

ת"פ 45950/07/16 - מדינת ישראל נגד מסעוד ביטון

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 45950-07-16 מדינת ישראל נ' ביטון(עציר)
תיק חיצוני: 300774/2016

בפני כבוד השופטת ענת חולתא
מאשימה מדינת ישראל
(המבקשת)
נגד
נאשם מסעוד ביטון (עציר)
(המשיב)
המדינה ע"י ב"כ עו"ד מתביעות לכיש
הנאשם ע"י ב"כ עו"ד וכסלר

החלטה

1. החלטה זו ניתנת בהמשך לדיון מאתמול שהתקיים בעקבות הגשת בקשה "בהולה" לעיון חוזר על ידי המדינה, ולאחר שהבוקר התקיים בפניי דיון במעמד הנאשם והצדדים השלימו טיעוניהם. כמו כן, התקיים היום דיון במעמד צד שתועד בפרוטוקול חסוי במסגרתו קיבלתי הבהרות מקצין מודיעין ביחידה שאספה את המידע שבבסיס בקשת המדינה בנוגע לאותו מידע.
2. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, לרבות באסמכתאות המשפטיות וכן לאור ההסברים שקיבלתי במעמד צד אחד אני סבורה, כי יש מקום במקרה זה להמשך מעצרו של הנאשם עד החלטה אחרת והבאתו לדיון בפני כב' הש' מאושר, אשר החליט על שחרורו של הנאשם לחלופה טיפולית על יסוד המלצת שירות המבחן לאחר שהרשיעו במיוחס לו בכתב האישום. אינני מקבלת בשלב זה את בקשת המדינה לעצור את הנאשם עד תום ההליכים נגדו. להלן נימוקיי:

רקע

3. ביום 15.12.16 הורשע הנאשם, על פי הודאתו בעובדות כתב האישום, בעבירות התפרצות לבית מגורים, גניבה, קשירת קשר לביצוע פשע, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו ושיבוש מהלכי משפט. בתמצית ייאמר, כי מדובר באירוע מיום 13.7.16 במהלכו הנאשם ואחרים התפרצו לבית המתלוננת וגנבו ממנו כסף רב ותכשיטים וכן בהתנהלותו של הנאשם לאחר מכן.
4. הנאשם ביקש, כי יינתן בעניינו תסקיר שירות המבחן אשר יבחן את אפשרות שילובו בחלופה טיפולית אשר כבר נמצא מתאים לה בשלב המעצר ואולם לא שוחרר אליה לאחר שערר המדינה לבית המשפט המחוזי התקבל.

5. לאחר שהתקבל תסקיר שירות המבחן הממליץ על שחרור לחלופה הטיפולית ושמיעת טיעוני הצדדים הורה בית המשפט, על שחרור הנאשם "מדלת לדלת" ביום 21.2.17 עד השעה 12:00 לחלופה הטיפולית "בית אור אביבה".

6. המשך הדין נדחה לקבלת תסקיר לעונש וטיעונים לעונש ליום 10.5.17.

הבקשה לעיון חוזר והדין מיום 21.2.17

7. אתמול, 21.2.17, זמן קצר לפני השעה 12 הובאה לעיון בקשה בהולה לעיון חוזר של המדינה בה נתבקשתי, במעמד צד אחד, לעכב את שחרורו של הנאשם לקהילה הטיפולית עד לקיום דיון במעמד הצדדים במסגרתו תוכרע בקשת המדינה למעצר הנאשם עד תום ההליכים נגדו. לבקשה צורף מידע מודיעיני.

8. לאחר שעיינתי במידע ובתיק בית המשפט הוריתי על ביטול פקודת השחרור שנחתמה ביום 15.2.17 ועל קיום דיון במעמד הצדדים בבקשת המדינה. קבעתי, כי דיון יתואם עם ב"כ הנאשם להיום או למחר. דיון תואם בפניי והתקיים אתמול בצהריים, שלא בנוכחות הנאשם.

9. במסגרת הדיון העלתה ב"כ הנאשם טענות הן בנוגע לקיומה של עילה לעיון חוזר, הן בנוגע לסמכות והן בנוגע לשיקול הדעת וכן העלתה טענות בנוגע להתנהלות המדינה המונעת, לדעתה, מאי השלמה עם החלטת השחרור של הנאשם לחלופה טיפולית. נטען, בין היתר, כי בית המשפט לא היה מוסמך לעיין בחומר המודיעיני שהוצג לו במעמד צד אחד ב"כ הנאשם ביקשה כי אדחה את בקשת המדינה על הסף לחלופין נטען, כי מי שצריך להכריע בבקשה הוא כב' הש' מאושר אשר הורה על השחרור ואולם מחמת היעדר הנאשם נתבקשתי, לחלופין, להורות על המעצר למשך 24 שעות לכל היותר. המדינה השיבה לטענות והוצגו אסמכתאות.

במסגרת החלטתי החלטתי להאריך את מעצרו של הנאשם במעצר ארעי למשך 24 שעות עד לקיום דיון בפניי היום בבוקר. להלן תמצית נימוקי החלטתי מאתמול:

א. המסגרת הדיונית בה אנו מצויים היא מסגרת של בקשה לעיון חוזר בהחלטת שחרור ממעצר ואף שכבר ניתנה הכרעת הדין בעניינו של הנאשם אין מדובר במידע המוגש לצורך ניהול ההליך הפלילי העיקרי אלא לצורך הוכחת עילת מעצר לפי סעיף 21 לחוק המעצרים.

ב. על פי ההלכה הפסוקה בית המשפט יכול לעיין במידע חסוי במעמד צד אחד לענין עילת המעצר בלבד, אלא שעל הדבר להיעשות במשורה ובמקרים חריגים.

ג. במסגרת קבלת החלטה על סמך מידע חסוי ייתן בית המשפט משקל מוגבל למידע שלנאשם לא ניתנה אפשרות להתייחס אליו.

ד. בשלב הדיוני בו אנו מצויים, ובהתאם להחלטה בבש"פ 8861/16 **אברהים** על החומר החסוי המוגש לבית המשפט להיות חקירתי באופיו ושאפשר שיניב כתב אישום נגד הנאשם. במצב דברים זה, על המדינה להגיש בקשה מוגבלת עד שניתן יהיה לקיים דיון המבוסס על חומר החקירה שייאסף אל התיק כאשר על הבקשה הראשונית למעצר לתת מענה אך ורק לחשש המידי מחד גיסא, ולהבטיח את הגינות

ההליך מאידך גיסא.

ה. משהודיעה המדינה, במעמד צד אחד, כי קיים מידע חדש המקים עילה קונקרטית לחשש הימלטות מן הדין בנוגע לשחרור שעתיד להתבצע בתוך זמן קצר, מתקיים החריג המצדיק כי בית המשפט יעיין בחומר החסוי.

ו. עיון במידע מגלה, כי אכן הוא מקים עילת מעצר קונקרטית של חשש הימלטות מן הדין של הנאשם. המדובר במידע מפורט ומפורש שקיימת הצדקה לאי חשיפתו בשלב זה.

ז. המידע הוא מידע חקירתי באופיו והוא מבסס גם עילת מעצר לפי סעיף 13 לחוק המעצרים וניתן היה על בסיסו להיענות לבקשת מעצר ראשונה לצורכי חקירה. לו נתבקשתי על יסוד מידע זה להתיר את מעצרו של הנאשם לצרכי חקירה בהיעדרו עד להבאתו בפני שופט בתוך 24 שעות, הייתי נענית לבקשה זו.

ח. בדיון הקבוע למחר תהיה רשאית ב"כ הנאשם להשלים את טיעונה המשפטי. המדינה תהיה ערוכה להשיב לשאלות בית המשפט במעמד צד אחד לגבי טיב המידע וכן תהיה ערוכה להציג פעולות המשך המתוכננות לאור מידע זה.

דיון מהיום

10. בדיון שהתקיים בפניי הבוקר במעמד הנאשם השלימה ב"כ הנאשם את טיעונה כדלקמן:

א. לא נמצאה אף דוגמא בפסיקה בה בית המשפט עיין בעצמו בחומר החסוי טרם קיום דיון במעמד הצדדים והיה על בית המשפט לקיים דיון במעמד הצדדים עובר לעיון. משכך, דין ההחלטה המורה על ביטול שחרור הנאשם לקהילה להתבטל.

ב. המדינה אינה עומדת תנאי ס' 52 לחוק המעצרים מאחר שמידע מודיעיני איננו עובדה חדשה, לא נתגלו הנסיבות ולא עבר זמן ניכר מאז החלטת השחרור. לפיכך אין במקרה זה עילה לעיון חוזר בהחלטת השחרור.

ג. בית המשפט אכן מוסמך גם בשלב שלאחר הכרעת הדין לדון בבקשה לעיון חוזר בהחלטת שחרור או מעצר ואולם יש לתת משקל רב לעובדה, שהתערבות בהחלטת השחרור לאחר הכרעת הדין וכחלק מהטיעון לעונש כמוה כהתערבות בשיקולי ענישה וביטול שחרור הנאשם לחלופה הטיפולית כמוה כחריצת גורלו בשלב גזר הדין. במצב זה נקודת האיזון היא שונה וההתערבות צריכה להיות חריגה אפילו יותר. לעניין זה הפנתה לבש"פ 5752-16 **וורקו** המתייחס לשיקולים השונים שיש לשקול בעת קבלת החלטה על שחרור לחלופה טיפולית לאחר הכרעת הדין.

ד. התנהלות המדינה מהווה ניסיון להשפיע על שיקולי הענישה באמצעות ראיות בלתי קבילות ואין לאפשר זאת.

ה. כל האסמכתאות אליהן הפנתה המדינה ענייני בדיונים שהתקיימו בשלב המעצר הראשוני, במסגרת תיק המ"ת, ולא לאחר הכרעת הדין. לא נמצאה ולא הוגשה כל דוגמא אחרת.

ו. בכל המקרים שהוצגו מן הפסיקה, לא עמד המידע המודיעיני לבדו לביסוס עילת המעצר. לכל היותר,

המידע המודיעיני נטען או הוגש בנוסף לחומר גלוי אחר ובית המשפט נזהר בכל המקרים הללו שלא לבסס החלטה השוללת חירות על סמך מידע כזה בלבד.

ז. האסמכתאות אליהן הפנתה המדינה עניינן במקרים חמורים מאד - עבירות חמורות ביותר או נאשמים מסוכנים בהם אכן ניתן לטעון כי מתקיים אותו חריג שבחריגים. במקרה זה המדינה לא ביססה את טענתה, כי המקרה הוא חריג.

ח. משום השלב הדיוני בו אנו מצויים וחרף ההחלטה בעניין זה אתמול הנחייה 7.11 של פרקליט המדינה היא ההנחייה הרלוונטית לעניינו ועל פיה היה על המדינה להגיש חוות דעת מומחה מודיעין ולא להסתפק בהגשת מידע מודיעיני.

ט. המדינה לא פעלה במסגרת הדיונית של סעיף 13 לחוק המעצרים ועל כן הנימוקים לפיהם המידע יכול היה לבסס מעצר לצרכי חקירה אינם רלוונטיים. לא בכדי המדינה לא פעלה במסלול של מעצר לצרכי חקירה - המדינה יודעת שאין בידה לבסס מעצר במקרה זה מעבר, לכל היותר, לאותו מעצר ראשוני ואין בכוונתה לבצע חקירה נוספת במקרה זה. ללא הצלבה של המודיעין, חומר נוסף התומך בו או תשתית ראייתית שמהווה פוטנציאל ללמד על כך שקיימת עבירה אין בסיס להמשך המעצר.

י. נמסר, כי בפועל הנאשם כבר הגיע אתמול לקהילה והחל בהליכים הנחוצים לקליטה שם אך הליך הקליטה נפסק והוא שב ונאזק והוחזר לבית המעצר נוכח החלטתי. נטען כי בנסיבות אלה הנאשם כבר שוחרר ועל כן היה צריך להגיע לדין כמשוחרר.

יא. הסיכון לבריחה הוא קטן. לנאשם אין רצון לברוח ואין לאן לברוח. הנאשם ביקש להתחיל בדרך ארוכה של גמילה מסמים שאפשר ותהיה קשה יותר וארוכה יותר מן העונש הצפוי לו, לאור העונש שהוטל על האחרים ובשים לב לכך שהוא עצור כבר שבעה חודשים. בנסיבות אלה, לא ייתכן שעוצמת החשש להימלטות מן הדין הוא גבוה.

יב. במצב דברים בו ברור שאין כוונה לקיים חקירה על יסוד המידע וגם לא מוצאת תעודת חיסיון לגביה ניתן להגיש עתירה. התוצאה היא שבית המשפט מסתמך על מידע חסוי באופן שיש לו השלכה הרת גורל על גורל התיק ובאופן בלתי הפיך. זאת, כאשר הנאשם אינו יודע באיזה מידע מדובר ואינו יכול להגיב על האמור בו ועמדתו אינה נשמעת. על כן, אפשרי אחת משתיים בלבד: הוצאת תעודת חיסיון על המידע או גילוי.

יג. על כן התבקשתי להורות עוד היום על שחרורו של הנאשם בהתאם להחלטת השחרור שניתנה בעניינו.

11. המדינה הודיעה במעמד הדיון, כי אין בידה להציג פעולות חקירה מתוכננות וכי אין בכוונתה לבצע פעולות נוספות כלשהן. עמדת המדינה היא, כי המידע הקיים בפני בית המשפט כעת די בו כדי לבסס החלטה על מעצר עד תום ההליכים של הנאשם, על כל השלכות הנובעות מכך גם לעניין סיום התיק העיקרי.

לתמיכה בטיעונה הפנתה המדינה גם לע"פ 7156-14 **ניאמצ'יק** שעניינו הגשת חומר חסוי במעמד צד אחד על מנת לבסס חשש הימלטות מן הדין לאחר זיכוי וקובע כי מידע זה מצדיק את מעצר הנאשמים שזוכו עד להכרעה בערעור שהגישה המדינה. אציין כבר כעת, כי ההחלטה בהליך זה קובעת כלל את שנטען לגביה. לפיכך, לא מצאתי להתייחס להחלטה זו.

עיון במידע לצורך קבלת החלטה דחופה ראשונית במעמד צד אחד

12. בשאלת מקור הסמכות לעיון במידע במעמד צד אחד טרם קיום דיון במעמד הצדדים אינני מוצאת לשנות מהחלטתי מאתמול. מקום בו נטען בפני בית המשפט כי נדרש עיון בחומר במעמד צד אחד לצורך קבלת החלטה בבקשה ארעית, דחופה, שעניינה מידע חדש וקונקרטי המקים חשש הימלטות מן הדין בית המשפט לא יתעלם מן הבקשה ויעצום את עיניו.

13. בנסיבות אלה ההיקש לעניין הוראות סעיפים 12-13 לחוק המעצרים הוא מתבקש ובית המשפט באופן שגרתי דן בבקשות מדינה להוציא צו למעצרו של אדם (המוגבל ל-24 שעות) הנסמך על מידע החסוי בפני החשוד. לעתים קרובות, מבוססות בקשות אלה על מידע מודיעיני בלבד. בית המשפט בוחן את המידע, מציג שאלות למבקשת ומחליט בהתאם להוראות הדין ולשיקול דעתו האם להיענות לבקשה אם לאו. יצוין, כי בהתאם להלכה הפסוקה רשאי בית המשפט גם להורות על המשך מעצרו של אדם לצרכי חקירה בהתבסס על מידע מודיעיני בלבד, במקרים המתאימים (ראו, למשל, בש"פ 8682/09 פלוני, בש"פ 3110/13 אבו עסא, בש"פ 2349/15 אבו בלאל), אך זאת לתקופה מוגבלת בזמן ותוך שמבוצעת ביקורת שיפוטית דקדקנית על קיומה של תשתית ראייתית, עילת מעצר וצרכי חקירה - כאמור בסעיף 13 לחוק המעצרים.

14. לא זו בלבד, אלא שבמקרה שבפני סבורני, כי קמה למדינה גם סמכות מעצר עצמאית ללא צורך בהחלטה שיפוטית כלל לפי סעיף 23(א)(6) לחוק המעצרים. החלטת המדינה להגיש בקשה לבית המשפט שיוורה על המעצר ולא לבצע מעצר ללא צו תואמת את הוראת סעיף 4 לחוק המעצרים כי יש לתת עדיפות למעצר בצו וודאי שהיא תואמת את מצב הדברים בו קיימת פקודת שחרור שנחתמה על ידי שופט.

15. בנסיבות אלה, מקום בו קיימת סמכות למשטרה לפעול ללא צו, ודאי שלא ניתן לטעון כי בית המשפט מנוע מלעיין בחומר במעמד צד אחד על מנת לקבל החלטה האם להיענות לבקשת המדינה או לדחותה. ודאי וודאי שאין להעדיף פרשנות שתוצאתה היא, שתינתן עדיפות לביצוע מעצר ללא צו ופיקוח שיפוטי מראש כלל על פני המצב בו בית המשפט מעיין בתשתית הראייתית עובר למעצר.

16. צודקת ב"כ הנאשם, כי המסגרת הדיונית בה אנו מצויים איננה מעצר לצרכי חקירה אלא עיון חוזר בהחלטת שחרור במסגרת מעצר עד תום ההליכים. אכן, המדינה בחרה מסגרת דיונית מסוימת ולעובדה זו תוצאות - כפי שאסביר בהמשך ואולם אין בכך כדי להשליך על עצם סמכותו הראשונית של בית המשפט לקבל החלטה דחופה במעמד צד אחד, על יסוד עיון במידע.

קיומה של עילה לעיון חוזר ועילת מעצר

17. כאמור, בית המשפט העליון הכיר באפשרות, המצומצמת והחריגה, לעיין במידע חסוי לצורך דיון בעילת המעצר בלבד במסגרת הליך המעצר עד תום ההליכים. עוד כפי שכבר קבעתי, בענייננו, מתקיימות אותן נסיבות חריגות המצדיקות עיון במידע חסוי - לאור נסיבות המקרה, דחיפות העניין, עוצמת החשש, טיב המידע והאינטרסים המוגנים המחייבים שמירה על חסיונו של המידע.

18. אפשרות זו הוכרה גם במקרה של הגשת בקשה לעיון חוזר: קיומו של מידע מודיעיני חדש, קונקרטי המקים עילת מעצר כנגד נאשם (במקרה זה - חשש להימלטות הנאשם מן הדין) מבסס עילה לבקשת המדינה כי

בית המשפט יעיין עיון חוזר בהחלטת שחרור, לפי סעיף 52 לחוק המעצרים. אם נדרשת אסמכתא לעניין זה הרי היא מצויה באסמכתאות שנדונו בפני אתמול והיום, ולמשל, בש"פ 8811/16 **אברהים**; בש"פ 7676/08 **אוחנה**.

19. קיימתי היום דיון במעמד צד אחד בנוכחות קצין מודיעין של הרשות שאספה את המידע שהוצג בפניי (בנסיבות המקרה, ניתנה החלטתי היום, כי מפאת חיסיון המידע והצורך להגן, בין היתר, על זהות המקור אין לחשוף בשלב זה את זהות הרשות). במהלך הדיון ביקשתי וקיבלתי הסברים שונים לגבי טיב המידע, טיב מקור המידע, אופן איסופו ועוד שאלות נוספות שנועדו לאפשר לי להעריך את איכות המידע ומשקלה.

20. בעקבות דיון זה ולאור האמור במידע עצמו אף התחזקה התרשמותי מאתמול בדבר איכות המידע ומהימנותו. גם לאחר שלקחתי בחשבון את טיעוני ב"כ הנאשם בפני אתמול והיום בדבר התנהלות הנאשם עד כה, כוונותיו לעתיד וכן את דבריו של הנאשם בפני היום לא אוכל לקבוע כפי שנתבקשתי, כי במידע שבפניי אין ממש או כי הוא כשלעצמו איננו מקים עילת מעצר בעניינו של הנאשם. אני סבורה, כי אכן קיים חשש לא מבוטל להימלטות מן הדין של הנאשם, שלא ניתן להקל בה ראש.

תוצאת קיומה של עילת המעצר

21. נשאלת השאלה מהי התוצאה המתבקשת מקביעתי שלעיל. פשיטא, כי לא בכל מקרה שבו קמה עילת מעצר התוצאה המיידית היא מעצר עד תום ההליכים.

22. אינני סבורה כי יש במצב הדברים הקיים כדי להצדיק קבלת הבקשה והוראה בדבר מעצר הנאשם עד תום ההליכים נגדו, לפחות לעת הזו.

23. בראש ובראשונה, נסמכת עמדתי זו על השלב הדיוני בו אנו מצויים - שלב שלאחר הכרעת הדין שבו כל החלטה שמתקבלת במסגרת הליך המעצר הינה בעלת השלכה ישירה וקשר ישיר לטיעון לעונש בעניינו של הנאשם ולאופן שבו עשוי להיגזר דינו בהמשך.

24. לעניין זה, אף שאינני מסכימה כי הנחיית פרקליט המדינה 7.11 נוגעת לעניינו אני מסכימה עם טענתה, כי יש משמעות לשלב הדיוני בו אנו מצויים לעניין נקודת האיזון בין מכלול השיקולים.

25. ב"כ הנאשם הפנתה להחלטת בית המשפט בעניין **וורקו** הנ"ל. בהחלטה זו יש כדי לתמוך בעמדתה אך גם להחלישה. בית המשפט קבע בעניין **וורקו**, כי אף שהמותב העיקרי בשלב שלאחר הכרעת הדין מוסמך להורות על שחרור ממעצר לחלופה טיפולית, הרי ש"שומה על בית המשפט להיות ער לשיקולים הרלוונטיים לדיני מעצרים, להבדיל משיקולי הענישה, כמו מסוכנותו של הנאשם או החשש להימלטות מן הדין" (פ' 7 להחלטה). מכאן, שקיומו של המידע המקים עילת מעצר של חשש הימלטות מן הדין בעניינו רלוונטי במסגרת השיקולים שעל בית המשפט לשקול גם לאחר הכרעת הדין ומדובר בעניין רלוונטי במסגרת ההחלטה על שחרור הנאשם לחלופה טיפולית במסגרת הטיעון לעונש.

ואולם, עוד נקבע, כי קבלת החלטה בעניין מעצר ושחרור בשלב הזה משליכה, למעשה, על ההליך התלוי ועומד של גזירת העונש ויש להישמר מפני הסגת גבולו של הליך זה. גם משום כך אני סבורה, כי לא לי לקבל החלטה סופית במקרה זה בבקשתה של המדינה וכי משהכרעתי בשאלת הסמכות, בשאלת התשתית הראייתית הבסיסית ובשאלת עילת המעצר, הרי שבשאלה שעניינה האיזון בין מכלול השיקולים - שאפשר שתוליד מגוון החלטות

החל מדחייה מוחלטת של הבקשה לעיון חוזר ועד קבלה מלאה של הבקשה ועובר בבחינה מחדש של תנאי השחרור ושינויים - צריכה להעשות על ידי המותב העיקרי על מנת שלא להסיג את מלאכתו במסגרת גזירת העונש.

26. ב"כ הנאשם טענה, כי הבקשה שהוגשה נועדה להכשיל באמצעות ראיות בלתי קבילות את החלטת השחרור ואת אפשרות שילובו של הנאשם למסגרת הטיפולית. אין לקבל טענה זו ולא מצאתי כי יש לה על מה לסמוך. לאחר שקיבלתי הסברים במעמד צד אחד לגבי מידע זה, נסיבות איסופו וטיבו אני דוחה טענה זו מכל וכל. יתרה מכך, הדיון שבפניי הוקדש כל כולו לקיומה של עילת ההימלטות מן הדין ולא אפשרתי שמיעת טענות בנוגע לעילת המסוכנות, התאמה להליך הטיפולי או טענות אחרות שכבר נדונו והוכרעו על ידי המותב העיקרי. ברי, כי מקום בו משתכנע בית המשפט כי קיים חשש מבוסס להימלטות מן הדין - הימלטות מן החלופה הטיפולית - ואי התייצבות בבית המשפט לשיבת הטיעון לעונש ומתן גזר הדין, יש למנוע את הדבר.

27. השאלה היא, כאמור, האם קיימות דרכים אחרות בהן ניתן לפעול וזאת בשים לב גם, בין היתר, לשאלה האם די במידע הקיים כדי להצדיק הגבלת חירות לאורך זמן ולאיוון שבין מכלול השיקולים הנוגעים לתיק העיקרי, לרבות ההתרשמות מעוצמת המסוכנות - נושא שהמותב העיקרי כבר נדרש לו. ודוק: אף ב"כ הנאשם עצמה טענה ביחס לאסמכתאות שהוגשו במהלך הדיונים, כי יש להבחין מן המקרה שבפנינו נוכח מכלול נסיבות התיק, עוצמת המסוכנות וחומרת העבירות - שיקולים שאני סבורה שאל לי להכריע בהם סופית במקרה ספציפי זה.

28. אף שאני סבורה, כי האיזון הסופי לעניין זה צריך להיעשות על ידי המותב העיקרי, לא אוכל לפטור עצמי מהתייחסות, ולו לעת הזאת, בטענות שהועלו בפניי בסוגיה הספציפית של היכולת להסתמך לאורך זמן אך ורק על המידע המצוי בפניי.

29. לא ניתן להתעלם, לעניות דעתי, מהמסגרת הדיונית שהמדינה בחרה ללכת בה, והדברים עלו גם במהלך הדיון בפניי אתמול והיום. לו פנתה המדינה מלכתחילה במסלול החקירתי (כפי שנעשה גם בעניין **אברהים הנ"ל**, אליו אתיחס גם בהמשך) בית המשפט יכול היה לבסס בהתאם לשיקול דעתו את הארכת מעצרו של הנאשם לצרכי חקירה עד המידע החסוי ולהמשיך ולעקוב אחר התפתחות החקירה בהתאם לתשתית הראייתית ולעילות המעצר מעת לעת. המדינה בחרה שלא לעשות כן ובדיון שהתקיים היום אף הצהירה, כי אין בדעתה לבצע פעולות חקירה נוספות כלשהן או להציג ראיות נוספות בפני בית המשפט אלא עמדתה היא, שדי במידע הקיים לבדו כדי להצדיק מעצר עד תום ההליכים.

30. לא אוכל להסכים לעמדה זו.

31. עיון באסמכתאות השונות שהובאו בפניי ואלה שהוזכרו על ידי בהחלטה מאתמול מלמד, כי ככלל, במצבים אשר נדונו בפסיקה לא עמד המידע החסוי לבדו לביסוס עילת המעצר אלא הוא נטען כאחד מבין מספר שיקולים וטיעונים או שהוא הצטרף לראיות אחרות שהיו גלויות בפני הנאשם. לא כך המצב בפניי - המידע החסוי הבודד עומד לבדו במקרה זה לביסוס עילת החשש להימלטות מן הדין. כאמור, לעובדה זו חשיבות גם נוכח השלב הדיוני בו אנו מצויים.

32. הדבר אף אינו מתיישב עם החלטת בית המשפט העליון בעניין **אברהים הנ"ל**, שם קבע בית המשפט, גם על יסוד עמדת המדינה, כי עיון במידע חסוי במסגרת בקשה לעיון חוזר אפשרי אמנם, אלא שנדרש, כי "ההליך

הוא באופיו **חקירתי** ואפשר שיניב כתב אישום נוסף". אזכיר, כי בעניין **אברהים** פתחה המדינה בחקירה חדשה בחשש לשיבוש ההליכים ולאחר זמן מה, ועוד בטרם הסתיימה הגישה, הגישה בקשה לעיון חוזר בשחרורם של הנאשמים.

באותו עניין, קיבל בית המשפט ברובה את עמדת המדינה, בין היתר לאור העובדה, כי עד למועד הדיון בערר נמסר כי חלק מחומר החקירה שנאסף כבר הועבר לעיון העוררים וכי יש כוונה להעביר מסמכים נוספים בהמשך - הכל בהתאם להתפתחות החקירה. לא זו בלבד: בית המשפט במסגרת ההחלטה קבע כדלהלן: **"טוב היתה עושה המדינה אילו הייתה מגישה בקשה מוגבלת יותר בהיקפה בכל הנוגע לחידוש מעצרים של העוררים כך שתוגבל מראש רק עד למועד שבו יתאפשר דיון המבוסס על חומרי החקירה המלאים - כדי לתת ענה לחשש המיידי מפני שיבוש, מחד גיסא, ולהבטיח את הגינות ההליך, מאידך גיסא"**. בית המשפט הותיר, איפוא, את הנאשמים במעצר לתקופה מוגבלת נוספת והורה כי לאחר שיועבר מלוא החומר לעוררים יתקיים דיון מושכל בבקשת המדינה לעיון חוזר.

33. במה דברים אמורים? שאף שבית המשפט רשאי בכלים המוגבלים העומדים לרשותו לבחון את טיבו של המידע המודיעיני ולהעריך את משקלו - המדובר בהערכה ראשונית ומוגבלת, המנוגדת באופן עקרוני לשיטתנו המשפטית. אכן, האפשרות להסתמך על מידע זה כאמצעי חריג לביסוס עילת מעצר הוכרה בשיטתנו המשפטית אך תוך אזהרה עצמית תמידית, כשהדבר נלווה לראיות נוספות המבססות את העילה, בשים לב לחומרת העבירות ועוצמת המסוכנות, או כאשר הוצג מארג מודיעיני המאפשר גם הצלבה של המידע או הערכה מורכבת שלו. אף לא מצאתי דוגמה אחרת בה נעשה הדבר בשלב הדיוני בו אנו מצויים. בענייננו מדובר במידע יחיד ועל אף הקביעות שקבעתי לעיל לגבי הערכת מידע זה ומבלי להטיל ספק כלשהו במהימנות המקור - עדיין ענייננו במידע יחיד שאפשר ויימצא לאמור בו גם הסברים חלופיים, שאפשר וניתן לנקוט לגביו באמצעים אחרים אשר יחלישו את עוצמת הסיכון להימלטות הנלמדת ממנו ובעיקר שאפשר וניתן לבצע לגביו פעולות נוספות.

34. כאמור, במקרה זה המדינה בחרה שלא לפעול במקביל במישור החקירתי והדבר נתון כמובן לשיקול דעתה המלא. המדינה אף בחרה שלא לבצע פעולות חקירה נוספות - כאלה או אחרות - עובר להגשת הבקשה, או במקביל אליה או לאחריה וגם עניין נתון לשיקול דעתה המלא של המדינה. ואולם, כאמור לעיל, במכלול השיקולים שפורטו לעיל ובהם גם האמור בעניין **אברהים** הנ"ל אינני סבורה כי די במידע הקיים כדי להצדיק קבלת הבקשה במלואה, וזאת ללא קשר להחלטתי שלעיל, שאיני המותב המתאים לקבל החלטה סופית בעניין. אפשר שהמדינה תמצא לנכון לבחון מחדש את הצהרתה בימים הקרובים ולבצע פעולות נוספות שיהיה בהן כדי לקדם את בירור האמת - לבסס את התשתית הראייתית או להחלישה, לבסס את עילת המעצר או להחלישה, או לבצע פעולות אחרות שיאפשרו קבלת החלטה שפגיעתה בחירות הנאשם פחותה.

35. נוכח כל האמור לעיל, אני מורה על המשך מעצרו של הנאשם עד החלטה אחרת וקובעת את המשך הדיון בפני כב' סגה"נ, הש' מאושר, ליום 27.2.17 בשעה 08:30. הנאשם יוזמן לדיון זה על ידי שב"ס.

36. המזכירות תעביר בדחיפות העתק מהחלטה זו לב"כ הצדדים, לשב"ס ולשירות המבחן.

ניתנה היום, כ"ו שבט תשע"ז, 22 פברואר 2017, בהעדר

עמוד 8

הצדדים.