

בעניין:

טלי פחימה

ע"י ב"כ עו"ד סמדר בן-נתן

רח' הסוללים 3, תל אביב 67897

טל: 03-5619666 פקס: 03-5618818

המבקשת

- נגד -

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות מחוז מרכז

באמצעות עו"ד אורלי בן-ארי

טל: 6970222, פקס: 69595967

המשיבה

בקשה לעיון חוזר

זוהי בקשה לעיון חוזר בהחלטתו של בית המשפט העליון, מפי כב' השופט רובינשטיין, בבש"פ 801/05, לעצור את המבקשת עד תום ההליכים המשפטיים.

החלטת בית המשפט העליון ניתנה בערר אשר הגישה המשיבה על החלטת בית המשפט המחוזי, מפי כב' השופט גורפינקל, בב"ש 94156/04, לשחרר את המבקשת למעצר-בית.

כתב האישום (המתוקן) נגד המבקשת בת.פ. 1229/04 מצורף ומסומן א'.
החלטת כב' השופט גורפינקל בב"ש 94156/04, מיום 24.1.05, מצורפת ומסומנת ב'.
החלטת כב' השופט רובינשטיין בבש"פ 801/05 מיום 30.1.05 מצורפת ומסומנת ג'.

ואלו נימוקי הבקשה:

1. כנגד המבקשת הוגש ביום 26.12.04 כתב אישום בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו. כתב האישום כולל אישום ראשון בגין סיוע לאויב במלחמה, מסירת ידיעה לאויב ולתועלתו, מגע עם סוכן חוץ, החזקת נשק בלא רשות עפ"י דין ותמיכה בארגון טרוריסטי, ואישום שני בגין הפרת

- הוראה חוקית. כל אלו, על פי חוק העונשין, התשל"ז-1977, וכן על פי פקודת מניעת טרור, תש"ח-1948.
2. כתב האישום תוקן לבקשת התביעה ביום 16.6.05, ע"י הוספת סעיף 10 בעובדות האישום הראשון, והוספת עד תביעה אשר נחקר לאחר הגשתו, בילאל יאסין.
3. כתב האישום הוגש לאחר שהמבקשת נחקרה ארוכות בידי שירות הביטחון הכללי, בשלוש תקופות הקירה שונות, האחת בחודש מאי 2004 למשך 4 ימים, השניה מיום 9.8.04 ועד ליום 5.9.04, והשלישית מיום 5.12.04 ועד ליום 25.12.04. כמו כן הייתה המבקשת עצורה במעצר מינהלי במשך שלושה חודשים בין התאריכים 5.9.04 – 4.12.04.
4. סה"כ עצורה המבקשת, אם כן, ברציפות, החל מיום 9.8.04, כ- 11 חודשים. המבקשת מצויה במעצר עד תום ההליכים, מיום 26.12.04, סה"כ שישה חודשים.
5. העבירה העיקרית, אשר בלעדיה לא היה מוגש כתב אישום כנגד המבקשת, ואשר הקימה את העילה למעצרה עד תום ההליכים, הינה העבירה של סיוע לאויב במלחמה ומסירת ידיעה לאויב. האישום בעניין זה הינו כי במהלך מבצע צה"ל בשם "דמעות תנין" שנערך במחנה הפליטים ג'נין, הגיע לידי הפעילים המחנה מסמך צבאי אשר נשכח במקום ע"י חייל צה"ל, והמבקשת הקריאה והסבירה לכאורה את תוכנו לפעילי "גדודי חללי אל אקצה". עוד נטען ביחס לעבירה זו, כי בעקבות הסבריה של המבקשת, הוזהרו המבוקשים אשר שמותיהם הופיעו באותו מסמך, הסתתרו, ולכן לא נתפסו ע"י צה"ל בהמשך המבצע.
6. עם הגשת כתב האישום כנגדה, נתבקש מעצרה של המבקשת עד תום ההליכים. כב' השופט גורפינקל אשר בפניו נדונה הבקשה, החליט לדחותה ותחת זאת לקבוע למבקשת חלופת מעצר במעצר בית בבית אמה. כב' השופט גורפינקל נימק את החלטתו בכך שהמבקשת לא תפסה ואף לא מצאה בעצמה את המסמך הצבאי, ולא היא שהעבירה אותו לידי המבוקשים. רמת המסוכנות העולה מהקראת המסמך בלבד, על פי החלטתו, אינה מצדיקה מעצר עד תום ההליכים.
7. בערר שהוגש ע"י המשיבה החליט כב' השופט רובינשטיין לקבל את הערר ולהורות על מעצרה של המבקשת עד תום ההליכים. כב' השופט רובינשטיין מציין כי "תיק זה לא היה קל להחלטה, ודעתי היטלטלה בשאלה האם תגבר יד העילות . . . שמעלה המדינה בבקשה למעצר שאינו מעצר בית, או שמא תגבר זכות החרות של המשיבה". בסופו של יום החליט כב' השופט רובינשטיין כי יד עילות המעצר גברה, וזאת בשל המסוכנות

הנובעת, על פי ההחלטה, מהזדהותה האידיאולוגית הנמשכת של המבקשת עם פעילי הארגון במחנה ג'נין, כאשר הגבול בין הזדהות לגילויים של סיוע היטשטש וכמו נמחה, כאשר המשיבה הפכה ל"שבוית מטרה". זאת, בצירוף סכנת הימלטות.

8. המבקשת תטען כי מאז מתן החלטתו של כב' השופט רובינשטיין חלו שינויים מהותיים ביותר בנסיבות, כפי שיפורט להלן, ביניהם שינויים מרחיקי לכת בתשתית הראיות לאישום העיקרי בדבר הקראת והסברת המסמכים, הוא הוא עילת המעצר. שינויים אלו, כל אחד מהם בנפרד, וצירופם יחדיו בוודאי, מצדיקים עיון חוזר בהחלטה, ושחרורה ממעצר.

א. חומר חקירה חדש המחליש את ראיות התביעה ותומך בגירסת המבקשת

9. כאמור, ביום 24.5.05 הוגשה על ידי התביעה בקשה לתיקון כתב האישום, ע"י הוספת סעיף 10 בעובדות האישום הראשון, וזאת בעקבות מעצרו וחקירתו של בילאל חסן יאסין, אשר היה מבוקש בשל פעילות בארגון הג'יהאד האיסלאמי (להלן: בילאל). חומר החקירה בעניינו נמסר לסניגוריה עובר לבקשה לתיקון כתב האישום.

10. על פי חומר החקירה, בילאל מסר לכאורה לחוקרי השב"כ והמשטרה כי במהלך מבצע "דמעות תנין" התקשרה אליו המבקשת והזהירה אותו כי יסתתר מפני מעצר, ועובדה זו נוספה לכתב האישום. ואולם, בעימות שנערך בין בילאל לבין המבקשת טען בילאל כי דברים אלו אינם נכונים, דהיינו המבקשת לא התקשרה אליו להזהירו. את הדברים המופיעים בהודעותיו הסביר בכך שאולץ בחקירת השב"כ למסור דברים שאינם נכונים, וכן שלא ידע והבין את הדברים שנכתבו בהודעותיו ובזיכרונות הדברים, מאחר ואינו יודע לקרוא, עברית או ערבית. בילאל אף פירט את טענתו בדבר אילוץ במהלך העימות המצולם והמוקלט בינו לבין המבקשת. כלומר, תיקון כתב האישום מתבסס על גרסה מול גרסה של אותו עד עצמו. גרסה של העד שניתנה לחוקרי השב"כ במחשכי חדר החקירות, אל מול חזרה מפורשת, מפורטת ומצולמת מגרסה זו, ומסירת פרטים המסייעים בהגנת המבקשת.

11. מכל מקום, תיקון זה של כתב האישום אינו משנה מהותית את תמונת האישומים כנגד המבקשת, מאחר ואין הוא מוסיף כל סעיף אישום, אלא מוסיף עובדה בלבד במסגרת סעיף קיים. המבקשת הואשמה ממילא אף בכתב האישום המקורי, בכך שהסבירה/מסרה לאויב מידע, אשר סייע למבוקשים להימלט ממעצר.

12. לעומת זאת, מסר בילאל בעת חקירתו גם עובדות נוספות ביחס למסמכי מבצע "דמעות תנין", נשוא האישום הראשון. בילאל מסר, בניגוד לנטען על ידי התביעה עד עתה, כי המסמכים הללו הוקראו לו, הן ע"י אדם בשם תאאר אל כאמל, וכן על ידי זכריה זביידי עצמו, אשר הינו דובר וקורא עברית. עוד מסר בילאל כי מציאת המסמכים והקראתם התרחשה "יום לאחר עזיבת צה"ל את המחנה", דהיינו למציאת המסמכים לא הייתה כל השלכה על המשך המבצע, שנסתיים ממילא, ולא נעשה כל ניסיון לאחר מועד זה, לעצור את המבוקשים.

13. יצוין כי בכל ראיות התביעה, מלבד עדותו של עד התביעה המפליל את המבקשת, מוחמד אל-רול, אין כל ראיה כי אכן המבצע הצבאי נמשך לאחר מציאת המסמכים, והטענה בדבר קשר סיבתי בין קריאת והסברת המסמכים לבין אי לכידתם של מבוקשים בהמשך המבצע, נטענה על סמך דברי העד בלבד, כאשר כעת עד נוסף סותר את דבריו. המבקשת טענה כל העת כי מציאת המסמכים, אשר נודעה לה בעת שהייתה במחנה, התרחשה עם סיום המבצע ולא במהלכו.

14. כעת נוספה לראיות התביעה ראיה פוזיטיבית, של אדם שהיה במקום בעת המבצע, כי המבצע הסתיים טרם מציאת המסמכים. לעובדה זו יש השלכה מכריעה על הערכת המסוכנות במעשיה של המבקשת, מכיוון שעל פי החלטת כב' השופט רובינשטיין, המסוכנות נובעת מכל ש "**המדובר בשעות מבצע צבאי בעיצומה של לחימה באויב שבתוך אנשיו יושבת המשיבה**". על פי עדותו של בילאל הדברים היו, אם כן, עם שוך הלחימה ולא בעיצומה. יודגש, כי לאחר סיום המבצע יצרה המבקשת קשר ביוזמתה עם השב"כ ויצאה מן המחנה בתיאום עימו.

15. מובן כי בראש ובראשונה משמעותה של עדות בילאל היא כי המבקשת לא קראה ולא הסבירה את המסמך, וכי המבוקשים עצמם, דוברי וקוראי העברית שביניהם ובראשם זכריה זביידי, קראו והסבירו את המסמך בעצמם ולא נזקקו לשם כך למבקשת. תאאר אל כאמל אשר על פי דבריו הקריא לו מן המסמך, הוא זה שעל פי עדותו של אל-רול, מצא את המסמך. עוד לפי עדותו, זכריה זביידי דובר וקורא עברית, עובדה שהוכחה עד כה על ידי התביעה. הפרטים שמסר בילאל ביחס למסמכי "דמעות תנין" מערערים אם כן את הקרקע מתחת לעבירה העיקרית בכתב האישום.

16. ואולם עיקר תרומתו של בילאל להחלשת ראיות התביעה, ובעיקר להחלשת טענת המסוכנות ביחס למשיבה, היא בעדותו בדבר אופי פעילות המבקשת במחנה. הוא מעיד כי כאשר פגש במבקשת, היא ביקשה ממנו להפסיק את הפיגועים כנגד ישראל, ואמרה לו כי

תנסה לפעול להשגת חסינות עבורו. עדותו זו של בילאל משתלבת בראיה נוספת, מטעם ההגנה הפעם, והיא עדותו של ח"כ לשעבר האשם מחאמיד, שניתנה בתצהיר והוגשה בהליכי המעצר, ועל פיו יצרה עימו המבקשת קשר על מנת שיפעל להשגת הפסקת אש בין ישראל לבין הארגונים הפועלים במחנה ג'נין.

17. תיאורו של בילאל את המבקשת כמי שניסתה להשיג הפסקת אש והפסקת פיגועים, עולים בקנה אחד עם טענותיה של המבקשת מתחילת מעצרה, כי מטרתה הייתה למנוע שפיכות דמים ולא לתרום לה, וכי היא ניסתה לקדם הפסקת אש בין כוחות צה"ל לכוחות החמושים במחנה. כוונה זו של המבקשת המוכחת משני מקורות עצמאיים לבד מעדותה היא, סותרת מכל וכל את הכוונה המיוחדת הנדרשת בעבירות המיוחסות לה, לפגוע בביטחון המדינה.

18. כמו כן תיאורו של בילאל מעלים תמונה אחרת מזו שניסתה התביעה לשרטט עד כה בדבר ההזדהות המוחלטת של המבקשת עם אנשי המקום. תיאורו בדבר העימות שלו עם המבקשת אודות הפסקת הפיגועים, כאשר היא מפצירה בו לעשות כן והוא מסרב, תיאורו בדבר חשדות במבקשת כי היא משתפת פעולה עם כוחות הביטחון, וכעסו כלפיה המתבטא באמירות כי הוא רוצה לשחוט אותה, סותרים את תיאור "השתלבותה המשמעותית של המשיבה במרקם אנשי הטרור" ו"ההזדהות המשמעותית" שלה עימם, כפי שזה בא לידי ביטוי בהחלטת כב' השופט רובינשטיין.

ב. שינויים ביחסים שבין ישראל לרשות הפלסטינית ולמעמדו של זכריה זביידי

19. החלטת בית המשפט העליון ניתנה ביום 30.1.05. באותה עת, מצב העימות והלחימה בין מדינת ישראל לבין ארגוני הלחימה הפלסטינים היה בשיאו, וזכריה זביידי הוגדר כמבוקש אחריו מתנהל מצוד.

20. מאז השתנו פני הדברים, שינוי מהותי. בבחירות לרשות הפלסטינית, נבחר מחמוד עבאס (אבו-מאזן), בתמיכתו הפעילה של זכריה זביידי וארגונו, המשויך לפת"ח. בעקבות בחירת אבו-מאזן התקיימה פסגת שארם-א-שייך והושגו בה הבנות לגבי הפסקת אש בין ישראל לפלסטינים, אשר אף כי אינה הרמטית, הרי שהיא עומדת בעינה עד היום.

21. בעקבות ההחלטה על הפסקת האש, הוחלט על הפסקת המצוד אחר המבוקשים, וזביידי כמו אחרים פסק מלהיות "מבוקש". בימים האחרונים (20.6.05) פורסם כי זביידי יתגייס לשורות המשטרה הפלסטינית ובכך יהפוך מראש סניף של ארגון חוץ-ממסדי, לחלק ממסד הרשות הפלסטינית, המקיימת קשרים שוטפים עם ישראל.

22. אם כך, בעוד שבעת שנעצרה המבקשת היה הואשמה בסיוע למבוקש הנרדף על ידי כוחות צה"ל, הרי בעקבות השינויים המדיניים באזור, נשוא הסיוע לכאורה איבד חלק ניכר מן המסוכנות והעוינות המיוחסת לו. התמתנות המסוכנות המיוחסת לזביידי, המתבטאת בעמדת השלטונות כלפיו בעקבות ההתפתחויות המדיניות, חייבת להשפיע גם על ירידה במסוכנות המיוחסת למבקשת.

ג. שינויים עצמאיים בהערכת המסוכנות של המבקשת

23. במשך כל מעצרה של המבקשת החל מחודש אוגוסט 2004 ועד לחודש אפריל האחרון, הוחזקה המבקשת בתנאי אסירה ביטחונית, דהיינו החזקה בבידוד, ללא קשר טלפוני עם החוץ. בעקבות עתירה שהגישה המשיבה להקלה בתנאי מעצרה (עע"א 1295/05), שונו תנאי המעצר של המשיבה, אמנם בהדרגה, אך באופן קיצוני. כיום, המבקשת אינה מוחזקת עוד בבידוד כלל, אלא מצויה עם אסירות אחרות בתא וחופשייה לצאת לאגף בו היא שוהה. כמו כן היא מורשית לקיים שיחות טלפון עם עורכת-דינה, אמה, דודתה ואחותה.

24. שינויים אלו היו אפשריים, רק בעקבות קבלת טענותיה של המבקשת ע"י רשויות שב"ס הנועצות לעניין זה בשב"כ, כי לא נובעת ממנה מסוכנות המצדיקה כליאה בתנאי אסירה ביטחונית.

25. שינוי משמעותי נוסף שאירע הינו קבלת בקשות אמצעי תקשורת שונים לראיין את המבקשת. העיתון "ידיעות אחרונות" וכתביו גידי וייץ ויובל קרני עתרו לבג"צ בבקשה לראיין את המבקשת (בג"צ 3947/05). המדינה התנגדה לקיום ראיון פרונטלי **מחשש לפגיעה בביטחון המדינה**, והסכימה להעברת שאלות כתובות בלבד, תוך בחינה הן של השאלות והן של התשובות שתיתן המבקשת. המדינה טענה בתגובתה הכתובה לבג"צ (סע' 20-23) כי "ראיון פרונטלי, אף במגבלות של נוכחות אדם נוסף בחדר אשר מקשיב לראיון ובוחר אותו תוך כדי הראיון, אינו יכול למנוע העברת מסרים, גלויים או סמויים, לעיתונאי עצמו ובאמצעותו גם לגורמים נוספים . . . כפי שהובהר לעיל הדרך של העברת שאלות כתובות מאפשרת קיום הראיון העיתונאי תוך מניעת אפשרות של פגיעה בביטחון המדינה . . . בהקשר הביטחוני, ועל רקע המגבלות המוטלות על עצירים ואסירים ביטחוניים בדרך כלל, המגבלה על דרך קיום הראיון הינה מגבלה סבירה ומידתית".

26. בעקבות דיון שהתקיים בפני הרכב של שופטי בית המשפט העליון, וביניהם אף כב' השופט רובינשטיין, הושג הסדר בין העותרים לבין המדינה, על פיו יתקיים ראיון פרונטלי עם המבקשת. ראיון זה אכן התקיים, תוכנו עבר ביקורת מטעם המדינה ולא צונזרה בו אף לא מילה. הראיון התפרסם, ובטחון המדינה נותר איתן כשהיה.

27. בעקבות ראיון זה ניתן אישור אף לצוות של התכנית פוליטיקה של הערוץ הראשון, לערוך ראיון מצולם עם המבקשת, ואף זה שודר בטלוויזיה, שוב מבלי שדבק בו כל רבב של פגיעה בביטחון.

28. לא הבאנו כל זאת אלא כדי לומר כי טענות המדינה בדבר המסוכנות הצפויה מן המבקשת, הנטענות חדשות לבקרים בכל הקשר אפשרי, נטענות בעלמא והינן ריקות מכל תוכן. כך הוא גם בהקשר של הסכנה שאינה קיימת, משחרורה של המשיבה ממעצר, במגבלות.

ד. חלוף הזמן ותאריכי המשפט

29. בעת שניתנה החלטת בית המשפט העליון בדבר מעצרה של המבקשת עדיין לא נקבעו מועדים לקיום המשפט. לאחר ההחלטה נקבעו ארבעה מועדים בחודש יולי הקרוב (17-20 ביולי), ושני מועדים בחודש ספטמבר (18-19). פירושו של דבר הוא כי המבקשת תהיה עצורה שבעה חודשים במעצר עד תום ההליכים, בטרם תחל שמיעת משפטה. היא תהיה עצורה עד תום ההליכים למעלה משנה, באם לא תשוחרר קודם לכן, בעת מועדי ההוכחות הנוספים.

30. גם טרם הגשת כתב האישום הייתה המבקשת עצורה לצורכי חקירה, במצטבר, כחודשיים ימים. יוצא כי גם אם אין מחשיבים את תקופת המעצר המנהלי, כבר כעת עצורה המבקשת כשמונה חודשים בגין החשדות נגדה, ומשפטה טרם החל. גם עובדה זו צריכה להישקל בגדר מכלול השיקולים לשחרורה ממעצר.

31. מעת הגשת כתב האישום, חלפו כבר שישה חודשים, פרק זמן המצדיק שקילה מחדש.

32. לסיכום, מאז ההחלטה בדבר מעצר המבקשת:

- א. כתוצאה מעדותו של בילאל יאסין, תשתית הראיות העומדת בבסיסו של האישום הראשון נחלשה באופן ניכר ומשמעותי;
- ב. עוד כתוצאה מעדותו, לראיות התביעה נוספו ראיות התומכות בגרסת המבקשת;
- ג. הערכת המסוכנות מן המבקשת השתנתה כליל: המצב המדיני השתנה, ובעקבות כך האנשים להם נאשמת המבקשת כי סייעה, אינם מבוקשים עוד על ידי כוחות הביטחון;

ד. המסוכנות המיוחסת למבקשת נתגלתה במהלך מעצרה כחסרת יסוד, וחלה ירידה משמעותית בהערכת מסוכנותה אף ע"י רשויות המדינה;
ה. חלפו שישה חודשי מעצר, ונקבעו דיונים במשפט למועדים מאוחרים ביותר.

33. מעצרה של המבקשת לא היה נטול ספקות מלכתחילה. על סמך מצב העובדות והראיות כפי שהיה בעת הגשת כתב האישום, החליט כב' השופט גורפינקל לשחררה לחלופת מעצר. אף כב' השופט רובינשטיין התלבט, ודעתו היטלטלה רבות בשאלת שחרורה של המבקשת. בהצטרף שינוי הנסיבות כפי שתואר לעיל, הרי שכף המאזניים נוטה כעת בבירור לטובת שחרורה של המבקשת.

34. החייל אשר איבד את המסמך הצבאי, ריצה 21 ימי מחבוש, אשר קרוב לוודאי כבר נשכחו ממנו. המבוקש הבכיר אשר המבקשת נאשמת בסיוע לו, מסתובב חופשי כאשר איום תפיסתו וחיסולו ע"י צה"ל הוסר מעל ראשו, והוא עומד להצטרף לשורות המשטרה הפלסטינית. רק המבקשת, אשר ניסתה לפעול להשגת הפסקת אש, ואשר מיוחס לה מעשה בלתי מתוכנן וספונטני שלא גרם לכל נזק, נותרה עדיין מאחורי סורג ובריה.

35. המסוכנות אשר יוחס למבקשת מלכתחילה הייתה מוגזמת ומחוסרת יסוד של ממש. המבקשת לא הצטרפה לארגון טרור, ואף אינה בעלת תפקיד בשירותי הביטחון אשר התפתחה להסגיר סודות. היא אזרחית המדינה אשר עשתה שימוש ציבורי בזכויותיה לחופש הביטוי הפוליטי, והגיעה למחנה הפליטים ג'נין על מנת לקדם פרוייקט הומניטרי. בין אם בסופם של דברים נקלעה באופן מקרי לסיטואציה בה נתבקשה להסביר מסמך צבאי אבוד ושכוח לאחר סיום המבצע אותו תיאר, ובין אם לאו, הרי שבהתחשב במכלול הנסיבות כפי שתואר לעיל, אין בכך כדי להקים מסוכנות המצדיקה מעצר עד תום ההליכים לתקופה של חודשים ארוכים.

36. אשר על כן, בשל שינוי הנסיבות היסודי כפי שתואר לעיל, מתבקש בית המשפט להורות על שחרורה של המבקשת, במגבלות כפי שימצא לנכון.