיון בגרסתה של הנאשמת בחקירותיה מעלה כי השאלה אם הנאשמת הכירה ותיווכה בין ליאן לנאשם, אם לאו, מהווה חלק מרכזי ביריעת המחלוקת. על פי גרסת הנאשמת בחקירותיה, ליאן והנאשם הכירו קודם לכן, ורק בהמשך נודע לנאשמת מיהו הנאשם (ראו למשל, הודעת הנאשמת מיום 12.9.18, ש' 47-55 וכן ש' 96-98; הודעת הנאשמת מיום 7.4.19 שעה 9:34, שורה 265-267), וזאת בניגוד לאמור בכתב האישום שלפיו הנאשמת היא זו שקישרה ותיווכה בין ליאן לבין הנאשם. כאמור לעיל, הגרסה אשר עולה לכאורה מתוך הפרפרזה, אשר ממנה עולה לכאורה קשר ישיר של ליאן עם גורמים עבריינים, וצירופה של חברה (הנאשמת) שתסע עמה לברזיל, עשויה לחזק את גרסת הנאשמת, ולהחליש את התיאור המפורט בכתב האישום. בכך יש כדי להשליך לכל הפחות על סוגיית אחריותה של הנאשמת לעבירת התיווך ליבוא סמים, וכן על הענישה הצפויה לה אם תורשע בדיון.

סוף דבר

14. אשר על-כן, אני מורה על חשיפת פרטי המבוע (מי שממנו נודע למקור על הדברים במישרין או בעקיפין) של הידיעה שמספרה 411, ללא חשיפת זהות המקור, וללא חשיפת תוכנה המלא של הידיעה.

ניתנה היום, ט' חשוון תש"פ, 07 נובמבר 2019, בנוכחות הצדדים.

[1] ראו אתר המרכז למורשת המודיעין

<https://old-intelligence.org.il/ShowItem.aspx?ItemID=83a702df-2bf5-4c42-bc90-a6a1079ca4b1&lang=HEB>