

בבית המשפט העליון

מ"ח 5568/09

בפני: כבוד השופט א' א' לוי

המבקשים: 1. כמאל סביחי
2. מוחמד סביחי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקשים: עו"ד אפרת פינק; עו"ד רעות קורוליק
בשם המשיבה: עו"ד אפרת ברזילי; עו"ד תמר בורנשטיין

חקיקה שאוזכרה:

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984: סע' 31\(א\), 31\(א\)\(2\), 31\(א\)\(4\)](#)

[חוק הסניגוריה הציבורית, תשנ"ו-1995: סע' 18\(א\)\(9\)](#)

[חוק סדר הדין הפלילי \(חקירת חשודים\), תשס"ב-2002: סע' 8\(3\)](#)

[תקנות בתי המשפט \(סדרי דין במשפט חוזר\), תשי"ז-1957: סע' 4\(א\), 4\(ב\), 8](#)
[תקנות הארכיונים \(שמירתם וביעורם של תיקי בתי משפט ובתי-דין דתיים\), תשמ"ו-1986](#)

לבקשת רשות ערעור בכתבי טענות (04-09-2011): [רעב 5939/11 כמאל סביחי - ב"כ עו"ד מאהר תלחמי נ' שירות בתי הסוהר עו"ד: מאהר תלחמי](#)

מיני-רציו:

* בית המשפט העליון דחה בקשה חוזרת לקיומו של משפט חוזר, בעניינם של שני מבקשים המרצים מאסר עלם בגין רצח בקובעו, כי הצורך להביט ב"מבט על" על ההליך המשפטי שבמרכזו עמדו המבקשים, לא הוביל למסקנה כי מדובר במי שהורשעו בעבירות אותן לא ביצעו.

* בתי-משפט – משפט חוזר – בבית-המשפט העליון

* בתי-משפט – משפט חוזר – סדרי דין

* בתי-משפט – משפט חוזר – עילות לקיומו

* בתי-משפט – משפט חוזר – ערעור

* דיון אזרחי – משפט חוזר – עילות לקיומו

בקשה נוספת לקיומו של משפט חוזר, אותה הגישה הסנגוריה הציבורית הארצית בשם המבקשים, המרצים מאסר עולם בגין רצח.

בית המשפט העליון, כב' השופט לוי, דחה את הבקשה, בקובעו כדלקמן:

על הטוען לקיומה של עילה לקיומו של משפט חוזר מוטלת החובה להגיש את בקשתו בהקדם. תקנה 4(א) לתקנות בית-המשפט (סדרי דין במשפט חוזר), קובעת כי בקשה תוגש תוך תשעים יום מן היום בו נודע למבקש על קיום אחת העילות האמורות בחוק.

הגם שאין מנוס מלקבוע מגבלות להליך המאפשר למורשעים לשוב ולהביא את עניינם לבחינה בפני ערכאות, סד הפרוצדורה אינו חזות הכל. לפני דחיית בקשה למשפט חוזר מטעמים דיוניים בלבד, יש לתת את הדעת לזכות החוקתית של המבקש לחירותו, ולזכותו להליך פלילי הוגן, ולמניעת עיוות-דין, שהרי אין מקום לשלול חירותו של אדם רק מכיוון שבקשתו התעכבה מסיבה זו או אחרת.

מטעם זה לא ראיתי לקבל את טענות המשיבה, כי בשל השיהוי בהגשת הבקשה יש לדחותה אף מבלי להידרש לעילות הנטענות בה.

המשפט החוזר לא נועד לאפשר ניהול דיונים – פעם אחר פעם – בטענותיהם של מי שלא השלימו עם הרשעתם. ברי אם כן, כי המשוכה הראשונה הניצבת בפני המבקש בשנית לקיים משפט חוזר אינה רק ביסוס עילה, אלא הצבעה על החידוש שבבקשתו.

אולם, לא מן הנמנע כי לעתים, עקב נתונים חדשים או עילה נוספת שתוצג, ישוב בית-המשפט להידרש לעילות שנטענו, אשר נמצאה דרך להוכחתן או שניתן לבחון אותן באור חדש.

בבקשתם הקודמת למשפט חוזר פרטו המבקשים את הפגמים שנפלו, להשקפתם, בהליך בעניינם, ואלה נבחנו על ידי הנשיא ברק, אשר לא מצא כי הם מקימים עילה לבחינה מחודשת של ההרשעה. הבקשה הנוכחית אינה יכולה לשמש אם כן "מקצה שיפורים" לטענות שכבר נטענו, או ניסיון לערער על החלטתו של הנשיא ברק. אמנם, טענות רבות בבקשה זו הן חדשות ושונות מאלו שנטענו בעבר, אולם פרקים רבים בה אינם אלא חזרה על טענות שנדונו. לאלו לא ראיתי מקום להידרש בשנית.

מערכת המשפט, מעצם טבעה ותכליתה, שואפת להביא סכסוכים ומחלוקות לכדי פתרון שאין מהרהרים אחריו. שאיפה זו, אשר מגשימה, בין היתר, חלק מתכליותיו של ההליך הפלילי, מעוגנת בכלל בדבר סופיות הדיון. עצם ההשלמה עם תוצאותיו של הליך פלילי, אף לה חשיבות מכרעת, זאת בייחוד במקום בו חיי אדם מעורבים. לכן, נקודת המוצא היא כי זיכוי של נאשם או הרשעתו החלוטה מציינים את קו הסיום של ההליך.

אולם, מערכת המשפט, ככל מוסד המונע על ידי אנשים בשר ודם, אינה חפה משגיאות – מעשה השפיטה הוא מעשה אנוש וככל אנוש גם השופט עשוי לטעות. זה מול זה עומדים הצורך בהכרעה סופית במחלוקת משפטית, ומנגד, הרצון לאפשר הליך שיסייע בחשיפת האמת, כאשר מתעורר חשש כי הורשע אדם שלא חטא. זוהי ההכרה שעומדת בבסיסו של המשפט החוזר.

האיזון בין אינטרסים אלה בא לידי ביטוי בקביעתן בחוק של ארבע עילות, שרק בהתקיימן מורים על קיומו של משפט חוזר (סעיף 31(א)) לחוק בתי-המשפט [נוסח משולב]. עניינן של עילות אלו אינו בהכרח בהוכחה כי הורשע חף מפשע, אלא כי קיימות סיבות בגינן מתחייב להתיר למורשע להביא עניינו בשנית בפני בית-המשפט.

סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט מפרט את העילה המרכזית עליה התבססה בקשה זו ולפיה הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית-המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון.

עניינה של עילה זו לאפשר, גם בדיעבד, בחינה מעמיקה של ההרשעה על בסיס תשתית מלאה יותר, אשר לא עמדה לנגד עיניהן של הערכאות בעבר. כאשר מוצגות ראיות בבקשה למשפט חוזר, יש לשלב את העובדות או הראיות הנוספות במכלול הראיות, ובמסגרת זו לבחון אם יש בהן כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובת המבקש.

הנטל הניצב בפני הטוען לעילה זו אינו פשוט, באשר הוא נדרש לא רק להצביע על ראיות שכאלו, כי אם גם לבסס את השפעתן האפשרית על תוצאות המשפט. המסגרת לדיון בעילה זו היא אפוא בחינת הפוטנציאל המזכה של הראיות. בעבר, נטל זה היה כבד משקל אף יותר משהוא כיום, הואיל ועל הטוען להתקיימות העילה היה להציג "עובדות חדשות או ראיות חדשות". כיום, דרישה זו שוב אינה נזכרת בחוק.

יחד עם זאת, נקבע כי בקשה המתבססת על ראיות שהיה ניתן להציגן בעת ניהול המשפט, צריכה להציג גם טעם מניח את הדעת לשיהוי שבהצגתן. זאת, בייחוד נוכח החשש שהמשפט החוזר ישמש אפיק לניהול הגנה מקבילה, לאחר שקו הגנה אחר ששימש במשפט לא צלח.

לשונה של "עילת הסל" אשר בסעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט, קובעת כי ניתן להורות על קיומו של משפט חוזר כאשר נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין. התכלית העומדת ביסוד עילה זו היא מתן שיקול דעת רחב בידי השופט הדן בבקשה. כתוצאה מכך, עילה זו תקום גם במקרה בו נתגלו פגמים דיוניים חמורים, אף אם לא הוכח כי יש בהם כדי לשנות את תוצאות המשפט.

במקרה דנן, קובע בית המשפט, לאחר שעיינתי בחומר אותו הציגו המבקשים, נחה דעתי כי הראיות החדשות, כמו גם הטענות הרבות שפורטו בבקשה, אינן מלמדות, כשלעצמן, על חפותם של המבקשים. בפרט, לא הצליחו המבקשים לשכנע כי היה מקום לפסול את ההודיות המפלילות שנתנו המבקשים ולקבוע כי הן בלתי קבילות או נעדרות משקל ראייתי.

גם אם אפשר שהתנהלות החוקרים חרגה מההתנהלות הנדרשת כיום, נותרה העובדה כי כל החשודים מסרו לא אחת גרסאות מפלילות. טענותיהם החדשות של המבקשים עשויות ללמד כי החוקרים פעלו במספר דרכים כדי להוביל את החשודים ברצח המנוחה להתוודות, אך לא עולה כי היו אלה דרכי חקירה אלימות או פסולות מעיקרן. גם אי דיוקים מסוימים בתיעוד החקירה ובפירוט השתלשלות העניינים, אינם מעידים, כפי שניסו המבקשים להראות, על קנוניה אותה רקמו החוקרים כדי להסתיר את הדרך בה הובילו את המבקשים להודות בעבירות אותן לא ביצעו.

זאת ועוד, קובע בית המשפט, הצורך להביט ב"מבט על" על ההליך המשפטי שבמרכזו עמדו המבקשים לא הוביל למסקנה כי מדובר במי שהורשעו בעבירות אותן לא ביצעו. כך, גם לא מצאתי כי המבקשים הצביעו על פגמים דיוניים חמורים, שדי בהם כדי להצדיק בחינה מחודשת של הרשעתם. כנקודת המוצא שעמדה בבסיס הרשעתם של המבקשים, עודני סבור כי הם התקשו להצביע על סיבה בגינה התוודו על המעשה, זולת העובדה כי אכן היו מעורבים ברצח המנוחה.

החלטה

1. המבקשים – האחים כמאל ומוחמד סביחי – הורשעו עם שניים נוספים ברצח דפנה כרמון ז"ל (להלן: המנוחה) לאחר שחטפו ואנסו אותה, והם נושאים עתה במאסר עולם. ערעור שהגישו על הרשעתם נדחה (ע"פ 157/87 סביחי נ' מדינת ישראל, [פורסם בבנו], 6.08.89). מזה למעלה משני עשורים הם טוענים לחפותם, אולם בקשה קודמת לקיומו של משפט חוזר, אותה הגישו עם שותפיהם למעשה, נדחתה (מ"ח 2478/99 סביחי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 642 (2000), הנשיא א' ברק). בקשה שהגיש כמאל לבדו נדחתה אף היא (מ"ח 1084/90 סביחי נ' היועץ המשפטי לממשלה [פורסם בבנו], 13.3.90), הנשיא מ' שמגר). כעת מונחת בפני בקשה נוספת לקיומו של משפט חוזר, אותה הגישה הסנגוריה הציבורית הארצית בשם המבקשים.

הרקע

2. ביום 11.06.82 נעלמו עקבותיה של המנוחה כאשר הייתה בדרכה לביתה בחיפה. במהלך החיפושים אחריה פנה בטלפון אדם בשם אלכסנדר בשארה המכונה "אנדריאה", אל הוריה, וטען כי בתם מוחזקת על-ידי קבוצה הקשורה לארגון פת"ח. כחודש לאחר מכן גילה באקראי רועה צאן בשם מוחמד כוזלי שרידי גופה לצד הכביש המוביל לבית-הכלא דמון. בדיקה של השרידים שנערכה בסיוע רופא שיניים, קרוב משפחתה של המנוחה, העלתה כי מדובר בגופתה. במקביל, נעצר אנדריאה הנזכר לעיל, ובחקירתו מסר כי אדם בשם אחמד שעבד עמו בבית-קפה בחיפה, חטף עם שניים נוספים בחורה באזור ביתה של המנוחה, ומסר מספר גרסאות סותרות לעניין גורלה. בעקבות דבריו של אנדריאה נעצר גם אברהים סמודי (להלן: סמודי), אשר לאחר מספר חקירות מסר כי הרג בחורה עם אנדריאה ואדם נוסף. מבדיקה רפואית שנערכה לאנדריאה נמצא כי הוא סובל מהפרעות אישיות ובעל נטייה פתולוגית לשקר. בסופו של דבר, ומשלא נמצאו ראיות לביסוס אשמתם, שוחררו השניים וצוות החקירה שהוקם לחקירת מותה של המנוחה (להלן: הצח"מ הראשון) פוזר.

ההודיות

3. לאחר פיזורו של הצח"מ הראשון נדמה היה כי פרשת רציחתה של המנוחה לעולם לא תבוא על פתרונה. אולם, התפתחות מפתיעה ארעה בחודש מרץ 1984, במהלכה של חקירה אחרת – רציחתו של הנער דני כץ ז"ל (להלן: כץ), בסוף שנת 1983. המבקשים נעצרו במהלך חקירתו של אותו מקרה, אולם לבסוף שוחררו. עם-זאת, שניים מביין המורשעים ברצח כץ – אחמד כוזלי (להלן: אחמד) ועאטף סביחי (להלן: עאטף) – נמצאו לבסוף אשמים גם ברציחתה של המנוחה, כמפורט להלן.

לפי תיעוד שערך צח"מ כץ, ביום 26.3.84 פנה אחמד, שנתקל קודם לכן בסירוב להצעתו לשמש עד מדינה, במפתיע אל חוקריו וביקש בשנית לשמש עד מדינה, לאחר שיספר להם על רצח המנוחה שגם בו היה לו חלק. אחמד מסר כי שותפיו לרצח היו עאטף והמבקשים, אולם, לפי תיעוד החקירה לא ראו החוקרים בדבריו של אחמד ממש, ומשכך לא נערכו פעולות נוספות בעקבות אותה הצעה. לאחר כשבוע שב אחמד על גרסתו, והפעם טען כי הרג את המנוחה יחד עם שותפיו לרצח כץ, ולא עם המבקשים. בעקבות כך החליטו החוקרים לבחון שנית את הצעתו, אולם רק בסוף חודש אפריל 1984 התכנס צוות חקירה חדש לבדיקת רצח המנוחה (להלן: הצח"מ השני). עבודתו של צח"מ זה הובילה למעצרו של עאטף והמבקשים.

4. בסופה של חקירה הודו ארבעת החשודים – אחמד כוזלי, עאטף סביחי, מוחמד סביחי וכמאל סביחי – כי חטפו את המנוחה, אנסו ורצחו אותה. על פי גרסאותיהם, הם ישבו בבית-קפה שעה שהמנוחה חלפה על פניהם. בשלב זה לא נתנו את דעתם אליה, ובהמשך נכנסו למכוניתו של עאטף ונסעו לתור, ללא הצלחה, אחר זונות. משהבחינו במנוחה בשנית, הם עצרו לידה והכניסוה לרכב. לאחר מכן נסעו ליער שבצד הכביש המוביל לכלא דמון, שם אנסו אותה בזה אחר זה, הרגוה, הפשיטו אותה מבגדיה והשאירו שם את גופתה. החשודים שיחזרו בנפרד את ההתרחשויות, ומסרו פרטים שונים לעניין הדרך בה הומתה המנוחה, תוך שכל אחד מהם ממעיט מחלקו בחטיפה וברצח. בין היתר, הם סיפרו על המקום בו החביאו את בגדיה של המנוחה, אך אלה לא נמצאו.

כך, בהודיתו המרכזית, שנמסרה לאחר שנרשמו מפיו מספר גרסאות קודמות, סיפר אחמד כי הוא וכמאל הכניסו את המנוחה בכוח למכוניתו של עאטף. לאחר שהארבעה אנסו אותה, היה זה כמאל שדקר אותה, והוא עצמו (אחמד) השתתף בהכאתה באמצעות מקלות (עמ' 39 להכרעת-הדין). עאטף מסר תחילה מספר גרסאות לעניין מעורבותו ברצח המנוחה, אשר עיקריהן לא תאמו לגרסאותיו של אחמד ולממצאיהם של החוקרים. אולם, לבסוף הוא תיאר את מהלך האירועים באופן דומה לזה של אחמד, אך לגרסתו היה זה אחמד שדקר את המנוחה, בעוד שכמאל סייע לו בהכאתה (שם, עמ' 47).

בשונה מעאטף ואחמד, במרבית הודיותיו הכחיש כמאל כי אנס את המנוחה. תחילה סיפר כי שלושת החשודים האחרים אנסו אותה, ואז הכו אותה למוות באמצעות צינור ברזל, כאשר הוא משתתף בהחזקתה ובהטחת אבנים בגופתה. בהמשך מסר גרסה שונה, לפיה הוא כלל לא נטל חלק במעשים אלא רק צפה בהם (שם, עמ' 66). מוחמד מסר אף הוא מספר גרסאות, אולם בעיקרית שבהן סיפר כי אחמד היה זה שהכניס את

המנוחה בכוח אל הרכב. לאחר מכן נסעו ליער בו נמצאה לבסוף גופת המנוחה, אך הוא נותר ברכב ולא השתתף במעשים שביצעו יתר החשודים. כאשר חזרו האחרים לרכב, סיפר לו עאטף כי אחמד חנק את המנוחה, ולתוך הרכב הושלכה חבילה ובה, ככל הנראה, בגדיה (שם, עמ' 72).

משפט הזוטא

5. בפתח משפטם העלו כל ארבעת הנאשמים השגות לגבי הודיותיהם בפני החוקרים, וטענו כי אלו, כמו גם השחזורים, נמסרו עקב לחץ פסול ואלימות שהופעלו נגדם. במשפט הזוטא לבירור טענות אלו בחרו הנאשמים שלא להעיד.

סוגיה מרכזית במשפט הזוטא הייתה טענתו של אחמד כי החוקרים הובילו אותו להודות ברצח המנוחה, בהבטחה כי ישמש עד מדינה. עיקר הבירור התמקד אפוא בשאלה אם אחמד היה זה שיזם את ההצעה לשמש עד מדינה, או שהיו אלה החוקרים שהציעו זאת. בית-המשפט המחוזי מצא כי צוות החקירה שבפניו התוודה אחמד לראשונה, כלל לא חשד בו כמי שהיה מעורב ברצח המנוחה, ואף לא היה ער לקשר בין רוצחיו של כץ לרוצחי המנוחה (עמ' 6 להחלטה במשפט הזוטא). עוד נקבע, כי הצעותיו המאוחרות של אחמד לשמש עד מדינה, לא היו בתגובה ללחץ מצד החוקרים, ומקורן בחששו שכמאל, שנעצר באותה עת, יקדים ויפליל אותו במעשה. יתרה מכך, אף לאחר שהובהר לאחמד כי לא ישמש עד מדינה, הוא דבק בהודיתו והוסיף עליה פרטים.

גם עאטף העלה שורה של טענות בדבר אמצעים פסולים שבעטיים מסר את הודיותיו, אולם בית-המשפט המחוזי לא מצא לאותן טענות, שכאמור לא גובו בעדות סדורה מפיו, ביסוס בחומר הראיות.

באשר לכמאל, טענתו כי הופעלה נגדו אלימות נמצאה בלתי מבוססת. כמאל טען כי במהלך חקירתו הכו אותו החוקרים בחלקים שונים בגופו, הוא צווה להתהלך ללא הפסקה כשהוא כבול בידי וברגליו והותז לעברו גז מדמיע. לטענות אלו לא נמצאו ראיות אשר יוכלו לבססן, ובית המשפט התרשם כי החוקרים לא נקטו בשיטות פעולה פסולות. עוד העיד בפני בית-המשפט המחוזי עציר, שסיפר כי כמאל הוחזר לתאו מחקירותיו כשהוא חבול וזועק. אולם, לא נמצא כי עדות זו תומכת בגרסתו העובדתית של כמאל (שם, עמ' 81). בתוך כך נשללה כבלתי-מהימנה גם עדותו של עד נוסף, שטען כי ראה את כמאל כשהוא צולע ועל גבו סימני אלימות (שם, עמ' 82). טענת פסול נוספת שהעלה כמאל הייתה כי במהלך חקירתו איימו עליו שניים מהחוקרים שייקחו אותו ליער, יביימו את בריחתו וירו בו למוות. בית-המשפט המחוזי

לא מצא ביסוס לטענה זו, אולם מתח ביקורת על חוקר אשר לא ערך רישום מדויק על שיחה שקיים עם כמאל במועד בו נטען כי הוטחו אותם איומים (שם, עמ' 83). כן נדחתה טענתו של כמאל כי ביקש להיבדק על-ידי רופא, אך החוקרים לא אפשרו זאת (שם, עמ' 86). כמאל הלין עוד על כך שהחוקרים מנעו ממנו, בכוונת מכוון, לפגוש את בא-כוחו. אולם, בית-המשפט המחוזי מצא כי טרם מסר את הודיותיו, לא ביקש כמאל כלל להיפגש עם עורך-דין, ולחלופין, הוא חזר בו מבקשתו (שם, עמ' 79). על כך שלא הובהר לכמאל שיש לו זכות להיוועץ בעורך-דין מייד לאחר מעצרו, כתב בית-המשפט המחוזי כי הדבר "לא הביא לתוצאות כלשהן" (שם, עמ' 80).

בית-המשפט לא התייחס לטענתו של כמאל כי הוחתם על ההודעות שגבו ממנו חוקריו בעברית, חרף טענתו כי הוא כלל אינו קורא וכותב, ושלא מדובר בשפת אמו ("לא נתייחס כאן לטענות הנוגעות למשל לדרך רישום ההודעות, השפה בה נרשמו, רישום אזהרות, או חוסר השכלתם של הנאשמים" – שם, עמ' 46). הטעם לכך היה, כי ככל שלסוגיה זו נודעה משמעות, היה זה אך באשר למשקלן של ההודיות, להבדיל משאלת קבילותן.

טענותיו של כמאל בדבר פגמים בשחזור שערך, גם הן נשללו כולן. כמאל הסכים לבצע את השחזור מייד לאחר מפגש עם עורך-דינו, ובית-המשפט מצא את גרסתו שהוכה קודם למפגש זה בלתי הגיונית (שם, עמ' 89). עוד התייחס בית-המשפט לשורה בתמליל השחזור (ת/203), בה נכתב כי כמאל אמר "הונא חסא... (לא ברור)". כמאל טען שמשמעות הדברים היא: "כאן חסון [אחד החוקרים] אמר" – כלומר, התבטאות ספונטנית המלמדת על כך שהשחזור נערך בהתאם להדרכה מוקדמת של החוקר. אולם, בדיקת מז"פ שנערכה לקלטת השחזור לאחר סינון רעשים, העלתה כי אין יסוד לטענה זו, וכל שנאמר הוא, בעברית, "פה ימינה עשו". כך גם התרשם בית-המשפט אשר האזין לקלטת בעצמו (עמ' 96 להחלטה במשפט הזוטא).

6. גם מוחמד העלה טענות פסול באשר לקבילות הודיתו. לגרסתו, הוא התוודה רק לאחר שלמד את פרטי המקרה מתוך צפייה בקלטות השחזורים שערכו יתר החשודים. בית-המשפט לא נתן אמון בגרסה זו, ובפרט ציין כי הקרנת קטעי השחזור בפני מוחמד מלמדת דווקא כי לא נפל פסול בהתנהגות החוקרים:

"מהעובדה שהוקרנו בפני מוחמד קטעי השחזורים של החשודים האחרים עולה, שהחוקרים בחרו בדרך פעולה פסיכולוגית, ולא דוקא בדרך אלימה. וכאן המקום להעיר שזוהי דרך חקירה שגרתית ומקובלת, לומר לחשוד אחר בעבירה ששותפו הודה... והצגת קטעי השיחזור האמינים שבה מביעים החשודים את נכונותם

לשחזר, אינה נבדלת מאמירה בע"פ ששותף הודה" (שם, עמ' 105).

טענותיו של מוחמד אודות אלימות שהפעילו כלפיו החוקרים, נדחו, משלא נמצא להן ביסוס ראייתי והן נשללו בעדויות השוטרים. בפרט, טען מוחמד כי הוא הושם בבידוד ממושך במטרה להפעיל עליו לחץ. אולם, בית-המשפט המחוזי לא ראה בכך אמצעי לחץ, כי אם תהליך מקובל בשלבי חקירה ראשוניים. נקבע, כי העובדה שמוחמד הוחזק בבידוד במשך מספר ימים מבלי שהחוקרים מתשאלים אותו, לא נועדה לשבור את רוחו, אלא נבעה מצרכי החקירה (שם, עמ' 100). בית-המשפט בחן לעומק את טענותיו של מוחמד כי נמנעו ממנו בדיקות רפואיות חרף בקשותיו, ואלו נדחו משלא נמצא להן בסיס (שם, עמ' 101). אמנם, הוצגו ראיות אשר לימדו על כך שמוחמד נחבל במהלך תקופת חקירתו, אולם בית-המשפט לא ראה מקום להניח כי חבלות אלו נגרמו על-ידי החוקרים, ונקבע כי סביר יותר שעצורים אחרים הם שגרמו להן (שם, עמ' 105). בנוסף על כך, הדגיש בית-המשפט את העובדה שמוחמד התבטא מרצונו ושלא מתוך לחץ, באופן מפליל, בפני שוטר-מדובב ששהה עמו בתאו.

בסופו של יום התקבלו ההודיות והשחזורים כחלק מהראיות שלחובת המבקשים.

הכרעת-הדין

7. בנוסף לסוגיית אשמתם של המבקשים ושותפיהם במות המנוחה, עמדו בפני בית-המשפט שתי שאלות אשר דרשו הכרעה – זיהוי הגופה שנמצאה כגופת המנוחה, ושאלת מעורבותם של אנדריאה וסמודי במעשה. באשר לזיהוי הגופה, דחה בית-המשפט את טענת המבקשים כי הגופה לא זוהתה ברמת ודאות מספקת. זאת, בעיקר בהתבסס על חוות-דעתו ועדותו של קרוב משפחתה של המנוחה - רופא שיניים שנהג לטפל בה. עד זה זיהה את שרידי הגופה כשל המנוחה בוודאות גבוהה, נוכח מאפיינים ייחודיים של מבנה הלסת שלה, ועל פי הטיפולים שביצע בעצמו. אולם, מרבית הנתונים אודות הטיפולים נלמדו מזיכרונו של העד, אשר לטענתו לא ערך על כך תיעוד או שתיעוד שכזה לא נמצא. לצד נתונים אלה עמדה חוות-דעת של פתולוג, אשר קבע כי הגופה שייכת לאישה בשנות ה-20 לחייה, שגובהה תאם לזה של המנוחה, וכן נמצאה התאמה בין שערותיה לשיער המנוחה (עמ' 19 להכרעת-הדין). בשאלת מעורבותם של סמודי ואנדריאה נקבע, כי לאור הממצאים אודות מצבו הנפשי הרעוע של אנדריאה והחקירות המקיפות שנערכו לשניים ולא העלו דבר, אין לתת משקל כלשהו להודיותיהם ואין יסוד למסקנה כי היו מעורבים ברצח (שם, עמ' 24 ו-27).

8. בשונה מבחירתם להימנע מלהעיד במשפט הזוטא, בחרו הנאשמים בפרשה, למעט מוחמד, להעיד במשפט גופו ופירוטו את טענותיהם לגבי האלימות בחקירות ובשחזורים. זאת, כדי לבסס את טענתם כי אף שנקבע שההודיות קבילות, אין לתת להן משקל.

בית-המשפט היה ער לכך שגרסאות הנאשמים בפרשה היו שונות, סתרו זו את זו, ואף נתגלו בהן סתירות פנימיות. אולם, נקבע כי מקורן של הסתירות הוא בניסיונות הנאשמים להמעיט מחלקם בפרשה. המסקנה הייתה כי: "איננו סבורים שניתן לקבוע בתיק זה בדיוק ובביטחון איזה מעשה מדויק עשה [נאשם] זה או אחר האם למשל הכה את המנוחה בקרש בברזל באבן או בסכין, או רק החזיק אותה בשעה שהאחרים הכוה, האם אנס את המנוחה ראשון שני או אחרון וכיו"ב באלה הפרטים" (שם, עמ' 27).

באשר לאחמד, נקבע כי מדובר באדם קר רוח, ערמומי ושקול, שאין זה סביר כי יודה במעשה אותו לא ביצע (שם, עמ' 28). לפיכך, ניתן משקל מלא להודיתו, ולזו נמצא "דבר מה נוסף" (כדרישת הדין: [ע"פ 3/49 אנדלרסקי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ב 589 \(1949\)](#); [ע"פ 428/72 בן לולו נ' מדינת ישראל, פ"ד כח \(1\) 267, 270 \(1973\)](#); [רע"פ 4142/04 מילשטיין נ' התובע הצבאי, בפסקה 17 לפסק-דיני \(פורסם בנבו, 14.12.06\)](#)), בגרסאות שמסרו עאטף וכמאל (עמ' 42 להכרעת-הדין). לעניין הרשעתו של עאטף, נקבעו הממצאים המרשיעים בהסתמך על הודיותיו בחקירתו, להן נמצא חיזוק בהקלטת סתר של שיחה בינו לבין אחמד. בית-המשפט קבע כי השיחה שקיימו השניים מלמדת על כך שהיו מעורבים ברצח, הואיל ולא עלה ממנה כי הם מתחרטים על שהודו במעשה אליו לא היו קשורים (שם, עמ' 54). חיזוק נוסף נמצא בתמליל עימות שנערך בין עאטף לבין מדובב ששהה עמו בתאו, ובו אישר עאטף כי התוודה קודם לכן באזני המדובב (שם, עמ' 57). בתוך כך נדחתה הטענה כי מכונתו של עאטף, אשר שימשה – לפי הודיות הנאשמים – לחטיפת המנוחה, לא הייתה תקינה במועד הרצח (שם, עמ' 61). להודיתו של עאטף נמצא "דבר מה" גם בהתאמת גרסתו לפרטים שמסרו שאר הנאשמים בפרשה (שם, עמ' 64).

9. בית-המשפט בחן את הודיותיו של כמאל, בהן מסר לחוקריו מידע אודות מעורבותו במעשים. נקבע, כי הודיות אלו נמסרו מרצון חופשי, וכי חיזוק לאותנטיות שלהן נמצא בשחזור שערך, במהלכו הוביל את חוקריו למקום מציאת הגופה, פרט שהיה ידוע רק למי שנטל חלק במעשה (שם, עמ' 68). טענתו של כמאל בדבר סכסוך משפחתי בינו לבין עאטף – נתון שעמד בסתירה לתיאור כי בילו יחדיו – נדחתה על-סמך עדותו של עד הגנה, אשר סיפר כי ראה את הנאשמים ביחד בשנת 1982 (שם, עמ' 68).

68). גם להודיתו של כמאל נמצא "דבר מה נוסף" בהודיותיהם של האחרים. בכל הנוגע למוחמד, הוא הורשע על בסיס מספר הודיות שמסר במועדים שונים והשחזור שערך. בתוך כך קבע בית-המשפט, כי אין לקבל את הטענה כי הגרסאות שמסר מוחמד התבססו על מידע שקיבל מהחוקרים, הואיל וסברה זו אינה הגיונית נוכח ההבדל ביניהן לגרסאות שמסרו שותפיו (שם, עמ' 73); נמצא חיזוק להודיותיו בשיחתו עם מדובב, בה אמר כי הודה במעורבותו ברצח; וגם מוחמד הוביל את החוקרים למקום מציאת הגופה שהיה פרט מוכמן (שם, עמ' 74).

בית-המשפט המחוזי סיכם את מסקנותיו המרשיעות באלו המלים:

"יהיה חלקו המדויק של כל אחד מהנאשמים בביצוע או בסיוע בביצוע של כל אחת מהעבירות, אשר יהא, אין ספק שהם פעלו בכוונה אחת ובעצה בכל שלבי הביצוע ולכן אחראי כל אחד מהם אם כמבצע עיקרי ואם כשותף לכל אחת מהעבירות שבכתב האישום ואנו מרשיעים אותם בעבירות אלה" (שם, עמ' 78).

הערעור לבית-המשפט העליון

10. בערעור טען אחמד כי מסר את הודיתו לאחר שסבר כי ישמש עד מדינה, אך נקבע כי הדבר אינו נשען על יסודות עובדתיים מוצקים, ומכל מקום אחמד הוא זה שיזם את המגעים, ולפיכך לא הייתה מניעה לעשות שימוש במידע שמסר. עאטף חזר על הטענות לפיהן גופתה של המנוחה לא זוהתה באופן המניח את הדעת, וכלי הרכב בו נטען כי נעשה שימוש לצורך חטיפתה, היה מושבת במועד הרצח. ברם, לא נמצאה עילה להתערב בפסק-דינו המפורט של בית-המשפט המחוזי. לעניין טענותיהם של המבקשים בדבר אלימות שהופעלה כדי לחלץ הודיות מפיהם, נקבע:

"גם בפנינו לא הובאה כל ראיה היכולה לתמוך בגירסתם כי הוכו וכי הודאותיהם הוצאו מהם בכוח. אדרבא, נוכחנו כי המשטרה נקטה באמצעים בלתי אלימים, כגון צירוף החוקר חוג'ראת, אשר מוצאו העדתי משותף לזה של המערערים, בתקווה כי ירכוש את אמונם וידוכב אותם. בדקנו היטב את החלטת בית-המשפט קמא במשפט הזוטא, ככל שהיא נוגעת לכאמל ומוחמד (עמ' 76 ואילך), ומצאנו כי היא מבוססת היטב בחומר הראיות ומפריכה אחת לאחת את טענות המערערים בדבר אמצעי האלימות שהופעלו" (ע"פ 157/87 סביחי לעיל).

הבקשה הקודמת למשפט חוזר

11. בעקבות דו"ח בו הועלו ממצאים שונים ביחס לחקירת רצח כץ ("דו"ח ביניים תיק רצח דני כץ ז"ל" שהוגש לשר המשפטים בחודש אוגוסט 1995, המוכר כ"דוח קרפ") הוגשה בקשתם של רוצחיו, בהם גם עאטף ואחמד, לקיומו של משפט חוזר. בקשה זו התקבלה עקב הצטברות נתונים אשר כולם יחדיו הקימו עילה לכך, אף שנקבע כי אין בהם פרט אשר כשלעצמו מעיד על חפותם של המורשעים (החלטתו של הנשיא ברק במ"ח 7929/96 כוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529 (1999)). לאחר קיומו של משפט חוזר הורשעו בשנית רוצחיו של כץ (תפ"ח (מחוזי ת"א) 5052/99 מדינת ישראל נ' קוזלי [פורסם בנבו] (25.2.02)).

על החלטתו של הנשיא ברק בעניין רצח כץ ועל הטעם שעמד ביסודה, ביסוס המבקשים את בקשתם הקודמת, בה טענו כי סמיכות הזמנים בין שתי הפרשיות, הזהות המשותפת של חלק מהמעורבים בהן – חוקרים וחשודים – והנתונים על הפסול בחקירה שנערכה בעניין רצח כץ, מחייבים קיומו של משפט חוזר גם בעניינם.

לביסוס בקשתם הציגו המבקשים כתבות שפורסמו בעיתונים, מהן עלה כי צוות החקירה שחקר את רצח כץ היה מודע לקשר אפשרי לרצח המנוחה, נתון העומד בסתירה לקביעה נחרצת בעניין זה של בית-המשפט המחוזי. הם טענו כי מידע על אלימות מצד חוקרי השב"כ אשר חקרו את אחמד ועאטף לעניין רצח כץ, לא הועבר לידי ההגנה במשפט בעניין רצח המנוחה. עוד נטען, כי אותן אינדיקציות לחפות שהקימו עילה למשפט חוזר לרוצחי כץ, מתקיימות באופן זהה גם בפרשת הרצח של המנוחה – ובפרט הטענה כי ניתן למצוא בהודיות נתונים המעידים כי נמסרו גרסאות "מעובדות", שעיקריהן הושמו בפי החשודים. זאת, בעיקר נוכח הדמיון הרב בין תוכן ההודיות בפרשה לסיפורו הדמיוני לכאורה של אנדריאה. עוד נטען, כי הייצוג המשפטי לאורך כל ההליכים היה לקוי, בייחוד נוכח ההמלצה הגורפת של עורכי-הדין כי הנאשמים לא יעידו במשפט הזוטא.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה הייתה כי אף לא אחת מהטענות הללו, וגם לא כולן יחד, מקימות עילה לקיומו של משפט חוזר.

12. בראשית החלטתו קבע הנשיא ברק, כי גם אם קיים דמיון בין שתי פרשיות הרצח, וחרף הממצאים בעניין כץ, אין בעצם ההחלטה על קיומו של משפט חוזר בפרשה האחת, כדי להצדיק קיומו של משפט חוזר גם לרוצחי המנוחה (סעיף 31 להחלטה בבקשה). נקבע, כי אפילו היו חוקרי רצח כץ מודעים לקשר אפשרי כלשהו בין שני המקרים, לא נמצא כל תיעוד לכך שאכן ננקטו בעקבות כך פעולות חקירה של ממש, ולכן אין בתוכן הכתבות שהוצגו כדי לשנות מהכרעתו של בית-המשפט המחוזי

(שם, סעיף 36). בדומה, אין כל נפקות לחומר חקירה של השב"כ בפרשת כץ, הואיל והוא מתייחס לאירועים שהתרחשו קודם שהחלה החקירה בעניין רצח המנוחה (שם, סעיף 37). עוד נקבע, כי אין בפגמים הנטענים בייצוג כדי להועיל למבקשים, וכי אין מקום למסקנה שמדובר בייצוג כושל ברמה שתעורר חשש לעיוות-דין, ובלשון המקור:

"מוכן אני להניח, כי לא כל עורכי הדין נכחו בכל ישיבה. אולם טיבו של ייצוג משפטי אינו נמדד על ידי רשימת נוכחות המוצבת באולם המשפט. לא הובאו בפני ראיות של ממש לכך שעורכי דין נעדרו (בין כשיטה ובין בדיונים קריטיים) מדיונים שנגעו, בראש ובראשונה למרשיהם, וכי עקב כך נמנעה האפשרות לעורר נושאים וסוגיות החיוניים להגנת המבקשים או מי מהם" (שם, סעיף 40).

הנשיא לא ראה בדמיון שבין הגרסה המפלילה שמסרו החשודים ברצח לזו שמסר אנדריאה, עדות ל"השריית המידע" במוחם של החוקרים, שהועבר על-ידם אל הנחקרים (שם, סעיף 41). גם "מבט על" אודות הפרשה כולה, לא העלה כי מתעורר חשש של ממש לעיוות-דין בהרשעה (שם, סעיף 43).

הבקשה הנוכחית

13. בבקשה שבפני מפורטים, על פני למעלה מ-200 עמודים, נתונים המבססים, לשיטת המבקשים, עילות וטעמים אין ספור לקיומו של משפט חוזר. בראשי פרקים, ניתן לסווגם לארבע קבוצות עיקריות:

(א) טענות המתייחסות לפגמים שנפלו בהליכים הקודמים ומנעו מהמבקשים להוכיח את חפותם.

(ב) נקודות בהן שיקרו השוטרים באופן שחיפה על ההתנהלות האמיתית בחקירה.

(ג) אינדיקציות שונות לחפותם של המבקשים.

(ד) טענות נקודתיות נוספות המצביעות על עיוות-דין שנגרם למבקשים.

הבקשה מפרטת, באמצעות חומרי חקירה ומסמכים רבים שצורפו לה, את מה שהוגדר על-ידי המבקשים כראיות חדשות שהתגלו, ומבססות עילות שלא נטענו בבקשה הקודמת. לצד אלה עומדים ראיות ונימוקים שבכוחם לבסס טענות שנדחו

בעבר. נוסף על כך, כוללת הבקשה את רישומיהן של שיחות שערך ד"ר אריאל ליבנה (להלן: ליבנה), אשר עבד לצד הסנגוריה הציבורית. בשיחות אלו התגלו, לפי הנטען, פרטים חשובים על הפרשה שלא היו ידועים עד כה. אל פרטיהן של הטענות ולמסמכים הרבים שהוגשו לצד הבקשה, עוד תוקדש התייחסות נרחבת. לפיכך אציג רק את עיקרי הדברים:

(א) מסיבה בלתי ידועה הושמדו מוצגים רבים מחומר החקירה המקורי בלא תיעוד. בין היתר, לא ניתן לאתר מכנסיים של חשוד אחר ברצח המנוחה, ועליהם – כך לפי חומר החקירה – כתם דם מסוג זהה לזה של המנוחה.

(ב) המבקשים סבורים כי יש לערוך בדיקת D.N.A למספר שערות שזוהו כשערות המנוחה, אשר תבהיר באופן ודאי אם הגופה שנמצאה היא גופתה.

(ג) לאורך כל ההליכים לא נדונה הטענה לפיה כל הנחקרים אישרו בחתימתם את תוכן של ההודיות שנכתבו בעברית, אף שהם אינם יודעים קרוא וכתוב.

(ד) פורטו מספר כיווני חקירה אפשריים אשר נזנחו לאחר שהושגו ההודיות בפרשה. לגישת המבקשים, מידע מלא בדבר אותם כיווני חקירה לא הוצג בפני בית-המשפט המחוזי.

(ה) לבקשה צורפה חוות-דעת גרפולוגית, המנתחת שרבוט שנמצא על אחד מדפי החקירה. בחוות-הדעת נטען כי מדובר בשרבוט שיש בו תחילת שרטוט של אחד המבקשים. נטען, כי יש בכך משום ראייה כי המבקשים אולצו לשרטט מספר פעמים את השתלשלות העניינים, עד שהגיעו לשרטוט שהניח את דעתם של החוקרים, וזה הוגש לבסוף לבית-המשפט כראייה לחובתם.

(ו) עיוות-דין גלום בכך שנמנעה מן המבקשים היוועצות בעורך-דין, והם נפגשו עם באי-כוחם רק לאחר שהודו.

(ז) פירוט של היעדרויות עורכי-דינם של המבקשים מהדיונים החשובים בעניינם, אשר לא הוצג במסגרת בקשתם הקודמת, מבסס את הטענה בדבר כשל בייצוג.

(ח) נתגלה קלסר, המכונה בבקשה תיק המודיעין, ובו מסמכים רבים שלטענת המבקשים הוסתרו מן ההגנה, ואשר טמון בהם מידע שעשוי היה לסייע להם –

מסמכים השופכים אור על מעורבותם של מדובבים בחקירת המבקשים; מידע על מעצר אביהם של המבקשים במטרה להפעיל לחץ עליהם; תכתובות המציגות תמונה מפורטת יותר על מעורבות השב"כ בחקירה, עניין שהוכחש לאורך השנים; מסמכים מהם משתמע כי צוות החקירה העלה אפשרות לפיה המקום בו נמצאה גופת המנוחה אינו מקום הרצח – נתון שאינו מתיישב עם הגרסה שמסרו המבקשים; מסמכים המאששים את טענת המבקשים לפיה היה סכסוך בינם לבין המורשעים האחרים, ולכן לא סביר כי פעלו יחדיו – בשונה מקביעתו של בית-המשפט המחוזי; מסמכים מהם עולה כי נעשה במהלך החקירה שימוש נרחב בפוליגרף, ומידע על כך לא הועבר לידיעת ההגנה; מזכרים אודות כיווני חקירה אפשריים וחשודים אחרים ברצח; ומידע, שהוסתר עד כה, על הקלטת שיחות רבות בין המבקשים לאחר שהודו. לגישת המבקשים, הסרתן של הקלטות אלו מלמדת כי תוכנן היה עשוי להצביע על חפותם.

(ט) אף בנפרד מן הנטען באשר ל"תיק המודיעין", נפלו פגמים בהפעלת המדובבים, ובאופן שבו הוצגה פעילותם בפני בית-המשפט. המבקשים מפנים לנתונים לפיהם המדובב בעניינם היה "מדובב מקצועי", שקיבל טובות הנאה על פעילותו, אף שהוצג בפני בית-המשפט כמי שפעל בהתנדבות ומתוך רצון לסייע בחקירה.

(י) ליקויים ופערים רבים בתיעוד החקירות, מעידים אף הם על עיוות-דין. המבקשים מפנים למסמכים מהם עולה, לטענתם, כי הוצע לאחמד לשמש עד מדינה, ואף הופעל עליו לחץ לשם כך. הם מוסיפים כי מסמכים רבים המעידים שכך היה, הוסתרו עד כה, ולא הוצגו במשפטם. ובעוד שפרטי ההודיות תועדו באופן מדוקדק, כל שאר החקירות שהיה בהן כדי להצביע על חפותם, כלל לא תועדו או שתועדו באופן חלקי. תמלילי השיחות בין הנאשמים בפרשה שהוצגו בפני בית-המשפט היו אף הם חלקיים, ושיחות רבות המעידות על חפותם הוקלטו, ככל הנראה, אך ההקלטות נעלמו.

(יא) ניתוח מדוקדק של חומר החקירה, ובפרט המסמכים המתארים חקירות מרכזיות בפרשה, מלמד על שקרי החוקרים, ועל סתירות בעדויותיהם. בפרט, מנסים המבקשים להראות כי אל מול טענת אלימות של הנחקר, מסרו החוקרים גרסה שלא שוללת רק את הטענות בדבר אלימות, אלא את עצם קיומו של אירוע החקירה בו נטען שנעשה שימוש באלימות. כך, לפי הבקשה, הצליחו החוקרים לשוות לטענות המבקשים דמות של בדיה מוחלטת. זאת ועוד, המבקשים מפנים לנתונים המעידים, לגישתם, כי החוקרים המעורבים בחקירתם נהגו, במקרים אחרים, בשיטות חקירה פסולות – ובמקרה אחד אף כאלו שהובילו לפסילת הודאה.

יב) חוסר הסבירות שדבק בהודיות השונות של הנאשמים, מעיד על כך שמדובר בהודיות שווא. בין היתר, מפנים המבקשים לדבריו של קרוב משפחה של המנוחה, אשר ראה אותה בדרכה לביתה, עדות שלטענתם לא הוצגה לבית-המשפט, ושאינה עולה בקנה אחד עם מסלול הליכתה של המנוחה כפי שתואר על ידי כל ארבעת הנאשמים. כמו כן, הודעותיהם במשטרה של אנשים רבים שהשתתפו במסיבה בערב היעלמותה של המנוחה, בסמוך למקום בו נחטפה על-פי ההודיות, מלמדות כי הגרסאות שמסרו הנאשמים בפרשה אינן הגיוניות.

יג) בחינה מדוקדקת של השחזורים, שלא נעשתה עד כה, מעיבה על תפישתם כאותנטיים, וניכר בהם כי החוקרים מכוונים את המשחזר. בפרט בולט הפסול בכך שלעאטף נערך "שחזור מקדים" אשר לא צולם בווידיאו, וזאת יום לפני השחזור שביצע. לעניין פירושו של המשפט שהוזכר בתמליל שחזורו של כמאל, התגלה כי העדה שבחנה את הקלטת אינה דוברת ערבית, ונעזרה לצורך התרגום באחותה. בכל אלה, ובנקודות רבות נוספות, רואים המבקשים טעם לקבוע כי השחזורים נעדרים כל ערך ראיתי.

עמדת המשיבה

14. המשיבה מתנגדת לקיומו של משפט חוזר. בראשית תגובתה המפורטת מוטעם כי נפל שיהוי רב בהגשת הבקשה, שכן בחינת הטענות על-ידי הסנגוריה החלה כבר בשנת 2005. נטען, כי די בכך כדי לדחות את הבקשה, שכן המבקשים לא הציעו טעם מניח את הדעת לשיהוי זה. עוד עומדת המשיבה על כך שעיקרה של הבקשה בניתוח ממצאים ונתונים שעמדו בפני הערכאות הקודמות, או שהיו בידי ההגנה בעבר והוחלט שלא לעשות בהם שימוש. לגישת המשיבה, טענות רבות שבפי המבקשים אינן מתיישבות עם הגרסה אותה מסרו בעבר, ואין זה מקרה כי לא הועלו עד כה. באשר לטענות המבקשים בדבר ראיות חדשות, עמדת המשיבה היא כי החומר שמציגים המבקשים רובו ככולו היה נגיש להם בשעת ניהול המשפט, ומכל מקום אין בחומר החדש כדי להקים עילה לקיומו של משפט חוזר.

בכל הנוגע ל"תיק המודיעין", מדובר באוסף מקרי של מסמכים, אשר חלק מהם עוסק בחקירות אחרות, ואינו קשור לעניינם של המבקשים. כך או כך, מספר מסמכים מאותו תיק הוגשו לבית-המשפט המחוזי, ואף צורפו לבקשה הקודמת למשפט חוזר, ועל כן אין בסיס לטענה כי מדובר בחומר שהוסתר במכוון מהמבקשים. ובאשר ליתר החומר, נטען כי לא הורם הנטל להראות שמדובר במסמכים אשר לא הועמדו לרשות ההגנה בעבר. מעבר לאמור, השקפת המשיבה היא כי החומר בתיק המודיעין

אינו יכול להועיל למבקשים, והם רואים בו יותר ממה שיש בו. זאת, בפרט בהתייחס לנקודות הבאות:

(א) הטענה כי צוות החקירה העלה השערה שמקום מציאת גופת המנוחה אינו זירת הרצח, מתבססת על הערות קצרות ואגביות, שהופיעו על מסמכים פנימיים מראשית החקירה. לכן, אין כל ביסוס למסקנה שהחוקרים עצמם ידעו כי גרסתם של המבקשים אינה הגיונית.

(ב) לעניין חקירת חשודים אפשריים נטען, כי העובדה שבפרשה זו, החל מהעלמות המנוחה ביום 11.6.82, נחקרו ונבדקו אנשים רבים לפי קריטריונים שונים על ידי הצח"מ הראשון, היא עובדה ידועה שבודאי לא הוסתרה על ידי החוקרים (עמ' 24 לתגובה).

(ג) אין נתון המלמד על מעורבות בפועל של השב"כ בחקירה, והארגון אף השיב לפניית המבקשים כי אנשיו לא נטלו חלק בחקירת הפרשה.

(ד) מסמכים בעניינו של אחד המדובבים, הנמצאים בתיק המודיעין, הוגשו לבית-המשפט במסגרת הבקשה הקודמת למשפט חוזר, ומכל מקום מדובר במדובב שלא העיד בסופו של יום במהלך המשפט, ואמרתיו לא הוגשו כראיות. לגוף הטענות בדבר שימוש פסול במדובב, מוסיפה המשיבה, כי המדובב החל לשמש "מדובב מקצועי" רק בתום חקירת הפרשה; טובת ההנאה שניתנה לו תמורת עזרתו, ככל שניתנה, אינה בעלת משמעות לשאלת אשמתם של המבקשים; לעניין דיווחים נוספים שמסר – אשר לגישת המבקשים מעידים על נטייתו לשקר ולהגזים – הרי שאלה נבדקו באופן רציני על-ידי המשטרה ולא נמצאו ראיות לביסוסם, אולם גם אין יסוד להניח כי מדובר בכזבים; טענת המבקשים כי המדובב הופעל אל מול כל ארבעת הנחקרים בפרשה תמוהה, ולא הועלתה במשפטם; המסמך בו רואים המבקשים ראייה לכך שהמדובב מסר למוחמד את גרסתו של כמאל, ובכך הכין אותו להודיתו, אינו משקף אלא את העובדה כי המדובב מסר פרטים מעטים ושוליים. מכל מקום, טענה שכזו לא העלה מוחמד במהלך משפטו.

(ה) המשיבה לא מצאה אינדיקציה לכך שאביהם של המבקשים היה במעצר, ובפרט כי נעשה שימוש במעצרו כדי להפעיל עליהם לחץ. מכל מקום, טענה זו לא הועלתה במשפטם של המבקשים. זאת ועוד, ממזכר המתאר שיחה עם המדובב, עולה כי מוחמד אמנם סיפר לו כי הוא לחוץ ממעצרו של אביו, אך זאת מטעם אחר – חששו

כי האב יחשוף פרטים אודות פרשיות פליליות נוספות בהן היה מעורב לצדו של מוחמד.

(ו) ביחס לטענות בדבר הסתרת תוצאותיהן של בדיקות פוליגרף, עמדת המשיבה היא כי אלו אינן מבוססות, ומכל מקום בדיקות הפוליגרף אינן ראייה קבילה במשפט.

15. באשר לשיחות שניהל ד"ר ליבנה עם מספר מעורבים בחקירה, עמדת המשיבה היא כי אין בכך משום ראייה בעלת משקל כלשהו, לא כל שכן כזו אשר תצדיק קיומו של משפט חוזר. זאת, הואיל ומדובר בתרשומת כללית אודות שיחות שפשרן ונסיבות עריכתן אינם נהירים, כאשר הראיות לקיומן ולנאמר בהן לא גובו בתצהיר מפי ד"ר ליבנה. מכל מקום, אין זה ברור כיצד יש בתוכנן של השיחות כדי להוביל לשינוי משמעותי בתוצאות המשפט. בפרט, הטענה שהועלתה לפיה הוקלטו שיחות בין ארבעת הנאשמים במשך שבוע, נמסרה מפיו של שוטר אשר ריצה מאסר ממושך בגין עבירות סמים, ואין לדעת מה היו מניעיו למסור מידע זה.

לעניין ביעור המוצגים – הפנתה המשיבה לבקשה שהוגשה לעשות כן, אך היא מאשרת שאין כל אינדיקציה לכך שזו אושרה. אולם, עמדתה היא כי "ניתן לצאת מתוך הנחה שהבקשה התקבלה" (עמ' 65 לתגובה), ולכן אין בהשמדת המוצגים כדי ללמד על עיוות דין שנגרם למבקשים. לעניין מכנסיים שנמצאו ברשותו של חשוד אחר בפרשה, עליהם נמצאו כתמי דם מסוג התואם לזה של המנוחה – עמדת המשיבה היא כי מדובר בחומר שעסק במי שחקירתו הסתיימה מבלי שנמצאו ממצאים נגדו, ועל כן הייתה חובה להחזיר את המכנסיים לבעליהם (שם).

לעניין הטענות אודות השחזורים – הדגישה המשיבה כי המבקשים מעלים כעת גרסה עובדתית שונה מזו שהייתה בפיהם בעבר, ורק בשל טעם זה יש לדחותה. גם לגופן אין באותן טענות ממש, וצפייה בקלטות אינה מגלה אינדיקציה לכך שהחוקרים הם אלו שסימנו לנחקרים את מתווה השחזור.

גם בטענת הכשל בייצוג לא מוצאת המשיבה ממש, מאחר שטענה זו הועלתה ונדחתה בבקשה הקודמת למשפט חוזר. עמדת המשיבה היא כי נושא זה אינו ראוי לבחינה מחודשת, ומכל מקום מדובר בטענות כלליות, המתקשות להסביר כיצד זה פגמה ההיעדרות של באי-כוחם, מחלק מן הדיונים, בהגנתם של המבקשים.

ההשלמות לבקשה

16. לאחר שהתקבלה תגובת המשיבה לבקשה, נתגלתה קלטת השחזור שערך כמאל. לפיכך, אפשרתי למבקשים להשלים את בקשתם ולהגיב על עמדת המשיבה. בהשלמת הטיעון פירוטו המבקשים נתונים בקלטת השחזור, מהם ניתן לראות, על פי גירסתם, כי החוקרים הם אלו שמובילים את המהלכים השונים ולא הנחקר. המשיבה לא מצאה בכך ממש. עוד אציין, כי הסנגוריה הציבורית ביקשה לקיים דיון בנוכחות הצדדים לצורך טיעון על-פה, אולם לאחר ששקלתי את העניין, ונוכח הטיעונים הנרחבים שהגישו הצדדים בכתב, לא ראיתי מקום להיעתר לבקשה זו.

דיון

השיהוי בהגשת הבקשה

17. על הטוען לקיומה של עילה לקיומו של משפט חוזר מוטלת החובה להגיש את בקשתו בהקדם. תקנה 4(א) לתקנות בית-המשפט (סדרי דין במשפט חוזר), התשי"ז-1957 (להלן: תקנות המשפט החוזר), קובעת כי: "בקשה תוגש תוך תשעים יום מן היום בו נודע למבקש על קיום אחת העילות האמורות [בחוק]". ואכן, טעם רב קיים ביסוד הדרישה לתיחום בזמן של האפשרות להשיג על תוצאותיו של הליך משפטי:

"משפט חוזר הינו הליך חריג לכלל בדבר סופיות הדיון, ולכן קיים אינטרס ברור שלא להשהות את הבירור של הטענות כנגד ההליכים שנתקיימו, ויש לעשות זאת בהקדם האפשרי, על מנת למנוע מצב בו ישנן השגות על נכונותו של פסק דין חלוט. זאת ועוד, חלק מהעילות לקיום משפט חוזר, יכול שתתגבשנה, מטבע הדברים, זמן רב לאחר סיום ההליכים המשפטיים והפיכת פסק הדין לחלוט. חלוף זמן רב זה יכול להקשות, בפני עצמו, על בירור הטענות החדשות. בנסיבות אלה יש חשיבות כי בקשות למשפט חוזר תוגשנה במהירות הראויה. מסגרת זמן זו תמנע גם מצב שבו בעל דין שומר טענה נגד הרשעתו בסתר לשם העלאתה בשלב מאוחר יותר, עם סיום ההליכים כנגדו" (מ"ח 3623/09 קרן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו), 4.11.09).

אולם, לצד עמדה עקרונית זו יש לזכור את התפקיד החשוב שממלא המשפט החוזר, ועל כן נקבע חריג לכלל 90 הימים בתקנה 4(ב): "היה נשיא בית-המשפט העליון סבור, כי איחור בהגשת הבקשה נגרם שלא באשמתו או ברשלנותו של המבקש, ושאי הוא להיזקק לבקשה אף אם הוגשה לאחר תום המועד האמור בתקנת משנה (א)".

הגם שאין מנוס מלקבוע מגבלות להליך המאפשר למורשעים לשוב ולהביא את עניינם לבחינה בפני ערכאות, סד הפרוצדורה אינו חזות הכל: "לפני דחיית בקשה למשפט חוזר מטעמים דיוניים בלבד, יש לתת את הדעת לזכות החוקתית של המבקש לחירותו, ולזכותו להליך פלילי הוגן, ולמניעת עיוות-דין, שהרי אין מקום לשלול חירותו של אדם רק מכיוון שבקשתו התעכבה מסיבה זו או אחרת" (פרשת קרן הנזכרת לעיל). מסיבה זו, יש להימנע מהפיכת הוראתה של [תקנה 4\(א\)](#) לנטל שתוצאתו היא כי במאמץ לעמוד בלוח הזמנים, תוגשנה בקשות חלקיות מבלי שתיערך בדיקה מקיפה של הנתונים שבבסיסן. כאשר ניכר בבקשה עצמה כי הכנתה הצריכה פעולות מקיפות, לרבות ליקוט וארגון כל החומר הרלוונטי, או מציאתן של ראיות אשר יסייעו לתמוך בנטען בה, אין להלין על המבקש שלא הקדים והגישה. אי לכך, כאשר עולה בבירור שלא טעמים טקטיים או רשלנות עמדו בבסיס העיכוב בהגשת הבקשה, אלא צורך ממשי בביסוס הטענות והעמדה של תשתית שתאפשר לבחון אם התקיימה עילה למשפט חוזר, חלוף 90 הימים כשלעצמו לא יוביל לדחיית הבקשה.

מטעם זה לא ראיתי לקבל את טענות המשיבה, כי בשל השיהוי בהגשת הבקשה יש לדחותה אף מבלי להידרש לעילות הנתענות בה. נוכח היקף החומר בבקשה הנוכחית, נהיר כי טעמים מוצדקים הם שגרמו לשיהוי. לכן, לא ראיתי צורך לדון בשאלה הכללית שעוררו הצדדים – והיא היקף תחולתה של [תקנה 4\(א\)](#) על בקשות למשפט חוזר המוגשת בידי הסנגוריה הציבורית – גוף עתיר עבודה שאינו משופע במשאבים. אמת, ספק רב אם יש בידי הסנגוריה הציבורית לעמוד בסד זמנים נוקשה, הואיל ומתוקף תפקידיה, שנקבעו בחוק, עליה לבחון פניות לייצוג נאשמים בבקשות למשפט חוזר (ראו [סעיף 18\(א\)\(9\) לחוק הסנגוריה הציבורית](#), התשנ"ו-1995). אולם, לעת הזו די לפתרון קושייה זו בהוראת [תקנה 4\(ב\)](#) – המאפשרת לשופט שדן בבקשה לבחון כל שיהוי לגופו.

בקשה חוזרת למשפט חוזר

18. החריג לכלל בדבר סופיות הדיון זקוק אף הוא לסופיות משלו, וזו הוסדרה [בתקנה 8 לתקנות המשפט החוזר](#): "סירב נשיא בית-המשפט העליון להורות על משפט חוזר, לא תוגש בקשה נוספת או אחרת בשל עילה ששימשה יסוד לבקשה שסירבו לה" (לעניין זה ראו [מ"ח 3875/04](#) גבאי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11.5.04)). המשפט החוזר לא נועד לאפשר ניהול דיונים – פעם אחר פעם – בטענותיהם של מי שלא השלימו עם הרשעתם. ברי אם כן, כי המשוכה הראשונה הניצבת בפני המבקש בשנית לקיים משפט חוזר אינה רק ביסוס עילה, אלא הצבעה על החידוש שבבקשתו.

אולם, לא מן הנמנע כי לעתים, עקב נתונים חדשים או עילה נוספת שתוצג, ישוב בית-המשפט להידרש לעילות שנטענו, אשר נמצאה דרך להוכחתן או שניתן לבחון אותן באור חדש. כך היה לדוגמה במ"ח 3032/99 ברנס נ' מדינת ישראל, פד"י נו(3) 354, 380 (2002).

בבקשתם הקודמת למשפט חוזר פרטו המבקשים את הפגמים שנפלו, להשקפתם, בהליך בעניינם, ואלה נבחנו על ידי הנשיא ברק, אשר לא מצא כי הם מקימים עילה לבחינה מחודשת של ההרשעה. הבקשה הנוכחית אינה יכולה לשמש אם כן "מקצה שיפורים" לטענות שכבר נטענו, או ניסיון לערער על החלטתו של הנשיא ברק. אמנם, טענות רבות בבקשה זו הן חדשות ושונות מאלו שנטענו בעבר, אולם פרקים רבים בה אינם אלא חזרה על טענות שנדונו. לאלו לא ראיתי מקום להידרש בשנית.

כך לדוגמה, הניסיון לנתח מחדש את חומר החקירה שהוצג בפני בית-המשפט המחוזי, אינו יכול להקים עילה לקיומו של משפט חוזר. הידרשות לחומר חקירה זה מקומה בפני הערכאה הדיונית, והביקורת על החלטותיה שמורה לשלב הערעור. בנקודת הזמן בה אנו נמצאים, בחלוף שנים רבות מתום המשפט, יש קושי ניכר לדון בטענות בעלות אופי ערעורי במהותן או כאלו הדורשות בחינה של חומר הראיות תוך מתן הסברים חדשים להתרחשויות. הדברים נכונים גם באשר לטענה כי הודיות המבקשים כמו גם התייעוד החלקי שערכו החוקרים, מלמדים כשלעצמם על חפותם של המבקשים. אף כי בקשה זו מפורטת יותר מקודמתה, הרי שהמבקשים טענו כבר את טענותיהם לעניין זה במשפט, בערעור ובפני הנשיא ברק, ובכך הן מוצו. עם-זאת, גם טענות אלו ימצאו את מקומן, ככל שהן נדרשות לבחינת הפרשה במסגרת "מבט העל" הנדרש כדי לוודא שלא נגרם למבקשים עיוות-דין בהרשעתם.

המשפט החוזר

19. מערכת המשפט, מעצם טבעה ותכליתה, שואפת להביא סכסוכים ומחלוקות לכדי פתרון שאין מהרהרים אחריו. שאיפה זו, אשר מגשימה, בין היתר, חלק מתכליותיו של ההליך הפלילי, מעוגנת בכלל בדבר סופיות הדיון. עצם ההשלמה עם תוצאותיו של הליך פלילי, אף לה חשיבות מכרעת, זאת בייחוד במקום בו חיי אדם מעורבים. לכן, נקודת המוצא היא כי זיכוי של נאשם או הרשעתו החלוטה מציינים את קו הסיום של ההליך.

אולם, מערכת המשפט, ככל מוסד המונע על ידי אנשים בשר ודם, אינה חפה משגיאות – "מעשה השפיטה הוא מעשה אנוש וככל אנוש גם השופט עשוי לטעות"

(מ"ח 6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 334, 335 (1997)). זה מול זה עומדים הצורך בהכרעה סופית במחלוקת משפטית, ומנגד, הרצון לאפשר הליך שיסייע בחשיפת האמת, כאשר מתעורר חשש כי הורשע אדם שלא חטא. זוהי ההכרה שעומדת בבסיסו של המשפט החוזר (מ"ח 7929/96 כוזלי הנזכר לעיל, עמ' 559; מ"ח 9954/03 לוי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 6 (פורסם בנבן, 23.11.03)). עם-זאת, נקודת המוצא לעולם תהיה בפסק-הדין המרשיע. קיומו של משפט חוזר הוא החריג לכלל, ויש להורות על עריכתו רק במקרים בהם הוכח כי האינטרס בדבר עשיית הצדק גובר על האינטרס בדבר סופיות הדיון (מ"ח 6731/96 ברנס נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(4) 241, 248 (2002)).

האיזון בין אינטרסים אלה בא לידי ביטוי בקביעתן בחוק של ארבע עילות, שרק בהתקיימן מורים על קיומו של משפט חוזר (סעיף 31(א) לחוק בתי-המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984). עניינן של עילות אלו אינו בהכרח בהוכחה כי הורשע חף מפשע, אלא כי קיימות סיבות בגינן מתחייב להתיר למורשע להביא עניינו בשנית בפני בית-המשפט. בבקשה זו מפנים המבקשים להוראותיהן של שתיים מעילות אלה, עליהן אעמוד כעת.

העילה בדבר ראיות נוספות

20. סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט מפרט את העילה המרכזית עליה התבססה בקשה זו: "הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית-המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון". עניינה של עילה זו לאפשר, גם בדיעבד, בחינה מעמיקה של ההרשעה על בסיס תשתית מלאה יותר, אשר לא עמדה לנגד עיניהן של הערכאות בעבר. כאשר מוצגות ראיות בבקשה למשפט חוזר, "יש לשלב את העובדות או הראיות הנוספות במכלול הראיות, ובמסגרת זו לבחון אם יש בהן כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובת המבקש" (פרשת עזריה הנזכרת לעיל, עמ' 354). וכך סיכם הנשיא ברק את המבחנים הצריכים לבירור השאלה אילו ראיות ניתן לבחון בגדריה של עילה זו:

"ראיות ועובדות אלו צריכות להקים תשתית ממשית המצדיקה חריגה מעקרון סופיות הדיון. נדרש, שתהא להן אמינות לכאורית. מחויב הוא, שתהיינה אלה ראיות קבילות היכולות לשמש במשפט עצמו" (שם, עמ' 357).

הנטל הניצב בפני הטוען לעילה זו אינו פשוט, באשר הוא נדרש לא רק להצביע על ראיות שכאלו, כי אם גם לבסס את השפעתן האפשרית על תוצאות המשפט. המסגרת לדיון בעילה זו היא אפוא בחינת הפוטנציאל המזכה של הראיות. בעבר, נטל

זה היה כבד משקל אף יותר משהוא כיום, הואיל ועל הטוען להתקיימות העילה היה להציג "עובדות חדשות או ראיות חדשות". כיום, דרישה זו שוב אינה נזכרת בחוק:

"אין עוד צורך כי העובדות או הראיות המשמשות בסיס לבקשה למשפט חוזר תהיינה עובדות או ראיות חדשות, אשר בשעת בירור המשפט לא יכולות היו להיות בידי המבקש או להיות ידועות לו. המבחן איננו עוד מבחן של 'זמן' (אם הראיה חדשה או ישנה). המבחן עתה הוא מבחן של תוכן" (פרשת עזריה, עמ' 355).

יחד עם זאת, נקבע כי בקשה המתבססת על ראיות שהיה ניתן להציגן בעת ניהול המשפט, צריכה להציג גם טעם מניח את הדעת לשיהוי שבהצגתן (מ"ח 4609/06 רוט נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו), [29.4.2007]). זאת, בייחוד נוכח החשש שהמשפט החוזר ישמש אפיק לניהול הגנה מקבילה, לאחר שקו הגנה אחר ששימש במשפט לא צלח.

עילת עיוות הדין

21. לשונה של "עילת הסל" אשר [בסעיף 31\(א\)\(4\) לחוק בתי המשפט](#), קובעת כי ניתן להורות על קיומו של משפט חוזר כאשר "נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין". הוראה זו נוספה לחוק בשנת 1996, בעקבות המלצותיה של הוועדה לעניין הרשעה על סמך הודאה בלבד ולעניין העילות למשפט חוזר בראשות השופט א' גולדברג, אשר סברה כי העילה נדרשת "כדי שלא יהיו ידיו של בית-המשפט כבולות להיעתר לבקשה, במקרים חריגים ויוצאי דופן, בהם נתעורר בליבו חשש של ממש כי נגרם עיוות-דין, והם אינם נכללים בגדר העילות האחרות למשפט חוזר" (דין וחשבון הוועדה, בעמ' 56 (התשנ"ה-1994)).

לפירושה של העילה נדרש בית-משפט זה בהחלטה להורות על משפט חוזר בפרשת רצח כץ, שם קבע הנשיא ברק כי התכלית העומדת ביסוד הוספתה לחוק היא מתן שיקול דעת רחב בידי השופט הדן בבקשה. כתוצאה מכך, עילה זו תקום גם במקרה בו נתגלו פגמים דיונים חמורים, אף אם לא הוכח כי יש בהם כדי לשנות את תוצאות המשפט (מ"ח 7929/96 כוזלי לעיל, עמ' 564).

ההכרעה בבקשה

22. לאחר שעיינתי בחומר אותו הציגו המבקשים, נחה דעתי כי הראיות החדשות, כמו גם הטענות הרבות שפורטו בבקשה, אינן מלמדות, כשלעצמן, על חפותם של המבקשים. בפרט, לא הצליחו המבקשים לשכנע כי היה מקום לפסול את ההודיות המפלילות ולקבוע כי הן בלתי קבילות או נעדרות משקל ראייתי. גם אם אפשר

שהתנהלות החוקרים חרגה מההתנהלות הנדרשת כיום, נותרה העובדה כי כל החשודים מסרו לא אחת גרסאות מפלילות. טענותיהם החדשות של המבקשים עשויות ללמד כי החוקרים פעלו במספר דרכים כדי להוביל את החשודים ברצח המנוחה להתוודות, אך לא עולה כי היו אלה דרכי חקירה אלימות או פסולות מעיקרן. גם אי דיוקים מסוימים בתיעוד החקירה ובפירוט השתלשלות העניינים, אינם מעידים, כפי שניסו המבקשים להראות, על קנוניה אותה רקמו החוקרים כדי להסתיר את הדרך בה הובילו את המבקשים להודות בעבירות אותן לא ביצעו.

23. ההכרעה בבקשה זו אינה פשוטה: מחד, הציגו המבקשים ראיות, חלקן חדשות, אשר מוסיפות מידע על חקירתם במשטרה. מאידך, ראיות אלו אינן מלמדות כיצד הגיעו המבקשים למצב בו, על פי גרסתם, הודו בפשע חמור אותו לא ביצעו. אף אם נקבל את כל הטענות בבקשה – ששוב אינה מעוררת כטענה מרכזית את הגרסה בדבר אלימות החוקרים – אין בנמצא הסבר מניח את הדעת לכך שכל ארבעת הנחקרים הודו ברצח, שחזרו אותו והפלילו האחד את השני.

בבקשה הנוכחית, יש שהמבקשים טענו כי התנהלות החוקרים בפרשה לא הייתה נאותה; במקומות אחרים הם ניסו להראות כי חומר החקירה מעיד על חפותם יותר מאשר על אשמתם; כך גם ביקשו להראות כי בשל קשיים שונים – חומר שהוסתר מהם, כשלים בהגנתם, תיעוד חלקי של החקירה ועוד – התקשו להגן על עצמם. טענות אלו כולן ביקשו לבחון את קורותיה של הבקשה פרקים פרקים, תוך שהמבקשים אינם מחמיצים אבן ומוצג שלא הפכו. ברם, ניסיון זה לא צלח הואיל ואין בנתונים שהציגו, כל אחד לעצמו, כדי להרים את הנטל הכבד שרובץ לפתחם. עם זאת, בכך אין כדי לדחות את הבקשה הנוכחית ולסתום את הגולל על סיכוייהם של המבקשים להביא את עניינם בשנית בפני בית-משפט. סופה של הדרך הוא ב"מבט העל" בו משקיף השופט הדין בבקשה על מכלול הנתונים שהוצגו בפניו. גם מקום בו בטענות הפרטניות לא די, תוכל עילה זו להקים סעד למבקש ([מ"ח 7929/96](#) כוזלי לעיל, עמ' 566).

24. כשופט היושב בדין, לא אוכל להתעלם מהתמונה הכוללת שעולה מהחומר הרב שהצטבר מאז הרשעתם של המבקשים ועד היום. במהלך שנים אלו הגענו אנו, בבית-משפט זה ובמערכת המשפט כולה, להבנות רבות באשר למשמעותן של זכויות נאשמים, הליכי חקירה נאותים, תיעוד מקיף וברור מעמיק בשאלת אשמתו של אדם – אף אם ברגע מסוים בחר להודות בפשע, וגם אם עשה זאת מבלי שהופעלה כלפיו אלימות פיזית. תובנות אלו עשויות להצדיק את קיומו של משפט חוזר גם מקום בו הליך שנחזה בעבר לתקין מתברר, במבט לאחור ובחכמה שלאחר מעשה, כפגום באופן חריג. זאת, שכן "תוצאת ההליך [החלטה בבקשה למשפט חוזר] אינה הכרעה משפטית

התלויה בחלל האוויר. יש עמה גם הכרעה באשר לדרך הראויה לניהול ההליך ולשמירה על זכויותיהם של המתדיינים בפניו של בית-המשפט" (שם, בעמ' 564). ברם, במקרה הנוכחי, וחרף פגמים מסוימים שנתגלו בעקבות הגשת בקשה זו, לא מצאתי כי יש מקום לשוב ולהרהר אחר הרשעת המבקשים, הנטועה בהודיות שהשנים לא הקהו מעוצמתן.

אעבור, אם כן, לבחינת הטענות בבקשה לגופן.

המסמכים שנמצאו בתיק המודיעין

25. שני הצדדים הקדישו התייחסות נרחבת לנסיבות עריכתו של אותו קלסר המכונה "תיק המודיעין". המשיבה יוצאת מגדרה להראות כי התיק אינו אכסניה לחומר שהוסתר במכוון מההגנה במשפט, אלא אוסף מקרי של מסמכים, ואילו המבקשים מתאמצים למצוא סימנים לכך שתוכן התיק מלמד על הסתרה מכוונת של חומר חקירה. הואיל ואין כל נתון המסביר את מקורו של החומר שבתיק המודיעין (שרובו לא הוצג עד היום), וכל שנותר הוא להעלות השערות, לא ראיתי חשיבות מרכזית לשאלה אם מדובר בחומר שהיה בעבר בידי ההגנה אם לאו. עיקר הוא כי כדי לברר אם די בחומר שבתיק לבסס עילה לעריכתו של משפט חוזר, יש לבחון אותו לגופו. ברי כי בתוך כך יש לבחון גם אם הטענות לנוכח החומר החדש עולות בקנה אחד עם הגרסאות העובדתיות שהציגו המבקשים בעבר.

מידע חדש על פעילותו של המדובב

26. במסגרת הצח"מ השני הפעילה המשטרה שני מדובבים – האחד, עלי, עציר שהתנדב לסייע בחקירה, והשני, שוטר שהתחזה לעציר. בעוד פרטים שתיעד השוטר-המדובב במהלך החקירה היו חלק מחומר הראיות שהוגש לבית-המשפט המחוזי, ההודעות מפיו של עלי – ובהן פרטים אודות חקירת המבקשים – לא הוגשו. עמדת המבקשים היא כי מסמכים שבתיק המודיעין חושפים טפח מפעילותו של עלי. מסמכים אלה מאפשרים להראות כי נתונים אשר לא עלו בקנה אחד עם התמונה שרצתה התביעה להציג, הוסתרו מן ההגנה. בפרט, כי עלי היה בעל תפקיד מרכזי בשכנועם של המבקשים להודות, זאת, בין היתר, על-ידי לחץ שהפעיל עליהם ובמאמציו להעביר מידע בין החשודים לצורך הכנתם להודיות ולשחזורים.

במיוחד מנתחים המבקשים תיעוד שיחה של החוקרים עם המדובב מיום 11.5.84, ולפיו אמר האחרון כי מסר למוחמד פרטים על הודעתו המפלילה של אחיו, קודם שמוחמד התוודה:

"לדבריו [של המדובב] סיפר לחשוד מוחמד כי ישב עם אחיו כמאל סביחי וזה סיפר לו כי סיפר לחוקרים את

מהלך האירועים ביום הרצח של דפנה כרמון כולל שתי בירה בעוספיה, נסיעה למרכז הכרמל שתיית בירה בכרמל חטיפת הבחורה ורציחתה 'בין הסלעים' ביער. כ"כ כי סיפר הכל עליו הכוונה שכמאל סיפר הכל על אחמד עאטף ומוחמד וסיפר גם שכאשר אמר למוחמד שאחיו כמאל סיפר על חלקו שלו ברצח התחיל מחמד לרעוד בכל גופו וענה כי הראו לו סרטים של השחזור אולם לא שמע שאחיו כמאל מדבר עליו ומשמיע את השם שלו לכן אינו מאמין לסרט שהראו לו. כ"כ אמר שאין לו מה להשיב כי הוא מרגיש שהוא הולך כבר וקבור בבית הסוהר" (נספח י"ב לבקשה).

באופן דומה, מפנים המבקשים למזכר מיום 15.5.84, ממנו עולה כי המדובר העביר מידע גם בכיוון ההפוך – קרי, סיפר לכמאל אודות פרטים מחקירתו של מוחמד:

"הלילה בשעה 21:45 אפשרתי לעצור אברהים עלי לשוחח דרך האשנב עם העצור כמאל סביחי הנ"ל אמר לכמאל כי אחיו מוחמד סיפר לו שאת הבגדים [של המנוחה] כמאל מסר למוחמד. הנ"ל הכחיש ועשה סימן בידו על פיו שאברהים ישתוק ולא יפגיש את אחיו איתו כדי שיאמר לו זאת בפנים. השיחה ארכה כשתי דקות" (נספח י"ט לבקשה).

27. עמדתה של המשיבה היא כי נתונים אלה ממילא אינם משליכים על הרשעת המבקשים – הואיל ודיווחים מפיו של מדובר זה כלל לא הוגשו כראייה לחובתם במשפט. אולם, לא ניתן לקבל עמדה זו שכן העובדה שלא נעשה שימוש בדברי המדובר, אינה שוללת את האפשרות שהוא מילא תפקיד חשוב בהליך שהוביל להחלטת המבקשים להודות ברצח. דא-עקא, גרסה עובדתית זו לא נטענה בעבר על-ידי המבקשים, שתלו את הסיבה להתוודותם בעיקר באלימות שלטענתם הופעלה כלפיהם. המסמכים האמורים אכן שופכים אור על פעילותו של המדובר, אולם המבקשים מייחסים להם יותר מאשר ניתן ללמוד מהם. אין לדעת מהו היקף המידע שהעביר המדובר, או כיצד הובילה השפעתו את המבקשים להתוודות. עוד עולה כי גם אם מידע זה היה בפני בית-המשפט שדן בעניינם של המבקשים, לא היה בכך כדי להועיל להם. שהרי, אופי הפעילות באמצעות המדובר, אשר כללה ניסיונות לחשוף בפני מוחמד כי אחיו כבר גילה את חלקם בפרשה, עשוי היה להחליש את הטענות כי החוקרים השתמשו בשיטות אלימות.

28. המבקשים הוסיפו וטענו כי יש בידם להפריך את התמונה שהוצגה בפני בית-המשפט המחוזי, לפיה המדובר פעל מיוזמתו וללא שהובטח לו דבר בתמורה. עמדתם היא כי מסמכים שהוסתרו בתיק המודיעין שופכים אור על הטבות שהובטחו למדובר, והיוו תמריץ ניכר ללחוץ עליהם להודות. כך למשל, במסמך שצורף לבקשה כנספח ח' ו

נכתב כי המדובב: "הזכיר את עניין הבטחתו של [אחד החוקרים] כי יעזור לו [למדובב] במשפט שלו ואני אמרתי כי כל מה [החוקר] אמר לו יתקיים". עוד מפרטים המבקשים, כי לד"ר ליבנה נודע מפי החוקרים בפרשה, כי לאחר חקירת רצח המנוחה המשיך המדובב להשתלב בפעילות המשטרה והפך למדובב מקצועי. חוקר אחד אף מסר כי העיד לטובת המדובב במשפטו, בו הוא זכה לעונש קל (נספח ט' ו-י' לבקשה). כן צורפה הכרעת-הדין ממשפטו של המדובב, שניתנה עוד קודם שנפתח משפטם של המבקשים, ממנה עולה כי התיק הסתיים בהסדר טיעון, וכי אחד החוקרים בצוות החקירה של מות המנוחה העיד לטובתו (נספח י"א לבקשה).

כפי שציינה המשיבה, מידע בעניין זה היה בפני בית-המשפט המחוזי – אחד החוקרים התייחס בעדותו לנושא פעילותו של המדובב לאחר חקירת פרשת רצח המנוחה (נספח כ"א לתגובת המשיבה); ושופט במשפטם של המבקשים היה זה שפסק, קודם לכן, בעניינו של המדובב. אולם, כאמור לעיל, הודעותיו של המדובב כלל לא הוגשו לבית-המשפט המחוזי, ולכן שאלת מהימנותו מעולם לא זכתה לדיון. על-פניו, ניתן לשוב ולטעון כי שאלת התמריץ שלאורו פעל המדובב היא חסרת חשיבות – שכן, דבריו לא שימשו ראיה לחובת המבקשים. אולם, המבקשים עומדים על כך כי יש לשים אל לב שמדובר בגורם אשר מילא חלק חשוב בחקירתם, ובתוך כך פעל ללא לאות לרצות את חוקריו. משכך, מנסים המבקשים לבסס גם את הטענה כי בחומר המודיעין נמצאו מסמכים המראים כי המדובב יצא מגדרו לנסות להפליל את החשודים, ובמסגרת מאמציו מסר סיפורים דמיוניים.

כך, הוצגו מסמכים נוספים מתוך תיק המודיעין, המתארים סיפורים שקריים (לגישת המבקשים) שהציג המדובב בפני החוקרים, בטענה כי שמע אותם מפי החשודים. ביום 13.5.84 תיעד אחד החוקרים שיחה שניהל עם המדובב:

"[המדובב] סיפר לי כי אחמד קוזלי ועטאף [כך במקור] ומחמד סבחי [כך במקור] רצו לחטוף ילד כבן 9 יומיים לפני רצח דפנה. המקרה היה בשכונת דניה בחיפה. אחמד קוזלי הושיב את הילד על ברכיו והחל לנשקו הילד נבהל ונמלט... אברהים יודע ממקרה זה מאחר והיה בתא אחד יחד עם מחמד סביחי והאחרון סיפר לו על המקרה" (נספח י"ג לבקשה).

עוד נמצא בתיק המודיעין מסמך שכתב טכנאי מז"פ, בו נטען כי תקלה טכנית מנעה הפעלה תקינה של מכשיר ההקלטה שאמור היה לתעד את שיחתו של המדובב עם מוחמד באותו יום (13.5.84) (נספח כ' לבקשה). המבקשים מציינים כי מסמך זה מעורר כשלעצמו סימני שאלה, שכן הוא נכתב רק ב-4.6.84, כשלושה שבועות לאחר היום בו

ארעה התקלה. זאת, כדי לרמוז שתוכן השיחה האמיתי לא עלה בקנה אחד עם מה שמסר המדובב לחוקריו.

מסמך נוסף מתאר מידע אחר אותו מסר המדובב לחוקריו, ולפיו נודע לו מעטאף כי אחמד ואדם בשם רפי נוהגים לאנוס ילדים על שפת הים (נספח י"ז לבקשה). במסמך אחר מתוארת שיחה של המדובב עם עאטף:

"אני עציר בתחנה כבר יותר מחודש. לפני שלשה ימים הייתה בתא הבידוד יחד עם... עטאף [כך במקור] סביחי. יצא לנו לדבר על הרצח הוא סיפר שיצא לחקירה ויצא יחד עם החוקרים שלו להצביע על המקום שהסתיר את הבגדים של דפנה כרמון. אמר לי שסתם לקח את החוקרים ליד הבית של אחמד קוזלי ובכל מני מערות ובאר. המקום האמיתי זה ליד כלא דמון בואדי יש באר ואי אפשר להגיע ברכב רק ברגל. הוא אמר לי שהוא ירד מהרכב ליד הבית שלו ואחמד חזר להסתיר את הדברים אבל האמת שעטאף ואחמד הסתירו את הדברים. הוא גם סיפר לי שיש עוד בחור יהודי בשם רפי שיש לו מספרה ברח' הרצל בחיפה ויש לו אוטו פיאט והיה הולך עם אחמד קוזלי לוקחים ילדים וילדות לים ודופקים אותם. הוא גם סיפר שיש עוד שתי חברים איתם מואדי אל-עין ואחד מואדי ניסנס מחיפה. ועטאף אמר שהוא חושב ששלושתם רפי ושני הערבים וגם אחמד קוזלי עשו עוד מקרה של רצח. ואמר שאם יחקרו את אחמד ורפי או שני הערבים האחרים אז ידעו מה היה בדיוק בין רפי ואחמד. עטאף סיפר שפעם אחד אחמד אמר לו שיבוא יחד איתו לרפי לשפת הים ואמר שהערב מוכן והכוונה שיש ילד או ילדה ואם אתה רוצה לעלות גם על רפי. ועטאף לא הסכים הוא הלך רק פעם אחד איתם ואז ראה שרפי ואחמד חברים ולא רצה יותר להיפגש איתם" (נספח י"ח לבקשה).

29. בגוף הטענות בדבר מהימנותו של המדובב אין, להשקפתי, ראיות אשר עשויות היו לשנות את תוצאות משפטם של המבקשים. באשר לדיווחים שנטען כי היו כוזבים, על פי מסמכים נוספים בתיק המודיעין, הדיווחים נבדקו בידי החוקרים ולא העלו ממצאים של ממש (נספח כ"א לבקשה). בעצם העובדה כי לא נמצאו ראיות שיתמכו בתיאוריו של המדובב, אין כדי להוביל למסקנה כי הם שקריים או בדויים. מכל מקום, שאלת מהימנותו של המדובב, כמו גם ההטבות שציפה לקבל בשל תרומתו לחקירה, אינן בלב העניין, הואיל והרשעתם של המבקשים התבססה, בראש ובראשונה, על הודיות שמסרו בפני חוקריהם. למעט המסמכים המלמדים על העברת המידע בין הנחקרים, אין כל קשר בין הנתונים שהוצגו אודות המדובב להרשעתם של המבקשים. לכן, גם במסגרת "מבט העל" לא שוכנעתי כי דיווחים המשליכים על מהימנותו של המדובב, אף אם הוסתרו מן ההגנה, מלמדים על עיוות דין שנגרם למבקשים.

לבסוף, מציינים המבקשים כי בשונה מהתמונה שהוצגה עד כה, קיימות אינדיקציות לכך שאותו מדובב הופעל נגד כל החשודים בפרשה, הואיל ונמצאו מזכרים מפיו (חלקם בתיק המודיעין וחלק אחר שמסיבה שלא הובהרה לא הוצג לבית-המשפט המחוזי, אך נמנה עם חומר החקירה), בהם תיאר מפגשים מסוג זה. מלבד המסמכים שהוצגו לעיל, בהם מתוארים קשריו של המדובב עם המבקשים ועאטף, במסמך נוסף מיום 20.5.84 נכתב כי:

"היום בשעה 08:45 שוחחתי עם העצור עלי איברהים. הנ"ל מסר לי שבמשך כל הלילה שוחח עם העצור אחמד קוזלי והנ"ל מסר לו כי לא יוכל לתת לנו את בגדיה של דפנה כרמון. כ"כ סיפר לו כי הינו מודאג כי באים עטף [כך במקור] ישבר בחקירה יודה בעוד רצח שהם שותפים בו ולכן הוא חייב ליכרוח [כך במקור] או להתאבד" (נספח ט"ז לבקשה).

נוכח טענות אלו, השכילה המשיבה להצביע על נתונים רבים שהוצגו בפני בית-המשפט המחוזי, מהם עולה כי המדובב היה בקשר כלשהו גם עם שאר החשודים (עמ' 27 לתגובה; נספח כ"ב לתגובה; נספח ט"ז לבקשה). עם זאת, מטעמים המבקשים לצורך חיזוק התמונה בדבר השפעת המדובב על ההודיות, כי בעבר טען עאטף שהמדובב הוא זה שהנחה אותו מה עליו לומר בהודיותיו. הם מצביעים על מסמכים בהם מתועדות או מוזכרות שיחות בין עאטף למדובב (נספחים י"ז ו-י"ח לבקשה) – אותן שיחות מהן הם מסיקים כי המדובב שיקר לחוקריו ובדה סיפורים מלבו. אולם, מהמסמכים לא ניתן ללמוד על אף אחת מהטענות שהעלו המבקשים – עאטף לא טען בעבר כי המדובב שינן לו מה עליו לומר; אין אינדיקציה כי המדובב העביר מידע לעאטף; וכלל לא נראה כי היה ניסיון להסתיר את הקשר בין עאטף והמדובב. לפיכך, בין מן הטעם כי היה ניתן להעלות טענות אלו כבר במשפט, ובין מכיוון שלא ברור מדוע עצם הפעלתו של המדובב אל מול יתר החשודים הייתה עשויה לשנות את תוצאת משפטם של המבקשים, אין בטענות אלה כדי להקים עילה לקיומו של משפט חוזר.

הסתרת מידע בדבר מעצר אביהם של המבקשים

30. נטען, כי בתיק המודיעין נמצאו ראיות לכך שאביהם של המבקשים נעצר כאמצעי להפעלת לחץ עליהם להודות, וכי המדובב אף השתמש בעובדה זו כדי לעודדם לפרוק את שעל לבם. דברים אלו נלמדים ממזכר המתאר את ההתרחשויות בערב ה-14.05.84, לפיו תיאר המדובב את מצבו הנפשי הקשה של מוחמד נוכח סברתו כי אביו נעצר. המדובב הוסיף וסיפר כי אמר למוחמד: "למה שאביך יסבול תספר להם את האמת (בעקבות התוודותו של מוחמד אתמול באזני [המדובב] כי שיקר בעניין

הנסיעה לנווה שאנן) ותשחרר את אביך" (נספח ח' לבקשה). בהתייחסותה למזכר זה ציינה המשיבה כי שאר הכתוב בו מעיד על כך שמוחמד התוודה לא משום הדאגה לשלום אביו, אלא נוכח החשש כי האב יחשוף עבירות נוספות בהן היה מעורב. וכך באים לידי ביטוי הדברים בהמשך המזכר:

"[מוחמד] אמר לו שוב כי אביו לא יודע על הענין הזה [רצח המנוחה] אבל הוא מפחד מדברים אחרים כדבריו כיוון שאחמד ועאטף היו סוחבים את אביו כל הזמן לבלות ושותים ביחד ומשתכרים ועושים דברים ביחד וגם היו הולכים לזונות ולדבריו עלי מתרשם כי מוחמד מודאג מאד הרבה יותר ממעצר אביו שמעורב יחד עם אחמד ועאטף במעשים שיכולים להביא להרס משפחות נוספות ונראה לו שמעשים אלו 'גדולים' יותר מרצח הבחורה" (ש)."

המבקשים מפנים עוד לחומר חקירה אודות אביהם, שלדבריהם לא הוגש לבית-המשפט. כך, הם מתייחסים לאמרות ומזכרים בהם תועדה חקירתו של האב ביום 16.05.85, בשעות 10:35 (נספח כ"ב/1 לבקשה), 13:00 (נספח כ"ג לבקשה), 14:05 (נספח כ"ב/2 לבקשה), 14:45 (נספח כ"ד לבקשה) ו-15:00 (נספח כ"ב/3 לבקשה). בנוסף, נטען כי בתיק המודיעין נמצא מסמך בו מתאר המדובב, ביום 15.05.84, את מצבו הנפשי של מוחמד, אשר בעודו בתא המעצר שמע, בערב הקודם, קול של אדם זקן וחשב כי מדובר באביו (נספח י"ד לבקשה). מכל אלה מסיקים המבקשים כי אביהם היה עצור בין הימים 14.05.84 ל-16.05.84 ונחקר בצורה אינטנסיבית, מתוך כוונה שמידע על כך יועבר על-ידי המדובב אליהם, ולמצער למוחמד, ויוביל להתוודותם.

ראשית, אין בדברים ראייה המעידה על מעצרו של אביהם של המבקשים, וודאי שבמזכרים האמורים אין די כדי לבסס את הטענה כי מעצרו היה ממושך. כל שנותר הם הנתונים כי אביהם של המבקשים נחקר ביום 16.05.84, וכי מוחמד סבר שאביו עצור עוד קודם לכן. המבקשים מטעימים כי אין זה הגיוני שהחוקרים יתעדו את סברתו של מוחמד כלשונה, שכן אם אביו לא היה עצור, ודאי היו מציינים דבר מה בקשר לכך. אולם, בהשערה זו, שהיא אמנם אפשרית, אין כדי לבסס את טענתם. יתרה מכך, קשה לקבל את הטענה כי מעצרו או חקירתו של האב הוביל אותם להתוודות, משלא נטענה במהלך המשפט והיא מועלית לראשונה רק כעת. משלא התעוררה טענה זו, קשה גם לבוא בטרוניה אל התביעה במשפט כי "הסתירה" מידע זה מפני ההגנה.

לגופם של דברים, הודיתו הראשונה של מוחמד נמסרה קודם למועד בו ישנה אינדיקציה ראשונה בדבר מעצרו, לכאורה, של אביו. אולם הודיותיו העיקריות, אלו המפרטות את המעשים, נמסרו בפני מדובב נוסף, נביה האשם, ב-15.05.84 – לו סיפר

כי התוודה ומסר לחוקריו גרסה חלקית באשר להתרחשויות הרצח (ראו עמ' 70 להכרעת-הדין), ובהמשך היום באופן מפורט יותר. אולם, בנקודה בה אנו נמצאים, לא די בראיות אלו כדי להוביל למסקנה שהסיבה להתוודות המפורטת הייתה מעצר ממושך של האב. זאת, הואיל וגם אם מוחמד סבר שאביו עצור, לא הוכח כי דווקא ידיעה זו היא שגרמה לו להתוודות, וכי היה מדובר בלחץ כה חריף אשר גרם לו להודות ברצח אותו לא ביצע, ובהמשך אף לשחזרו. יתרה מכך, אין באותן ראיות כדי להתגבר על העובדה כי שאר החשודים הודו עוד לפני מוחמד וסיפרו על חלקו ברצח, וגם מוחמד הסכים לחשוף את מעשיו עוד לפני שסבר כי אביו עצור.

ראיות בדבר קיומו של סכסוך בין המעורבים בפרשה 31. המבקשים טענו כי נמצאו בתיק המודיעין מסמכים המבססים את גרסתם לפיה היה קיים ביניהם סכסוך בעת רצח המנוחה. לגישתם, סכסוך זה אינו מתיישב עם האפשרות כי היו בבילוי משותף קודם לביצוען של העבירות. כאמור, הטענה בדבר הסכסוך נשללה על-ידי בית-המשפט המחוזי, בייחוד נוכח דבריו של עד הגנה אשר ציין כי ראה את ארבעת הנאשמים יחדיו בשנת 1982 (עמ' 58 להכרעת-הדין).

המסמכים המבססים את טענת הסכסוך, אותם הציגו המבקשים לראשונה רק בבקשה זו, הם דו"ח משטרתי משנת 1976, בו תיאור של מקור המזכיר בדבריו עם איש משטרה כי קיים סכסוך בין משפחת סביחי למשפחת כוזלי (נספח כ"ט לבקשה), ומזכרים משטרתיים משנת 1980 מהם עולה כי כמאל איים על אביו – הנשוי לאחותו של אחמד – בשל סכסוך הקיים ביניהם (נספח ל' לבקשה). ברם, הנתונים החדשים שהציגו המבקשים אין בהם כדי לשנות מקביעותיו של בית-המשפט המחוזי. אותם מסמכים מלמדים כי היה קיים סכסוך כזה מספר שנים לפני רצח המנוחה, אולם אין בכך כדי להוביל למסקנה שסכסוך זה נמשך עד לשנת 1982. במקום אחר הזכירו המבקשים כי אחמד טען במסגרת חקירתו בעניין כך, כי שריטה בגופו – שהחשידה אותו במעורבות ברצח הנער – נגרמה לו במהלך "התקוטטות ידידותית" עם מוחמד (עמ' 119 לבקשה, וכן ראו רע"פ [3268/02](#) קוזלי נ' מדינת ישראל, בפסקה 23 (פורסם בנבו), (3.3.05)). ברי כי נתון זה עמד, ועודנו עומד, בסתירה לטענות אודות סכסוך שמנע מהמעורבים בפרשה לבלות יחדיו.

מסמכים המעלים סברות בדבר זירת ביצוע הרצח 32. המבקשים הפנו למספר מסמכים שנתגלו בתיק המודיעין, ומהם הם מסיקים כי חוקרי רצח המנוחה הניחו שמקום מציאת הגופה אינו מקום ביצוע העבירה. אחד ממסמכים אלה הוא מסמך הכולל פירוט תמציתי של פעולות הנדרשות לשם חקירת הרצח, ובו מופיעה השורה "זירת מציאת הגופה – אינה זירת העבירה", לצד נושאים

שונים וכלליים (לדוגמה – "מאמץ בכיוון מציאת הביגוד והתרשימים", "פוליוגרף – בודק בערבית" ועוד. נספח כ"ה לבקשה); במסמך אחר נכתב "אין לנו זירת רצח" (נספח כ"ו לבקשה); פרוטוקול של דיון בצח"מ הראשון, ובו נרשמו דבריו של אחד החוקרים: "זירת ביצוע הרצח שטרם ידועה. ידוע לנו רק מקום מציאת הגופה" (נספח כ"ז לבקשה); ולבסוף, תכתובת פנימית, בה הוספו הערות בכתב יד וביניהן כי: "מגורי החשודים – זירת העבירה" (נספח כ"ח לבקשה). משפטים אלה מלמדים, לגישת המבקשים, כי תוכן הודיותיהם אינו עולה בקנה אחד עם הממצאים האובייקטיביים, כפי שראו אותם החוקרים.

האזכורים הקצרים מתוך אותם מסמכים, אין בהם כדי לבסס את טענת המבקשים, אלא שהם מראים כי בראשית הדרך העלו החוקרים סברות שונות באשר לזירת הרצח. אין כל סיבה לתמוה על כך שלאחר שארבעה חשודים שונים מסרו מידע זה לגבי מיקום ביצוע העבירה, חדלו החוקרים מלהניח הנחות תיאורטיות בסוגיה זו. לפיכך, בהערות נקודתיות אלו אין כדי לבסס את הטענה כי המנוחה נרצחה במקום אחר מזה שבו נמצאה גופתה, או שהייתה זו הנחת יסוד מרכזית לאורה פעלו החוקרים.

קיומם של כיווני חקירה נוספים

33. המבקשים טענו כי בקלסר המודיעין נמצא תיעוד המצביע על תרחישים נוספים שקדמו למותה של המנוחה, ואלה לא נחקרו לעומקם על-ידי הצח"מ הראשון. כך, במסמך "סיכום ביניים" של פעולות החקירה נאמר כי מספר חשודים נבדקו בפוליוגרף, ומוזכרת גם הסברה כי הרצח קשור לעסקת סמים (נספח ל"ה לבקשה). עוד מפורט כי בוצעו פעולות חקירה אל מול מכר של המנוחה, לאחר שבחקירתו התעוררו חשדות כלפיו. בין היתר, נכתב כי אותו חשוד לא היה מסוגל למסור אליבי בנוגע לליל היעלמותה של המנוחה; התקבלו ממצאים מחשידים לגביו בבדיקת פוליוגרף; והוא הכחיש כי שהה עם המנוחה בעבר באזור יערות הכרמל, אף שהמנוחה תיעדה מקרה כזה ביומנה (נספח ל"ו לבקשה).

בהמשך הבקשה שבים המבקשים ומתמקדים באפשרות אחרת לביצוע הרצח העולה מחקירתו של דהן, הוא האדם אשר נטען כי היה בקשר רומנטי עם המנוחה, ועל בגד שברשותו נמצא כתם דם מסוג זהה לדמה. לא נעלם מעיניהם של המבקשים, והם מציינים זאת במפורש, כי הפרטים המלאים אודות פעולות החקירה בעניינו של דהן הוצגו בפני בית-המשפט המחוזי (עמ' 190 לבקשה). אולם, הם מצביעים על מסמכים נוספים שנמצאו בתיק המודיעין, ומהם עולה כי דהן יצר קשר עם מקום עבודתה של המנוחה, כחודש לאחר ששוחרר ממעצר (כפי שעולה מנספח ע"ה לבקשה) – עובדה המעצימה את החשד נגדו, וחשד זה לא נבדק עד תום.

34. בין שהטענות מועלות באופן כללי ובין ברמז כי היה מקום להוסיף ולחקור את מעורבותו של דהן ברצח, לא ברור כיצד מבסס המידע המוצג כעת עילה לקיומו של משפט חוזר. הצח"מ שהוקם מיד לאחר הרצח ביצע פעולות חקירה רבות אשר לא הבשילו לכדי חשד קונקרטי, עובדה שהובילה לבסוף לפיזורו. ניתן גם להניח שאם המידע שאספה בשעתו המשטרה היה ממשי, לא היו החוקרים מוותרים על הניסיון להביא את האשמים לדין. כך או כך, העובדה כי הצח"מ הראשון חקר חשודים רבים, אין בה כדי לגרוע מהעובדה כי המבקשים הודו ברצח המנוחה. על רקע זה גם אין להתפלא כי הצח"מ השני, אשר כונס לאחר הכישלון לפענח את הרצח, לא הוסיף לחקור לעומק את כיווני החקירה שנפסלו על-ידי הצח"מ הראשון, וודאי שלא היה מקום לעשות זאת לאחר שהמבקשים וחבריהם הודו ברצח ואף שחזרו אותו. לבסוף אעיר, כי רוב הפרטים אודות חקירת דהן הוצגו בפני בית-המשפט, ועל כן יכלה ההגנה לטעון במהלך המשפט את הטענות המועלות עתה.

הסתרת שימוש נרחב בפולגרף

35. כפי שכבר ציינתי, טוענים המבקשים כי מידע על בדיקות פולגרף שנערכו לחשודים אחרים בפרשה, ואשר היה חיוני להגנתם, הוסתר מעיניהם (בתיק המודיעין ובתיק נוסף בו רוכז מידע על בדיקות שנערכו). כך לדוגמה, נטען כי בנוגע למכרה של המנוחה שנחקר על-ידי הצח"מ הראשון, עלו ממצאים מחשידים בבדיקת פולגרף. החשוד דהן גם הוא נמצא דובר שקר בבדיקה כזאת. בבקשה מובהר כי גם כיום לא נמצאו תוצאותיהן של בדיקות רבות, אלא רק רישום שהן נערכו. טענת המבקשים היא כי "לא יכולה להיות מחלוקת, כי תוצאות של בדיקות פולגרף, שבהן נחקרים נשאלו שאלות ישירות על מעורבותם ברצח של דפנה כרמון, הן חומר חקירה שהיה חובה לגלותו להגנה" (עמ' 48 לבקשה). לביסוס עמדתם הם מפנים לפסק-דין בו נדונה החובה להעמיד לרשות ההגנה תרשומת מלאה של שיחות שערך בודק פולגרף עם מתלוננות ([בג"צ 620/02 התובע הצבאי הראשי נ' בית הדין הצבאי לערעורים, פ"ד נז\(4\) 625 \(2003\)](#)). המשיבה, מצדה, מדגישה כי אין בסיס עובדתי להנחה כי המידע הוסתר מההגנה, מה גם שתוצאותיהן של בדיקות הפולגרף אינן קבילות בבית-המשפט, ומשכך לא יכולות לבסס עילה לקיומו של משפט חוזר. כמו-כן, מטעימה המשיבה, כי המבקשים צירפו מסמך מתיק המודיעין בו מפורט כי מתוך 12 בדיקות פולגרף שנערכו, רק שתיים העלו ממצאים מחשידים (נספח ל"ה לבקשה).

36. ההלכה עליה מסתמכים המבקשים אינה משרתת את עניינם. אכן, [בבג"צ 620/02](#) נקבע כי בנסיבות מסוימות, תוצאות בדיקות פולגרף הנוגעות לאישום יהיו חומר חקירה אותו יש להעביר להגנה. אולם, אין בכך כדי לבסס את עמדתם הנחרצת כי

כל בדיקת פוליוגרף שנערכה לחשודים אחרים מאלה שהועמדו לדין היא חומר חקירה. ולא למותר להזכיר בהקשר זה דברים שצוטטו בפרשת עזריה (שם, בעמ' 357) מתוך [מ"ח 5453/91 יהלום נ' מדינת ישראל, פ"ד מו\(1\) 85, 88 \(1991\) לאמור:](#)

"בממצאיה של בדיקת פוליוגרף אין משום ראיה כלל; וממילא אין בהם משום ראיה חדשה, שקיומה עשוי להישקל כמצדיק את קיומו של משפט חוזר" (ראו גם [מ"ח 7929/96 כוזלי לעיל, עמ' 570](#)).

בענייננו, אין צורך לבחון אם המידע לפיו נערכו בדיקות לחשודים מסוימים מצביע על קשיים בהרשעתם של המבקשים. מטבע הדברים, לא יכלו המבקשים, שלא עלה בידם לאתר את תוצאותיהן של בדיקות הפוליוגרף, לפרט את תוכנן ולעמוד על מידת הרלוונטיות שלהן להגנתם. אולם, גם בהתעלם מהעובדה כי תוצאות שכאלו אינן יכולות לשמש ראיה, אין הן עוסקות בשאלת אשמת המבקשים או משליכות על הערכתן של ההודיות שמסרו. לפיכך, אין מדובר במידע אשר עשוי לשנות את תוצאות המשפט. מטעמים אלו אף אין לראות ב"הסתרת" תוצאות בדיקות הפוליוגרף משום רמז לעיוות דין שנגרם למבקשים.

הסתרת הקלטות של שיחות בין המעורבים בפרשה 37. בתיק המודיעין איתרו המבקשים מסמך מיום 29.4.84, בו נתבקש אישור להקליט שיחה בין מוחמד לכמאל (נספח ל"ז לבקשה). המבקשים טוענים כי מאחר שהקלטה של שיחה זו לא הוצגה בשום שלב של משפטם, אין אלא להניח כי היו בה נתונים היכולים ללמד על חפותם. באופן דומה, צירפו המבקשים תרשומת שיחה שערך ד"ר ליבנה עם שוטר שהיה מעורב בחקירה, ולטענתו האזין לשיחות בין החשודים בפרשה לאחר שמכשיר האזנה הותקן בתא מעצרים בתחנת קישון. שיחה זו אף גובתה בהמשך בתצהיר, ובו טען אותו שוטר כי "משיחותיהם לא עלו כלל אינדיקציות לכך שהם היו מעורבים ברצח דפנה כרמון" (נספח י' לתגובת המבקשים לתגובת המשיבה). כדי לבסס את טענת השוטר כי שיחותיהם של ארבעת החשודים הוקלטו, מפנים המבקשים לנתונים מהם עולה כי הארבעה היו עצורים יחדיו בתחנת קישון בתום חקירתם (עמ' 46 לבקשה). המשיבה, מצדה, מדגישה כי אין בפרטים אלה כדי לשנות את תוצאות המשפט, ובנוסף – אותו שוטר הורשע בעבר בעבירות סמים ואין לתת אמון בדבריו.

כאמור, מאחר שנקודת המוצא היא שהרשעת המבקשים התבססה על הודיותיהם, לא די בטענתו של השוטר כי לא התגלו אינדיקציות לאשמתם, כמו-גם בעובדה כי ייתכן ששיחה שהוקלטה ביניהם לא נמסרה להגנה. קשה כיום להעריך את

מהימנותם של הנתונים הללו, והעובדה שהוגשה בקשה כאמור, אינה מראה כי השיחות אכן הוקלטו. יתרה מכך, אין לדעת אם מידע נוסף על כך שהחשודים בפרשה טענו, לאחר שהודו ושחזרו את המעשים, כי אינם מעורבים בפרשה, היה ממעיט ממשקלן של ההודיות שמסרו.

מעורבותו של שירות ביטחון כללי

38. מבין הטענות שהועלו בבקשה זו, דומה כי הטענה בדבר מעורבותו של שירות ביטחון כללי היא החלשה ביותר. ככל שהבנתי מגעת, המבקשים לא טענו מעולם כי אחת הסיבות להתוודותם הייתה חקירה פסולה של חוקרי שב"כ או חוקרים נוספים על אלה אותם הכירו מהצוות שחקר את פרשת רצח המנוחה. משכך, גם אם הייתה מעורבות של השב"כ, אין לכך משמעות לעניין ההרשעה.

למעלה מזאת, התרשמתי כי אין יסוד למסקנה בדבר הסתרת מעורבותו של השב"כ. המבקשים מפנים למסמכים המתעדים פירוט פעולות שבוצעו בקשר לחקירת מות המנוחה, ובהם התייחסות עמומה לבדיקות שיש לערוך מול שירות ביטחון כללי. כמו-כן, צורפו מספר פניות מהן עולה כי הובהר לחוקרים – על-ידי יועצים משפטיים בשב"כ – שהארגון לא נטל חלק בחקירת הפרשה, ואין לו מידע הנוגע אליה (נספח ל"ד לבקשה). בנסיבות אלו, קשה להבין על מה מבססים המבקשים את הטענה בדבר מעורבותו של השב"כ בחקירה. יתרה מכך, אני מתקשה להניח כי גם לאחר למעלה מ-20 שנים ממשיך הארגון להכחיש את מעורבותו הנטענת בחקירת הרצח, וכי יועציו המשפטיים משקרים באופן בוטה.

בכך תם הדיון בראיות העיקריות שהתגלו בתיק המודיעין. על יסוד ניתוח הטענות לעיל לא מצאתי כי בראיות אלו, כשלעצמן וכולן ביחד, יש כדי להקים עילה למשפט חוזר.

תיעוד סלקטיבי של החקירות

39. המבקשים פרטו באריכות את אופן תיעודן של החקירות שנערכו לחשודים בפרשה. עמדתם היא כי עולה בבירור שהתיעוד חלקי וחסר, ופרטים רבים תועדו זמן מה לאחר התרחשותם. הם מדגישים כי רק לאחר שהגיעו החוקרים לשלב בו היה מוכן החשוד למסור הודיה מפורטת, נערך תיעוד מסודר בליווי אזהרה בדבר זכויותיו של הנחקר. בפרק זה בבקשה שזורים חומרי חקירה רבים שהוגשו לבית-המשפט המחוזי, כמו גם תוספות מתיק המודיעין המוצגות עתה לראשונה.

על-פי כרטיס הכלוא, המתעד את תנועותיו של אחמד ביום בו הציע לראשונה לשמש עד מדינה, הוא נחקר במשך מספר שעות (נספח מ' 1 לבקשה). אולם, התייעוד בדבר חקירותיו מאותו יום מסתכם בשני מזכרים קצרים בלבד, אשר מתארים בקווים כלליים את פנייתו לחוקריו. גם מספר חקירות ממושכות של עאטף תועדו במזכרים קצרים בני מספר שורות. בפרט, מתייחסים המבקשים לתייעוד חקירה אשר במהלכה איים עאטף להתאבד, ואף גרם לעצמו פציעות לאחר שהטיח את ראשו בחלון (עמ' 56 לבקשה). גם חקירה זו מתוארת בקווים כללים ביותר, ולא עולה מהתייעוד מה נשאל הנחקר. בנוסף, התיאור בדבר הודיתו הראשונה של עאטף מסתכם במילים הבאות:

"היום סמוך לשעה 11:35 יחד עם מפקח דורנאי הבאנו לתחנת זבולון את החשוד עטאף סביחי. במקום תחקרנו אותו בקשר לחלקו בפרשת הרצח של דפנה כרמון. במהלך התחקור, נאמר לעטאף כי אחמד כוזלי הודה בביצוע הרצח ואף שחזר וכן נאמר לו כי בהודאתו של אחמד סיפר כי הוא עטאף היה שותף במעשה החטיפה והרצח, ואף לצורך ביצוע הרצח השתמשו ברכב של עטאף. תחילה הכחיש עטאף כל קשר לביצוע הרצח. אולם במהלך החקירה סיפר כי אכן לקח חלק בביצוע החטיפה ומסר פרטים כלליים על אופן ביצוע החטיפה, הרצח ומקום זריקת הגופה, אולם הרחיק את עצמו ממעשה ההריגה עצמו. הפרטים שעטאף סיפר לא מתאימים לפרטים הידועים למשטרה ברובם" (ת' 282/ כפי שמוצג בעמ' 57 לבקשה).

40. גם בעניינם של המבקשים מוצגים דברים דומים. כך, בין היתר, נטען כי בכל הימים בהם נחקר כמאל עובר להודיתו, נערך תיעוד תמציתי. בייחוד מדגישים המבקשים כי לא נערך תיעוד מפורט על הרגע בו חדל כמאל להכחיש את מעורבותו ברצח, והחל להודות. נטען כי רק לאחר שעות ארוכות של חקירה במהלכן תועדו הודיותיו של כמאל באופן תמציתי, נערך לראשונה תיעוד מדויק של פרטים שמסר (עמ' 60 לבקשה). גם באשר למוחמד נטען, כי חקירות רבות שלו, ובפרט אלו בהן התוודה לראשונה על חלקו ברצח, תועדו בקצרה ובאופן שלא מאפשר ללמוד על הגורמים שהשפיעו עליו. בהקשר זה מציינים המבקשים:

"באותן שעות מוחמד לכאורה הודה לראשונה – אירוע דרמטי ביותר – אולם כפי שאירע פעם אחר פעם, החקירות הארוכות לא תועדו אלא במזכרים קצרצרים. על אף התייעוד הקצר, צוין כי מוחמד לא סיפר את כל האמת, מבלי לתעד אילו דברים שמסר אינם אמת וכיצד הצוות יודע זאת. יתר על כן, מיד בסיום החקירה שערכו חסון וחוג'יראת למוחמד, הוא העובר לחקירה על ידי מרמלשטיין, בנימין ודורנאי. מכאן שמתעורר החשש, כי מאחר שמוחמד לא ידע מה למסור, באותן חקירות הכינו השוטרים את מוחמד למתן הודאה 'אמיתית', משמע

הודאה לפי הפרטים שהיו ידועים לשוטרים" (עמ' 64 לבקשה).

הטענה היא אפוא כי החוקרים בחרו במתכוון לתעד רק את הפרטים אשר שרתו את מטרתם – מידע מפליל שמסרו החשודים, ונתונים שיציגו חזות של עמידה דווקנית על זכויות החשודים. לכן, נוצרו פערים רבים שפגמו ביכולתה של ההגנה להראות מה היו הטעמים שהובילו את המבקשים להודות במעשה שלא עשו, כמו גם להוכיח התנהגות פסולה של החוקרים.

41. את הדברים האמורים בדבר תיעוד סלקטיבי של החקירות, מטעמים המבקשים גם בקשר לתיעוד פעילותם של המדובבים. לגישתם, פגם חמור מצוי בכך שפעילותם של שני מדובבים בפרשה לא תועדה באופן מפורט, אשר היה יכול לאפשר התרשמות נכונה מהיקף מעורבותם ומהדרכים בהן פעלו מול החשודים. עמדתם לעניין זה, המתבססת על מסמכים שהוצגו בפני בית-המשפט המחוזי, כמו גם על מסמכים מתיק המודיעין היא כי: "בהיעדר הקלטה ולאור התיעוד החסר והלקוי, נמצא קושי כפול להסתמך על דברי המדובבים: ראשית, אין אפשרות להתרשם מהדברים שלכאורה נאמרו בתא באופן ישיר. שנית, כאשר המשטרה הייתה מודעת לחשיבות של הקלטת המדובבים, אולם בפועל לא הקליטה את שיחותיהם, היעדר ההקלטה אומר דרשני" (עמ' 76 לבקשה). בעניין זה מפנים המבקשים להלכות שנקבעו בבית-משפט זה, באשר לחשיבות הרבה של בחינת אופן התנהלות המדובבים אל מול חשודים שונים (בין היתר גם ע"פ 2831/95 אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5) 221, 291 (1996); וע"פ 1301/06 עזבון אלזם ז"ל נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו [22.6.09])).

המשיבה, מנגד, טוענת כי אין ולא הייתה מחלוקת בדבר התיעוד החסר של החקירות שנערכו. עמדתה היא כי נושאים אלה התעוררו ונדונו במשפטם של המבקשים, כמו גם בבקשתם הקודמת למשפט חוזר. לגופם של דברים, הנוהגים בעבר בדבר תיעוד חקירה אמנם לא היו מקיפים כפי שהם כיום, אך דברים שנאמרו בבית-משפט זה בעניין הרשעתם החוזרת של רוצחי דני כץ יפים גם לענייננו:

"לא מצאתי יסוד להניח כי ליקויי התיעוד היו מכוונים, או שבפועל פגעו בהגנתם של המערערים. נמצא שלליקויי התיעוד אין משמעות לעניין ההכרעה בשאלת קבילות הודאותיהם של המערערים. בית-המשפט המחוזי ייחס את הליקויים לשיטות ולאמצעים שהיו מקובלים בעבר. ואכן, לפי הידוע שיכללה המשטרה בשנים האחרונות את שיטות התיעוד המקובלות בחקירותיה; כך שנוכל להניח כי ליקויים שהיו נחלת העבר תוקנו בינתיים" (רע"פ 3268/02 הנזכר לעיל, בפסקה 32).

המשיבה פוטרת עצמה מהתייחסות מעמיקה לטענות לעניין תיעוד פעילותו של המדובב – זאת בעיקר נוכח העובדה כי הנתונים שמסר מדובב אחד לא הוגשו לבית-המשפט ולא עמדו לחובת המבקשים. המשיבה שבה וטענה כי המדובב האחר היה שוטר שהתחזה לעציר, ולכן אין לתהות על כך שפגישותיו עם החשודים תועדו על-ידו במזכרים ובדיעבד, כפי שהיה נהוג באותה עת. לסיכום עמדתה טוענת המשיבה, כי לא יהיה זה ראוי "לבחון את התנהלותה של חקירה שבוצעה לפני שנים רבות, באמצעות כללים והלכות [בנוגע לדרך תיעוד החקירה] שהתפתחו במהלך השנים" (עמ' 60 לתגובה).

42. הדין עם המבקשים הטוענים כי חקירתם תועדה באופן חלקי. כתוצאה מכך, כבואו לבחון את נסיבות מתן ההודיות כל שהיה בידי של בית-המשפט המחוזי היו הנתונים החלקיים אותם בחרו השוטרים להעלות על הכתב. מתוך תיעוד זה היה על בית-המשפט ללמוד על הנסיבות שהובילו להתוודות, כמו גם על תוכן ההודיות. אולם, בעובדה זו לבדה אין כדי להצדיק קיומו של משפט חוזר. שאלת התיעוד החלקי הוצגה כבר בפני הערכאות בעבר (הן בפני בית-המשפט המחוזי והן בפני הנשיא ברק), ואף שהטענות לא בוססו בצורה מקיפה או עמדו בלב הדיון, לא די בעצם הצגתן המחודשת כדי להקים עילה למשפט חוזר. יתר על כן, וכפי שהודגש לא אחת בעבר, המבקשים אף הם תרמו רבות להצגת תמונה חלקית בבחירתם שלא להעיד במשפט הזוטא. בצורה זו לא נאלצו המבקשים להתחייב לגרסה עובדתית אחת, וכך התאפשר להם להעלות את טענותיהם הרבות כיום, אף במנותק מאלו שהעלו בעבר.

טעם רב מצוי גם בעמדת המבקשים כי מן הראוי לתעד באופן מדוקדק את מהלכן של שיחות בין מדובב לחשוד. זאת, הואיל והמדובב הוא דמות אשר עלולה להיות מקור להפעלת לחץ פסול על חשוד הנמצא בחקירה. לחץ כזה עלול, בנסיבות מסוימות, אף להביא לפסילת ההודיות. ברם, אין כל אינדיקציה כי כזה היה המקרה הנוכחי, בו הטענה בדבר לחץ פסול מצד המדובבים מועלית רק היום. כאמור, הודעותיו של מדובב אחד לא הוגשו לבית-המשפט, ועל כן אין צורך לרדת לעומקן של הפעולות שביצע. באופן דומה, חלוף הזמן מקשה מאד לבחון את השפעתו של העדר התיעוד על משפטם של המבקשים. בנקודת הזמן הזו לא די בעצם העובדה – שכמובן הייתה ידועה לאורך כל השנים – כי פעילותם של המדובבים לא תועדה כדבעי, כדי להרים את הנטל הכבד הרובץ על כתפי המבקשים.

הנסיבות שהובילו להודיתו הראשונה של אהמד

43. כמו בבקשתם הקודמת, גם בבקשה הנוכחית הקדישו המבקשים מאמצים רבים להראות כי החוקרים פיתו את אחמד להאמין שימש עד מדינה. לגישתם, אם תוכח נקודה זו, יובהר כי היה לאחמד אינטרס לנקוב בשמם כמי שהיו מעורבים ברצח, וכן תופרך גרסת החוקרים כי עד להצעתו של אחמד לא קישרו בין רצח המנוחה לפרשת כץ. המבקשים ערים לכך כי נושא זה נדון לעומקו בבית-המשפט המחוזי, כמו גם בהחלטתו של הנשיא ברק, אולם הם סבורים כי "ניתוח מדוקדק של השתלשלות העניינים, כפי שהיא נלמדת ממסמכים שלא הוגשו לבית-המשפט, מידע שהתקבל לאחרונה בשיחות עם שוטרים, יחד עם המידע שהיה בפני בית-המשפט במשפטם של המבקשים, מצביע על הטעויות החמורות שנפלו בעניין זה בהליכים קודמים" (עמ' 115 לבקשה).

עמדתם של המבקשים מתבססת על נתונים חדשים ועל היסק לוגי. לגישתם, יש בידם להראות כי החוקרים בצוות החקירה של רצח כץ, סברו כי ייתכן שקיים קשר בין רצח זה לרצח המנוחה, והמסקנה המתחייבת מכך, לשיטתם, היא כי החוקרים הציעו לאחמד לשמש עד מדינה. המבקשים מגדילים לעשות ומציינים כי, כנראה, אחד החוקרים אשר היה חבר בצח"מ כץ וגם בצח"מ הראשון, "סימן" את המבקשים כמי שביצעו את הרצח. נוכח מסקנות אלו, עמדת המבקשים היא כי המסמכים המתעדים את פנייתו של אחמד בהצעה לשמש עד מדינה הם כוזבים (שם, עמ' 130). ואם תיאור הצעתו של אחמד היה שקרי, הרי שקביעות עובדתיות מרכזיות של בית-המשפט המחוזי מבוססות על גרסה כוזבת אותה הציגו השוטרים.

44. חרף העובדה כי הטענות האמורות הובאו בפני בית-המשפט המחוזי ונדונו בבקשה הקודמת למשפט חוזר (ראו במיוחד החלטתו של הנשיא ברק, בעמ' 667), סבורים המבקשים כי ייתכן שהצגת אותה תשתית עובדתית פעם נוספת תוביל כעת למסקנות שונות. אולם, בבקשה למשפט חוזר, ומקל וחומר בקשה שנייה למשפט חוזר, אין מקום להצגה מחודשת של השתלשלות החקירה והטיעונים שעמדו בלב המשפט, מתוך תקווה כי השופט הדן בבקשה ישתכנע במה שלא שוכנעו קודמיו.

במשפטם של המבקשים התברר, כי בשלב מסוים של חקירתו מסר אחמד שמות שונים מאלה של המבקשים כשותפיו. עוד נודע, כי הרעיון שימש עד מדינה עלה במהלך חקירתו, אף כי נדרשה הבהרה באשר למקור ההצעה – אחמד או השוטרים. בבקשה הקודמת למשפט חוזר נטען, ואף הובאו ראיות לכך, שצח"מ כץ היה ער לקשר בין רצח המנוחה לרצח כץ. כמו-כן, כבר במהלך המשפט שנערך העידו חלק מחשודי פרשת כץ כי נחקרו גם בקשר לרצח המנוחה. נוכח האמור, אתיחס רק לפרטים

החדשים בבקשה הנוכחית, כאשר השאלה שצריכה להישאל היא אם יש בהם כדי לשנות מהמסקנות שנקבעו בהליכים הקודמים.

45. ביסוס מרכזי לטענתם מוצאים המבקשים בשיחה שקיים באחרונה ד"ר ליבנה, שכאמור פעל בשיתוף עם הסנגוריה לקראת הגשת בקשה זו, עם חוקר בצח"מ כץ. המבקשים טוענים כי אותו חוקר תיאר בפני ליבנה את האופן בו ראו בצח"מ קשר בין שני המקרים, עם מעצרים של החשודים ברצח כץ ובהם אחמד: "מאחר שהנושא של דפנה כרמון היה עדיין פתוח באותה העת, אנשי הצח"מ העלו את האפשרות כי החמישה [החשודים ברצח כץ] קשורים לרצח זה. כמו כן מסר [השוטר ששוחח עם ליבנה], כי 'שאלו' את החמשה לגבי רצח דפנה כרמון והפעילו, בהקשר זה, 'מכבש' על [אחמד]" (עמ' 116 לבקשה). נוסף על שיחה זו, הפנו המבקשים לחקירתו של עאטף בפרשת כץ, אשר התקיימה שבוע לפני הצעתו של אחמד לשמש עד מדינה. בהודעה שנרשמה מפיו של עאטף על-ידי החוקר חסון, והוגשה כראייה רק במשפט רצח כץ, עלה כי החוקרים שאלו את עאטף על הקשר שלו למבקשים. מחקירה זו לומדים המבקשים, כי ניתן לראות שהחוקרים בצח"מ כץ פעלו לחקור את רצח המנוחה, וגם הניחו כי למבקשים קשר אליו.

עוד מפנים המבקשים למזכר שהתגלה בתיק המודיעין ועוסק בהצעתו של אחמד. המבקשים מציגים הבדלים בתיעוד בין שני מסמכים המתארים את אותה שיחה – אחד שהוגש לבית-המשפט המחוזי, ושני אשר מצא את דרכו לתיק המודיעין. בעוד שבמזכר שהוגש לבית-המשפט נכתב כי אחמד אמר "אם אתה תעזור לי אני אעזור לך" (כך בעמ' 118 לבקשה), הרי שבמסמך שנמצא בתיק המודיעין מתוארת האמירה כך: "אם אתה לא יכול לעזור לי אני לא אעזור לך" (בנספח נ"ח לבקשה). לא ברור איזו משמעות מייחסים המבקשים להבדלי הגרסאות, אך מבין הדברים עולה כי הם רואים בזאת עדות נוספת לכך שתיאור החוקרים את השתלשלות התוודותו של אחמד, אינו תואם את המציאות. המבקשים מדגישים כי מידע זה, כמו גם ניתוח של המידע שהיה בפני בית-המשפט ושהוצג בבקשה הקודמת, מלמדים כי גרסתו של אחמד אודות לחץ שהופעל עליו, היא הגיונית יותר מזו של החוקרים.

46. גם בנתונים אלה אין כדי להוביל למסקנה שונה מזו אליה הגיע בית-המשפט המחוזי. טענת המבקשים כי נערכה לעאטף חקירה ממושכת על קשריו עם כמאל ומוחמד, כלל אינה עולה מהמסמך המצורף. כל שעולה ממנו הוא כי עאטף העלה את שמם של המבקשים כאשר נשאל באופן כללי על שותפיו לרצח כץ, וכך אמר: "ובאו פתחי סמיר ועלי ושתו קפה אצל הדוד שלי והיו במקום שני הבנים של הדוד שלי ששמותיהם מוחמד וכמאל שלפעמים באים להחליף את הדוד שלי בשמירה" (עמ' 1

בנספח נ"ו לבקשה). החוקר התמקד בשאלותיו בתחקור עאטף על הגעתו לבקר אצל דודו, וכל ההתייחסות למבקשים הסתכמה בשאלה "כל פעם שבאת לשתות קפה אצל הדוד שלך מצאת אותו או גם את שני הבנים שלו כמאל ומוחמד" (שם, עמ' 2). המרחק בין ציון שם המבקשים על ידי עאטף, כמי שעמם שתה קפה בעבר, ועד למסקנה כי החוקרים ביצעו פעולות חקירה של ממש מתוך חשד למעורבות של המבקשים ועאטף ברצח המנוחה, הינו רחוק מאד, וניתן לומר כי דורש דמיון רב. מאידך, לא קשה להעלות הסבר אפשרי שיבהיר מדוע טענה זו לא הועלתה כבר במשפטם של המבקשים. תיאורו האמור של עאטף בחקירתו שומט את הבסיס מתחת לטענה כי הסכסוך ביניהם מנע אפשרות למפגש משותף של החבורה עובר לרצח. לפיכך, ראייה זו לא יכולה להקים למבקשים עילה לקיומו של משפט חוזר.

הדברים נכונים גם באשר לשיחותיו של ד"ר ליבנה. לא מצאתי מקום להרחיב שלא לצורך, אך המעיין במזכר שערך ליבנה יתקשה למצוא בו את התוכן שמייחסים לו המבקשים. תיאורו של החוקר עמומים, וקשה להבין איזה חלק מן המידע מועלה ביוזמתו, ואיזה חלק הוא מענה – לחיוב או לשלילה – לטיעונים שמציג בפניו ליבנה, ולהלן דוגמה לכך:

"[ליבנה]: לשאלתי 'שאלו אותם על דפנה כרמון?' והנדון [החוקר] ענה בחיוב. לדבריו מאחר שאחמד כוזלי 'פתח' את דני כץ החליטו 'להפעיל' עליו את המכש" (נספח נ"ה לבקשה).

לצד אמירה זו מפיו של החוקר אודות "הפעלת המכש" , הוסיף ליבנה את ההערה "גם לעניין דפנה כרמון". זוהי רק דוגמה אחת, אך היא ממחישה את הקושי להסתמך על המזכר. התייעוד מתאר את השיחה בקווים כלליים בלבד, והוא רווי הערות פרשניות של מתעד השיחה, עד שיש קושי להבחין בין הפרטים שמסר החוקר לפרטים ששם בפיו ליבנה.

המסקנה המתחייבת בסוגיה זו היא אפוא, כי לא נמצא יסוד לכך שהחוקרים חקרו את החשודים ברצח כץ באופן ממשי בכל הנוגע לרצח המנוחה. נוסף על כך, כפי שקבע הנשיא ברק בהחלטתו, אף אם ייתכן שהחוקרים היו ערים לקשר בין הפרשות, אין בכך כדי להוביל למסקנה כי התיאור של השתלשלות חקירתו של אחמד היה שקרי. ואפילו חקרו החוקרים את אחמד בקשר לרצח המנוחה, אין הדבר מוביל מניה וביה למסקנה שהם גם הציעו לו לשמש עד מדינה בפרשה. ועוד: ממילא אין בדבר כדי ליטול ממשקלן של ההודיות שמסרו יתר החשודים ברצח המנוחה.

הסתרת פרטים על פעולות חקירה לאחר הודיתו של אחמד

47. המבקשים טוענים עוד, כי החוקרים לא אמרו אמת באשר לפעולות אותן ביצעו לאחר התודות של אחמד. נטען, כי "מהמסמכים שהוגשו בזמנו לבית-המשפט עולה, כי מיום 26.3.84 ועד יום 2.4.84 לא נערכו פעולות חקירה בקשר לפרשת דפנה כרמון" (עמ' 119 לבקשה). בנוסף, התמונה שהוצגה הייתה כי הצח"מ השני היה היחיד שפעל לחקור את מות המנוחה. אולם, המבקשים מפרטים נתונים אשר באים ללמד אחרת:

(א) חוקר מהצח"מ הראשון שלח ביום 28.3.84 מזכר בו ציין כי שם משפחתו של חשוד ברצח כץ זהה לשמו של הרועה שמצא את גופתה של המנוחה, והציע לבדוק את הקשר (נספח נ"ט לבקשה);

(ב) חוקרי רצח כץ פנו ביום 28.3.84 לבית-משפט השלום, בבקשות לערוך חיפוש בביתם של החשודים ברצח כץ, תוך שצינו "הואיל ובצח"מ גליל מתנהלת חקירה בדבר רצח דפנה כרמון" (נספח ס' לבקשה);

(ג) חלק מרוצחיו של כץ טענו בעבר כי נחקרו בחשד לרצח המנוחה, ואף נאמר להם כי היו מעורבים ברצח (עמ' 121 לבקשה);

(ד) ד"ר ליבנה שוחח עם עאטף ועלי (רוצח נוסף של כץ), ואלה אישרו כי נחקרו בעניין רצח המנוחה (נספח ס"א לבקשה).

נתונים אלה מלמדים, לגישת המבקשים, כי בשונה מהתמונה שהוצגה לבית-המשפט המחוזי, חקרו אנשי משטרה בסוגיית רצח המנוחה את הנאשמים בפרשת דני כץ, שבשמותיהם נקב אחמד לכתחילה. זאת, בשונה מטענת החוקרים כי לא האמינו לאחמד כאשר סיפר לראשונה על מעורבותו ברצח. מכך התבקשתי להסיק כי יש חיזוק לעמדתו של אחמד לפיה נקב תחילה בשמם של נאשמי רצח כץ כשותפיו לרצח המנוחה, ורק בהמשך, ומשלמדו החוקרים שגרסה זו אינה הגיונית, הם לחצו עליו למסור את שמם של המבקשים כשותפיו. המשיבה טוענת מנגד, כי אין כל ראיה לכך שצח"מ כץ חקר את רצח המנוחה, וכי טענה זו נדחתה בבקשה הקודמת למשפט חוזר. היא מוסיפה, כי הבקשות האמורות לעריכת חיפושים נכללו, ככל הנראה, בחומר החקירה שהועבר להגנה במשפט, ומסיבותיה היא לא עשתה בהן שימוש.

48. דומה כי בנקודה זו מתעוררים הקשיים העיקריים בבקשה עד כה. מרכיב מרכזי בנרטיב שבבסיס תיאור הצעתו של אחמד לשמש עד מדינה, היה כי הצעתו הראשונית כלל לא עניינה את החוקרים – אשר לא עסקו בחקירת רצח המנוחה. בדחותו את הטענה בדבר פעילות של צח"מ כץ בחקירת רצח המנוחה, ציין הנשיא ברק: "במישור

הזמן ניתן לראות, כי העלאת נושא רצח המנוחה בחקירתו של אחמד (מיום 26.3.1984) לא הניבה המשך מידי ולא עוררה פעילות משטרתית מאומצת" (בעמ' 667 להחלטה, ההדגשה במקור). ובהמשך: "גם משהתעורר [עניין ההצעה] ביום 26.3.1984 במהלך חקירתו של אחמד, אין התנהגותם של החוקרים מלמדת על ציפייה להעלאת הנושא, או אף על ייחוס חשיבות לדברי אחמד. ההפך הוא הנכון: תגובתם היא איטית ומסתייגת – חולפים ימים ושבועות עד שהמידע שנאסף מועבר 'בצינורות המקובלים', תוך הסתייגות ממהימנותו, לטיפולו של צוות אחר במרחב אחר" (שם, עמ' 668). אלא שמן החומר שהוצג כעת אנו למדים כי נערכו פעולות חקירה מיידיות, שכללו אף פנייה לבית-משפט על-ידי צח"מ כץ. יותר מכך, במסגרת פעולות אלה בדקו החוקרים את החשד כי רוצחי כץ היו מעורבים ברצח המנוחה, ולא המבקשים.

טענה נוספת מתמקדת בעדותו בפני בית-המשפט של חוקר אשר מסר כי לא בוצעו פעולות חקירה מיידיות לאחר הצעתו של אחמד לשמש עד מדינה. המבקשים מצרפים, בלא אסמכתה, ציטוט מתוך פרוטוקול המשפט כי "כל מקרה של רצח יש לו חשיבות גבוהה וכן לעבירות אחרות אבל נמנענו מלהתחיל בחקירה עד לסיום חקירת דני כץ והטיפול בכלל הועבר לחיפה, כי הוא שייך לחיפה ולא לעכו, לכן אנחנו בכלל לא התעסקנו בחקירה זאת" (עמ' 132 לבקשה). המבקשים הציגו אמירה זו כחלק מהניסיון של החוקרים לבסס את הטענה כי לא ששו לפעול נוכח המידע שמסר אחמד, בו לא ראו ממש. בעוד שפרוט הפעולות שבוצעו מיד לאחר ההצעה, ובפרט הפנייה לבית המשפט לערוך חיפוש אצל יתר החשודים ברצח כץ, מלמדים כי הצגת הדברים על ידי החוקר לא הייתה מדויקת.

המבקשים נסמכים על נתונים שהוצגו לבית-המשפט המחוזי, מהם עולה כי כבר בזמן אמת ניתן היה להניח כי בוצעו פעולות חקירה מיד לאחד הצעתו של אחמד לשמש עד מדינה. בפרט, הם מפנים למזכר – שהוגש לבית-המשפט המחוזי – של אותו חוקר אשר מפיו מובאת העדות שלעיל, אשר ציין ב-2.4.84: "פניתי לחשוד ואמרתי לו שאני כעת עומד לחקור אותו בקשר לרצח דפנה כרמון" (ת/295). אולם, בנסיבות אלו קשה לייחס משקל לטענה כי מדובר בקנוניה שנועדה להסתיר את ניסיון לכפות על אחמד גרסאות, היינו, כי שותפיו לרצח המנוחה היו רוצחי כץ, וכאשר תרחיש זה התברר כבלתי אפשרי, העברת החשד למבקשים. בה בעת קשה גם להתעלם ממשקלן של הראיות המלמדות על כך שהתמונה אשר הוצגה בפני בית-המשפט המחוזי לא הייתה מלאה. אכן, קשה להעריך כיום את השפעתם האפשרית של נתונים אלה על הרשעת המבקשים. ברור כי יש בהם ביסוס משמעותי יותר לטענה כי תיאור הצעתו של אחמד היה שונה מזה שביקשו החוקרים להציג. אין חולק גם כי התמונה המתגלה כעת, ולפיה החוקרים דווקא ראו ממש בהצעתו הראשונית של אחמד, מפחיתה מהמשקל

שיוחס לעובדה כי אחמד העלה באופן ספונטני ופתאומי, לראשונה, את שמות המבקשים כשותפיו. זאת, הואיל והגרסה ה"ספונטנית" בה התמקדו החוקרים לראשונה הייתה זו שעירבה אחרים ברצח המנוחה. עם זאת, יש לזכור כי בית-המשפט המחוזי היה ער לעובדה שגרסתו של אחמד, ולפיה המבקשים היו שותפיו, לא הייתה גרסתו היחידה. גם הנתונים שנוספו בבקשה זו, לא די בהם כדי ללמד כי החוקרים הציעו לאחמד לשמש עד מדינה, ומכל מקום אין בכך כדי להשליך על מלוא הפרטים שמסר בחקירתו הממושכת. בנוסף, נתונים אלה אינם משליכים על קבילות הודיותיהם של המבקשים, אלא רק על שאלות הנוגעות למהימנות השוטרים ואופן ניהול החקירה, אשר בנסיבות העניין לא היו עשויות לשנות את תוצאות המשפט. על כן גם בעניין זה לא מצאתי כי יש כדי להקים למבקשים עילה למשפט חוזר.

טענות נוספות ביחס לגרסאות השוטרים

49. כפי שכבר ציינתי, עיקר הדיון בבית-המשפט המחוזי עסק בשאלה אם החוקרים הפעילו אמצעים פסולים כדי לגבות הודיות מהנאשמים. המבקשים מנסים להוכיח כי כדי לשוות אופי מופרך לטענות בדבר אלימות, נקטו השוטרים קו של הכחשה מוחלטת. כך לדוגמה, נטען כי אחמד הסביר שבחקירתו, בה לראשונה "הציע" לשמש עד מדינה, הכו אותו החוקרים בתחנה בעכו (עמ' 130 לבקשה). אולם, החוקרים עלו במהלך המשפט להעיד, והסבירו כי באותו יום כלל לא חקרו את אחמד באותה תחנה. החוקר אברמוביץ', אותו האשים אחמד באלימות, מסר כי "החשוד נחקר על ידי ועל ידי חסון ראנא בתחנת זבולון, אחר כך הוא הועבר לעכו ובזה אני סיימתי את הטיפול, את חלקי, מה נמשך אחרי זה אינני יודע" (פרוטוקול מיום 17.10.85, בעמ' 8). באופן דומה נטען כי דברים שאמר החוקר חסון נועדו גם הם ליצור מצג כאילו כלל לא התקיימה חקירה באותו יום בעכו (עמ' 131 לבקשה).

המבקשים ביקשו להראות כי אכן נערכה חקירה בעכו, וברשותם מסמכים שלא הוצגו עד כה המבססים זאת: ביומן צח"מ כץ מאותו יום נכתב כי בשעות הבוקר נחקר אחמד בתחנת זבולון (שבאזור חיפה), ובהמשך הובל לִמְטָה (הנמצא בתחנת עכו) ב-13:15 ונחקר שם על-ידי אברמוביץ' ורס"ל פרץ, עד שבשעה 18:00 החזיר אותו אברמוביץ' לזבולון (נספח מ/2 לבקשה). מסמך זה מוכיח, לגישת המבקשים, כי אחמד נחקר בעכו במועד הנטען, ומכאן שהחוקרים ניסו להסתיר במכוון עובדה זו, ועל כן ניתן להסיק כי טענותיו של אחמד אודות אלימות אף הן נכונות.

50. בנושא זה הרחיבו הצדדים בהתייחסם למזכרים שערך החוקר אברמוביץ', המתארים את היום בו הציע אחמד לשמש עד מדינה בעניין רצח כץ. לגישת המבקשים, עיון במזכרים אלה מלמד על חוסר מהימנותו של החוקר, כמו גם על כך שתיק

המודיעין נועד לאחסן מידע אשר היה אינטרס להסתירו מההגנה. המבקשים עורכים השוואה בין שני מסמכים – אחד אשר הוגש במשפטם (ת/22 – אשר העתק ממנו לא צורף לבקשה זו), ואחר שנמצא בתיק המודיעין (נספח נג/3 לבקשה). לטענתם, במסמך שהוצג בבית-המשפט המחוזי נכתב כי "סמוך לשעה 12:00" ביקש אחמד לצפות בתיעוד הודיתם של חשודים אחרים ברצח כץ, ולפיכך נסע עמו אברמוביץ' מתחנת זבולון לתחנת עכו. על פי אותו מסמך, מסר אברמוביץ' כי בנסיעתם הציע אחמד לשמש עד מדינה. בתיעוד יומן הצח"מ נאמר כי ביום המדובר הגיע אברמוביץ' עם אחמד לתחנת עכו בשעה 11:30 (נספח ו' לתגובת המבקשים לתגובת המשיבה). מנגד, במסמך שנמצא בתיק המודיעין כתב אברמוביץ' כי הוא נשאר בתחנת זבולון עד השעה 13:30, כדי להמתין לתשובה מעורך-דינו של אחמד.

המשיבה מגיבה על טענה זו ומפרטת כי כל המסמכים המדוברים היו בפני בית-המשפט אשר דן בפרשת כץ – וחוסר ההתאמה המדובר נדון אף הוא לעומקו. משכך, היא אינה רואה מקום לטעון כי מסמכים אלה לא היו נגישים לבאי-כוחם של המבקשים בזמן אמת.

כמו-כן, מסיבה כלשהי, כחודש לאחר הצעתו זו של אחמד, נפגשו שני חוקרים בביתו של אחד מהם וערכו מזכר (שהוגש לבית-המשפט המחוזי), בו פורטו המהלכים בשניים מהמקרים בהם הציע אחמד לשמש עד מדינה (עמ' 124 לבקשה). תיעוד זה התייחס בייחוד לשיחות עם אחמד בהן העלה את שמות המבקשים כשותפיו לרצח המנוחה. עוד נתון בהקשר זה מתייחס לטענתו של אחד החוקרים אשר נמנה על הצח"מ הראשון, כי עד לשלבים מאוחרים לא פגש את אחמד (ראו מובאות מפרוטוקול משפטם של המבקשים, בעמוד 134 לבקשה). אולם, בתיק המודיעין נמצא תיעוד לכך כי במועד מוקדם יותר נערך מפגש כזה: "כדי לבדוק (בדיקה ראשונית) אם יש ממש בהצעה [של אחמד] הובא החשוד לתחקור נוסף ע"י פקד יהושע מוספי שמכיר את הפח"מ בתיק דפנה כרמון" (נספח כ"ח לבקשה). המשיבה מתקשה להסביר סתירה זו, זולת הנחתה כי מדובר בטעות של כותב המכתב. אולם, לפרט זו חשיבות רבה לא רק בשל הסתירה בין תיאוריו של השוטר. כזכור, חברי הצח"מ הראשון חקרו את המבקשים כמו גם את סיפורו הדמיוני של אנדריאה, והנה בסופו של דבר פרש בפניהם אחמד סיפור הכולל בתוכו את שמות המבקשים, והיה בעל מאפיינים דומים לזה שמסר אנדריאה.

51. יש להצר על כי מסמכים אלה, אשר את רובם יכלה ההגנה להציג בעת המשפט, לא הוגשו לבית-המשפט המחוזי. כיום קשה להעריך מה מקור הפער בין דיווחי החוקרים על-פה לרישום ביומן (בפרט כאשר המשיבה אינה מציינת מה היו המסקנות בנדון בפרשת כץ), או לפער בין הדיווחים השונים. לפערים אלה יכולות להיות סיבות

רבות. עם-זאת, ניתן להניח כי נתונים אלה עשויים היו לחזק את טענותיו של אחמד. אמנם, בכל שלבי הפרשה יוחסה חשיבות רבה לכך שאחמד הוא שהעלה את שמות המבקשים – שעל-פניו לא היו מוכרים לחוקרי צח"מ כץ. אולם, גם נתונים אלה אינם משליכים על הרשעתם של המבקשים. גרסאותיו השונות של אחמד והנסיבות בהן סובכו לראשונה המבקשים בפרשה, אין בהן כדי להשפיע על קבילותן של ההודיות שמסרו המבקשים, כמו גם על משקלן. משכך, אף קבלה מלאה של טענותיהם לעניין זה, לא הייתה מקימה להם עילה לקיומו של משפט חוזר.

ניתוח ההודיות

52. כאמור, לא מצאתי מקום לבחון את טענותיהם הרבות של המבקשים, אשר נובעות מניתוח הודיות המורשעים ברצח המנוחה. עם זאת, אתייחס לטענות שהועלו נוכח מידע שלא הוצג בפני בית-המשפט המחוזי. המבקשים מצאו, במסגרת חומר החקירה שעמד לרשות ההגנה כבר במהלך המשפט, מזכרים בהם מתוארת מסיבה רבת משתתפים שנערכה בערב בו נעלמה המנוחה (באותו רחוב ממנו יצאה בדרכה אל ביתה). על-פי מזכרים אלה למדים המבקשים כי אורחים רבים הלכו אל המסיבה בשעות הלילה ובמסלול הליכתה של המנוחה (נספח ע"א לבקשה). לפיכך, הם מבקשים להסיק כי אין זה הגיוני שהמנוחה נחטפה כפי שתואר בהודיות בפרשה, מרחוב הומה אדם. טענה דומה נתמכת בנתון נוסף אשר מסיבה כלשהי לא הוצג בפני בית-המשפט המחוזי. על-פי הודעה שמסר קרוב משפחה של המנוחה, הוא הבחין בה ברחוב מוריה בערב היעלמה, כשהיא הולכת מכיוון אזור אחוזה בחיפה לכיוון מרכז הכרמל (נספח ב' לבקשה). זאת, בשונה מקביעתו של בית-המשפט המחוזי כי מרגע יציאתה של המנוחה לכיוון ביתה, איש לא ראה אותה.

המבקשים הגדילו לעשות וצירפו לבקשה תיאור חזותי של מסלול הליכתה של המנוחה, כפי שהציגו אותו ארבעת המורשעים בהודיותיהם, וביקשו להראות כי המסלול שעולה מן ההודיות סותר את הדברים שמסר קרוב המשפחה (נספח ע' לבקשה). ואכן, עולה כי מסלול הליכתה ההגיוני של המנוחה בכיוון ביתה, התואם את הדיווח שמסר קרוב משפחתה, אינו מתיישב עם מקום חטיפתה בהתאם להודיות השונות. בכל ההודיות צוין כי המנוחה הלכה בצדו המערבי של הרחוב, והחוטפים המשיכו בדרכם דרומה לאחר שהכניסו אותה לרכב. אולם, תיאורו של קרוב המשפחה ממקם אותה בצדו המזרחי של הרחוב ופניה צפונה.

נתונים אלה עמדו כאבן שאין לה הופכין במשך שנים, ואף מבלי להתייחס לגופם של דברים, בהעדר נסיבות חריגות אין לאפשר שימוש בכגון אלה במסגרת בקשה למשפט חוזר. זאת, מאחר שכל שניתן לעשות עתה הוא להעלות השערות בנושא

זה, כאשר כל צד נותן פירוש משלו לאירועים רחוקים. לקושיות שמעוררות הסתירות שבין הגרסאות השונות ניתן לספק הסברים רבים ומגוונים, ובהם גם ההשערה כי המנוחה לא התכוונה ללכת הישר לביתה באותו ערב. אולם, כפי ששכתי והדגשתי, לא ניתן לאפשר ניהול פרשת הגנה חלופית במסגרת הבקשה למשפט חוזר.

53. גם בעצם תיעודו הלקוי של כל מהלך החקירה – עליו עמדתי לעיל – אין כדי להעיד על חפותם של המבקשים. ניתן לבוא בטרוניה אל החוקרים אשר לא תיעדו את חקירות המבקשים כנדרש, ולהשליך על העבר את הסטנדרטים הנוהגים כיום. אולם, יש לזכור כי האחריות להצגה החלקית של מהלך החקירה רובצת לפתחם של המבקשים בצורה דומה. שהלא מהטוען כי חקירתו הייתה פסולה וכי הודעות שמסר נגבו ממנו שלא כדין, מצופה, למצער, לפרט את טענותיו בעדות. אולם, כאשר חקירתם של המבקשים הוצגה לבית-המשפט רק בהתאם לגרסת השוטרים – עקב החלטתם של המבקשים שלא להעיד במשפט הזוטא – אין להתפלא על כך שלא נמצאו די ראיות לתמוך בטענות אותן העלתה ההגנה.

אמת, התיעוד הלקוי והשחזורים החלקיים כמו גם הנסיבות החשודות של הפרשה, מצריכים זהירות יתרה בבחינת תוכן ההודיות. גופתה של המנוחה, שנמצאה במצב ריקבון מתקדם, לא אפשרה להסיק מסקנה ברורה לגבי נסיבות מותה. לכן, לא היה ניתן גם להשוות בין פרטים מהודיות המבקשים לממצאים אובייקטיביים מזירת הרצח. תיעוד החקירה כאמור, לא מאפשר להתחקות לעומק אחרי מהלכי התוודותם של המבקשים. דברים אלה מעוררים קושי, אולם עמו התמודד בית-המשפט המחוזי, וכך עשה גם בית-משפט זה בשלב הערעור. המסקנות המשפטיות הוסקו לחובתם של המבקשים, ולא נמצאה עילה להוסיף ולהרהר בכך.

תיעוד החקירות בעברית

54. במסגרת טענותיהם לגבי התיעוד החסר של החקירות, הדגישו המבקשים כי הם הוחתמו על מסמכי חקירה שנערכו בעברית, אף שאותה עת כלל לא ידעו קרוא וכתוב. עוד מציינים המבקשים, כי כל הנחקרים חתמו רק על הודעות שנגבו בצורה מסודרת וכללו אזהרה. לגישתם, החתמתם על מסמכים אלה שאותם לא הבינו, מעידה על רצונם של החוקרים לתת כסות לגיטימית למעשיהם. טענה זו, אשר נטענה כבר במשפט הזוטא, לא זכתה להתייחסות מפורטת של בית-המשפט המחוזי, והמבקשים לא העלו אותה בבקשה הקודמת למשפט חוזר. חרף זאת, הם סבורים כי כיום יש לבחון לעומק את המשמעות של החתמתם על הודעות שלא היו מובנות להם, ואף לייחס משקל להיגיון שעומד בבסיס [סעיף 8\(3\) לחוק סדר הדין הפלילי \(חקירת חשודים\)](#), התשס"ב-2002 הקובע כי:

היה לשוטר יסוד סביר להניח שהחשוד אינו יודע קרוא וכתוב או שהוא אדם עם מוגבלות, המקשה עליו לאשר את נכונות תיעוד החקירה בכתב, תתועד החקירה בתיעוד חזותי או בתיעוד קולי.

55. על חשיבותם של החקירה בשפה ששגורה בפי החשוד ותיעוד החקירה בדרך המובנת לו, אין צורך להרבות מילים והדברים אינם חדשים (ע"פ 224/69 שלבי נ' מדינת ישראל, פ"ד כג(2) 763, 764 (1969); ע"פ 8974/07 לין נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 לפסק-דינו של השופט י' דנציגר (פורסם בנבו), 3.11.10). בית-המשפט המחוזי נתן את דעתו על כך שתיעודן של החקירות בעברית אינו משליך על קבילותן, אם כי יש להביא עובדה זו בחשבון בעת בחינת משקלן של ההודיות, כפי שהודגש לא אחת:

"אמנם, ראוי הוא כי ההודאה תירשם בשפה שבה היא נגבית; משקלה של הודאה עשוי להיות מושפע מכך שהיא נרשמה שלא בשפה שבה היא נגבתה. ואולם משקל ההודאה אינו פוחת אם בית-המשפט מתרשם כי אין חשש לחוסר דיוק בתרגומה" (ע"פ 5225/03 חבאס נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 25, 31 (2004). ראו עוד: ע"פ 101/77 רינגלשטיין נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(1) 623, 625 (1978); ע"פ 6613/99 סמירק נ' מדינת ישראל פ"ד נו(3) 529, 553 (2002).

עיקר הוא לענייננו, כי גם אם נפל פגם בכך שהחקירות תועדו בעברית, המבקשים לא הראו כי בשל כך נפל פסול בתוכן ההודיות. בבית-המשפט המחוזי לא הכחישו המבקשים את עצם אמירת הדברים או טענו כי בתיעוד הודיותיהם הוסיפו החוקרים פרטים שלא נאמרו על ידם. יתר על כן, בפני בית-המשפט הוצגו קלטות השחזורים, בהם נראים המבקשים מפרטים את מעשיהם ומתארים את רצח המנוחה. לקלטות אלו נודעת חשיבות רבה: מדובר בתיעוד מצולם של התוודות המבקשים במעורבותם ברצח. לכן, אף שתיעוד החקירה נערך באופן אותו לא הבינו, כגרסתם, אין חשש כי נוכח חוסר הבנה של החוקרים את דברי הנחקרים (ויש להוסיף כי חלק מהחוקרים שלטו בשפה הערבית), נוצר פער בין הפרטים שמסרו המבקשים לאופן שבו הם תועדו והוצגו לבית-המשפט.

המסקנה הסופית בנקודה זו היא אפוא, כי התיעוד בעברית לא שימש כדי לשים בפיהם של המבקשים דברים שלא אמרו, וממילא אין בטענות אלו כדי להקים עילה לקיומו של משפט חוזר.

הטענות באשר לשחזורים

56. עמדת המבקשים היא כי צפייה מדוקדקת בשחזורים כולם, מלמדת כי לא מדובר בשחזור אותנטי. נטען, כי בכל אחד מהשחזורים ניתן לראות שהחוקרים הם אלה שהובילו את מהלך השחזור, והחשוד רק מאשר את צעדיהם. המבקשים פירוט שלל אינדיקציות המעידות לגישתם על כך שהנחקרים אינם מכירים את מהלך העניינים, ולכן השוטרים נאלצים לסמן להם בדרכים שונות על נקודת המפתח לשחזור (טפיחות על הברך, מכות קלות על הגב וכד'). בנוסף, נטען כי יש להטיל ספק בשחזורים הואיל והם אינם מצולמים באופן רציף, ועל כן לא ניתן להתרשם מה היה מהלך השחזור האמיתי. זאת, בייחוד נוכח העובדה כי תיעוד השחזורים סוטה באופן ניכר מנוהלי השחזור שנהגו באותה עת.

עמדת המשיבה היא כי שלל הטענות המועלות כיום לא מתיישבות עם העמדה אותה הציגו המבקשים בעבר. בבקשתם הקודמת כלל לא טענו כי החוקרים רמזו להם היכן עליהם לבקש לעצור, אלא כי: "כל מידע ש'טופטף' לנחקרים, והופיע בהודאותיהם, היה ממילא מתבטא גם בשחזורים. המבקשים מכירים היטב את אזור הפשע, שכן הם גרים ליד מקום מציאת הגופה, ולכן היו יכולים בקלות להוביל למקומות שנמסרו להם בחקירה" (עמ' 33 להשלמת הטיעון מצד המבקשים במסגרת הבקשה הקודמת).

57. ככל שהנימוקים אותם מעלים המבקשים לביסוס השקפתם הם חדשים, בסופו של דבר הם נועדו להכשיר את הקרקע לבחון את משקלן של ראיות שעמדו בלב הדיון בבית-המשפט המחוזי. אלו הן מסוג הטענות שאין להן מקום בבקשה לקיומו של משפט חוזר, שהרי סרטי השחזורים כבר נבחנו לעומקם. יתרה מכך, השגותיהם של המבקשים לעניין זה הועלו בבקשתם הקודמת למשפט חוזר, וגם מטעם זה דינן להידחות.

אף לגופם של דברים דומה כי המבקשים שבים ונתלים בשברי תנועות של החוקרים כמוצאי שלל רב. התנועות אליהן מפנים המבקשים נראות לעין, ברם לא ניתן להסיק מהן בהכרח כי החוקרים מכוונים את הנחקרים. אכן, השחזורים שערכו החוקרים בפרשה זו אינם מושלמים. הנוהג לקטוע את הצילומים בעת הנסיעה מנקודה לנקודה נוכח טענות חוזרות בדבר מגבלות הסוללה של המצלמה, מפחית מכוחו של תיעוד השחזור ללמד על אשר התרחש במהלכו. גם העובדה שהחוקרים מסבירים פעמים רבות את מה שלא צולם ("אתה אמרת לנו להגיע לפה"; "אתה אמרת לנו לפנות

כאן" וכד'), כאשר הנחקר רק מאשר את הדברים, עלולה לפגוע במשקל השחזור וללמד באופן כללי על פגמים בעריכתו. עם זאת, נושאים אלו נדונו בעבר, ואין בהצגתם מחדש כדי להקים עילה לקיומו של משפט חוזר.

58. אתיחס, אם כן, לפרטים החדשים שנטענים לעניין זה בבקשה. חידוש שכזה נמצא בשיחה שקיים ד"ר ליבנה עם איש המעבדה הניידת שהשתתף בשחזור שערך עאטף. אותו שוטר מציין היום, בחלוף למעלה משני עשורים, כי לא היה ידוע לו במועד השחזור כי לעאטף נערך שחזור מקדים (שתועד רק בצילום סטילס) ביום הקודם – ולו ידע זאת היה מתנהל אחרת:

"הנדון חושב שאם היה יודע על כך כנראה שהיה מקיים/נאלץ לקיים את השחזור בדומה לשחזור של פתחי. אולם היה מדווח על מה שנעשה שכן זה נוגד את ההנחיה לקבל מהנחקר את גרסתו באופן אוטנטי [כך במקור]. לדעתו מי שניהל את השחזור היה צריך לשאול בפתיח את עאטף 'האם אתה מוכן לחזור ולשחזר באותו מקום' או שאלה דומה ולא להסתפק בשאלה 'האם אתה מוכן לשחזר'. אמנם לא הייתה לנדון סמכות שלא לקיים שחזור במקרה כזה אך הוא בטוח שאם היה יודע אזי הפתיח של השחזור היה שונה לגמרי" (נספח מ"ט לבקשה).

המשיבה טענה בתגובתה, כי אותו שוטר העיד בבית-המשפט במהלך משפטם של המבקשים, והסביר כי "בשחזור של עטף הוא ספר שהיה במקום עוד לפני השחזור שלנו, בוידאו" (פרוטוקול מיום 22.1.86, נספח כ"ה לתגובת המשיבה). קשה ליישב את דבריו של החוקר מהעבר עם הפרטים החדשים שמסר, ולדעתי קיים קושי לייחס משקל רב לתיאורו מהזיכרון כיום.

באופן דומה, פנה ליבנה אל עובדת המז"פ שבחנה את קלטת השחזור של כמאל, מתוך ניסיון לברר אם התמלול של שורה מסוימת בו חטא למקור. ד"ר ליבנה למד ממנה כי כלל אינה דוברת ערבית, ונעזרה לצורך בחינת הקלטת באחותה (נספח נ"א לבקשה). אולם, נתון זה אינו משנה מקביעתו של בית-המשפט המחוזי שהתרשם בעצמו, כפי שעשתה עובדת המז"פ, מכך שכמאל אומר בעברית "פה ימינה עשו".

59. בסופו של יום, השחזורים בהם מתארים כל החשודים את מעשיהם, אינם מספקים תמונה מלאה על נסיבות מותה של המנוחה. שחזורים אלה תועדו באופן חלקי ומקוטע, והמידע המועבר בהם מפיהם של החוקרים, ולא הנחקרים, הוא רב. כך לדוגמה, יש לציין את העובדה כי בשחזור הראשון שנערך בפרשה (קלטת המתעדת אותו הוגשה במסגרת בקשה זו), הוביל אחמד את חוקריו למקומות שאינם קשורים כלל

לפרטים שנמסרו בהודיות של שאר החשודים בפרשה. נוסף על כך, בשחזור הזה לא הוביל אחמד את חוקריו למקום בו נמצאה גופתה של המנוחה. רק שבועיים לאחר מכן ביצע אחמד שחזור נוסף וחלקי, אשר לא תועד בוידאו. גם השחזור שערך עאטף אינו נקי מסימני שאלה – שכן כפי שפורט לעיל, יום קודם שביצע את השחזור שהוצג לבית-המשפט, יצא לשחזור מקדים אשר לא תועד בוידאו. גם השחזורים שביצעו כמאל ומוחמד אינם מספקים פרטים שטרם היו ידועים במועד חקירתם. וודאי גם כי בעת שנערכו השחזורים ידעו החוקרים את פרטיהן של ההודיות שמסרו אחמד ועאטף, וכפי שציינתי לעיל, היקף המידע שהעביר המדובב למבקשים, אינו ידוע. אולם, מלאכת ההתמודדות עם קשיים אלו נעשתה על-ידי בית-המשפט המחוזי ובשלב הערעור ובכך תם הניסיון להעריך את מסכת הראיות המרשיעה. השחזורים כשלעצמם, כמו גם ההתרשמות השונה שעשויה להיות כיום לצופה בהם, אינם בבחינת ראיות שעשויות לשמש עילה לקיומו של משפט חוזר.

טענות נוספות לגבי אמינות החוקרים

60. המבקשים הציגו נתונים מהם עולה, לגישתם, כי יש להטיל ספק במהימנותם של החוקרים שעסקו בפרשת רצח המנוחה. אין צורך לפרט את כל הנתונים שמייחסים המבקשים לחוקרים השונים – די לציין כי מוזכר שכנגד אחד החוקרים נפתחו תיקים בגין התנהגות לא נאותה ושימוש בכוח שלא כדין, אשר נסגרו מסיבות שונות; שוטר נוסף הורשע במסגרת הליך משמעותי בשימוש בכוח שלא כדין למול שוטר אחר; חוקר מצוות החקירה הורשע, כאמור לעיל, בעבירות סמים; וחוקר אחר היה מעורב בפרשה בה נפסלה הודאה של נאשם ברצח אביו וכן בירי שלא כדין (במהלך אירועי אוקטובר 2000). המשיבה הסבירה כי רוב החומר אליו מפנים המבקשים (לרבות המקרה בו היה מעורב אחד החוקרים בו נפסלה הודאה), היה בפני בית-המשפט המחוזי או שהוצג במסגרת הבקשה הקודמת למשפט חוזר. עוד נאמר, כי המידע המאוחר שהציגו המבקשים אינו רלוונטי לעניינם. אכן, בנקודה זו לא ראיתי מקום להידרש לנושאים שנבחנו כבר בעבר, ומכל מקום לא מצאתי כי יש בה כדי להצביע על התנהלות פסולה של החוקרים בחקירת מות המנוחה. כל שעלה בידי המבקשים להראות הוא כי קיימות אינדיקציות להתנהגות בעייתית של החוקרים במקרים אחרים. בכך לא די כדי להוביל למסקנה כי החוקרים נקטו בשיטות חקירה אסורות בעת החקירה בה עוסקת בקשה זו.

חוות הדעת הגרפולוגית

61. ראייה נוספת אותה הציגו המבקשים, היא חוות דעת שערכה גרפולוגית מטעמם (נספח מ"ד לבקשה), ובה נותח מוצג שהוגש לבית-המשפט המחוזי (ת/300).

מוצג זה הינו תיעוד חקירה של כמאל, שהוגש לבית-המשפט ועל גביו נמצא שרבוט. עמדת הגרפולוגית אשר ערכה את חוות הדעת, היא כי יש התאמה בין פרטים מסוימים מאותו שרבוט לשרטוטים שערך אחד החשודים – ככל הנראה מוחמד – טרם יציאתו לשחזור הרצח. מכך מסיקים המבקשים, כי החוקרים ערכו עם החשודים מספר שרטוטים כדי להכין אותם לשחזור, ולמסור להם מידע על רצח המנוחה. עמדת המשיבה המקובלת עלי בנקודה זו, היא כי אף אם מדובר בתחילת שרטוט שביצע אחד הנחקרים בפרשה, אין בכך כדי להוביל למסקנה מרחיקת הלכת לפיה השוטרים אילצו את הנחקרים לשרטט מספר פעמים את זירת הרצח כדי לשנן אותה.

ביעור המוצגים

62. אין זה מקרה ראשון בו נעלמים מוצגים, אשר הדין מחייב לשמרם, ללא כל הסבר מניח את הדעת (ראו פרשת עזריה לעיל, בעמ' 359; [ע"פ 4117/06 מקייטון נ' מדינת ישראל](#), בפסקה 25 (פורסם בנבו, 22.2.10)). על-פי [תקנות הארכיונים \(שמירתם וביעורם של תיקי בתי-משפט ובתי-דין דתיים\)](#), תשמ"ו-1986, תיק חקירת רצח, כמו גם תיק שנדון בבית-המשפט העליון, לעולם אין לבער. המידע אודות המוצגים מצוי בבקשה שהגישה המשיבה לבית-המשפט המחוזי, להשמדתם של המוצגים הפיזיים בעניין רצח המנוחה (נספח ל"ד לתגובת המשיבה). המשיבה גורסת כי נוכח הגשת הבקשה כאמור "ניתן לצאת מתוך הנחה שהבקשה התקבלה" (עמ' 65 לתגובת המשיבה). אולם, לעמדה זו אין כל ביסוס או אסמכתה, ומשכך, לדידי, על ההנחה להיות הפוכה. עוד מציינת המשיבה כי למעט ראייה אחת – מכנסיו של חשוד בפרשה אשר הוחזרו לו לאחר שנוקה מחדש ולא היה כל חובה לשמור אותם – לא פירטו המבקשים את הפוטנציאל הראייתי שבמוצגים שהושמדו. אולם, יש לזכור כי מחדלה של המשיבה לשמור על המוצגים, תרם ליצירת הקושי עבור המבקשים לעמוד על פוטנציאל שכזה.

העובדה כי ראיות חפציות, בייחוד כאלו שיש בהן ממצא ביולוגי, אינן נשמרות לעד, היא תופעה מצערת. הדברים נאמרים ביתר שאת נוכח ההתקדמות הטכנולוגיה המאפשרת לערוך בדיקות עדכניות במוצגים מסוג זה גם בחלוף זמן, לדוגמה, בדיקתו של פרופיל גנטי להוכחת חפותו או להבדיל אשמתו של נאשם (השוו: [מ"ח 9974/04 שוורץ נ' מדינת ישראל](#) בפסקה 15 (פורסם בנבו, 5.9.05)). הניסיון ממדינות זרות מלמד כי ראיות מסוג זה הן כלי רב עוצמה לתיקון שגיאות שנפלו בהרשעתם של חפים מפשע (בועז סנג'רו "ההודאה כבסיס להרשעה – האומנם מלכת הראיות" או שמא קיסרית הרשעות השווא" עלי משפט ד 245, 249 (תשס"ה), וההפניות שם). לפיכך, אף שבכל מקרה יש לבחון לגופו את הפוטנציאל הראייתי שהיה טמון בראייה שאבדה, אין ספק כי עצם השמדת ראיות פוגעת ביכולתו של נאשם לבסס את

טענותיו בבקשה למשפט חוזר. אולם, פגיעה כזו לא תחייב באופן אוטומטי כי יערך משפט חוזר, שכן, כדבריו של הנשיא ברק, ראיות מסוג זה הן רק "חומר גלם" שבו טמון 'פוטנציאל' ראייתי, אשר ייתכן שהיה מצביע על חפותו של המבקש, וייתכן שהיה מצביע על אשמתו" (פרשת עזריה, בעמ' 360). במקרה הנוכחי, אין כל יסוד למסקנה כי הפוטנציאל שהיה גלום בראיות שמיהותן לא הובהרה, היה מזכה. גם האפשרות כי כתם הדם שנמצא על מכנסיו של החשוד היה עשוי להתגלות כדמה של המנוחה, היא רחוקה מכדי שתצדיק עריכתו של משפט חוזר.

טענות לגבי פגיעה בזכות ההיוועצות

63. המבקשים מצביעים על הפגיעה בזכותם להיוועץ בעורך דין. הם מדגישים כי חלף זמן רב בין מעצרו עד שפגשו את סנגוריהם, והיה זה לאחר שמסרו הודיות מפורטות. המשיבה אינה מתייחסת לטענות אלו לגופן, הואיל ונושא זה נדון לעומקו במשפט כמו גם בבקשה הקודמת למשפט חוזר. ואמנם, מרבית טיעוניהם של המבקשים לעניין זה מתבססים על נתונים שעמדו בלב הכרעתו של בית-המשפט המחוזי – שציין כי החשודים הם אלה שוויתרו על זכותם להיפגש עם עורכי-דין. לנתונים אלה אין מקום לשוב ולהידרש.

פרט חדש שנוסף בבקשה זו הם מסמכים מתיק המודיעין – אשר מתייחסים דווקא לחקירת רצח כץ – מהם עולה כי החוקרים תיעדו, לא אחת, בקשות של אחמד להיפגש עם בא-כוחו, מהן חזר מיד לאחר מכן. המבקשים רואים בכך תיעוד שקרי של החוקרים, בו נקטו גם בעת חקירת החשודים ברצח המנוחה. ובמלים אחרות, במטרה לשוות לצעדיהם כסות של הקפדה על זכויות הנחקרים, הציגו השוטרים את הדברים כ"דפוס" בו הנחקרים מבקשים להיוועץ ביודע משפט, אך לבסוף הם מחלו על זכותם. עמדתם היא כי "אין כל הסבר מניח את הדעת לדפוס ההתנהגות של [אחמד] כוזלי" (עמ' 100 לבקשה). כאמור לעיל, נוכח קביעתו העובדתית של בית-המשפט המחוזי כי המבקשים חזרו מרצונם לפגוש בבאי-כוחם, לא די בהעלאתה של תיאוריה אפשרית כדי להקים עילה למשפט חוזר. אמת, גם מסמכים אלה היו עשויים לשרת את הדיון במהלך משפטם של המבקשים, אך בנקודת הזמן הזו לא אוכל לראות בהם את שטוענים המבקשים.

ניהול המשפט על-ידי בא-כוח המבקשים

64. גם נושא ייצוגם של המבקשים או הכשלים בו, עמד בלב הדיון בבקשה הקודמת למשפט חוזר, וכאמור, הטענות לעניין זה נדחו על-ידי הנשיא ברק, בין היתר, בנימוק שלהלן:

"מוכן אני להניח, כי לא כל עורכי-הדין נכחו בכל ישיבה. אולם טיבו של ייצוג משפטי אינו נמדד על-ידי רשימת נוכחות המוצבת באולם המשפט. לא הובאו בפניי ראיות של ממש לכך שעורכי-דין נעדרו (בין כשיטה ובין בדיונים קריטיים) מדיונים שנגעו, בראש ובראשונה, למרשיהם, וכי עקב כך נמנעה האפשרות לעורר נושאים וסוגיות החיוניים להגנת המבקשים או מי מהם" (החלטתו של הנשיא ברק, בע' 670).

בבקשה הנוכחית בחרו המבקשים לנתח את מהלך המשפט ולהראות מהו הנזק שנגרם להם בשל הכשל בייצוג. הם פירטו באופן מדוקדק את הישיבות מהן נעדר בא-כוחם, באופן מלא או חלקי, ואת החשיבות שהייתה עשויה להיות לחקירתם של עדים שלא נחקרו בפועל. בפרט, התייחסו המבקשים להיעדרותו של בא-כוחם מישיבה אחת בה העיד עאטף, וכן משלוש ישיבות בהן העיד אחמד. נטען, כי בא-כוחם כלל לא חקר את השניים, ולכן לא ירד לעומק גרסתם באשר למעורבות המבקשים ברצח. בנוסף, סבורים המבקשים כי העובדה שלצורך בקשה זו הצליחו לאתר מידע רב שהיה עשוי להיות חיוני להגנה, מלמדת על התרשלות בא-כוחם באיתור החומר, השגתו והצגתו בפני בית-המשפט בזמן אמת.

המשיבה סבורה כי אין מקום להידרש בשנית לטענותיהם של המבקשים, אולם נוכח הפירוט הרב שהוצג נבחנו מקצת הטענות אף לגופן ולא נמצא שיש בהן ממש.

בחנתי את טענות המבקשים בנושא זה, כמו גם את התייחסותה המפורטת של המשיבה. דומה כי על כל טענה להיעדרות של בא-כוחם של המבקשים, מציבה המשיבה את הטענה הנגדית כי מדובר אך בהיעדרות חלקית, או בהיעדרות שאין לה כל השלכה על עניינם של המבקשים. ברם, בצורה דומה, קל מאד, בחלוף הזמן, לתהות הכיצד בא כוחם של המבקשים לא פעל להביא בפני בית-המשפט תמונה כה נרחבת כפי שמוצגת כיום בבקשה. בפרט, כיצד ייתכן כי סתירות ברורות בין נתונים שעלו מחומר החקירה (לדוגמה, הודעתו של קרוב משפחתה של המנוחה שראה אותה או ראיות שהופיעו בחומר החקירה בעניין רצח כץ), כלל לא הוצגו לבית-המשפט.

עם זאת, גם כאן חלוף הזמן והעיתוי של העלאת הטענות, שאין לומר עליהן כי הן חדשות, מקשים על בירור המשמעות שיש לייחס לדברים. אפשר שאופן ניהול ההגנה תרם תרומה ממשית לכך שלבית-המשפט המחוזי הוצגה תמונה חלקית אודות הפרשה. מנגד, אפשר גם כי הסיבה להתנהלותו של עורך הדין הייתה העובדה כי הוא ניצב בפני לקוחות אשר סרבו להעמיד את גרסתם לבחינה במשפט הזוטא, וכתוצאה מכך ממילא היה קושי רב לבסס טענות רבות שהיו בפי המבקשים להגנתם. אין צורך להרבות בהשערות לעניין זה, שכן ממילא, וחרף טענותיהם, כבר במשפטם העלו

המבקשים את הסוגיות העיקריות החיוניות להגנתם. לדידי, אף שהמבקשים הצליחו לשכנע כי ניתן היה לנקוט בקו פעולה שונה מזה שנבחר בעת ניהול משפטם, לא עלה בידם להראות כי היה מדובר בכשל של ממש בייצוג, או כי נגרם להם נזק משמעותי בשל כך.

בדיקת D.N.A לשרידי הגופה

65. דיון בבקשה לעריכת בדיקת D.N.A אין מקומו בהחלטה בבקשה למשפט חוזר. ברי, כי ראשית יש לסיים את ההתדיינות הנוגעת לעריכת הבדיקה, ועל הבקשה למשפט חוזר לכלול התייחסות לתוצאות בדיקה שכזו, ככל שישנן. לפיכך, מי שנתקל בסירוב לערוך בדיקה וסבור כי עשויה להיות לה חשיבות, רשאי לפנות לבית-המשפט המוסמך (בש"פ 1781/00 שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 293 (2001)). זאת לא עשו המבקשים, ועל-כן עתירתם לעריכת בדיקה לא תוכל לסייע להם במאמציהם בגדרה של בקשה זו.

מבט על

66. ההנחה שעמדה לנגד עיניו של בית-המשפט המחוזי בעת בדיקת הודיותיהם של המבקשים, הייתה כי אם לא יוכח שהחוקרים אילצו את הנחקרים להודות בפשע אותו לא ביצעו, לא יהיה מנוס מאימוץ ההודיות כראייה מכרעת נגדם. השאלה אותה עוררו המבקשים כיום היא אם יתכן שמסיבה כלשהי – שלא טמונה דווקא באלימות פיזית או התנהגות אסורה אחרת של החוקרים – הם הודו בפשע אותו לא ביצעו. נקודת ההנחה ממנה יצא בית-המשפט המחוזי, ועודנה עומדת גם כיום, היא כי ההודיות שמסרו המבקשים הן ראיות קבילות במשפטם – משלא הוכח כי נמסרו עקב השפעה או לחץ פסולים. משכך, מתמקדת בקשה זו בעיקר בסוגיות הכרוכות במשקל הראוי ליתן להודיות האמורות.

משימה נכבדה זו, אשר נטלה על עצמה הסנגוריה הציבורית ועמלה בה בשם המבקשים לאורך מספר שנים, אינה פשוטה. היא עומדת בסתירה מובנית לעקרון סופיות הדיון, שכפי שציינתי, קשור בקשר בל-ינתק למוסד המשפט החוזר. היא דורשת מהשופט הדין בבקשה למשפט חוזר, לשים עצמו במקומם ובזמנם של שופטים אשר הראיות הוצגו בפניהם, ולהסיק מסקנות שונות מאלו של קודמיו. במקרים כאלה על בקשה למשפט חוזר להיות משכנעת ומבוססת ולא רק אפשרית או מסתברת על פניה. בנטל זה לא עמדו המבקשים.

בבואו לבחון ב"מבט העל" את עניינם של המבקשים, מנה הנשיא ברק את הקשיים הרבים שעומדים בלב המקרה:

"אכן, כאמור בראשית הדברים, הנסיבות במקרה זה הן חריגות: ראשית, העיכוב במציאת גופתה של המנוחה, כמו גם המבוי הסתום שאליו נקלעה החקירה בתחילה, הקשו על מציאת ראיות חפציות. הרשעת המבקשים נסמכת, בראש ובראשונה, על דבריהם הם, ומטעם זה אין היא קובעת מימצאים מבוררים באשר לחלקו של אחד מהם בחטיפה, באונס וברצח. דבר זה מחייב זהירות ראויה בבחינת הודאותיהם של הנאשמים. שנית, שניים מן המבקשים שבפניי הורשעו גם ברצח דני כן ז"ל בעקבות חקירה ומשפט שהתקיימו בסמיכות זמנים לחקירתם ולמשפטם של המבקשים כאן. בעניין רצח דני כן ז"ל בוטלה הרשעתם של הנדונים שם, ועניינם מתברר כעת מתחילתו. שלישית, גם פרשת הודאת השווא של אנדריאה (הן עצם קיומה והן הדמיון בין פרטיה לפרטי הודאתם של המבקשים) מקרינה באופן כלשהו על הבקשה שבפניי" (עמ' 672 להחלטה, ההדגשות במקור).

אותם קשיים, כמו יתר הנתונים שנפרסו בפני הנשיא ברק, לא הובילו למסקנה כי נגרם למבקשים עיוות דין. בפני הוצגו נתונים נוספים רבים, אך לא היה באלה כדי להוביל אותי לתוצאה שונה.

67. בפתח בקשתם הצביעו המבקשים על מידע רב אשר התגלה ב"תיק המודיעין", וגישתם הייתה כי די במציאתו של תיק זה כדי לבסס עילה לקיומו של משפט חוזר. גישה זו אינה מקובלת עלי. אף שמסמכים מסוימים שנמצאו בתיק המודיעין האירו באור חדש את הפרשה, אין בהם כדי לעורר חשש כי ההרשעה שגויה או שנגרם למבקשים עיוות דין. עיקרה של הפרשה הוא בנתון מרכזי אחד – מדובר במי שהודו ברצח מספר פעמים ואף שיחזרו אותו. למבקשים ניתנה במהל משפטם הזדמנות להביא את השגותיהם ולהציג את ראיותיהם לעניין זה, ומטעמים השמורים עמם בחרו שלא לעשות זאת. לפיכך, גם אם נמצא פסול בהתנהלות חוקרי המשטרה, אין בכך כדי להצביע על שגיאה שנפלה בהרשעת המבקשים או פגיעה משמעותית בזכות מזכויותיהם.

כפי שהתברר, קיים ספק אם הרקע להתוודותו הראשונה של אחמד הוצג בפני בית-המשפט המחוזי באופן מלא. למרות שהמבקשים לא הציגו ראיות לכך שהחוקרים הציעו לאחמד להיות עד מדינה, נוספו בבקשה פרטים אודות מהלך חקירתו. עולה, כי גם אם החוקרים לא סברו מראש כי קיים קשר בין רצח כן לרצח המנוחה, ובשונה מהתמונה שהוצגה לבית-המשפט המחוזי, צח"מ כן ביצע פעולות חקירה בקשר לרצח המנוחה. כאמור, בבית-המשפט המחוזי הוצגה העמדה כי גרסתו הראשונית של אחמד נראתה לחוקרים מופרכת, אולם כעת ברור כי החוקרים ביצעו פעולות בעקבותיה. אך

גם אם נראה במבט ראשון כי נתונים אלו מבססים את עמדתם של המבקשים, הרי שלא מדובר בתמונה שלא יכלו להציג בעבר. בנוסף, לו הייתה מתקבלת המסקנה שהחוקרים – מטעמים שלא נתבררו – החליטו לשכנע את אחמד כי המבקשים הם שותפיו לרצח, כלל לא ברור כיצד הצליחו במזימתם בצורה כה משכנעת, עד כי המבקשים עצמם התוודו ברצח בו לא היו מעורבים.

אמת, כפי שציין הנשיא ברק, פרשה זו "חשודה" מראשיתה גם בשל תוכן ההודיות שמסרו הנאשמים. הדברים מהדהדים בעוצמה רבה מעצם העובדה כי חרף התוודותם של ארבעה חשודים שונים והרשעתם על פיה, אין אנו יודעים בפרטים מלאים את תמונת ההתרחשויות המלאה בערב מותה של המנוחה. כל אחד מהחשודים הודה, אך התיאורים, כמו גם השחזורים, היו דומים זה לזה רק באופן גס, ולא לפרטיהם. כיצד נחטפה המנוחה, מי מבין הנאשמים ברציחתה אנס אותה וכיצד הומתה? גרסאותיהם של המבקשים ושותפיהם, אשר לכאורה הודו בפרץ ספונטני במעשיהם, אינן מספקות מענה סדור לשאלות אלו. לא זו אף זו, תיאור מסלול הליכתה של המנוחה על ידי המורשעים ברציחתה, אינו תואם בהכרח לתיאור שמסר עד אחר. סתירה זו לא יושבה, שכן דבריו של העד, קרוב משפחתה של המנוחה, כלל לא הוצגו לבית-המשפט המחוזי.

אולם זהו אופיו של ההליך הפלילי, בו לעתים מוצגת תמונה מרשיעה אף אם אינה ברורה לחלוטין. פרשות כאלו, בהן התשתית העובדתית אינה מבססת את המסקנה המפלילה מעבר לכל ספק – בשונה מספק סביר – לעולם תשמנה כר פורה להעלאה חוזרת ונשנית של טענות ותיאוריות. בנימוקים שהם אפשריים או כאלה שלא נשללו בעבר, לא די להוביל לפתיחתם של פצעים שנרפאו ולהצדיק חריגה מעקרון סופיות הדיון. כדי לעשות את הצעד הנוסף הנדרש לביסוס עילה למשפט חוזר, היה על המבקשים להראות כי הקשיים הרבים והחסרים העובדתיים משליכים על הודיותיהם. זאת כאמור, לא עשו.

807 דבר

68. פרטתי בהרחבה רבה את הטענות החדשות שבבקשה זו, ואת הנתונים שצירופם מתווה את התמונה הכוללת בפרשה. הצורך להביט ב"מבט על" על ההליך המשפטי שבמרכזו עמדו המבקשים, לא הוביל למסקנה כי מדובר במי שהורשעו בעבירות אותן לא ביצעו. כך, גם לא מצאתי כי המבקשים הצביעו על פגמים דיונים חמורים, שדי בהם כדי להצדיק בחינה מחודשת של הרשעתם. כנקודת המוצא שעמדה בבסיס הרשעתם של המבקשים, עודני סבור כי הם התקשו להצביע על סיבה בגינה התוודו על המעשה, זולת העובדה כי אכן היו מעורבים ברצח המנוחה.

נוכח האמור, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, א' באלול התשע"א (31.08.11).

א' א' לוי 54678313-5568/09

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 09055680_O08.doc אז
מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)