

## בש"פ 6696/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 6696/16

לפני: כבוד השופט י' דנציגר  
העותר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

עתירה לגילוי ראיה לפי סעיף 44 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971

בשם העותר: עו"ד יגאל דותן

בשם המשיבה: עו"ד חיים שוייצר

### החלטה

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

תמצית הרקע העובדתי והחלטות קודמות

1. ביום 10.4.2016 הוגש נגד העותר כתב אישום המייחס לו עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. לאחר הגשת כתב האישום נעצר נאשם נוסף (להלן: הנאשם 2) וביום 13.6.2016 הוגש כתב אישום מאוחד ומתוקן כנגד העותר והנאשם 2 (להלן ביחד: הנאשמים) המייחס לשניהם ביצוע בצוותא חדא של עבירות רצח כאמור.

בתמצית ייאמר, כי לפי המפורט בכתב האישום המאוחד והמתוקן, ביום 15.1.2016 נסע אחיו של הנאשם 2 (להלן: מחמד) יחד עם אחרים לאזור גשר עד הלום, בסמוך לאשדוד, ונקלע לקטטה. בשלב כלשהו, התקשר מחמד לנאשם 2 וסיפר לו כי הוכה על ידי מי מהאחרים. בהמשך, בסמוך לשעה 23:20 התקשר הנאשם 2 לעותר, ששהה באותה עת בביתו, ואמר לו: "למחמד יש בעיות באזור אשדוד", או משפט דומה לכך, וביקש ממנו להגיע עם נשקו האישי - מתוקף שירותו של העותר בשירות סדיר בצה"ל - לכביש הראשי שליד ביתו. עוד בהמשך, אסף הנאשם 2 את העותר והם נסעו יחד עם אחרים ברכבו של הנאשם 2 (להלן: הרכב) - כאשר העותר נוהג ברכב - דרומה על כביש 40. זאת, כאשר רכב נוסף, ובו מחמד, נוסע לפני רכבם. בשלב כלשהו במהלך הנסיעה, בקטע הכביש שבין צומת פלוגות לצומת בית קמה, הבחינו יושבי הרכב ברכבו של המנוח. לאחר שמחמד אישר - בשיחת טלפון עם הנאשמים - כי ברכבו של המנוח ככל הנראה נמצא או נמצאים מי מבין האחרים שהשתתפו בקטטה, המשיכו הרכבים בנסיעה מהירה אחרי רכבו של המנוח. כקילומטר וחצי מצפון לצומת בית קמה, האט או עצר העותר את הרכב בשוליים הימניים של הכביש, לכיוון דרום, סמוך לצומת. גם המנוח האט את מהירות נסיעתו או נעצר במקביל לרכב. בשלב זה, התפתחו חילופי דברים בין הנאשמים למנוח מבעד לחלונות הפתוחים של הרכבים. לאחר זמן קצר, עצר העותר את רכבו והמנוח עצר אף הוא. בסביבות השעה 01:50 יצאו הנאשמים מהרכב, כאשר מי מהם אוחז בנשק ויורה לעבר רכבו של המנוח כ-15 יריות, ממרחק קרוב. אחד הכדורים חדר אל ראשו של המנוח. המנוח ניסה להשתלב בנתיב הנסיעה על מנת להימלט מהירי, אך נעצר ככל הנראה בשל פגיעת הכדור בראשו, איבד שליטה על הרכב, חזר אל שולי הכביש, עלה על גבעה סמוכה ונעצר. מיד לאחר הירי, שבו הנאשמים או מי מהם עם הנשק אל הרכב ונמלטו מהמקום בנסיעה מהירה. מותו של המנוח נגרם ממעבר קליע דרך ראשו כתוצאה מהירי שירו הנאשמים או מי מהם.

2. ביום 14.7.2016 הוציא שר הביטחון, מר אביגדור ליברמן, תעודה בדבר ראיות חסויות בתיק, בהתאם לסמכות שהוקנתה לו בסעיף 44 לפקודה. זאת, כיוון שמסירת ראיות ופרטי מידע הנוגעים לכתב האישום עלולה לפגוע בביטחון המדינה. עוד נקבע כי "החסיון חל על רשימת החומר והמידע החוסים תחת תעודה זו, לרבות כל פרט מזהה לגביהם ו/או אשר יש בו כדי להעיד על מהותו, היקפו וכמותו של החומר החסוי ולמעט העובדה כי מדובר במידע מודיעיני וחומר חקירה חסוי".

מכאן העתירה שלפני.

הטענות בעתירה

3. העותר מטעים - באמצעות בא-כוחו, עו"ד יגאל דותן - כי תעודת החיסיון הועברה ללא פרפראזות ומבלי שניתנה אינדיקציה כלשהי ביחס לטיב החומרים החוסים תחתיה, כאשר היא "כללית, סתמית וסתומה". בניגוד לתיקים אחרים בהם חומר החקירה כולל ראיות שהושגו בפעילות של השב"כ וכן אינדיקציות ישירות או עקיפות לפעולות חקירה שביצע השב"כ, כך נטען, בחומר החקירה שהוגש לעיון העותר בתיק דנן אין זכר לראיות שהושגו או פעולות חקירה שבוצעו על ידי השב"כ. על כן, טוען העותר כי התעודה עומדת בסתירה מוחלטת להוראות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: החוק), כאשר המחוקק הבחין באופן מפורש בין חומר החקירה עצמו לבין רשימת כל החומר שנאסף ונרשם בידי הרשות החוקרת. לטענת העותר, בהעדר רשימת חומר חקירה מלאה ובאין אינדיקציה כלשהי, ולו כללית ומרומזת, באשר לטיב החומר החסוי או אף לעצם קיומו של חומר חסוי ממשי, הוא עומד לפני שוקת שבורה, שכן הוא נעדר כל יכולת מעשית לבאר מדוע הוא סבור כי החומר החסוי חיוני להגנתו או, למצער, עשוי לתרום לה.

4. המשיבה מתנגדת - באמצעות בא-כוחה, עו"ד חיים שוייצר - לחשיפת החומר החסוי וטוענת כי אין בחומר החסוי "דבר וחצי דבר היכול לסייע להגנה". עוד טוענת המשיבה כי יש לבחון את החומר החסוי מנקודת המבט של מה שמועיל להגנה בקו הגנתה וסוקרת את התשתית הראייתית הלכאורית הקיימת, לדידה, בתיק דנא.

5. לאחר שהתקיים לפני דיון במעמד שני הצדדים קיימתי - בהסכמת בא-כוח העותר - דיון במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות, במהלכו שמעתי את הסבריו של בא-כוח המשיבה. עם תום הדיון עיינתי בחומר החסוי ונחה דעתי כי יש לדחות את העתירה.

6. כבר עמדתי בעבר על כך שבחינתה של עתירה לגילוי ראייה חסויה לפי סעיף 44 לפקודה נעשית בשני שלבים. בשלב ראשון, יש לבדוק האם החומר החסוי אכן חוסה תחת תעודת החסיון. אם התשובה לשאלה זו חיובית, יש להמשיך ולבחון, בשלב שני, את טיבו של החומר החסוי ואת מידת חשיבותו להגנת העותר. אף אם מצא בית המשפט כי ייתכן ויש בחומר החסוי משמעות מסויימת - שאיננה חיונית להגנתו של העותר - עליו לערוך איזון בין האינטרס הביטחוני שביסוד החסיון ובין התועלת שבגילוי של החומר החסוי. עוד עליו לבחון האם ישנה דרך לבודד מן החומר החסוי מרכיבים מסויימים שניתן, בנסיבות העניין, לחשוף אותם - אם במישרין ואם בדרך של פרפראזה - באופן שיסייע לעותר בהגנתו [ראו, למשל: בש"פ 3416/14 אלעמרני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 והאסמכתאות שם (11.6.2014)].

7. במקרה דנן, עיון בחומר החסוי מעלה כי הוא נופל כולו בגדרי תעודת החסיון שהוצאה. יוטעם לעניין זה, כי בית משפט זה כבר עמד בעבר על כך כי יש והטעמים העומדים ביסוד הוצאתה של תעודת חסיון יחולו אף על עצם העברת רשימת חומר החקירה לעיונה של ההגנה [ראו, למשל: בש"פ 2849/15 אבו סאלח נ' מדינת ישראל, פסקה 14 והאסמכתאות שם (11.6.2015)]. זאת ועוד, שוכנעתי כי אין בחומר החסוי דבר החיוני להגנתו של העותר. עוד אציין כי לא מצאתי כל סתירה בין הוצאתה של תעודת החסיון לבין הוראותיו של סעיף 74 לחוק. זאת בייחוד בשים לב ללשונו של הסעיף האמור, הקובע כי יש לאפשר לנאשם ולבאי-כוחו לעיין בחומר החקירה "הנוגע לאישום".

8. סוף דבר, העתירה נדחית איפוא.

ניתנה היום, כ"ב באלול התשע"ו (25.9.2016).

שׁוֹפֵט