

בש"פ 3921/19 - טאהרח'לף נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

בש"פ 3921/19

לפני: כבוד השופט מ' מזוז

המבקש: טאהרח'לף

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

עתירה לגילוי ראייה חסויה לפי סעיף 44(א) לפקודת
הראיות [נוסח משולב], התשל"א-1971 בתפ"ח
49143-12-18

תאריך הישיבה: ל' בסיון התשע"ט (3.7.2019)

בשם המבקש: עו"ד מג'ד בדר

בשם המשיבה: עו"ד יעל שרף

החלטה

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

2. נגד העותר, אזרח ירדני שהחזיק בהיתר עבודה בישראל, הוגש ביום 21.12.2018 כתב אישום לבית המשפט המחוזי בבאר שבע הכולל ארבעה אישומים שעניינם ייזום וביצוע פעולות טרור כלפי יהודים. אירועי הטרור מושא שלושת האישומים הראשונים לא יצאו בסופו של דבר אל הפועל מטעמים שונים, בעוד האישום הרביעי מתייחס לאירוע של ניסיון לרצח שביצע העותר במקום עבודתו בנמל אילת כאשר הכה באמצעות פטיש בראשיהם של שני צוללנים יהודים שעבדו במקום בכוונה לגרום למותם. בגין מעשים אלה יוחסו לעותר עבירות שונות לפי חוקהעונשין, התשל"ז-1977 ולפי החוק למאבק בטרור, התשע"ו-2016, לרבות שלוש עבירות של ניסיון לרצח.

עמוד 1

3. ביום 26.3.019 חתם שר הביטחון על תעודת חיסיון מתוקף סמכותו לפי סעיף 44(א) לפקודתהראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות) לפיה יחול חסיון על פרטים בחומר החקירה שיש בהם כדי לחשוף פרטים חסויים של שירות הביטחון הכללי ובכללם מקורות מידע, שיטות ודרכי פעולה, זהותם של עובדי השירות ואמצעים טכניים המשמשים אותו להשגת חומר מודיעיני. עם העמדת חומר החקירה לרשות ההגנה נמסרו לעותר גם שתי פרפראזות המתייחסות לחומר חסוי בעל רלבנטיות לעניינו.

4. בעתירתו מבקש העותר כי בית המשפט יורה על הסרת החיסיון ממכל חומר חקירה שיש בו כדי לסייע בהגנתו, ובפרט מבקש העותר לקבל רשימה ופירוט של כל חומר הראיות הנוגע לתרגיל המדובבים, לרבות כל תיעוד חזותי או קולי של חקירתו בשב"כ או על ידי מדובבים, וכן כל תיעוד, אישור או חומר אחר הנוגע להפעלת המדובבים ופעילותם בעניינו. לטענת העותר, חומר זה חיוני לצורך הגנתו וכי "חשיפתו דרושה לשם ניהול משפט זוטא והוכחת טענות העותר ביחס לחקירתו".

5. בדיון לפני חזר בא כוח העותר על טענותיו כפי שפורטו בעתירתו. לטענתו, הודאתו של העותר בפני המדובבים ששימשה בסיס לשלושת האישומים הראשונים אינה הודאת אמת, וכי הוא כופר לחלוטין באישומים אלה. כן נטען כי בעניינו הוטל חיסיון כמעט מוחלט על פעילות המדובבים בעוד בפרשת כפר דומא נמסרו להגנה חומרים מן החקירה (בש"פ 6227/16 פלוני נ' מדינת ישראל (29.12.2016)). לחלופין ביקש בא כוח העותר, כי אם תידחה העתירה לגילוי ראיה, יובהר כי אין בכך כדי למנוע ממנו להעלות טענת זוטא במשפטו ולזמן עדים לענין זה.

בתשובתה לעתירה הדגישה באת כוח המדינה כי כל החומר החסוי נבחן בקפידה על ידי הפרקליטות ונמצא שאין בחומר דבר שיש בו כדי לתמוך בטענות הזוטא של העותר. לפיכך, נטען, אין להיענות לעתירת העותר, לרבות לענין קבלת רשימה של החומר החסוי, שכן זו חותרת תחת החיסיון. הובהר עם זאת, כי התביעה אינה מתנגדת להעלאת טענת זוטא או לזימון עדי הגנה, למעט התנגדות להפניית שאלות לעדים המיועדות לחשוף מידע חסוי תחת תעודת החיסיון.

6. בהמשך לכך התקיים דיון במעמד צד אחד במסגרתו קיבלתי הסברים על הפרשה ועל חקירת העותר, וכן ניתנו הסברים לגבי החומר החסוי לרבות בהתייחס לטענות העותר לגביו. בהמשך לכך גם קיבלתי לעיוני את כלל החומר החסוי.

7. לאחר עיון בטענות הצדדים ובחומר החסוי הגעתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות.

8. סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסחמשולב], התשמ"ב-1982 (להלן: החדס"פ) קובע כי על התביעה לאפשר לנאשם לעיין במכלול חומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת, והנוגע לאישום שבידי התובע, ולהעתיקו. לצד זאת קיימים חריגים על פי דין בדמות חסיונות ואינטרסים מוגנים אחרים.

9. בעניינו הוצאה תעודה בחתימת ידו של שר הביטחון בדבר "חיסיון לטובת המדינה" מטעמי ביטחון, המעוגן בסעיף 44 לפקודת הראיות אשר קובע לעניינו כדלהלן:

"אין אדם חייב למסור, ובית המשפט לא יקבל, ראייה 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 לגלותה לשם עשיית צדק עדיף מן העניין שיש לא לגלותה, ובהליך פלילי - כי הראיה עשויה להועיל להגנת הנאשם ומידת התועלת שבה להגנה עולה על העניין שיש לא לגלותה, או שהיא חיונית להגנת הנאשם."

10. הקטע בהדגשה בציטוט לעיל, של הסיפא לסעיף 44(א), הוסף לסעיפים 44 ו-45 לפקודת הראיות, בנוסח זהה, במסגרת תיקון לפקודה זו ולחסד"פ בענין חומר מודיעיני: חוקסדרהדין הפלילי (תיקון מס' 75), התשע"ו-2016 (ס"ח התשע"ו 1140). כפי שכבר הערתי בעבר, התוספת האמורה מהווה למעשה הבהרה וקונקרטיזציה, בנוגע להליך פלילי, של המבחן הכללי הקבוע בסעיפים אלה לגבי חשיפת חומר חסוי, היינו המבחן של "הצורך לגלותה לשם עשיית צדק עדיף מן העניין שיש לא לגלותה" (בש"פ 4873/17 יפה נ' מדינת ישראל (6.7.2017); בש"פ 3584/18 פלוני נ' מדינת ישראל (24.6.2018)).

המבחן לענין הליך פלילי הוא אפוא, כי מקום שהראיה החסויה היא "חיונית להגנת הנאשם", אזי יש לחשוף את המידע החסוי, ללא איזון עם האינטרס הציבורי המוגן על ידי החיסיון (תוך שהמדינה רשאית להחליט על חזרה מכתב האישום כדי להימנע מחשיפת המידע). לעומת זאת, מקום שהראיה עשויה "להועיל להגנת הנאשם", אך אינה בגדר ראייה "חיונית" להגנתו, יש לערוך איזון בין מידת התועלת להגנת הנאשם לבין עוצמת האינטרס הציבורי המוגן על ידי תעודת החיסיון.

11. מהי ראייה "חיונית להגנת הנאשם"? בית משפט זה עמד לא פעם בפסיקתו על משמעותו שלמונח זה, ונקבע כי "המבחן לחיוניותה של ראייה להגנתו של נאשם הוא אם יש בה "פוטנציאל מזכה", היינו - אם הראייה עשויה לעורר ספק סביר באשמתו (ב"ש 838/84 ליבני נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 729 (1984); ע"פ 5114/97 סלימאני נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 721 (1997); ע"פ 889/96 מזאריב נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 443, 433 (1997); דנ"פ 1424/01 מדינת ישראל נ' חמדאן (23.4.2001); בש"פ 120/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (24.2.2010); בש"פ 4745/17 יונס נ' מדינת ישראל (13.7.2017)).

12. בענייננו, לאחר עיון בחומר המודיעיני החוסה תחת תעודת החיסיון השתכנעתי כי הוא אכן אינו כולל כל ראייה שהיא חיונית להגנת העותר, ולכאורה גם לא מידע שיכול להועיל להגנתו (מעבר למידע שהועבר לידיעתו במסגרת הפרפראזות שנמסרו לו), אלא להיפך; ומכל מקום, האינטרס של ביטחון המדינה לחיסוי החומר גובר במקרה זה במובהק.

13. אשר לטענת העותר בנוגע לפרשת דומא, ניתן זה לא מכבר מענה לטענה זו בהחלטתו של השופט סולברג בעתירה דומה, שהוגשה אף היא באמצעות בא כוח העותרדן: בש"פ 3628/19 פלוני נ' מדינת ישראל (19.6.2019).

14. כפי שהובהר גם בתגובת באת כוח המדינה, אין בתעודת החיסיון כדי למנוע מהעותר מלהעלות טענת זוטא ולזמן עדים לענין זה, בכפוף לאי חתירה תחת גבולות תעודת החיסיון.

15. אשר על כן העתירה נדחית.

ניתנה היום, א' בתמוז התשע"ט (4.7.2019).

שׁוֹפֵט
