

בבית המשפט העליון

מ"ח 4737/07

בפני: כבוד השופטת מ' נאור

המבקשים: 1. אנטולי מירופולסקי
2. סרגיי בקייב

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקשים: עו"ד אריה ליכט

בשם המשיבה: עו"ד אפרת ברזילי

נושא התיק:
בקשה למשפט חוזר,

חקיקה שאוזכרה:

[חוק בחי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984: סע' 31\(א'\), 31\(א\), 31\(2\)\(א\), 31\(א\)4\)](#)[חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 300\(א'\)2\)](#)[פקודת הראיות \[נוסח חדש\], תשל"א-1971: סע' 36\(א'\)](#)[חוק-יסוד: השפיטה: סע' 20](#)

מיני-רציו:

* בתי-משפט – משפט חוזר – עילות לקיומו

המבקשים הורשעו בביהמ"ש המחוזי בעבירת רצח. ערעורם לביהמ"ש העליון נדחה כמו גם בקשתם לעריכתו של דיון נוסף. המבקשים הגישו בקשה לעריכת משפט חוזר. לטענתם, הן הרשעתם והן דחיית ערעורם מבוססים על איכוני מכשירי הטלפון הניידים שלהם ושל המנוח, ומאחר שבהחלטה של ביהמ"ש המחוזי שניתנה בעניין אחר יש כדי לערער את אמינותם של פלטי האיכון ואת ערכם הראייתי, נשמטת הקרקע תחת הרשעתם.

ביהמ"ש (מפי השופטת מ' נאור) דחה את הבקשה וקבע:

בבסיס הסמכות להורות על עריכתו של משפט חוזר ניצב האיזון בין שני ערכים: השאיפה לחשיפת האמת ולהבטחת מנגנון דינוי שיאפשר תיקון טעות שנפלה בהרשעתו של אדם מזה, וודאות וסופיות הדיון מזה. על המבקש משפט חוזר לבסס תשתית ראייתית ממשית המלמדת על קיומה של אחת מהעילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 בטרם יעדיף ביהמ"ש את השאיפה לחשיפת האמת על-פני שיקול הודאות וסופיות הדיון. לפיכך, הליך המשפט החוזר הוא בבחינת החריג ולא הכלל, ויש לראות בו מנגנון המופעל במשורה.

במקרה דנן לא נתקיימה עילה לקיומו של משפט חוזר. פסיקת ביהמ"ש המחוזי בעניין האחר אינה מהווה הלכה מחייבת השוללת, ככלל, קבילות פלטי איכון של מכשירי טלפון ואין לקבל את טענת המבקשים שלפיה נגרם להם עיוות דין במשפטם. אם ביום מן הימים יקבע ביהמ"ש העליון כי פלטי איכון של מכשירי טלפון אינם קבילים כראיה, או אינם אמינים, דרכם של המבקשים תהא פתוחה בפניהם לשוב ולהגיש בקשה למשפט חוזר.

החלטה

המבקשים, אנטולי מירופולסקי וסרגיי בקייב, הורשעו בבית המשפט המחוזי ברצח חברם המנוח פבל מליז'וניק (להלן: המנוח). ערעורם לבית המשפט העליון נדחה כמו גם בקשתם לעריכתו של דיון נוסף. כעת מונחת בפני בקשתם לעריכת משפט חוזר בעניינם.

עיקרי העובדות הרלוונטיות לענייננו

ביום 22.9.2001 התגלתה גופתו של המנוח במי נהר הירדן, סמוך לגשר הפקק, כשהיא מוטלת על בטנה. בבדיקה פתולוגית נמצא, כי המנוח הומת בעשר מכות שהונחתו על ראשו עם מכשיר קהה, אחד או יותר שגרמו נזקים קשים למוחו. עוד העלתה הבדיקה, כי עת הושלך המנוח אל המים היה כבר ללא רוח חיים.

המנוח, צעיר כבן 25, עלה מרוסיה והתגורר בגפו בעיר כרמיאל. בשבועות שקדמו למותו נהג המנוח להצטרף לשני חבריו, אנטולי וסרגי, הם המבקשים שבפנינו, ולצאת מדי סוף-שבוע לדיג בנהר הירדן. כך, מדי יום שישי, לקראת שעות הערב, נהגו השלושה להיפגש, ליטול עמם את ציודם ואת מכשירי הטלפון הסלולארי שלהם ולנסוע לאותה נקודת דיג על גדות נהר הירדן, כארבעה קילומטרים וחצי צפונית למקום בו התגלתה הגופה. לאחר הבילוי הלילי במקום, נהגו השלושה לחזור אל ביתם שבעיר כרמיאל.

החקירה

בחקירתם במשטרה לאחר הרצח הכחישו המבקשים כי יצאו לטיול דיג בסוף השבוע של ה-21 עד 22 בספטמבר וטענו כי הם שהו כל אותה העת בכרמיאל. עם זאת, מבחינתם של דו"חות איכון מכשירי הטלפון הניידים של המבקשים ושל המנוח עלתה תמונה שונה לגמרי. מכשיריהם של המבקשים אכן אוכנו בעיר כרמיאל ביום שישי עד לשעות הערב אולם כבר בשעות הלילה של אותו היום אוכנו שיחות שהתבצעו באמצעות מכשירים אלו המצביעות על תנועתם מאזור כרמיאל מזרחה. כך, אוכנו מכשירו של המבקש 1 בשעה 21:10 באזור הר זקיף ומכשירו של המבקש 2 באזור עמיעד בשעה 21:44. בהמשך הלילה אוכנו מכשיריהם של המבקשים והמנוח באזור החולה, המרוחק מרחק מה מהעיר כרמיאל. מכשירו של המבקש 1 אוכן בשעה 22:47 באזור החפיפה של אתרי השידור שבקיבוצים איילת השחר ועמיר המכסים את עמק החולה. גזרת החפיפה ביניהם, שהיא צרה למדי ואורכה עד כקילומטר וחצי, מכסה את הכביש המוביל לנקודה בה נהגה החבורה לדוג. בלילה שבין יום שישי ליום שבת, בין השעות 1:00 ל-9:00 בבוקר, נרשמו שלוש שיחות נכנסות אל מכשירו של המבקש 1 המלמדות על הימצאות המכשיר באזור עמיר ואיילת השחר. מכשירו של המבקש 2 אוכן למן השעה 22:38 ועד לבוקר יום שבת מספר פעמים באזור החולה. מכשירו של המנוח אוכן בשעה 23:03 ובשעה 23:36 באזור המכוסה על-ידי אתר השידור חולתה שבאזור החולה. אלו הן השיחות האחרונות שיצאו ממכשירו של המנוח ומאז לא נעשה בו עוד שימוש. מכשירי המבקשים אוכנו שוב בכרמיאל למחרת, יום שבת, בסביבות הצהריים. למעשה, אין חולק כי איכוני מכשירי הטלפון הניידים היוו נדבך מרכזי בהרשעת המבקשים. לראיות אלה, הצטרפו גם הודעותיהם של המבקשים ושל בני משפחתם, בהן נמצאו גרסאות שונות וסותרות, אמרות מפלילות של המבקשים, גרסאות לא קוהרנטיות ונתונים נוספים שיש בהם כדי להפריך את שמסרו המבקשים בחקירתם.

ההליכים המשפטיים

על יסוד כל אלה הועמדו המבקשים לדין והורשעו בבית המשפט המחוזי בנצרת בעבירת רצח לפי [סעיף 300\(א\)\(2\) לחוק העונשין](#), התשל"ז-1977. המבקשים הגישו ערעור לבית משפט זה וטענו כי הראיות, שרובן ככולן נסיבתיות, אינן מצטרפות לכלל מסקנה הגיונית אחת המחייבת את התוצאה אליה הגיע בית המשפט המחוזי, לפיה הם אלו אשר ביצעו את הרצח. בית המשפט העליון (המשנה לנשיא מצא, השופטת ביניש והשופט לוי) דן בראיות עליהן בוססה ההרשעה וקבע כי הרשעתם של המבקשים מבוססת היטב ובדין יסודה ולכן דחה את ערעורם ([ע"פ 4656/03 מירופולסקי נ' מדינת ישראל \(טרם פורסם, 1.12.2004\)](#)). עתירתם של המבקשים לבית משפט זה לדיון נוסף בעניינם נדחתה אף היא לאחר שבית המשפט קבע כי היא אינה מסיבה עצמה על הלכה משפטית המצדיקה שיקויים בה דיון נוסף ([דנ"פ 11401/04 מירופולסקי נ' מדינת ישראל \(טרם פורסם, 19.12.2004\)](#)).

והנה אחר דברים אלו, וללא קשר לעניינם של המבקשים, ניתנה ביום 15.2.2007 החלטת ביניים בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (ב-[תפ"ח \(ת"א\) 1120/04](#) מדינת ישראל נ' אוחנה (טרם פורסם, 15.2.07) (להלן: עניין אוחנה)). בהחלטה נקבע כי אמנם ניתן להוכיח פלטי איכון של מכשירי טלפון ניידים באמצעות תעודה בדבר "רשומה מוסדית", אולם קבילותה של התעודה מותנית בהוכחת תנאי הקבילות הקבועים [בסעיף 36\(א\) לפקודת הראיות](#).

טענות הצדדים

בבקשתם למשפט חוזר טוענים המבקשים כי ההחלטה האמורה בעניין אוחנה עשויה לשנות באופן מהותי את הכרעת הדין בעניינם וכן מעידה היא על עיוות הדין שנגרם להם במשפטם. לטענתם, הן הרשעת המבקשים בבית המשפט המחוזי והן פסק הדין של בית המשפט העליון אשר דחה את ערעורם, מבוססים על איכוני מכשירי הטלפון הניידים שלהם ושל המנוח, אותם הגישה התביעה לבית המשפט. לדבריהם, בהחלטת בית המשפט המחוזי בעניין אוחנה יש כדי לערער את אמינותם של פלטי האיכון ואת ערכם הראייתי, ומשכך, נשמטת הקרקע תחת הרשעתם.

היועץ המשפטי לממשלה, בחוות דעת שהוגשה מטעמו, מתנגד לקיומו של משפט חוזר בעניינם של המבקשים. לטענתו, בקשתם של המבקשים אינה מגלה עילה למשפט

חוזר. היועץ המשפטי לממשלה סבור כי החלטת בית המשפט המחוזי בעניין אוחנה אינה שוללת את קבילותן של ראיות אודות איכוני מכשירי טלפון ניידים ולכן, השימוש בראיות כאמור במשפטם של המבקשים לא גרם להם עיוות דין. בנוסף, סבור היועץ המשפטי לממשלה כי החלטת בית המשפט המחוזי בעניין אוחנה לא שינתה את המצב המשפטי בנוגע לקבילות פלטי האיכון, באשר היא אינה הלכה מחייבת כמשמעה [בסעיף 20 לחוק יסוד: השפיטה](#), ולכן שוב אין מקום לטענתם של המבקשים לפיה נגרם להם עיוות דין.

דין

העילות לקיומו של משפט חוזר, קבועות [בסעיף 31\(א\) לחוק בתי המשפט](#) [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט). על-פי הסעיף מוסמך נשיא בית המשפט העליון, המשנה לנשיא או שופט אחר של בית המשפט העליון שקבע לכך הנשיא להורות על קיומו של משפט חוזר בעניין פלילי שנפסק בו סופית אם התקיימה אחת מהעילות המנויות בסעיף.

בבסיס הסמכות להורות על עריכתו של משפט חוזר ניצב האיזון בין שני ערכים. השאיפה לחשיפת האמת ולהבטחת מנגנון דינוני שיאפשר תיקון טעות שנפלה בהרשעתו של אדם מזה, וודאות וסופיות הדיון מזה (ראו למשל [מ"ח 211/06](#) סייג נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 4.7.2006) וכן [מ"ח 7929/96 כוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג\(1\) 529, 559](#) (1999)). על המבקש משפט חוזר לבסס תשתית ראייתית ממשית המלמדת על קיומה של אחת מהעילות המנויות בסעיף בטרם יעדיף בית המשפט את השאיפה לחשיפת האמת על-פני שיקול הוודאות וסופיות הדיון. לפיכך, "הליך המשפט החוזר הוא בבחינת החריג ולא הכלל" ([מ"ח 5846/03](#) יזדי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 7.9.2003) וראו גם [מ"ח 8925/00](#) ביטאן נ' היועץ המשפטי לממשלה (טרם פורסם, 14.12.2000) וכן [מ"ח 6148/95](#) [עזריה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא\(2\) 334, 356](#) (1997)), ויש לראות בו "מנגנון המופעל במשורה" (דברי ב-[מ"ח 9054/03](#) לזרובסקי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 28.12.05)).

המבקשים מנסים להיבנות משתי עילות המנויות [בסעיף 31\(א\) לחוק בתי המשפט](#). הראשונה, היא זו הקבועה [בסעיף 31\(א\)\(2\) לחוק בתי המשפט](#), ומכוחה מוסמך נשיא בית המשפט העליון להורות על קיומו של משפט חוזר אם "הוצגו עובדות או ראיות, העשויות לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון". השנייה, היא זו הקבועה [בסעיף 31\(א\)\(4\) לחוק בתי המשפט](#), ומכוחה

מוסמך נשיא בית המשפט העליון להורות על קיומו של משפט חוזר אם "נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין".

לאחר שעיינתי בבקשה ובתגובת המשיבה הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. הבקשה נשענת על החלטה של בית המשפט המחוזי אשר ניתנה בהסתמך על נסיבות המקרה הספציפי שנדון בפני בית המשפט וממילא אין המדובר בהלכה, ובודאי לא בהלכה המחייבת בתי משפט אחרים. בין כך ובין כך כרגע אין זו הלכה שיצאה מלפני בית המשפט העליון.

למען הסר ספק אציין, כי אפילו היה שינוי בהלכה פסוקה שיש בו כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובת המבקשים, הרי שהוא אינו נכנס, כך נראה, לגדרה של העילה המנויה [בסעיף 31\(א\)\(2\)](#) לחוק בתי המשפט שכן הוא אינו "עובדה" או "ראיה" העשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובת המבקש משפט חוזר. כך נקבע למשל במ"ח [8390/01](#) דוד אקסלרוד נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 17.10.2005) (להלן - עניין אקסלרוד):

"מתבקשת המסקנה כי שינוי בהלכה הפסוקה, לא מגשים את התכלית המונחת ביסוד סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. על פי תכלית זו, 'עובדות או ראיות' הן עובדות או ראיות קבילות במשפט הפלילי' (מ"ח [6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל](#), פ"ד נא(2) 334, 357 (1997)) שינוי הלכתי אינו נופל, לכאורה, למסגרת זו".

באשר לעילה השנייה, זו הקבועה [בסעיף 31\(א\)\(4\)](#) לחוק בתי המשפט, כבר קבע בית משפט זה בעניין אקסלרוד (מפי הנשיא ברק) כי בגדריה של העילה האמורה למשפט חוזר נכנס גם 'עיוות דין', הנגרם כשקיימת הלכה שיפוטית חדשה המיטיבה עם נאשם. עם זאת, הדגיש בית המשפט, כי בשל הפגיעה בעקרונות חשובים של סופיות הדיון הנובעת מעריכתו של משפט חוזר, על שיקול הדעת השיפוטי בשימוש בסמכות הקבועה בסעיף, להיות מופעל בזהירות רבה. כך, קבע בית המשפט, כי הסעיף האמור "יחול רק במקום שבית המשפט העליון - שהלכתו מחייבת את כל בתי המשפט... - שינה באופן ברור הלכה קודמת משלו" (שם, בפסקה 16 לפסק הדין). בענייננו, כאמור, מדובר בהחלטה של בית המשפט המחוזי אשר אינה עומדת בתנאי האמור. אוסיף, בבחינת למעלה מן הדרוש, כי אפילו הייתה החלטת בית המשפט בעניין אוחנה עומדת בתנאי האמור, הרי שהמקרה שבפנינו לא היה נכנס בגדרה. בהחלטת בית המשפט בעניין אוחנה מציין בית המשפט מחוזי כי "על התביעה להוכיח את תנאי הקבילות של רשומה מוסדית הקבועים בחוק על מנת שניתן יהיה להגישה כראיה לאמיתות תוכנה, ורק אם לא מועלית טענה כנגדה ויש

הסכמה לכך, ניתן להגישה ככזו, ללא הוכחת תנאי הקבילות". בענייננו לא הובעה במהלך הדיון התנגדות להגשת פלטי האיכון ולפיכך הוגשו הפלטים מבלי שהתביעה נדרשה, וממילא אף לא ניסתה, להוכיח התקיימותם של תנאי הקבילות. בא-כוח המבקשים מצייין בבקשה כי שאלת אמינות האיכונים הסלולריים כלל לא הועלתה כשאלה שבמחלוקת במהלך הדיון.

לפיכך, מסקנתי היא כי לא נתקיימה במקרה דנן עילה לקיומו של משפט חוזר. כאמור, פסיקת בית המשפט המחוזי בעניין אוחנה אינה מהווה הלכה מחייבת השוללת, ככלל, קבילות פלטי איכון של מכשירי טלפון ואין בידי לקבל את טענת המבקשים לפיה נגרם להם עיוות דין במשפטם. אם ביום מן הימים יקבע בית משפט זה כי פלטי איכון של מכשירי טלפון אינם קבילים כראיה, או אינם אמינים, דרכם של המבקשים תהא פתוחה בפניהם לשוב ולהגיש בקשה למשפט חוזר.

אשר על כן, הבקשה לקיום משפט חוזר נדחית.

ניתנה היום, כ"ה חשון, תשס"ח (6.11.2007).

מרים נאור 54678313-4737/07

ש ו פ ט ת

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 07047370_C01.doc עע
מרכז מידע, טל' 02-6593666 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר גבו - הקש כאן](#)