

עת"א 59533/09/16 - חנניה כנפו נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עת"א 59533-09-16 כנפו(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח'

בפני	כב' השופט אהרון משניות
העותר	חנניה כנפו (אסיר)
נגד	
המשיב	שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים

המלטה

א. רקע וטענות הצדדים

בעיניה של החלטה זו, בעתירה שהגיש העותר באמצעות בא כוחו, לגילוי ראייה חסויה, לאחר שב"כ המשיב ביקש להציג מידע מודיעיני חסוי, במהלך דיון בעתירה המקורית של העותר ששסקה בשאלת שילובו בסבב חפשות.

מלכתחילה הוגשה העתירה בבית המשפט המחוזי מרכז, בעת שהעותר היה בכלא רמתמים. דיון ראשון בעתירה התקיים ביום 13.12.2016, ובמהלכו טען שב"כ העותר כי ככל שבכונת המשיב להציג בפני בית המשפט חומר מודיעיני חסוי, על המשיב להוציא תעודת חיסיון. בית המשפט (כ"ב השופט רביאצון) קיבל את טענת שב"כ העותר, והורה למשיב להוציא תעודת חיסיון על החומר החסוי, וכך נהג המשיב, כאשר הגיש לחיק בית המשפט תעודת חיסיון שהתחלה ע"י הורס המסופק ביום 30.12.2016. בעקבות הוצאת תעודת חיסיון, הגיש שב"כ העותר עתירה לגילוי ראייה חסויה, לפי סעיף 45 לפקודת הראיות, וכן לבין, הוחלט על הגברת הדיון לבית משפט זה. בעקבות העברת העותר ממלוא רמתים לכלא אשף.

הדרך להפריך את חקירת המאמר, היא בחקירתו של קצין המודיעין שילקט את המידע או בחקירתם של מוסרי המידע עצמם. לדבריו, האפשרות של הורס חיסיון אינה לרבותם רק להליכים פליליים, ואין מניעה מלעשות שימוש בפרוצדורה זו גם במסגרת הליך מנהלי, וכאשר מדובר במידע שחסוי להגנתו של העותר, הערר של גילוי האמת ונשיית דגדק, גובר על הערר של בטחון הציבור או בטחון המדינה, ולכן יש להורות על השפעת הראיה.

מנגד, טען שב"כ המשיב כי יש להבחין בין נאשם בהליך פלילי, ובין אסיר שמרצה עונשו לאחר הרשעה בדן. לנאשם עומדת חוקת חפות, ולכן באינטרס של הגנה על זכויותיו גובר על האינטרס של הגנה על חיסיון ראיות. לעומת זאת, לאסיר אינה עומדת חוקת חפות, ולכן יש להעדיף ביחס אליו את האינטרס של הגנה על חיסיון ראיות. על פני האינטרס של הזכות להליך הוגן, שנפגעת כאשר בית המשפט מבקש להכריע בעניינו בהסתמך על ראית חסויות, לדבריו, הדברים אמורים ביתר שאת כאשר מדובר בעתירה ליציאה לחופשה, נוכח העובדה כי חופשה לאסיר היא פריבילגיה ואיננה זכות מוקנית.

ב. הגדרת הבעיה

האמת ניתנת להיאמר כי טענות דמות בעיקרן לטענות שנטענו בבקשה זו, ונטענו גם בהליך דומה שהתנהל לפני חודשים אחדים בבית המשפט המחוזי בצבר, בפני כ"ב השופט בן חמו. במסגרת תע"א 10-16-27064 בעניין **ביטון**, אלא שבעניין **ביטון** השאלה עסקתה על הפרק הרי האם בית המשפט צריך להורות למשיב להוציא תעודת חיסיון, לכך אימת שהעותר מתנגד לכך שבת המשפט יעיד במידע סודי ששגשג לעינו ע"י המשיב, כטענת שב"כ העותר, או שמא אין בכך צורך, וניתן להמשיך בפרקטיקה המנהגת, אשר לפיה בהעדר הסכמה של העותר לעיון בחומר החסוי, בית המשפט רשאי להסתמך על חקירתו של פולחל המנהל.

כ"ב השופט בן חמו הדג את בקשת שב"כ העותר להורות למשיב להוציא תעודת חיסיון, בהחלטה מפורטת ומנומקת היטב, ובכוסף של דבר החליט לתוות את בעיתירה, בשל חזקת הקינות פעולת המנהל, לאחר שהעותר עמד על סירובו לאפשר לבית המשפט לעיין בחומר החסוי. שלמות טענות ההגנה אפוא כי עוד כ בקשת רשות ערעור שהגיש העותר נדחתה על הסף, בהחלטת כ"ב השופט סולברג, במסגרת רע"ב 2002/17 מ"ם 14.5.2017.

לעומת זאת, בבקשה שלפנינו, בית המשפט המחוזי מרכז קיבל את בקשת שב"כ העותר בעניין זה, והורה למשיב להוציא תעודת חיסיון, ותעודה כזו אכן הוצאה, ובעקבות זאת - הגישה בבקשה ד"ן לגילוי ראייה חסויה. לכן, השאלה שעומדת עתה להכרעה היא האם העובדה שהוצאה תעודת חיסיון, אמורה לשנות מהפרקטיקה המקובלת בדיונים בעתירות אסירים, כאשר הרשות המנהלית מבקשת להציג בפני בית המשפט חומר חסוי, כפי שיפורט להלן.

ג. השיקול של מניעת הרשעת חפים מפשע

כאשר נשקטין בעתירות לזכירת חיסיון, נדרש שיש משקל בכורה לשיקול של מניעת הרשעת חפים מפשע. כדן בדברי הרמב"ם בספר מצוות, מצוות לא תעשה רצ. אודות החובה המוטלת על השופטים לנסוק בדן על היסוס של הליך הפלילי כולו, ולא להתקפץ בראיות וטכניות (אומדן ברשונן של הרמב"ם): "... ואמלאקיאמהטענישטאמוזעהקומאד - הרלוואיאנצילאדמיונותשענשטפטר אהמתאנאג.

לכן, יש לזכור, שיש לזכור, שיש לזכור, שיש לזכור כי במקרה שהמידע המודיעיני אודות מסוכנותו של האסיר הוגו ממקשה הרשעתו של חף מפשע. עדיף זכויו של נאשם, שאת אשמתו אין להוכיח בשל הוצרך של הוצרת ראייה חסויה [...]". (ב"ש 838/84 לבני נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 729, 738).

העיקרון של ממן משקל בכורה לשיקול של מניעת הרשעתו של חף מפשע על פני שיקולים אחרים, הוא עיקרון ששורשיו בטויעים עמוק במסורת המשפט העברי, הוא בא לדי ביטוי בן יחתי בדברי הרמב"ם בספר מצוות, מצוות לא תעשה רצ. אודות החובה המוטלת על השופטים לנסוק בדן על פני עדים, ובלא להתקפץ בראיות וטכניות (אומדן ברשונן של הרמב"ם): "... ואמלאקיאמהטענישטאמוזעהקומאד - הרלוואיאנצילאדמיונותשענשטפטר אהמתאנאג.

אלאמקיאמהטענישטאמוזעהקומאדמיונותשענשטפטר אהמתאנאג. ויתרוטוביוותרוצילפוראליףחוטאסי, מהלרוגנאקיאדהיטומףאמיים...".

ד. ההלכה בדבר הצגת חומר חסוי בעתירות אסירים

אכן, כאשר האינטרס שעלול להיפגע הוא חירותו של אדם חף מפשע, אין חולק שמשקולו של אינטרס זה גובר על כל אינטרס אחר, חשוב ככל שיהיה. אולם כאשר האינטרס שעלול להיפגע נמצא במדרג נורמטיבי נמוך יותר, נקודת האיוון עשויה להשתנות, וכך הם הדברים כאשר עסקינן בבקשת אסיר לצאת לחופשה, שהינה כדוע פריבילגיה ולא זכות מוקנית. היטוב לנסח את הדברים כ"ב השופט פרידלנדר, בפסק דן מפורט שנתן לפני שנים אחדות בבית משפט זה, באחת מעתירות האסיר ש"ן בהן, ואביא מקצת מדבריו כלשונם:

אין דינה של עתירת אסיר, גרימת פגיעה חמורה בזכות-אדם יסודית. יש לזכור כי במקרה שהמידע המודיעיני אודות מסוכנותו של האסיר הוגו מוצגת לפניו לזמנה שכזו, לעומת זאת, במקרה שמשללת חופשה מאסיר בשל מידע מודיעיני שלילי שבני - הנדק יתיצבה בשלילה בלתי-אמתי, אין בשל הפקפוק באמינות המידע יוצא האסיר לחופשה - מישהו עלול לקפח את חייו. לפיכך, 'אמון-הנחות', במקרה כזה, נוסט לחובת האסיר. (תע"א 10-11-28907 יובל אברהם נ' ש"ס' (פורסם בבב, 31.1.2012, סעיף 31).

על רקע זה נקבעה גם הכרז ההלכה בדבר האפשרות לעיון במידע מודיעיני חסוי, במהלך דיון בעתירות אסירים, כאשר בית המשפט נדרש לבחון את סבירות החלטותיו של בית הדין בהחלטתו. כך פסק בית המשפט העליון (כ"ב השופט פרוקצ'יה) בעניין **אזולאי**, כאשר דובר בקשת רשות ערעור שהגה שנטען טענות בעניין זה, ובשל חשיבות הדברים, אביאם כלשונם:

גם טענותיה להחליט על המבקש, המופנות כנגד הלייך של הצגת חומר חסוי בפני בית משפט במעמד דן אחד, אין כהן כדי להצדיק ממן רשות ערעור. אומה הלייך שנכחדו מן המבקש, הינו הלייך הננטק דרך שגרה בהליכים בפני בית המשפט, והוא נבחן בעבר בפסקות בית המשפט ואושר על ידם. על פי ההלכה הפסוקה, הצגתו של חומר חסוי לבית המשפט, במעמד דן אחד, במסגרת עתירת אסיר, אפשרית רק מקטע שניתנת לכך הסכמתו של האסיר-העותר. יחד עם זאת, אם העותר אינו מסכים שבית המשפט יעיין, שלא בנכוחותו, במידע חסוי, תחול על החלטת הרשות המנהלית חזקת החוקיות. חזקה היא שהרשות המינהלית קיבלה את החלטתה כדיון, ומו שמבקש להפריך חזקה זו, עליו הראייה [...]. (רע"ב 798/07 מקסיס אזולאי נ' מדינת ישראל (פורסם בבב, 27.7.2008).

ה. המשמעות של הוצאת תעודת חיסיון

בתי המשפט נוהגים כן הלכה למעשה כדבר שבשגרה, מבלי שגדרשת הוצאת תעודת חיסיון, אולם השאלה היא כיצד משפיעה על כך, אם בכלל, העובדה שהוצאה תעודת חיסיון, בפני שגרה במקרה שלפנינו. נראה לי שתשובה על כך, ניתנה על ידי בית המשפט העליון (כ"ב השופט זמיר) בעניין **מלבסקי**, וצביאה כלשונה:

[...] אכן, עותר זוקק בכך שבת-המשפט אינו רשאי להסתמך על מידע חסוי מכוח תעודת חיסיון, כעם שאינו רשאי להסתמך על כל מידע אחר שלא הוצג גם בפני העותר, אלא בהסכמת העותר. אולם, אם העותר אינו מסכים שבית-המשפט יעיין, שלא בנוכחותו, במידע חסוי אשר משפיע בסיוס להחלטת הרשות, תחול על אותה החלטה, בדרך-כלל, חזקת החוקיות. החזקה היא, שהרשות המנהלית קיבלה החלטה כדיון, ומו שמבקש להפריך את החזקה עליו הראיה [...]. (בב"ץ 1227/98 אנטון מלבסקי נ' שר הפנים פ"ד בב"ב (4) 690, 710 (1998)).

הדברים הללו שנאמרו ביחס להליך מנהלי של ביטול תעודת עולה, יפים גם לעניין עתירות אסירים, כפי שנקבע בית המשפט העליון (כ"ב השופט רובינשטיין) בעניין **שבילי** (רע"ב 1621/06 **חמד שבילי נ' ש"ס'** (פורסם בבב, 4.5.2006)). בית המשפט העליון ציין כי אם מוצאת תעודת חיסיון, בית המשפט עצמו מנוע מלעיין בחומר החסוי, אולם הסיף בהמשך כ"י "...

במספרפסקידיןוחיבתמשפטועלההנחהמסירבעותרבהליךמנהלילאפשר לביתיהמשפטלעיייןבחוומרבעמדציאחד, ותכלהרשות,ככלל, להינותמהחזקתשרותההלייך, ועתירתותידעה" (שם, בעמ' 5).

עם זאת בית המשפט לא התעלם מהקושי שעומד בפני העותר בניסבות כאלה, אולם קבע כי "... מדובר בכורחמחייבהמציאנות, וכזהראוי-ראשית-לצמצומלמינימומהנדרש, באמצעותהרחבתההלייעד למירבהאפשריבינועל-דידפרפרזה, בינבאמצעימאחרים...".

שנית,מחייבועיוןשפוטוקופדכללהלייך,ובהתמשפטמשש'מעיןפולהמישהחומרהוחסהבפניו...". כך אכן נהג בית המשפט כאשר הוא נדרש לעיון בחומר חסוי, משום ע"י המשיב כדבר שבשגרה, בכדי לבחון את סבירות החלטותיו של המשיב.

יצא אפוא כי אין נפקות מעשית להוצאת תעודת חיסיון, מפני שיעל פי ההלכה המנהגת, גם בני הוצאת תעודת חיסיון, בית המשפט מנוע מלעיין בחומר חסוי, אלא אם ניתנת לכך הסכמה של העותר, וזאת למעשה גם הוצגה המעשית של הוצאת תעודת חיסיון.

יתרה מן, לפי סעיף 45 לפקודת הראיות, בית המשפט ש"ן דבר הוא שצריך להחליט בעתירה לגילוי ראייה חסויה, שחסיניה נוגע מצדוק להגן על עניין שבוצר חשבו, ולצורך זה עליו לעיין בחומר החסוי. כך למעשה נוהג בית המשפט כדבר שבשגרה, כאשר הוא מעיין בחומר חסוי ששמונו לא אגד דיון בעתירות אסירים, בהתאם לאמור בעניין **שבילי** הל"ל, כולל עיון שפוטיו מוקפד בחומר החסוי, בשום לב לטוענים שאסירים יכולו להעלות העותר, ואשר במקרה שלפנינו העולו על הכתב במסגרת העתירה עצמה, ונזילו כל פרט שניתן לנלותו, מבלי לפגוע באינטרס הציבורי.

בניסבות אלה, איני מוצא טעם בקומנו של הלייך נפרד של עתירה לגילוי ראייה חסויה - אשר מטבע הדברים עלול לרנום לעומט נוסף על בתי המשפט ועל הרשות המנהלית העוסקות בכך, שעמוסות בלאו הכי, כפי שציין בצדק רב כ"ב השופט בן חמו בהחלטתו בעניין **ביטון** - כאשר החלטתו שלשמה נועד הלייך זה מוטמעת למעשה בסדרי הדין הנוהגים כדבר שבשגרה בעתירות אסירים.

סוף דבר, נוכח כל האמור לעיל, באחי לכלל מסקנה כי אין מקום במסגרת הדיון בעתירת אסיר, לקיומו של הלייך נפרד של עתירה לגילוי ראייה חסויה, ופי אף שהוצאה תעודת חיסיון, אין בכך כדי להצדיק סטייה מההלכה הפסוקה אשר לפיה בית המשפט כול לעיין בחומר חסוי בהסכמת העותר, ובהיעדר הסכמה כזו - עומדת לרשות המנהלית חזקת חקירת שטטה את הכף כנגד טענות העותר.

ניתנה היום, כ' אלול תשע"ז, 11 בספטמבר 2017, בהעדר הצדדים.

עמוד 2