

**המערערות:**

**מדינת ישראל**

באמצעות פרקליטות מחוז דרום - פלילי  
רחוב התקווה 4 באר - שבע, 84105  
טלפון: 08-6264670 פקסימיליה: 08-6264668

**- נגד -**

**המשיב:**

**יאסר בן סלימאן אלעטמין**  
יליד 1982, ת.ז. 053061651

ע"י ב"כ עו"ד ורד אברהם  
רחוב היצירה 3 רמת גן  
טלפון: 0506989020 פקסימיליה: 0508966219

**הודעת ערעור (חלק גלוי)**

מוגש בזאת ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בבאר שבע (כבוד השופט בן טולילה) אשר ניתן בתאריך 8/12/14, במסגרת ת.פ. 14-04-27310, לפיו זוכה המשיב מן העבירות שיוחסו לו בכתב האישום בתיק זה.

פסק הדין המזכה ניתן בעקבות הודעתה של המערערת, לפיה היא נאלצת לחזור בה מכתב האישום, נוכח החלטתו של בית המשפט השלום בבאר-שבע, כבוד השופטת שרה חביב, אשר ניתנה במסגרת בקשה לעיון חוזר בעתירת המשיב לפי סעיף 45 לפקודת הראיות, בע"ח 7164-11-14 (להלן: "**העתירה לגילוי ראיה**"), להורות למערערת לחשוף את זהות המקור שמסר את הידיעה המודיעינית 14018233, נשוא תעודת החיסיון בתיק זה.

נוכח עמדתה של המערערת, לפיה נפלה טעות בהחלטות (החלטה מתאריך 24/11/14 והחלטה מתאריך 8/12/14) בית משפט קמא שדן בעתירה לגילוי הראיה, ובשל העובדה שלשיטת המערערת ייגרם נזק משמעותי ביותר וחסר תקנה אם תיחשף זהות המקור, הרי שהדרך המשפטית היחידה שעמדה לרשות המערערת כדי להתמודד עם החלטת ביהמ"ש הנכבד הנ"ל היתה לחזור בה מכתב האישום [ובכך להוביל לזיכוי הנאשם, לפחות בשלב זה], ובהמשך לערער על החלטת בית משפט לחשוף המקור.

**רקע עובדתי:**

1. בתאריך 17/4/14, הוגש נגד המשיב כתב האישום בתיק זה. בהתאם לעובדות כתב האישום, בתאריך 10/4/14, בעוד המשיב נוסע ברכב בצומת תל שבע, הוא החזיק סם מסוכן מסוג הירואין במשקל נטו של 14.95 גרם, שלא לצריכתו העצמית וללא היתר בדין. **מצ"ב העתק כתב האישום - מסומן נספח "א"**.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המדינה בקשה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים.  
בתאריך 18/5/14, הורה בית המשפט השלום בבאר – שבע, במ"ת 14-04-27321, על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים.
3. חומר החקירה נשוא התיק כלל תעודת חיסיון, שנחתמה ע"י השר לביטחון הפנים (להלן: "התעודה"). למעשה, התעודה חסתה את פרטיו של זהות המקור - מוסר הידיעה 14-0182-333 (להלן: "המקור"), לרבות מועד מסירת הידיעה וחלק מתוכן הידיעה (שורה 3 מילים 13-4).  
**מצ"ב התעודה והידיעה שנמסרה להגנה בשלב הגשת כתב האישום - מסומן בהתאמה נספחים "ב'(1)" ו-"ב'(2)".**
4. בעקבות קבלת המידע החסוי ע"י המדינה, בוצעה פעילות משטרתית לאיתור הרכב נשוא הידיעה המודיעינית.  
באיתור הרכב ע"י המשטרה, נצפו 3 נוסעים: נהג הרכב – מ.ג. א.ר., נוסע לצד הנהג – ע. א.ר., והמשיב. המשיב ישב במושב האחורי, ונצפה ע"י השוטרים כשהוא משליך מהרכב חומר החשוד כסם, כמו גם כשבסמוך אליו נמצא חומר נוסף החשוד כסם.  
עובר להגשת כתב האישום, נחקרו כל נוסעי הרכב, כשנהג הרכב והנוסע שלידו הכחישו כל קשר לסמים, בטענה כי העלו את המשיב כ"טרמפיסט". לעומתם, מסר המשיב שתי הודעות, במסגרתן הודה כי הסמים שהשליך והסמים שנמצאו ברכב עצמו שייכים לו, וכי יתר נוסעי הרכב לא ידעו כלל כי עלה לרכבם יחד עם סמים מסוכנים.  
**מצ"ב חלק מחומר החקירה – מסומן נספח "ג".**
5. לאחר הגשת כתב האישום, וטרם שמיעת הראיות בתיק, כמו גם בטרם מתן מענה מפורט לכתב האישום, הגיש המשיב, באמצעות ב"כ, עתירה לגילוי ראיה חסויה, בע"ח 14-11-7164, אשר נדונה בפני כבוד השופטת שרה חביב (להלן: "העתירה לגילוי ראיה").  
למעשה, במסגרת העתירה לגילוי ראיה, התבקש בית המשפט לחשוף את זהות המקור, לרבות את מועד מסירת המידע, ואת התוכן שנחסה עפ"י תעודת החיסיון. כמו כן, התבקש בית המשפט להורות למדינה לגלות את מידת מעורבותו של המקור בביצוע העבירה או ביזומה (ובמידה והמקור שותף לביצוע העבירה, להורות למדינה להמציא לבית המשפט את אישורה של הפרקליטות להפעלתו).  
כעולה מהעתירה, הנימוקים לעתירה, נעוצים בעובדה כי תוכן המידע החסוי לא מזכיר את שמו של המשיב כמי שמעורב בביצוע העבירה, אלא מזכיר שמו של אחר, בעל הרכב אשר נהג ברכב במועד ביצוע העבירה. לטענת ב"כ המשיב, חקירת המקור תסייע לו להצביע על בעל הסמים האמיתי.  
כמו כן טענה ב"כ המשיב, כי עולה חשש לנוכח פירוט המידע, כי המקור מעורב בביצוע העבירה, וייתכן כי הדבר נעשה תוך תיאום עם גורמי המודיעין. בעניין זה הדגיש המשיב, כי מעורבות המקור עשויה להקים לו טענה של הגנה מן הצדק (בשתי טענות מצטברות "אכיפה בררנית" ומעורבות הרשות ועידודה)  
**מצ"ב העתירה לגילוי ראיה – מסומן נספח "ד".**
6. בתאריך 10/11/14, התקיים דיון ראשון בעתירה לגילוי ראיה.  
א. במעמד זה, קוים, לבקשת ב"כ המשיב, דיון במעמד צד אחד (למיטב ידיעת המערערת, לא נערך פרוטוקול חסוי).

ב. במעמד זה, ולאחר האמור לעיל, קויים דיון נוסף במעמד צד אחד, והפעם, לבקשת ב"כ המדינה. דיון זה התקיים בלשכת בית המשפט, בנוכחות ב"כ המדינה, ובנוכחות קצין המודיעין הרלבנטי. במסגרת הדיון, הוצגו לבית המשפט הידיעה המודיעינית במלואה, ונמסרו פרטים רלבנטיים לעניין זהות המקור, מועד קבלת המידע ואופן קבלתו וכו' (לא נערך פרוטוקול חסוי).

לציין כי במעמד הדיון החסוי בנוכחות נציגי המדינה, התבקשה ב"כ המשיב ע"י בית המשפט הנכבד קמא להיכנס לדיון, והבהירה כי המשיב מהסס אם להעלות את קו הגנתו.

ג. בית המשפט הנכבד קמא סבר כי על פניו זהות המקור והדרך בה הגיע המידע החסוי לידיעתו, יש בהם כדי לסייע להגנת משיב. לפיכך קבע בית המשפט, כי ראוי לקבוע דיון נוסף בעתירה לגילוי ראייה, וזאת לאחר מתן מענה בתיק העיקרי ע"י המשיב, ולאחר שב"כ המשיב תבהיר למשיב את המשמעויות של החקירה הנגדית באשר לקו הגנתו. באשר לטענת המשיב לאפשרות של הגנה משפטית בעניינה "הגנה מן הצדק", קבע בית המשפט כי לא מצא להן כל תימוכין בתיק המודיעין.

**מצ"ב ההחלטה – מסומן נספח "ה".**

8. בתאריך 17/11/14, במסגרת התיק העיקרי, נתן המשיב מענה מפורט לכתב האישום. המשיב כפר בעובדות כתב האישום, כשלטענתו עם הגעת המשטרה לרכב, הסמים נזרקו לחיקו ע"י אחר (לא מסר את שם ה"מוסר"/ בעל הסמים), והמשיב הרחיק את הסמים מעצמו בתנועה אימפולסיבית. משכך טען המשיב, כי לא מתקיים יסוד ההחזקה, שכן למשיב לא היתה כל שליטה על הסמים.

**מצ"ב פרוטוקול המענה – מסומן נספח "ו".**

9. בתאריך 23/11/14, קויים דיון שני במספר במסגרת העתירה ראייה. בדיון האמור, נתבקשה ב"כ המשיב ע"י בית המשפט הנכבד קמא להבהיר את קו ההגנה של המשיב, ככל שזה נוגע לעתירה לגילוי הראייה החסויה. במעמד זה, הבהיר בית המשפט, כי אין משמעות לחשיפת זהות המקור מבלי שהמשיב יחשוף את זהות בעל הסמים המקורי (כאמור לטענתו במענה). כמו כן, התבקשה ב"כ המשיב להבהיר האם המשיב מתחייב לזמן לעדות מטעמו את המקור בכדי שיפליל את האחר – בעל הסמים המקורי.

הדיון נדחה לבקשת ב"כ המשיב, וזאת על מנת להבהיר את הדברים למשיב.

**מצ"ב פרוטוקול דיון שני בעתירה לגילוי ראייה – מסומן נספח "ז".**

10. בתאריך 24/11/14, קויים דיון שלישי במספר במסגרת העתירה לגילוי ראייה, שנוהל בדלתיים סגורות.

בית המשפט הנכבד קמא החליט להורות על חשיפת זהות המקור.

לבקשת המדינה, עיכב בית המשפט את החלטתו למשך שבועיים ימים ממועד מתן ההחלטה. \*\*בשל היות ההחלטה, כמו גם פרוטוקול הדיון בדלתיים סגורות, אין באפשרות המערערת, במסגרת הודעת ערעור גלויה זו, לפרט, לא את עיקרי טענות הצדדים, כמו גם לא את נימוקיו של בית המשפט הנכבד קמא העומדים בבסיס החלטתו.

התייחסות לטענות אלה תינתן במסגרת הודעת הערעור החסויה מטעם המערער, ככל שהגשתה תותר ע"י בית המשפט הנכבד.

11. בתאריך 24/11/14, לאחר החלטת בית המשפט הנכבד קמא להורות על חשיפת זהות המקור, קויים דיון בתיק העיקרי.

במסגרת זו, ביקשה ב"כ המדינה למצות את מלוא תקופת עיכוב ביצוע ההחלטה לחשיפת המקור, כך שלא תודיע על כוונתה לחזור בה מכתב האישום אם לאו, תוך הבטחה כי ייעשה מאמץ עוד בטרם מועד ההוכחות להודיע לבית המשפט אם בכוונת המדינה להגיש ערעור על החלטת בית משפט השלום בעתירה לגילוי ראייה.

**מצ"ב פרוטוקול דיון - מסומן נספח "ח".**

12. בתאריך 30/11/14, קויים דיון נוסף בתיק העיקרי והדיון נדחה לתאריך 8/12/14.

13. בתאריך 4/12/14, הגישה המדינה, בהנחיית הפרקליטות, ולאחר היוועצות חוזרת עם גורמי המודיעין הרלבנטיים, לאור הערות בית המשפט הנכבד בהחלטתו מתאריך 24/11/14, בקשה דחופה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט הנכבד קמא.

למעשה, במסגרת הבקשה לעיון חוזר, חשפה המדינה את **כל המידע החסוי** (למעט מועד מסירתו, מספרו ופרטים הקושרים למקור), בהבהירה **לעניין אופן קבלת המידע החסוי**, כי **המקור שמע את תוכן הדברים מנשוא הידיעה המודיעינית.**

**מצ"ב הבקשה לעיון חוזר – מסומן נספח "ט".**

14. בתאריך 8/12/14, במסגרת הדיון בבקשת המדינה לעיון חוזר, החליט בית המשפט הנכבד קמא להורות למדינה פעם נוספת לחשוף את המקור, הגם לאחר חשיפת תוכן הידיעה, והגם לאחר ההבהרה שהתקבלה בעניין אופן הגעת המידע החסוי למקור – באופן שהוא **שמע** את הדברים מנשוא הידיעה המודיעינית. בית המשפט הנכבד קמא נימק את החלטתו כדלקמן:

**"...בנסיבות אלה, סבורתני כי אין להסתפק בדו"ח המידע על אף רצונה של המשיבה לבוא לקראת ההגנה וזאת אף לאחר ששקלתי את העובדה כי המשיבה תסכים שיוגש דו"ח המידע תוך השחרת הפרטים אשר עשויים לשמש לרעת המבקש".**

לאור האמור הורה בית המשפט הנכבד קמא כי המדינה תמציא לידי ב"כ המשיב את פרטי המקור עד לתאריך 10/12/14 שעה 10:00.

יצויין, כי בראשית הדיון, קיבלה ב"כ המשיב מב"כ המדינה את כל תוכן הידיעה המודיעינית (כשפרטי המקור, ומועד קבלת המידע נותרו חסויים), תוך הותרת שיקול הדעת בידי ההגנה האם לחשוף את כל תוכן המידע או להשחירו.

**מצ"ב תוכן הידיעה המודיעינית – מסומנת נספח "י"** (יצויין כי ב"כ המערער השחירה את שמו שהמלא של נשוא הידיעה וכתבה אותו בראשי תיבות, וזאת מטעמים ברורים).

**לעניין הסמכות העניינית**, ב"כ המשיב טענה להעדר סמכות עניינית בקיום דיון בבקשת המדינה לעיון חוזר, בעוד שב"כ המדינה טען לסמכות עניינית, בעיקר לאור שינוי הנסיבות – חשיפת התוכן המלא של הידיעה.

**לגופו של עניין**, לאחר שבית המשפט הנכבד נעתר לבקשת ב"כ המשיב לקיים דיון במעמד צד אחד (למיטב ידיעת המערערת, לא קויים פרוטוקול חסוי), הצהירה ב"כ המשיב כי היא תזמן את **המקור** לעדות, תוך הצהרה כי היא בו להניב את המידע בו היא מבקשת לחסות בקו ההגנה (לאור הימנעות רכז המודיעין מתחקרו בשאלות מהות, כגון מועד שמיעת תוכן המידע).

ב"כ המדינה חזר על עמדתו כי בנסיבות העניין אין מקום לחשוף את זהות המקור, בעיקר לאור העובדה כי המידע החסוי מהווה **עדות שמיעה בלבד**.

**מצ"ב החלטת בית המשפט – מסומן נספח "יא"**.

15. בתאריך 8/12/14, בתיק העיקרי, הודיעה ב"כ המדינה כי בעקבות החלטתו של בית המשפט הנכבד קמא במסגרת העתירה לגילוי ראייה (החלטה מקורית ובקשה לעיון חוזר), היא נאלצת לחזור בה מכתב האישום כנגד המשיב, וכי בדעתה לערער על החלטה זו במסגרת ערעור שתגיש על הכרעת הדין שתתקבל כפועל יוצא מהודעתה הנ"ל.

לאור הודעת ב"כ המדינה, **זיכה** בית המשפט את המשיב בדיון.

**מצ"ב העתק פסק הדין המזכה – מסומן נספח "יב"**.

16. **עיכוב ביצוע שחרורו של המשיב** – במקביל להודעה ב"כ המדינה על חזרתה מכתב האישום, ולאחר זיכוי של המשיב דין כתוצאה מהודעתה, ביקשה ב"כ המדינה לעכב את ביצוע ההחלטה על שחרורו של המשיב בעקבות זיכוי.

ב"כ המשיב התנגדה לבקשת המדינה, בטענה כי סיכויי הערעור נמוכים, ולמעשה הערעור ייסוב על מהות זכותו של המשיב להעיד עד שיכול להעיד כי הסמים המסוכנים הוחזקו ע"י אחר ברכב.

ב"כ המדינה חזרה על בקשתה, בהבהירה, פעם נוספת, כי בנסיבות העניין, בשלב זה, מהווה עדותו של המקור **עדות שמיעה בלבד**, ככזו שאינה קבילה במשפט פלילי.

בית המשפט נעתר לבקשת המדינה, והורה על עיכוב ביצוע שחרורו של המשיב ל- 72 שעות, מכוח הוראות סעיף 63 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו – 1996.

**מצ"ב ההחלטה לעיכוב ביצוע החלטת השחרור - מסומן נספח "יג"**.

17. המערערת בחרה במסלול משפטי זה על דרך האילוץ, ובהעדר דרך אחרת על פי החוק, להביא לבחינת ערכאת הערעור את החלטת ביהמ"ש קמא בעתירה לגילוי ראייה חסויה.

18. מטבע הדברים, היות ועסקינן בענייני מודיעין שהם חסויים, ואף טיעוני הצדדים כמו גם החלטת בית המשפט קמא מתאריך 24/11/14 שאף הוא חלק נשוא הערעור הינו חסוי, תתקשה המערערת לפרוס ולפרט את מלוא טיעוניה בהודעת ערעור זו. על כן, יוגשו על ידי המערערת נימוקי ערעור נוספים שהינם חסויים, וימסרו על ידה לעיון ההרכב הנכבד, **בהתאם לפרוצדורה עליה יחליט בית המשפט הנכבד**.

כמו כן, במהלך שמיעת הערעור, יהיה צורך בקיום דיון במעמד צד אחד בו יוצג החומר המודיעיני המלא בפני בית המשפט הנכבד, על מנת שיוכל לבחון את החלטת בית משפט קמא נשוא הערעור.

**ואלה נימוקי הערעור:**

1. המערערת תדגיש, כי היות וטיעוני הצדדים כמו גם החלטת בית המשפט הנכבד קמא שדן בעתירה לגילוי ראייה בתאריך 24/11/14, הנם חסויים (נוהלו בדלתיים סגורות), יוגשו נימוקי הערעור במסגרת הודעת הערעור שבנדון הגלויה בתמצית בלבד.

2. בקליפת אגוז יצויין, כי לעמדת המערערת, שגה בית משפט הנכבד קמא שדן בעתירה לגילוי ראייה ביישום המבחן שהפעיל לבחינת הצדקת החיסיון והצורך בהסרתו. בתי המשפט, בפסיקה רחבה ועניפה, פירשו את המבחן הנקוב בסעיפים 44 ו-45 לפקודת הראיות (נוסח חדש), התשל"א-1971, לפיו הצורך לגלות את הראייה החסויה לשם עשיית צדק, עדיף מן העניין שיש לא לגלותה. עפ"י ההלכה הפסוקה, במקרה בו הראייה החסויה **חיונית** להגנת הנאשם, יש לבחון ולשקול על כפות המאזניים את מידת התועלת שיכולה הראייה להביא להגנה, אל מול האינטרסים האחרים המצדיקים את החיסיון עליה (הגנה על מקורות, חשיפת שיטות חקירה וכו'), ולהכריע מי מהם גובר. וכך נאמר לעניין זה ע"י כב' השופט עמית בבש"פ 781/10 פלוני נ' **מדינת ישראל**, (לא פורסם, ניתן ביום 16.3.2010):

**"המבחן לחשיפתה של ראייה הוא חיוניותה להגנתו של הנאשם, ועל בית המשפט לבחון אם יש בראייה החסויה "פוטנציאל מזכה" באספקלריה שמא יש בראייה החסויה כדי לעורר ספק סביר באשמתו של הנאשם.."**

3. לטעמה של המערערת, בית המשפט הנכבד קמא שדן בעתירה לגילוי ראייה, ובשלב מאוחר יותר משנחשף כל תוכן המידע החסוי והובהר שוב כי מדובר בעדות שמיעה מנשוא הידיעה והיא בלבד, שגה בעצם החלטתו לחשוף את המקור בכל זאת. לא זו בלבד, שבשלב זה במצב ההליכים המשפטיים בתיק, ראייה חיונית להגנת המשיב, ואין בה כדי להועיל להגנה, וזאת היות ומדובר בראייה שעניינה **עדות שמועה**, והיא בלבד, וככזו אינה קבילה בהליך הפלילי. כאמור יתר נימוקי הערעור יוגשו בנפרד, בהתאם להנחיותיו של בית המשפט הנכבד.

נוכח כל אלה, יתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הערעור, לבטל את החלטת בית המשפט קמא לחשוף את זהות המקור, וממילא לבטל את זיכוי של המשיב, ולהחזיר את המשך הדיון בתיק לבית המשפט קמא, מן הנקודה בה הופסק ההליך.

תהילה גלנטה, עו"ד

ממונה (ראש צוות פלילי) בפרקליטות מחוז הדרום – פלילי

באר- שבע, יז' בכסלו, תשע"ה  
8 בדצמבר, 2014

ע"פ 8637/14 (פמ"ד 3853/09)  
פל"א 163876/14 (תחנת עיירות)