

בבית המשפט העליון

מ"ח 3713/11

לפני: כבוד השופטת ע' ארבל

המבקש: יצחק בקרינג

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

תאריך הישיבה: כ"ט בחשוון תשע"ג (14.11.12)

בשם המבקש: עו"ד א' לייסט

בשם המשיבה: עו"ד ז' אריאלי

חקיקה שאוזכרה:

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984: סע' 31, 31\(א\), 31\(א\)\(2\), 31\(א\)\(4\)](#)[פקודת התעבורה \[נוסח חדש\]: סע' 62\(2\)](#)

מיני-רציו:

* המבקש הורשע בעבירה של נהיגה בקלות ראש במונית שאותה הוא מפעיל. ערעור ובר"ע שהגיש, נדחו. החלטה זו עניינה בבקשה לעריכת משפט חוזר. נמצא כי המבקש הציג ראיות בעלות פוטנציאל לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, כנדרש בסעיף 31(א)(2) [לחוק בתי המשפט](#). אשר על כן, ביהמ"ש העליון מורה על קיומו של משפט חוזר בעניינו של המבקש.

* בתי-משפט – משפט חוזר – עילות לקיומו

המבקש הורשע בבימ"ש לתעבורה בעבירה של נהיגה בקלות ראש במונית שאותה הוא מפעיל ונדון לעונש של פסילת רישיון נהיגה, פסילה על תנאי וקנס. ערעור שהגיש נדחה ע"י ביהמ"ש המחוזי. המבקש לא אמר נואש והגיש בקשת רשות ערעור לביהמ"ש העליון. ביהמ"ש דחה את הבקשה. לאחר כל זאת ריצה המבקש את עונשו, שעוכב עד לאותו מועד. המבקש לא השלים עם הרשעתו ופנה לסנגוריה הציבורית בבקשה שתייצגו בבקשה לעריכת משפט חוזר. זו נעתרה לבקשה ובמסגרת זאת ביצעה מספר בדיקות שהניבו ראיות חדשות, שעליהן, בין היתר, נסמכת הבקשה דנן. ע"פ הנטען, הראיות החדשות תומכות בטענת המבקש כי הוא לא היה במועד הרלוונטי לכתב האישום במקום ביצוע העבירה (חולון).

ביהמ"ש העליון קיבל את הבקשה בקובעו:

המנגנון הדיוני הקבוע בסעיף 31 לחוק בתי המשפט נועד לאזן בין שני אינטרסים מרכזיים – השאיפה לחקר האמת ועיקרון סופיות הדיון. האינטרס הראשון מבטא את הכרתה של המערכת המשפטית, המונעת אנשים בשר ודם, כי היא אינה חסינה מטעויות. האינטרס השני מבטא את הצורך בוודאות הפסיקה ויציבותה, מטרה שלא תושג אם תתאפשר תקיפה חוזרת של פסקי דין חלוטים כעניין שבשגרה. האיזון בין ערכים מתחרים אלה מורנו כי המשפט החוזר לא נועד לאפשר הליך נוסף של ערעור, כי אם לבחון ספקות העולים ביחס להרשעתו של אדם, ובלבד שהוכחה תשתית איתנה וממשית בדבר קיומה של אחת העילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק.

כדי לחסות תחת העילה שבסעיף 31(א)(2) לחוק, על המבקש להצביע על ראיות או עובדות שעשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, אפילו ניתן היה להביאן במשפט. על הראיות והעובדות לאצור משקל סגולי ולהיאסף לכדי מסה קריטית, שיהיה בה, או בהשתלבותה עם החומר שהיה בפני ביהמ"ש, פוטנציאל להביא לשינוי תוצאת המשפט. אין די בהעלאת תזה עובדתית חדשה או חלופית. כדי לסטות מכלל סופיות הדיון ולפתוח מחדש הליך שיפוטי שנסתיים, נדרש כי בראיות או בעובדות תהיה אמינות לכאורית, המצדיקה את שקילתן מחדש ליד מערכת הראיות הקודמת.

במקרה הנדון עלה בידי המבקש להציג ראיות שעשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, כאמור בסעיף 31(א)(2) לחוק. הכוונה היא לראיות הנוגעות לטענת האליבי שבפי המבקש – איכוני מכשירי הפלאפון של המבקש ושל הנוסע עו"ד בית נר; חו"ד של מומחה תקשורת, הקבלה לעו"ד בית ניר ותצהירו של עו"ד בית ניר. האיכונים וחוות-הדעת הנלוות להם, שהוצגו לראשונה בבקשה דנא, בשילוב עם הקבלה והתצהיר מטעם עו"ד בית נר, יש בהם משום תימוכין לטענת המבקש כי בשעת האירוע הסיע את עו"ד בית נר מראש העין לתל אביב ולכן לא יכול היה להיות מבצע העבירה.

מכלול ראיתי זה, שחלקו העיקרי מוצג לראשונה כעת, מעלה סימני שאלה באשר לצדקת הרשעת המבקש. אף שאין זו המסגרת להעריך את משקלם ומהימנותם של האיכונים, חוות-הדעת, הקבלה והתצהיר, ניתן להתרשם במבט-על כי האיכונים וחוות-הדעת, לכל הפחות, הם ראיות אובייקטיביות, בעלות אמינות לכאורית, המתיישבות על פניו עם גרסתו הנוכחית של המבקש. לנוכח אופיין הנחרץ כביכול וטיבן האובייקטיבי, קיים קושי של ממש להתעלם מראיות אלה.

אם תתקבלנה ראיות אלה כמהימנות, עשויות הן לשנות את תוצאת המשפט לטובת המבקש. עדות המבקש אכן מעוררת תמיהה. אולם בהינתן הראיות החדשות, עשוי להתעורר קושי בביסוס ההרשעה על הרושם השלילי שהותיר המבקש על ביהמ"ש. עוד יש לשים לב, כי טענת האליבי של המבקש אינה סותרת בהכרח את עדות המתלוננת, שנמצאה אמינה. המתלוננת תיארה בעדותה את האירוע אך לא היה ביכולתה לזהות את המבקש כנהג שרדף אחריה. הזיהוי נעשה בעיקרו באמצעות מספר המונית שמסרה המתלוננת, שתאם באופן חלקי בלבד את מספר הזכות הציבורית של מונית המבקש.

המשיבה טוענת כי טענת האליבי הועלתה כבר בביהמ"ש המחוזי ואף חלק מהראיות התומכות בה כביכול הוצגו בפניו, ולמרות זאת החליט ביהמ"ש שלא להתערב בהרשעה. אין לקבל טענה זו כנימוק לדחיית הבקשה דנא. הצגת ראיות חדשות שיש בהן כדי לבסס באופן ממשי טענת הגנה היורדת לשורש ההרשעה, אף שטענה זו הועלתה ונדחתה במהלך המשפט, בהחלט עשויה להיכלל בקשת המקרים שס' 31(א)(2) מדבר בהם, ובלבד שהראיות החדשות מקימות פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט.

הפרוצדורה הפלילית, כאשר היא מגיעה כדי "הפרזה", אינה יכולה לבוא על חשבון המהות של ההליך הפלילי – שהיא חקר האמת. ובהיקש לענייננו, כאשר מוצגות בפני ביהמ"ש ראיות חדשות, המקימות חשש ממשי לכך שהורשע אדם חף מפשע, על לא עוול בכפו, כי אז נטה שלא לחסום את בקשתו למשפט חוזר אך בשל העובדה שהראיות המזכות לא הוגשו במועד או בהתאם לכללי הפרוצדורה.

כמוכן שכל מקרה ייבחן בהקשר זה לפי נסיבותיו. נראה כי ברוח זו תוקן סעיף 31(א)(2) בשנת 1996, באופן שאפשר הצגת עובדות או ראיות חדשות, אפילו ניתן היה להביאן במשפט.

המשיבה מעלה טענות גם לגופה של טענת האליבי. נטען כי הראיות מקימות לכל-היותר אפשרות לקיומה של טענת אליבי, אפשרות שאינה בעלת משקל ממשי המצדיק חריגה מכלל סופיות הדיון. אולם ראשית, דומה כי המשיבה נתפסה לכלל טעות. בבקשה למשפט חוזר אין המבקש נדרש להוכיח באופן חד-משמעי, ודאי או מסתבר כי הוא לא ביצע את העבירה. אם מבקש הוא להיכנס בעילה שבסעיף 31(א)(2) לחוק, עליו להציג ראיות חדשות האוצרות בחובן פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט לטובתו. ההערכה אם יש בראיות פוטנציאל לשנות את תוצאת המשפט, ככל שיתקיים משפט חוזר, נעשית על בסיס נטל ההוכחה הנהוג במשפט פלילי. שנית, לגוף הדברים, ביהמ"ש סבור כי מכלול הראיות שהוצגו כתימוכין לטענת האליבי, כן אוצר בתוכו את המשקל הסגולי הנדרש לצורך עריכתו של משפט חוזר.

החלטה

לפניי בקשה לעריכת משפט חוזר לפי [סעיף 31\(א\) לחוק בתי המשפט](#) [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט או החוק). המבקש הורשע בעבירה של נהיגה בקלות ראש ונדון לעונש של פסילת רישיון נהיגה, פסילה על תנאי וקנס.

הרקע לבקשה

1. המבקש הואשם בעבירה של נהיגה בקלות ראש לפי [סעיף 62\(2\) לפקודת התעבורה](#) [נוסח חדש]. בכתב האישום נטען כי ביום 14.8.2006 בשעה 18:00 בצומת חנקין שבחולון, נהג המבקש בקלות ראש במונית שאותה הוא מפעיל. לפי הנתען, המבקש סטה מספר פעמים מנתיב נסיעתו וחסם נתיב נסיעה אחר, באופן מסוכן ובניגוד לחוק (להלן: האירוע).

2. האירוע דווח למשטרה על-ידי נהגת שנהגה בנתיב הסמוך למונית, אשר חשה כי התנהלותו של נהג המונית מסכנת אותה (להלן: המתלוננת). המתלוננת הגישה את תלונתה בסמוך לאחר האירוע. במעמד זה מסרה למשטרה את מספר הזכות הציבורית של המונית (המופיע על "כובע" המונית). בהודעתה נרשם המספר 077. מספר ימים לאחר מכן, במענה לשאלון הבהרה, מסרה המתלוננת מספר דומה – 0777 (על כך עוד יורחב בהמשך). כפי שעולה מהבקשה שלפניי, בדיקת המספר שמסרה המתלוננת במאגרי משרד התחבורה העלה את מספר הזכות הציבורית של מוניתו של המבקש – 00777 – ובעקבות זאת הוגש נגדו כתב האישום הנזכר.

3. המבקש, נהג מונית במקצועו, כפר באישום המיוחס לו וטען כי הוא לא הנהג שביצע את העבירה. חרף כפירתו, הרשיעו בית המשפט לתעבורה בתל אביב - יפו (כבוד השופט ע' נהרי בת' (תעבורה ת"א) 26816/08 מדינת ישראל נ' בקרינג (13.10.2009)) וזאת בעיקר על סמך עדות המתלוננת, שתיארה מעין מרדף שניהל אחריה נהג המונית. לעדות המתלוננת, שעשתה רושם אמין על בית המשפט, הצטרפה ההתאמה בין מספר המונית שמסרה המתלוננת לבין מספר המונית של המבקש, וכן העובדה כי חזותו הכללית של המבקש תואמת את החזות שנמסרה. בית המשפט הביע תהיה שמא ראיות אלה אינן מספיקות לצורך הרשעת המבקש, אולם בסופו של דבר הגיע לכלל מסקנה כי עדותו המתחמקת של המבקש, שנמנע מלענות לשאלות בסיסיות כגון מהו מספר מוניתו וניסה להרחיק עצמו מן האירוע, מחזקת את משקל ראיות התביעה, באופן המכריע את הדין לחובתו.

4. בעקבות זאת נדון המבקש לעונש של פסילת רישיון הנהיגה לתקופה של חודשיים, פסילה על תנאי לתקופה של ארבעה חודשים למשך שלוש שנים וקנס בגובה של 2,000 ש"ח.

5. על פסק דינו של בית המשפט לתעבורה ערער המבקש לבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו. המבקש שב וטען כי לא הוכח שהוא נהג המונית המעורב באירוע. לטענתו, לא ברור כיצד המשטרה איתרה את מוניתו מתוך המספר המתלוננת, במיוחד נוכח העובדה שבתחילה מסרה את המספר 077 ורק כמה ימים לאחר מכן מסרה את המספר 0777. עוד עתר המבקש להגיש ראיות חדשות, המוכיחות, לדבריו, כי ביום ובשעה הרלוונטיים לכתב האישום, הסיע במוניתו אדם בשם עו"ד עדי בית נר (להלן: עו"ד בית נר) ליעד מרוחק ממקום האירוע ולכן אין זה אפשרי כי הוא הנהג המעורב. מדובר בקבלה שהנפיק המבקש לעו"ד בית נר, המתעדת את הנסיעה המדוברת (להלן: הקבלה), וכן בתצהיר מטעם עו"ד בית נר המגבה את הטענה (להלן: התצהיר) (ראיות אלה רלוונטיות גם לבקשה שלפניי ולכן ארחיב את הדיון בהן בהמשך). לחילופין, עתר המבקש להקלה בעונשו.

6. בית המשפט המחוזי דחה את הערעור (כבוד השופטת ת' שפירא בע"פ (מחוזי ת"א) 7910/09 בקרינג נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (7.3.2010)), תוך שאימץ את ממצאי המהימנות של בית המשפט קמא. נקבע כי גרסת המתלוננת עדיפה על פני גרסתו הבעייתית והחסרה של המבקש. באשר לשוני במספרים שנמסרו, צוין כי המתלוננת העידה כי היא זכרה במפורש את המספר 0777 בשל הדמיון בינו לבין שמו של משקה אלכוהולי מוכר. כן העידה כי הבלבול במספרים מקורו כנראה בטעות הקלדה של השוטר שתיעדה את תלונתה. עוד קבע בית המשפט כי מהראיות עולה

שבוצעו בדיקות עם נהגי מוניות אחרים והמסקנה היתה כי המבקש הוא הנהג המעורב. בית המשפט הוסיף כי גם אם עולה ספק כלשהו מהראיות, הרי שגרסתו הבעייתית של המבקש השלימה את החסר. עוד קבע בית המשפט, לאחר שעיין בראיות החדשות, כי הן אינן מבססות בצורה חד-משמעית את האפשרות שהמבקש עבד במקום אחר ביום האירוע; כי לא הוסבר באופן המניח את הדעת מדוע לא הוצגו הראיות כבר בערכאה הדיונית; וכי ממילא הגרסה העולה מהן סותרת את גרסתו של המבקש בבית המשפט קמא, לפיה לא עבד באותו היום. גם במישור העונש לא ראה בית המשפט להתערב ועל-כן נדחה הערעור, כאמור, על שני חלקיו.

7. המבקש לא אמר נואש והגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון. בית המשפט דחה את הבקשה (כבוד השופט א' א' לוי ברע"פ 2264/10 בקרינג נ' מדינת ישראל, [פורסם בבנו] (23.3.2010)) בנימוק שאינה מגלה שאלה משפטית או ציבורית כללית, החורגת מעניינו הפרטני של המבקש. השופט לוי העיר בבחינת למעלה מן הצורך, כי גם לגופם של דברים אין ממש בטענותיו של המבקש, הואיל ועדותו החלקית ומעוררת התמיהה אינה מותירה רושם אמין.

8. לאחר כל זאת ריצה המבקש את עונשו, שעוכב עד לאותו מועד.

הבקשה למשפט חוזר

9. המבקש לא השלים עם הרשעתו ופנה לסנגוריה הציבורית בבקשה שתייצגו בבקשה לעריכת משפט חוזר. זו נעתרה לבקשה ובמסגרת זאת ביצעה מספר בדיקות שהניבו ראיות חדשות, שעליהן, בין היתר, נסמכת הבקשה דנן. על-פי הנטען, הראיות החדשות תומכות בטענת המבקש כי הוא לא היה במועד הרלוונטי לכתב האישום במקום ביצוע העבירה. ראיות אלה עשויות להביא לשינוי בתוצאת המשפט לטובת המבקש באופן המקיים לו עילה לעריכתו של משפט חוזר לפי [סעיף 31\(א\)\(2\) לחוק בתי המשפט](#). מדובר בפלטי איכוני מכשירי הפלאפון של המבקש ושל עו"ד בית נר מיום האירוע, הממקמים את המבקש באזור ראש העין בסמוך לשעת ביצוע העבירה (להלן: האיכוני); ובחוות-דעת מאת מומחה תקשורת, מר שלמה ירדני, הפוסקת על סמך ניתוח האיכוני כי אין זה סביר שהמבקש היה באזור חולון בשעת ביצוע העבירה (להלן: חוות-הדעת). המבקש גורס כי שילוב ראיות זה, שלא הוצג לפני הערכאות דלמטה, מבסס את המסקנה כי בזמן ביצוע העבירה, הוא הסיע את עו"ד בית נר מראש העין לתל אביב, ומכאן שלא הוא האדם שביצע את העבירה.

זאת בוודאי אם מצרפים לכך את הקבלה והתצהיר המוזכרים מעלה, שאותם ביקש להגיש בערעור לבית המשפט המחוזי. הקבלה מתעדת את הסעתו של עו"ד בית נר מראש העין לתל אביב ביום האירוע בסמוך לשעה שבה נטען כי בוצעה העבירה. בתצהיר מסר עו"ד בית נר כי באותה התקופה נהג המבקש להסיעו ממשרדו שבתל אביב ללקוח הנמצא בראש העין ובחזרה. מעיון בקבלה, הכתובה בכתב ידו שלו, הסיק עו"ד בית נר כי באותו היום והשעה אכן הסתייע בשירותיו של המבקש.

10. המבקש מפנה לראיות חדשות נוספות המסבירות, לטענתו, את מקור הטעות בזיהויו כנהג המונית המעורב. לפי הטענה, הראיות מלמדות כי כאשר פנתה המשטרה למשרד התחבורה בניסיון לברר למי שייך מספר הזכות שמסרה המתלוננת – 0777, עובדי המשרד הוסיפו באופן מכאני 0 נוסף בצד שמאל (שכן מספר הזכות הציבורית של כל מונית מורכב מ-5 ספרות) והגיעו למוניתו של המבקש – 00777. זאת למרות שקיימות במאגר 12 מוניות נוספות בעלות מספר התואם את המספר החלקי שמסרה המתלוננת, אשר בעליהן כלל לא נחקרו או נבדקו.

11. המבקש מוסיף וטוען כי מתקיימת בעניינו גם העילה שבסעיף 31(א)(4) לחוק, שעניינה חשש של ממש כי בהרשעה נגרם עיוות דין. בהקשר זה נטען כי כתב האישום בתיק הוגש למעלה משנה לאחר קרות האירוע, מבלי שהמבקש זומן לתחנת המשטרה או שהודע לו כי הוא חשוד בעבירה. לפי החוק, בנסיבות אלה עומדת למבקש טענת התיישנות ולא ניתן היה להעמידו לדין. ניהול המשפט בנסיבות שבהן חלה התיישנות הוא בבחינת עיוות דין, בין היתר, מאחר שהזמן הרב שחלף (יותר משנה וחצי) שלל מהמבקש את היכולת לשחזר מה עשה ביום האירוע וכפועל יוצא מכך לא ניתן היה לקיים הליך הוגן בעניינו. המבקש מוסיף כי רק לאחר שהורשע הוא נתקל באקראי בפנקס הקבלות מאותו היום וכך שחזר את שאירע.

תגובת המשיבה

12. המשיבה מתנגדת לקבלת הבקשה. לשיטתה, אין בגרסתו של המבקש בדבר הסעתו של עו"ד בית נר כדי לבסס קיומה של עילה למשפט חוזר. מדובר בגרסה כבושה, העומדת בסתירה לגרסתו של המבקש בערכאה הראשונה, שם הכחיש בתוקף כי עבד ביום האירוע. מעבר לכך, בגרסה עובדתית זו אין כל חדש והיא מבוססת על הראיות שצורפו להודעת הערעור זה מכבר. המשיבה מזכירה כי בית המשפט המחוזי דחה את עיקרי גרסתו החדשה של המבקש מאחר שלא סיפק כל הסבר להגשתן המאוחרת של הראיות המאששות אותה כביכול, וכן לנוכח הסתירה עם גרסתו הקודמת.

13. לגופם של דברים, טוענת המשיבה כי האיכונים אינם סותרים את האפשרות שהמבקש הוא מבצע העבירה. היא מדגישה כי המבקש לא הביא ראיה באשר למקום הימצאו בשעת ביצוע העבירה אלא רק באשר למקום הימצאו בסמוך לפני שהתרחשה, אז היה על-פי הנטען באזור ראש העין. לשיטתה, גם בהינתן נתון זה, יתכנו תרחישים שונים שאינם שוללים את האפשרות כי סמוך לשעה 18:00 היה המבקש בחולון וביצע את העבירה. עוד הוטעם כי עו"ד בית נר לא זכר שבאותו היום נסע עם המבקש, אלא הסיק זאת מהקבלה שהוצגה בפניו. באשר לקבלה, נטען כי עיון מעמיק מצביע על שינוי שנערך בה, כך שהתאריך "הותאם" ליום האירוע. לסיכום נקודה זו, טוענת המשיבה כי הראיות מקימות לכל-היותר אפשרות לקיומה של טענת אליבי, שלא הוכחה באופן חד-משמעי, ודאי או מסתבר, ואשר ממילא לא הועלתה במועד.

14. בהתייחס לטעות שנפלה כביכול בזיהוי המבקש במאגרי משרד התחבורה, גורסת המשיבה כי טענה זו נדונה לגופה ונדחתה בבית המשפט המחוזי על רקע חוסר מהימנותו של המבקש. כמו-כן, המבקש לא עשה כל מאמץ לזמן ולהעיד נהגים פוטנציאליים הנמצאים במאגר. עוד נטען כי הראיות שהובאו לתמיכה בטענה אינן משכנעות ואין בהן את המשקל הדרוש על מנת להורות על משפט חוזר.

15. לבסוף, טוענת המשיבה כי יש לדחות את טענת ההתיישנות על הסף מן הטעם שהועלתה בשלב מאוחר של ההליך. לגישתה, העובדות הנטענות היו ידועות למבקש כל העת וחרף זאת לא העלה את הטענה בפני אף אחת משלוש הערכאות מטה. לפיכך אין מקום להיזקק לה בשלב הנוכחי. לגופו נטען כי המבקש זומן לתחנת המשטרה לפני שהוגש נגדו כתב האישום ולפיכך לא עולה בהקשר זה כל חשש לעיוות דין.

16. לסיכום, המשיבה סבורה כי הראיות שהובאו אינן מחדשות מאומה, אינן מבססות את המסקנה כי המבקש לא ביצע את העבירה ואין בהן את הפוטנציאל הדרוש

לשינוי תוצאת המשפט לטובתו. משכך, לא מתקיימת אף אחת מהעילות הנטענות לעריכתו של משפט חוזר.

17. יצוין כי התרתי למבקש להגיש תשובה לתגובת המשיבה אך לא מצאתי כי יש בה הכרח לצורך ההכרעה בבקשה שלפניי ולכן לא אפרט את הנטען בה.

דיון והכרעה

18. בעת האחרונה הזדמן לי במספר תיקים לעמוד בהרחבה על עיקריו של מוסד המשפט החוזר ועל חשיבותו (ראו: [מ"ח 511/12](#) דוידוב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (11.7.2013); [מ"ח 4811/12](#) אלקאדר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.5.2013)). עתה מונח לפניי תיק נוסף, המדגים את חשיבותו של מוסד זה למערכת המשפטית, ולהבטחת זכויותיו של כל נאשם, אם נפגעו בחקירה במשטרה או בהליכים שהתנהלו נגדו.

19. המנגנון הדיוני הקבוע [בסעיף 31 לחוק בתי המשפט](#) נועד לאזן בין שני אינטרסים מרכזיים – השאיפה לחקר האמת ועיקרון סופיות הדיון (ראו למשל: [מ"ח 5048/04](#) אייזן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 28 [פורסם בנבו] (20.11.2005); [מ"ח 8093/04](#) קסטל נ' מדינת ישראל, פסקה 29 [פורסם בנבו] (28.5.2012)). האינטרס הראשון מבטא את הכרתה של המערכת המשפטית, המונעת אנשים בשר ודם, כי היא אינה חסינה מטעויות. האינטרס השני מבטא את הצורך בוודאות הפסיקה ויציבותה, מטרה שלא תושג אם תתאפשר תקיפה חוזרת של פסקי דין חלוטים כעניין שבשגרה. האיזון בין ערכים מתחרים אלה מורנו כי המשפט החוזר לא נועד לאפשר הליך נוסף של ערעור, כי אם לבחון ספקות העולים ביחס להרשעתו של אדם, ובלבד שהוכחה תשתית איתנה וממשית בדבר קיומה של אחת העילות המנויות [בסעיף 31\(א\)](#) לחוק (ראו למשל: [מ"ח 9974/04](#) שוורץ נ' מדינת ישראל, פסקה 12 [פורסם בנבו] (5.9.2005); [מ"ח 5810/02](#) שגיב נ' מדינת ישראל, פסקה 7 [פורסם בנבו] (21.7.2002)).

20. כדי לחסות תחת העילה [שבסעיף 31\(א\)\(2\)](#) לחוק, על המבקש להצביע על ראיות או עובדות, שעשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, אפילו ניתן היה להביאן במשפט. על הראיות והעובדות לאצור משקל סגולי ולהיאסף לכדי מסה קריטית, שיהיה בה, או בהשתלבותה עם החומר שהיה בפני בית המשפט, פוטנציאל להביא לשינוי תוצאת המשפט ([מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג\(1\) 529](#), 562-561 (1999); [מ"ח 10392/02 עמיאל נ' מדינת ישראל, פ"ד נז\(2\) 297, 307](#) (2003)). אין די בהעלאת תזה עובדתית חדשה או חלופית. כדי לסטות מכלל סופיות

הדיון ולפתוח מחדש הליך שיפוטי שנסתיים, נדרש כי בראיות או בעובדות תהיה אמינות לכאורית, המצדיקה את שקילתן מחדש ליד מערכת הראיות הקודמת (מ"ח 6/84 מאמא נ' מדינת ישראל, פ"ד לח (3) 498, 500 (1984)).

לענייננו

21. לאחר שעיינתי בעומק הכתובים והצרופות שהוגשו ושמעתי את טענות הצדדים בעל-פה, הגעתי לכלל מסקנה כי עלה בידי המבקש להציג ראיות שעשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, כאמור בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. כוונתי היא לראיות הנוגעות לטענת האליבי שבפי המבקש – האיכונים, חוות-הדעת, הקבלה והתצהיר. משכך, אינני נדרשת לראיות הנוספות שצורפו לבקשה וכן לא אדון בטענת ההתיישנות שהעלה המבקש. אפרט להלן את טעמי.

22. האיכונים וחוות-הדעת הנלווית להם, שהוצגו לראשונה בבקשה שלפניי, בשילוב עם הקבלה והתצהיר מטעם עו"ד בית נר, יש בהם משום תימוכין לטענתו של המבקש כי בשעת האירוע הסיע את עו"ד בית נר מראש העין לתל אביב ולכן לא יכול היה להיות מבצע העבירה. לפי כתב האישום, האירוע התרחש בשעה 18:00 ולפי גרסת המתלוננת בין 18:00 ל-18:15 (ת/3). מהאיכונים ומחוות-הדעת עולה כי בשעה 17:56 ניהלו המבקש ועו"ד בית נר שיחה קצרה כאשר שניהם היו באזור "פארק סיביל 2" בראש העין. בשעה 18:39 ביצע המבקש שיחה נוספת הממקמת אותו בסביבת רחוב וייצמן בתל אביב. בחוות-הדעת הוסבר כי הואיל ומכשיר סלולארי מקבל שירות מהאתר המיטבי עבורו, שהוא בדרך כלל האתר הקרוב אליו ביותר, לא יתכן כי מכשירו של המבקש שהה בחולון אך קיבל שירות מהאתר המוזכר בראש העין. צוין כי בדיקה שנערכה עם מרכז הבקרה של חברת התקשורת מלמדת כי לא נרשמו באותה השעה תקלות או עומסים בלתי סבירים שהיו עשויים "להקפיץ" את השיחה, דהיינו לגרום לכך שיתקבל שירות מאתר מרוחק יותר. מסקנת חוות-הדעת היא, אפוא, כי "לחלוטין לא סביר כי מנוי א' [המבקש, ע.א.] שהה באזור חולון בשעה 18:00 או בסמוך לה."

23. הקבלה מיום 14.8.2006 משעה 18:30 מתעדת נסיעה מראש העין לתל אביב וחתומה בחתימתו של עו"ד בית נר. בתצהיר מסר עו"ד בית נר כי באותה התקופה נתן שירותים משפטיים ללקוח שעבד ב"פארק אפק" שליד ראש העין ולכן נהג לנסוע לשם ובחזרה לתל אביב במוניות, כשאחד מנהגיו הקבועים היה המבקש. עוד מסר כי היה רושם את פרטי הנסיעה על גבי שוברים שהחזיקו נהגי המוניות וכן אישר כי כתב ידו הוא שמתנוסס על הקבלה שבידי המבקש. עו"ד בית נר הסיק מכך כי באותו היום

והשעה אכן נסע במונית מראש העין לתל אביב. עוד הוא ציין כי במסגרת נסיעותיו עם המבקש מעולם לא עבר בעיר חולון.

24. מכלול ראייתי זה, שחלקו העיקרי מוצג לראשונה כעת, מעלה סימני שאלה באשר לצדקת הרשעתו של המבקש. אף שאין זו המסגרת להעריך את משקלם ומהימנותם של האיכונים, חוות-הדעת, הקבלה והתצהיר, ניתן להתרשם במבט-על כי האיכונים וחוות-הדעת, לכל הפחות, הם ראיות אובייקטיביות, בעלות אמינות לכאורית, המתיישבות על פניו עם גרסתו הנוכחית של המבקש. סבורתני כי לנוכח אופיין הנחרץ כביכול וטיבן האובייקטיבי, קיים קושי של ממש להתעלם מראיות אלה, מרגע שהוצגו, וזאת גם מבלי לקבוע ממצאים נחרצים בדבר משקלן ומהימנותן.

25. לסברתי, אם תתקבלנה ראיות אלה כמהימנות, עשויות הן לשנות את תוצאת המשפט לטובת המבקש. הן בית המשפט קמא, הן בית המשפט המחוזי, ציינו בהכרעותיהם כי התשתית הראייתית שהוצגה נגד המבקש אינה "שלמה". אלא שעדותו של המבקש, שהותירה רושם בלתי אמין על בית המשפט קמא, השלימה את שהיה חסר בראיות התביעה והובילה להרשעתו. עדותו של המבקש אכן מעוררת תמיהה. ואולם בהינתן הראיות החדשות, המעלות סימני שאלה לגבי ההרשעה, עשוי להתעורר קושי בביסוס ההרשעה על הרושם השלילי שהותיר המבקש על בית המשפט. עוד יש לשים לב, מבלי לקבוע מסמרות כמובן, כי טענת האליבי של המבקש אינה סותרת בהכרח את עדותה של המתלוננת, שנמצאה אמינה. כזכור, המתלוננת תיארה בעדותה את האירוע אך לא היה ביכולתה לזהות את המבקש כנהג שרדף אחריה. הזיהוי נעשה בעיקרו באמצעות מספר המונית שמסרה המתלוננת, שתאם באופן חלקי בלבד את מספר הזכות הציבורית של מונית המבקש. סיכומו של דבר, אני סבורה כי בחינת הראיות החדשות על רקע התשתית הראייתית הקיימת בתיק, מוליכה למסקנה כי אלה טומנות בחובן פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט, כנדרש בסעיף 31(א)(2) לחוק.

באשר לטענות המשיבה

26. למסקנות שלעיל הגעתי לאחר שנתתי את דעתי גם לעמדת המשיבה, על הנמקותיה השונות. זו טוענת כי גרסתו של המבקש היא גרסה כבושה, העומדת בסתירה לגרסתו בערכאה הראשונה. המבקש מסביר כי אחת הסיבות לכבישת גרסתו נעוצה בכך שכתב האישום בתיק הוגש למעלה משנה וחצי לאחר קרות האירוע, מבלי שהגיע לידיו זימון לחקירה או שהודע לו כי הוא חשוד בעבירה קודם לכן (כך נטען כבר בבית המשפט קמא). לפי הטענה, בשל הזמן הרב שחלף, התקשה לשחזר את מעשיו ביום המדובר. המבקש סבר לפי תומו כי לא עבד באותו היום בשל היעדר מסמכים המתעדים

זאת ולנוכח העובדה שנסע למחרת היום לחו"ל. רק לאחר שהורשע מצא את הקבלה שהנפיק לעו"ד בית נר. מבלי להעמיק חקר בדבר מהימנותו של הסבר זה, הרי שעשוי הוא לעמוד ברקע לכבישת הגרסה. במיוחד כך כאשר טענתו, לפיה אין בנמצא אישורי מסירה לזימונים שנשלחו לו כביכול לסור לתחנת המשטרה, לא נסתרה בתגובת המשיבה (אדגיש כי אין בדבריי בעניין זה כדי להביע כל עמדה באשר לטענת ההתיישנות שהעלה המבקש בבקשתו, טענה שאליה לא אדרש, כאמור).

27. עוד טוענת המשיבה כי טענת האליבי הועלתה כבר בבית המשפט המחוזי ואף חלק מהראיות התומכות בה כביכול הוצגו בפניו, ולמרות זאת החליט בית המשפט שלא להתערב בהרשעה. אין בידי לקבל טענה זו כנימוק לדחיית הבקשה שלפניי. תנאי לקיומו של משפט חוזר לפי [סעיף 31\(א\)\(2\)](#) לחוק הוא הצגת ראיות חדשות, שהעמדתן מול חומר הראיות הקיים, יגבש פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט לטובת המבקש. אם כך, גם אם היינו מתייחסים לקבלה ולתצהיר כאל חלק מחומר הראיות שהונח לפני בית המשפט המחוזי (הנחה בעייתית כשלעצמה, שכן בית המשפט דחה את הבקשה להוספת ראיות), הרי שהראיות החדשות שטרם הוצגו ונבחנו (האיכונים וחוות-הדעת) בהציבן לצד חומר הראיות שהוצג ונבחן זה מכבר (הקבלה והתצהיר), מעניקות משקל חדש לטענת האליבי שהועלתה ונדחתה, במידה כזו המחייבת את בחינתה של הטענה במסגרתו של משפט חוזר. במילים אחרות, הצגת ראיות חדשות שיש בהן כדי לבסס באופן ממשי טענת הגנה היורדת לשורש ההרשעה, אף שטענה זו הועלתה ונדחתה במהלך המשפט, בהחלט עשויה להיכלל בקשת המקרים [סעיף 31\(א\)\(2\)](#) מדבר בהם, ובלבד שהראיות החדשות מקימות פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט.

28. בהקשר זה אוסיף הערה כללית באשר להעלאת טענות פרוצדוראליות או פורמאליות כנימוק לדחיית בקשה למשפט חוזר, כפי שנהגה המשיבה בחלקים מתגובתה. על היחס של בתי המשפט לטענות פרוצדוראליות במשפט הפלילי דובר כבר בערעור הפלילי הראשון במדינת ישראל, לאמור:

"...הפרוצדורה הפלילית על דיניה מכילה לטובת הנאשם תריס בפני עיוות דין. רוצים לתת לנאשם את מלוא ההגנה ההוגנת. אבל אסור לסלף את הרעיון הבריא הזה על ידי הפרזה בפורמליות. פרוצדורה פלילית טובה צריכה בוודאי לתת לנאשם את מלוא ההגנה כדי למנוע עיוות דין, אבל הדיון הפלילי אינו צריך לקבל צורת משחק אשקוקי שבו מהלך אחד בלתי נכון קובע את גורל המשחק. תפקיד הדיון הפלילי – להוציא כאור משפט..." [\(ע"פ 1/48 סילוסטר נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד א\(1\) 5, 18 \(1949\)\)](#).

דומה כי המסר העיקרי הטמון בהלכה מושרשת וותיקה זו הוא כי הפרוצדורה הפלילית, כאשר היא מגיעה כדי "הפרזה" בלשון הנשיא זמורה, אינה יכולה לבוא על חשבון המהות של ההליך הפלילי – שהיא חקר האמת. ובהיקש לענייננו, אני סבורה כי כאשר מוצגות בפני בית המשפט ראיות חדשות, המקימות חשש ממשי לכך שהורשע אדם חף מפשע, על לא עוול בכפו, כי אז נטה שלא לחסום את בקשתו למשפט חוזר אך בשל העובדה שהראיות המזכות לא הוגשו במועד או בהתאם לכללי הפרוצדורה (ראו בעניין זה גם את גישתו של השופט א' א' לוי במ"ח 8845/09 שגב נ' מדינת ישראל [פורסם בבנו] (23.2.2010)). כמובן שכל מקרה ייבחן בהקשר זה לפי נסיבותיו.

נראה כי ברוח זו תוקן [סעיף 31\(א\)\(2\)](#) לחוק במסגרת תיקון מספר 22 לחוק בתי המשפט (ס"ח 1567, התשנ"ו-1996), בעמוד 108). התיקון שינה כידוע את נקודת האיזון שנקבעה בחוק, באופן שאפשר הצגת עובדות או ראיות חדשות, אפילו ניתן היה להביאן במשפט. זאת בניגוד למצב הדברים ששרר טרם התיקון, אז נדרש היה להציג ראיות חדשות שלא הוצגו לפני הערכאה הראשונה ושלא יכולות היו להיות לפנייה. באמצעות שינוי הסעיף, ביקש המחוקק שלא לחסום את האפשרות לערוך משפט חוזר, רק מן הטעם שניתן היה להציג את העובדות נושא הבקשה במהלך בירור המשפט. בכך ביקש למעשה להסיג במעט את ערך סופיות הדיון מפני הערך של חשיפת האמת, ברוח הדברים הנזכרת בציטוט מעלה.

30. בחזרה לטענות המשיבה. המשיבה מעלה טענות גם לגופה של טענת האליבי. לשיטתה, האיכונים אינם סותרים את האפשרות שהמבקש הוא מבצע העבירה. עוד נטען כי הראיות מקימות לכל-היותר אפשרות לקיומה של טענת אליבי, אפשרות שהיא אחת "מבין שלל אפשרויות. היא אינה חד משמעית; היא אינה ממקמת את המבקש באופן ודאי או מסתבר במקום אחר ממקום ביצוע העבירה; היא אינה בעלת משקל ממשי המצדיק חריגה מכלל סופיות הדיון" (פסקה 31 לתגובה). ראשית, דומה כי המשיבה נתפסה לכלל טעות. בבקשה למשפט חוזר, אין המבקש נדרש להוכיח באופן חד-משמעי, ודאי או מסתבר כי הוא לא ביצע את העבירה. אם מבקש הוא להיכנס בעילה שבסעיף 31(א)(2) לחוק, עליו להציג ראיות חדשות האוצרות בחובן פוטנציאל לשינוי תוצאת המשפט לטובתו. ההערכה אם יש בראיות פוטנציאל לשנות את תוצאת המשפט, ככל שיתקיים משפט חוזר, נעשית על בסיס נטל ההוכחה הנהוג במשפט פלילי. הנטל המוטל על הנאשם, כידוע, הוא לעורר ספק סביר באשמתו. נכון הוא כי על מנת לסטות מכלל סופיות הדיון ולפתוח מחדש הליך שיפוטי שנסתיים, נדרש כי ראיות אלה תגלנה אמינות לכאורית והן תהיינה בעלות משקל סגולי, המצדיק את שקילתן מחדש ליד מערכת הראיות הקודמת. ואולם בחינת הראיות החדשות והערכת הפוטנציאל הטמון בהן נעשות על יסוד הנטל המקובל במשפט הפלילי, כאמור.

שנית, לגוף הדברים, כפי שפירטתי לעיל, אני סבורה כי מכלול הראיות שהוצגו כתימוכין לטענת האליבי, אוצר בתוכו את המשקל הסגולי הנדרש לצורך עריכתו של משפט חוזר. לא עלה בידי המשיבה לשכנעני אחרת. טענתה, למשל, כי גם אם נניח שהמבקש הסיע את עו"ד בית נר לתל אביב במסגרת הזמנים המוצעת על-ידי ההגנה, עדיין יתכן כי המבקש הספיק להיות בחולון סביב השעה 18:00 – 18:30, לבצע את העבירה ולחזור לתל אביב, לאזור רחוב וייצמן, בשעה 18:39 – היא טענה שעל פניו קשה לקבלה בשים לב למרחקים בין היעדים ולעומס הכבישים האופייני לשעות אלה. טענה אחרת שהעלתה המשיבה, ולפיה עיון בקבלה מצביע על כך שהתאריך בה שונה ליום האירוע, גם בה אין כדי "להקהות" את משקל הראיות שבידי המבקש. זאת נוכח קיומם של איכונים המגבים על פניו את פרטי הקבלה. אדגיש, לצד זאת, כי כל טענות המשיבה לגופה של טענת האליבי תבחנה לעומקן במשפט החוזר ואין בהשגותיי אלה כדי לטעת מסמרות בדבר. בשלב זה, די בכך שבטענות אלה אין בהכרח כדי לגרוע מאמינותן הלכאורית של ראיות האליבי, ומהמשקל הגלום בהן על פני הדברים.

סוף דבר

31. כמבואר לעיל, דעתי היא כי המבקש הציג ראיות בעלות פוטנציאל לשנות את תוצאת המשפט לטובתו. אשר על כן, ומכוח סמכותי לפי [סעיף 31 לחוק בתי המשפט](#), התשמ"ד-1984, אני מורה על קיומו של משפט חוזר בעניינו של המבקש, יצחק בקרינג. המשפט החוזר יתנהל בבית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו.

ניתנה היום, י"א בתשרי תשע"ד (15.9.13).

ש ו פ ט ת

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 11037130_B05.doc עכ
מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

ע' ארבל 3713/11-54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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