

בבית המשפט העליון

מ"ח 4191/11

לפני: כבוד המשנה לנשיא מ' נאור

המבקש: ויסאם אגבאריה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לקיום משפט חוזר בהתאם לסעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984

בשם המבקש: עו"ד אירית באומהורן

בשם המשיבה: עו"ד אוהד גורדון

חקיקה שאוזכרה:

חוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984: סעי' 31, 31(א)(1), 31(א)(2), 31(א)(4)

מיני-רציו:

* נדחתה בקשה לקיום משפט חוזר בשל ראייה חדשה - גרסה חדשה של עד המדינה שהפליל את המבקש - שנטען כי יש בה כדי להביא לזיכויו בחלק מהאישומים. זאת, מאחר שהגרסה החדשה איננה עומדת ברף הראייתי של "אמינות לכאורית", הנדרש, כדרישת סף, לעריכת משפט חוזר.

* בתי-משפט - משפט חוזר - עילות לקיומו

המבקש הורשע בבימ"ש המחוזי בשלושה אישומים, עקב מעורבותו בהתארגנות עבריינית אשר עסקה בפעילות פלילית מגוונת. שלושת האירועים בהם היה מעורב המבקש ובגינם הורשע, כללו ירי בשני בני אדם וירי לעבר בית קפה, בשליחות ההתארגנות. על המבקש נגזרו 11 שנות מאסר בפועל ושנתיים מאסר על תנאי. ערעור המבקש לבימ"ש העליון על הכרעת הדין ועל גזר הדין נדחה. ראייה מרכזית שעמדה ביסוד הרשעתו של המבקש היא עדותו של "חייל" בהתארגנות, שהפך לסוכן משטרתי ולימים לעד מדינה (להלן: באסל). עסקינן בבקשה למשפט חוזר בטענה לראיה חדש שיש בה כדי להביא לזיכויו המבקש בשניים מהאישומים: דיסק ובו שני קטעי וידאו, בהם, לטענת המבקש, חוזר באסל מעדותו המפלילה כלפי המבקש, ומביע את חרטתו על שהביא להרשעתו בכזב. בשולי הדברים חזר המבקש על טענות שהועלו במהלך משפטו ביחס להרשעתו.

בית המשפט העליון (המשנה לנשיאה מ' נאור) דחה את הבקשה ופסק כי:

הנטל המוטל על מי שמבקש כי יתקיים משפט חוזר בעניינו מחמת קיומה של ראייה חדשה העשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובתו, הוא נטל כבד. כבר נפסק כי כדי להורות על קיומו של משפט חוזר, על בימ"ש לבחון אם הוצגו בפניו ראיות העשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובת הנידון. אין די בהעלאת תזה רעיונית או עובדתית שלא נדונה במהלך המשפט. הראייה החדשה צריכה להיות בעלת אמינות לכאורית שתצדיק את קבלת הבקשה לעריכת משפט חוזר. בעניינו גרסתו הראשונה של באסל, שהביאה להפלת המבקש, זכתה לאמון בימ"ש קמא המחוזי, והערעור על קביעה זו נדחה. ערעור המבקש על הכרעת הדין לבימ"ש העליון נסב בעיקר על שאלת אמינותו של באסל, ועל השאלה מהם החיזוקים הראייתיים הדרושים לצד עדות זו, ונקבע כי אין יסוד להתערב באמון שנתן בימ"ש המחוזי בעדותו של באסל ובניתוח מניעיו של באסל. כמו כן נקבע, כי די בראיות הנוספות שהוצגו כדי לספק את החיזוק הראייתי המתאים לעדות המפלילה של באסל.

אין צורך לערוך דיון מחודש בראיות השונות שהיוו חיזוק לעדותו של באסל והביאו להרשעת המבקש באישומים השונים, משום שהשאלה המרכזית בעניינו היא אם גרסתו החדשה של באסל היא ראייה שיש לייחס לה אמינות, והתשובה לשאלה זו היא בשלילה. גרסתו החדשה של באסל, הן כשלעצמה והן ביחס לתמונה העובדתית, איננה עומדת ברף הראייתי הנדרש לצורך פתיחה מחדש של הליך פלילי שבא אל סיומו. אין בה את אותה "אמינות לכאורית" אותה הציבה הפסיקה כדרישת סף לעריכת משפט חוזר. הטעמים שהביאו את באסל לחזור בו מגרסתו המפלילה חשודים על פניהם, ההסברים מדוע הפליל את המבקש מלכתחילה אינם מספקים, ותוכן גרסתו החדשה עומד בסתירה לנתונים מגרסאותיו הקודמות, שאומתו בנתונים חיצוניים. אף אין מקום להורות על "השלמת חקירה" או על בחינת נסיבות חזרתו של באסל מעדותו המפלילה, מעבר למה שכבר נעשה בעקבות הטענות שהועלו בקטעי הוידאו. יהיו טעמיו של באסל למסירת גרסתו החדשה אשר יהיו, היא אינה מצדיקה פגיעה בעקרון סופיות הדין.

יתר הטענות שהועלו בבקשה הועלו בערעור ונדחו. משפט חוזר איננו "ערעור נוסף" ואין להידרש לטענות מסוג זה במסגרתו.

החלטה

1. בפני בקשה לקיום משפט חוזר בהתאם ל**סעיף 31 לחוק בתי המשפט** [נוסח משולב], התשמ"ד-1984. המבקש הורשע בבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (השופט ג' קרא) ביום 16.1.2007 בשלושה אישומים, עקב מעורבותו בהתארגנות עבריינית אשר עסקה בפעילות פלילית מגוונת. כתב האישום נגד חברי ההתארגנות (במספר) כלל 16 אישומים. שלושת האירועים בהם היה מעורב המבקש ובגינם הורשע, כללו ירי בשני בני אדם וירי לעבר בית קפה, בשליחותה של ההתארגנות. על המבקש נגזרו 11 שנות מאסר בפועל ושנתיים מאסר על תנאי. ערעורו של המבקש לבית משפט זה על הכרעת הדין נדחה ביום 26.11.2007 (השופטים א' א' לוי, ע' ארבל ו-א' רובינשטיין). בערעור זה היה השופט רובינשטיין בדעת מיעוט כי יש לזכות את המבקש מאחד האישומים שיוחסו לו. הדיון בעונשו של המבקש הוחזר לבית המשפט המחוזי, ולאחר קבלת תסקיר מבחן נקבע כי אין לשנות מן העונש. ביום 28.9.2008 דחה בית משפט זה (השופטים א' א' לוי, א' רובינשטיין ו-ח' מלצר) את ערעורו של המבקש על

גזר הדין. כיום מרצה המבקש את עונש המאסר שנגזר עליו. עניינה של בקשה זו, כפי שיבואר להלן, הוא ראייה חדשה שהמבקש טוען כי יש בה כדי להביא לזיכוי בשניים משלושת האישומים בהם הורשע.

רקע עובדתי והליכים קודמים

2. כנגד המבקש ו-15 אחרים הוגש כתב אישום מתוקן, אשר ייחס להם מגוון רב של עבירות שנעברו בעת שהיו הנאשמים חברים בהתארגנות עבריינית. במרכז ההתארגנות עמדה משפחת עייאט-חרירי מג'לג'וליה, וכחלק מפעילותה בוצעו מעשי ירי, סחיטה, הצתה, שוד, חבלה, איומים ועוד. מקצת מן הנאשמים היו בכירים בהתארגנות, וחלקם האחר – ביניהם המבקש – היו "חיילים" שסרו למרותם של הראשונים. למבקש יוחסו שלושה אישומים: באישום הראשון בכתב האישום יוחסה למבקש מעורבות בביצוע ירי "הרתעתי" כלפי אנואר מסראווה, ובגינתו הורשע המבקש בנשיאת נשק וחבלה בכוונה מחמירה. באישום הרביעי בכתב האישום יוחס למבקש ירי אל עבר בית קפה בחדרה, ובגינתו הורשע המבקש בעבירות של נשיאת נשק, ירי במקום מגורים, הדחה בחקירה וסחיטה בכוח. באישום השנים-עשר בכתב האישום יוחס למבקש ירי לעבר יוסף עיסאוי, ובגינתו הורשע המבקש בנשיאת נשק וניסיון לגרימת חבלה בכוונה מחמירה.

ראייה מרכזית שעמדה ביסוד הרשעתו של המבקש – ואליה עוד אשוב ביתר פירוט – היא עדותו של באסל עאסי (להלן: באסל), שהיה אף הוא "חייל" בהתארגנות, והפך לסוכן משטרה ולימים לעד מדינה. לאחר תום הפרשה יצא באסל למסתור במדינה זרה.

3. ביום 16.1.2007 הורשע המבקש, כאמור, בבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (ת"פ 40276/05, [פורסם בנבו] מפי השופט ג' קרא). על הרשעתו זו ערער המבקש לבית משפט זה, יחד עם מערער נוסף (יצוין, כי משפטיהם של המעורבים השונים בפרשה התנהלו בהליכים שונים, בפני מותבים שונים). במקד הערעור עמדה שאלת מהימנותו של באסל, ומהן התוספות הראייתיות לעדות זו הנדרשות לצורך הרשעה. בית המשפט (השופטים א' א' לוי, ע' ארבל ו-א' רובינשטיין) דן בהרחבה בראיות השונות אשר עמדו ביסוד הרשעתם של שני המערערים בשלושת האישומים מושא הערעור. ההרכב היה תמים דעים כי יש לדחות את הערעור ביחס לאישום הראשון והרביעי. עם זאת, באשר לאישום השנים-עשר, סבר השופט רובינשטיין בדעת מיעוט כי יש לזכות את המבקש מחמת הספק, בעוד דעת הרוב קבעה כי יש להשאיר את הרשעתו על כנה. על כן בסופו

של יום נדחה הערעור על הכרעת הדין ביחס לשלושת האישומים (ע"פ 3197/07 אגבאריה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו), 26.11.2007).

במסגרת הערעור נטען כי בית המשפט המחוזי גזר את דינו של המבקש ללא קבלת תסקיר מבחן. טענה זו התקבלה, והדיון בעונש הוחזר לבית המשפט המחוזי לצורך בחינה מחדש של העונש שנגזר על המבקש, על יסוד תסקיר מבחן. לאחר קבלת התסקיר קבע בית המשפט המחוזי ביום 10.1.2008 כי אין הוא רואה לשנות מהחלטתו בעניין העונש. על החלטה זו הגיש המבקש ערעור לבית משפט זה, אשר נדחה ביום 28.9.2008, יחד עם ערעוריהם של שמונה מהמעורבים האחרים בפרשה (ע"פ 790/08 ברק נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו), 28.9.2008).

הבקשה למשפט חוזר

4. עניינה של הבקשה למשפט חוזר בשניים מן האישומים בהם הורשע המבקש: האישום הראשון והאישום השנים-עשר. לטענת המבקש, יש בידיו ראיה חדשה אשר עשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובתו. הוא טוען כי יש חשש של ממש לעיוות דין שנגרם לו – ומשכך יש להורות על עריכת משפט חוזר בהתאם ל**סעיפים 31(א)(1)**, **31(א)(2)** ו-**31(א)(4) לחוק בתי המשפט**.

הראיה החדשה

5. המבקש צירף לבקשתו דיסק ובו שני קטעי וידאו, בהם נראה עד המדינה באסל. לטענתו, גרסתו החדשה של באסל, כפי שהיא משתקפת מקטעי וידאו אלו, מוכיחה כי יש לזכותו מן האישומים הראשון והשנים-עשר. בבקשה מתוארות נסיבות הגעתו של הדיסק לידיו של המבקש: על פי האמור בבקשה, אחיו של באסל, בילאל, יצר קשר עם בא כוחו הקודם של המבקש, עו"ד מנשה סלטון, וביום 13.2.2011 אף נפגשו בילאל ועו"ד סלטון במשרדו של עו"ד סלטון. בפגישה זו אמר בילאל לעו"ד סלטון כי באסל מבקש לנקות את מצפונו, ולהפסיק את העוול אשר גרם למבקש. כוונתו של באסל, כך טוען המבקש בבקשתו לפי מה שנאמר בפגישה, להרשעת שווא של המבקש בשניים מהאישומים שיוחסו לו. לפי האמור בבקשה, בפגישה זו הובהר לבילאל כי כל מידע שימסור צריך להימסר באופן חופשי ומרצון. כחודש לאחר מכן, ביום 18.3.2011, מסר בילאל לעו"ד סלטון את הדיסק שצורף לבקשה, ובו קטעי וידאו אותם הקליט באסל במקום המסתור בו הוא שוהה. המבקש מציין בבקשה כי מקום המסתור בו שוהה באסל אינו ידוע לו.

6. בדיסק האמור שני קטעי וידאו, הראשון מיום 10.3.2011 ואורכו כ-35 דקות; השני מיום 16.3.2011 ואורכו כ-28 דקות. בשניהם נראה באסל כשהוא מדבר אל המצלמה ומפרט טענותיו.

קטע הווידאו הראשון נפתח, לאחר קטעי תפילה, בתיאור נסיבות הפיכתו של באסל לעד מדינה, והדרך בה יצרה המשטרה קשר עם באסל. באסל מתאר עסקאות סמים שעשה לכאורה בהנחיית המשטרה, כדי לבחון את התאמתו להיות עד מדינה. הוא מתאר כי הוצבה מצלמת וידאו בביתו לצורך האזנת סתר, וכי קיבל הנחיות לכאורה מהמשטרה שהוא רשאי לעשות עבירות ("אתה יכול לגנוב"), ובלבד שלא יעשה זאת מול המצלמה. כן מתאר באסל עסקת סמים שעשה בדרך זו, וכי לאחר שגנב את הכסף שהתקבל תמורתה, נוצר חוסר כספי במשטרה, אותו ניכו לכאורה ממשכורתו.

לאחר מכן מציין באסל כי הוא מעוניין לפרט מקרים בהם המשטרה "בונה תיקים", ובכלל זה בעניינו של המבקש. באשר לאירוע מושא האישום הראשון (הירי לעבר אנואר מסראוה), מתאר באסל כי לא היה נוכח באירועים מושא כתב האישום; כי האשים את המבקש בביצוע הירי כיוון שזה היה במעצר בית באותה תקופה ויכול היה לבצע את הירי; כי לא ראה את המבקש ושותפו לירי יוצאים מהבית ושבים אליו; כי מסר לחוקרים שהוא "מנחש" כי המבקש הוא שירה אף שהוא אינו בטוח בכך, ואילו החוקרים שכנעו אותו לומר שהיה נוכח; כי החוקרים אמרו לו לומר שהרכב בו בוצע הירי היה זהוב, למרות שלא ראה זאת; כי הונחה על ידי המשטרה לומר שלא היה מעורב בביצוע העבירה; וכי המשטרה אמרה לו שהמבקש הוא אדם מסוכן שעלול לפגוע בו, ולכן עדיף לו שישב בכלא. באשר לאירוע מושא האישום השני-עשר (ירי לעבר יוסף עיסאוי), לטענת באסל אמרו לו החוקרים לומר שלא היה מעורב, כדי שלא יידרש חיזוק לעדותו כעד מדינה.

באסל שב לטענותיו הכלליות, ומדבר על אירוע אחר הקשור בחשבוניות מס פיקטיביות, בו לטענתו המשטרה העלימה קלטות בהן יש ראיות לביצוען של עבירות. כן מאשים באסל כי אחד החוקרים פעל בתקופה זו כדי להשיג הרשעות על מנת לקבל קידום, וכי ב-50% מהמקרים בהם היה צריך להראות דברים למשטרה, הוא לא ידע איפה הם נעשו והחוקרים הראו לו איפה הם אירעו. לאחר מכן פונה באסל אל השומעים, ואומר "כשאני אומר את מה שאני אומר עכשיו או מישהו חושב מהעבריינים האחרים שאני אומר את מה שאני אומר עכשיו בגלל שאני מפחד הוא טיפש... אם אני אללה מולי כתב לי, או כתוב לי, למות על הדם שלכם, אז אני אמות על הדם שלכם, ואם כתוב שהבן שלי ימות על הדם שלכם, הבן שלי ימות על הדם שלכם, ואם כתוב שהבן שלכם ימות על הידיים שלי, הבן שלכם ימות על הידיים שלי... כל העניין הזה

היה נקמה, אתם הפעלתם את יצר הנקמה אצלי, חלק לא אתם, אחד האחים, שני האחים הגדולים הפעלתם את יצר הנקמה שלי... עכשיו אתם התחלתם אצלי את יצר הנקמה, בתקופה שהייתי בחוץ, אני עבדתי גלוי כדי להביא לכם אנשים". באסל אומר כי הוא שיקר בחקירותיו וכי הוא עשה לאנשים עוול, ושניחושים שלו הפכו לראיות. הוא מאשים את המשטרה כי ניצלה את יצר הנקמה שלו, וכי המשטרה מושחתת ופועלת באופן בלתי חוקי. הוא מסיים באמרו כי הוא מקווה שהצדק יצא לאור וכי מצפוננו נקי.

קטע הווידאו השני נפתח אף הוא בתיאור נסיבות הפיכתו של באסל לעד מדינה, ומסביר כי הוא מקליט את הקלטת על מנת לנקות את מצפוננו, לתקן טעויות ולמנוע עוול שנגרם לאחרים. הוא מתאר כיצד בזמן שנעצר, כמאל עיאט (אחד מחברי ההתארגנות העבריינית) לא רצה להפקיד כסף בחשבון הקנטינה שלו ולא רצה לממן לו ייצוג משפטי, וכי הרגיש כי הופקר על ידי משפחת עיאט. באסל חוזר על תיאור גיוסו על ידי המשטרה, ומציין את עסקאות הסמים שתוארו לעיל, בהן גנב לטענתו כסף. לאחר מכן מזכיר באסל את המבקש, ואומר ש"הוא לא עשה כלום, אבל המשטרה הייתה מעוניינת שייכנס לכלא. מה זאת אומרת? מי שהמשטרה מעוניינת שייכנס, מכניסה אותו, מי שהמשטרה לא מעוניינת שייכנס, לא מכניסה אותו". עוד הוא חוזר על התיאור של העלמת קלטת מפלילה על ידי המשטרה באירוע הקשור בעבירות מס.

לאחר מכן מציין באסל בהקשר לאישום הראשון, כי מרחב שרון במשטרה רצה להפליל את המבקש, ואומר שוב כי הוא רק ניחש שזהו המבקש, אשר היה אז במעצר בית. הוא אף חוזר על התיאור לפיו חוקר המשטרה הדגיש בפניו שאסור לו לומר שהיה מעורב באירוע כי זה לא יאפשר הרשעה בתיק, וכי עליו להגיד שהוא ראה את היורים יוצאים מהבית ושבים אליו. באסל אף חוזר על הטענה כי החוקר אמר לו שהרכב בו נעשה שימוש הוא בצבע זהוב. באסל שב ומציין כי אמרו לו שהמבקש הוא אדם מסוכן, שיכול לפגוע בו. הוא מציין כי החוקרים שכנעו אותו לפעול כך, על מנת לקבל קידום, ומזכיר פרקליט שרצה להתמנות לשופט. כן מציין באסל שבאותה תקופה התרחש אירוע בימ"ר מרכז שבו מפקד היחידה היה חשוד במעשה מגונה, ועל מנת להסיט את הדיון מהנושא, רצו החוקרים להביא להרשעות. הוא מתאר כיצד המשטרה נתנה לו לראות הודעות מחקירותיהם של מעורבים אחרים בהתארגנות העבריינית. עוד הוא טוען כי פעל תחת לחציה של המשטרה, ואילו כעת, כשהוא משוחרר מלחצים אלו, הוא יכול לומר את האמת. באשר לאישום השנים-עשר, שב באסל ומתאר כיצד החוקרים הנחו אותו לומר שלא היה מעורב באירוע, אלא ראה את המבקש יוצא וחוזר לביתו.

טענות המבקש

7. לטענת המבקש, בקטעי הווידאו המופיעים בדיסק חוזר באסל מעדותו המפלילה כלפי המבקש, ומביע את חרטתו על שהביא להרשעתו בכזב. המבקש טוען כי עמוד התווך היחיד עליו נסמכה הרשעתו הוא עדותו של באסל – ועל כן משחזר בו באסל מעדותו, יש להורות על זיכוי בשני האישומים דנן. לטענתו ניתן ללמוד מגרסתו החדשה של באסל, מדוע בחקירתו הופיעו סתירות שונות ביחס לאישומים הראשון והשנים-עשר: זאת, משום שעל פי האמור בגרסה החדשה המופיעה בקטעי הווידאו, באסל כלל לא היה נוכח באירועים מושאי אישומים אלו. המבקש מסביר את גרסתו הקודמת של באסל בכך שפעל מתוך יצר נקמה, ולשיטתו יש להעדיף את גרסתו החדשה של באסל על פניה – וליתן משקל לכך שחזר בו ממניעים ערכיים, שאינם תלויים בטובות הנאה כלשהן. המבקש טוען כי גרסתו החדשה של באסל ממוטטת את הבסיס העובדתי עליו נשענה הרשעתו של המבקש, ולכן יש לזכותו.

בשולי הדברים, חוזר המבקש על טענות שהועלו במהלך משפטו ביחס להרשעתו. כך, באשר לאישום הראשון טוען המבקש כי באסל טעה בזיהוי צבע הרכב בו נסעו היורים ובשעת האירוע, וכן כי גרסתו הראשונה של קורבן הירי הייתה כי נורה בידי קרוב משפחה. באשר לאישום השנים-עשר, טוען המבקש כי באסל טעה בזהותו של קורבן הירי, וציין אותו רק לאחר שחוקריו של באסל רעננו את זכרונו; כי נמצאו טעויות וסתירות בעדותו של באסל ביחס לאירוע; וכי טענת האליבי שלו מעולם לא נבדקה.

תשובת המשיבה

8. המשיבה סבורה כי אין עילה לקיום משפט חוזר. לטענתה, התשתית הראייתית עליה נשענה הרשעת המבקש היא מוצקה ואמינה, ועל המבקש להרים נטל כבד במיוחד בבואו לשכנע כי ראייה חדשה, אשר נמסרה מפיו של עד מפליל, עשויה להביא לזיכוי. לטענת המשיבה המבקש לא הרים נטל זה. המשיבה טוענת כי אמינות עדותו של באסל – אשר אין חולק על מרכזיותה – נבחנה על ידי שתי ערכאות, וזכתה לאמון מלא. לעומת זאת, המשיבה סבורה כי דבריו של באסל בקטעי הווידאו בהם הוא חוזר מעדותו אינם אמינים, אינם משכנעים, וחלקם אף שקריים בבירור או מופרכים. המשיבה מציינת כי למעלה מן הצורך, בדקה את טענותיו של באסל בהקלטה להתנהלות פסולה של החקירה והתביעה עם הגורמים הרלבנטיים, ונמצא כי הן חסרות אחיזה במציאות. המשיבה סבורה כי אין "בקטעי וידאו שהרקע ליצירתם מעורפל, וממיקום מרוחק ועלום המאפשר לבאסל לטעון כל שרצה, מבלי שידרש לבסס את דבריו או ליתן עליהם את הדין" – כדי להביא לסטייה מעקרון סופיות הדיון ולפקפק

במצאים שנקבעו במהלך המשפט. גם לגופן, סבורה כאמור המשיבה כי טענותיו של באסל אינן משכנעות, ואינן מתיישבות עם חומר הראיות בתיק.

באשר ליתר טענותיו של המבקש, המשיבה סבורה כי אין מקום להידרש להן במסגרת הליך של משפט חוזר.

דיון והכרעה

9. לאחר שעיינתי בבקשה, בתגובה לבקשה, ובתגובת המבקש לתגובה, ולאחר שצפיתי בקטעי הווידאו וקראתי את תמלילי קטעי הווידאו שצירפו הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

הנטל המוטל על מי שמבקש כי יתקיים משפט חוזר בעניינו מחמת קיומה של ראייה חדשה העשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובתו – הוא נטל כבד. עמדתי על כך לאחרונה, בפרשה שאף בה עד מרכזי מסר לאחר תום המשפט גרסה עובדתית שונה מזו שהציג לאורך המשפט:

”לפי סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט, כדי להורות על קיומו של משפט חוזר, על בית המשפט לבחון אם הוצגו בפניו ראיות העשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובת הנידון. ויודגש – לשם עמידה בתנאי סעיף 31(א)(2) אין די בהעלאת תזה רעיונית או עובדתית שלא נדונה במהלך המשפט. הראיה החדשה הנזכרת בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט, צריכה להיות בעלת אמינות לכאורית שתצדיק את קבלת הבקשה לעריכת משפט חוזר.” (מ”ח 7803/11 חסון נ’ מדינת ישראל (פורסם בנבו), 28.3.2012).

ועוד נאמר בפרשה קודמת, שאף בה עדה מרכזית מסרה בדיעבד גרסה עובדתית שונה:

”למותר להדגיש, כי בנקיטת לשון ‘עובדה חדשה’ או ‘ראיה חדשה’ לא נתכוון המחוקק לכל טענה, אשר בעצם השמעתה הופכת כביכול לראיה חדשה, אלא הכוונה לעובדה או לראיה, אשר יש בהן אמינות לכאורית. הרי מדובר על הליך שיפוטי שנסתיים כבר ואשר ההכרעה בו מעוגנת במערכת ראיות, שהייתה אמינה בעיני בתי המשפט שלפניהם היא נפרשה. כאשר מבקשים לחדש את הדיון מראשיתו, לא די בהשגה על התוצאה או בהעלאת טענה, המצביעה על אפשרות קיומה של מערכת עובדות חלופית. אין גם להסתפק בכך, שמי שמעורב בעניין מעלה תיזה עובדתית חדשה; צריך להיות בהקשר או בנסיבות דבר כלשהו, המעניק

לעובדות או לראיות החדשות בהן מדבר סעיף 31(א)(2) אמינות לכאורית, המצדיקה שקילתן מחדש ליד מערכת הראיות הקודמת. הווה אומר, מי שמחליט על המשפט החוזר, איננו פועל פעולה אוטומטית, המעוגנת אך ורק בקיומה או בהעלאתה של טענה עובדתית, אלא עליו גם לבחון, אם העובדה או הראיה כאמור בסעיף 31(א)(2) שוקלות דיין על-מנת להצדיק ביטולו של הליך שנסתיים כדי להחזיר את הגלגל אחורה. " (מ"ח 6/84 תאמא 1' מדינת ישראל, פ"ד לח(3), 498 (1984)).

דברים אלו יפים גם לענייננו. גרסתו הראשונה של עד המדינה, שהביאה להפללתו של המבקש, זכתה לאמונו של בית המשפט המחוזי, והערעור על קביעה זו לבית משפט זה נדחה. יודגש, כי ערעורו של המבקש על הכרעת הדין לבית משפט זה נסב בעיקר על שאלת אמינותו של עד המדינה באסל, ועל השאלה מהם החיזוקים הראייתיים הדרושים לצד עדות זו. בית המשפט (מפי השופט רובינשטיין) קבע כי אין יסוד להתערב באמון שנתן בית המשפט המחוזי בעדותו של באסל ובניתוח מניעיו של באסל:

"בית המשפט ניתח באריכות את מניעיו של באסל לחציית הקוים – זאת לאחר ששמע הן אותו והן את מפעילו איש המשטרה אבי סילברה. ממצאי המהימנות שקבע בית המשפט בוססו על שעות רבות של צפייה בעד באולם בית המשפט, לרבות נוכח חקירה נגדית קשה – ולא הוצגה טענה קונקרטיה המסבירה מדוע יש מקום לחרוג מהם...

ניתן אפוא לסכם ולקבוע כי המערערים לא העלו בפנינו עילה להתערבות בממצאי המהימנות שקבע בית המשפט ביחס לעדות עד המדינה כשלעצמה. " (ע"פ 3197/07 הנזכר, בפסקאות ח' ו-י' לפסק דינו של השופט רובינשטיין).

ועוד הוסיף בית המשפט (מפי השופטת ארבל):

"ואולם, בסופו של יום, כפי שגם ציין בית המשפט, עד המדינה מסר הודעות רבות (חמישים ושש במספר), לאורך תקופה ארוכה, ועדותו התייחסה לאירועים רבים מאוד שהתרחשו לאורך שנים, בהן פעל יחד עם הנאשמים השונים. בית המשפט, אשר לאוזניו מסר עד המדינה את עדותו במשך למעלה מ-10 ישיבות, ציין בפסק דינו כי הזמן הממושך שבו עמד עד המדינה על דוכן העדים ומסר את עדותו הוא שהיה בבסיס התרשמותו מאישיותו וממהימנות עדותו... לבסוף סיכם בית המשפט את העניין בקבעו: 'בחניה מדוקדקת של עדותו של באסל, מעלה כי חרף הפגמים, עדותו מהימנה בעיני ואינה נפגמת במידה כזו המונעת שימוש בה כבסיס להרשעת הנאשמים' (עמ' 131 להכרעת הדין).

עינינו הרואות, החלטת בית המשפט ליתן אמון בעדותו של המדינה באה לאחר בחינה מדוקדקת ומדויקת של כל פרט בעדותו ושל כל פרכה שנטענה לגביה. בנסיבות אלו, איני רואה לנכון להתערב בקביעותיו ובמסקנותיו של בית המשפט או לשנות מהכרעתו.

כמו כן, קבע בית המשפט כי די בראיות הנוספות שהוצגו כדי לספק את החיזוק הראייתי המתאים לעדותו המפלילה של באסל. כאמור, ביחס לאישום השנים-עשר, ניתנה קביעה זו בדעת רוב (השופטים א' א' לוי ו-ע' ארבל כנגד דעתו החולקת של השופט א' דובינשטיין).

10. אינני רואה צורך לערוך דיון מחודש בראיות השונות שהיוו חיזוק לעדותו של באסל והביאו להרשעתו של המבקש באישומים השונים. זאת, משום שהשאלה המרכזית הטעונה הכרעה בענייננו, היא אם גרסתו החדשה של באסל היא ראייה שיש לייחס לה אמינות – ותשובתי לשאלה זו היא בשלילה. מקובלת עלי עמדת המשיבה, כי בשונה מהאמון שנתן בית המשפט בגרסתו של באסל שהוצגה בפניו, לגרסה הנוכחית שמסר באסל בקלטות לא ניתן לייחס אמינות. מספר טעמים עומדים ביסוד קביעתי זו:

ראשית, נסיבותיה של חזרתו של באסל מעדותו המפלילה מחייבות בדיקה קפדנית במיוחד של טענותיו. באסל שילם מחיר כבד עבור שיתוף הפעולה עם רשויות החוק, והעתיק את חייו למדינה זרה. הוא מתגורר במקום "מרוחק ועלום" כלשון המשיבה, מנותק מסביבת חייו הקודמת ומקרוביו. בלי לקבוע מסמרות בדבר, ניתן לשער כי הכאה על חטא עשויה לשרת את באסל, בניסיונו לפייס את שוחרי רעתו עקב הפללת חברי ההתארגנות העבריינית, או בניסיונו להתמודד עם איומים על קרוביו שנשארו בארץ. המשיבה הפנתה לחלקים שונים בקטעי הווידאו, בהם דומה כי באסל פונה אל שומעים נוספים שאינם המבקש או רשויות החוק: "כשאני אומר את מה שאני אומר עכשיו או משהו חושב משהו מהעבריינים האחרים שאני אומר את מה שאני אומר עכשיו בגלל שאני מפחד הוא טיפש"; "תעשה איתי רע אני מחזיר לך יותר רע, אם אתה תנסה לפגוע בכן שלי, אני אנסה לפגוע בכן שלך... אני לא נותן לכן שלי לישון בחוץ, אני נשבע לך באלוהים... ששערה מהבן שלי שווה לגבר"; ועוד. לא ברור למי פונה באסל בקטעים אלו, אולם צורת פנייה זו מחייבת להתייחס בחשדנות לנימוקים של באסל לחזרה מעדותו המפלילה, המוצגים כניסיונות לנקות את מצפונו ו"חזרה בתשובה" גרידא.

שנית, חלק ניכר מטענותיו של באסל באשר להתנהלות החקירה והתביעה בעניינו, הן מופרכות על פניהן. באסל טוען בקטעי הווידאו כי קיבל הוראות מפרקליטים וחוקרים לשקר בהודעותיו ובעדותו, כי הם סיפקו לו גרסאות עובדתיות שונות של עדים אחרים בפרשה, כי הורו למשטרה "לפברק" מזכרים, וכי השמידו ראיות, וזאת משילוב של טעמים: על מנת שתושג הרשעה בכל מחיר, על מנת שהפרקליטים והחוקרים המעורבים יקבלו קידום, ועל מנת לחפות על מבוכה שנגרמה לימ"ר מרכז, כביכול, בשל מעורבות מפקד היחידה בפלילים. אף שהמשיבה סברה כי אין כל יסוד לטענותיו של באסל כלפי ראש צוות החקירה דאז, החוקר רותם גיל, וכלפי הפרקליטים שהיו מעורבים בעניינו, המכהנים כיום כשופטים – השופט ב' שגיא ו-צ' עוזיאל – היא פנתה לגורמים אלו וביקשה את תגובתם. אלו הכחישו מכל ומכל את טענותיו של באסל. בתצהיר שמסרו השופטים ב' שגיא ו-צ' עוזיאל, הצהירו כי "הכנתו של עד המדינה לעדות במסגרת שלב ההוכחות, נערכה לפרקים על ידי שנינו בצוותא, ולפרקים על ידי מי מאיתנו בנפרד. העד הוכן בהתאם לכללים המקובלים, והכנסתו הסתכמה בהקראת הודעותיו במשטרה, רענון זכרונו בהקשר לנתונים העובדתיים שמסר, ותו לא. בשום שלב לא הוצגה לעד אמרה של אחד הנאשמים, או של מעורב אחר. באשר לטענה בדבר מתן הנחיה למשטרה 'לפברק' מזכרים, הרי שגם בעניין זה, לא היו דברים מעולם". מעבר להכחשה זו, שאיני רואה מקום לפקפק בה, מקובלת עלי עמדת המשיבה כי חלק מטענותיו של באסל בנושא זה אינן מתיישבות זו עם זו, כדוגמת הטענה כי חוקריו השמידו ראיות מחד גיסא, אך חתרו להרשעה בכל מחיר מאידך גיסא. כמו כן, המשיבה הצביעה על מספר נקודות בהן הטענה כי הציגו החוקרים לבאסל את עדותו של אדם אחר אינה יכולה לעמוד. לדוגמא, כאשר טוען באסל ביחס לאישום הראשון כי הונחה על ידי השוטרים לומר שצבע הרכב בו נסעו היורים היה זהוב (נתון אותו למדו לכאורה החוקרים מחקירתו של מוסטפא ג'ערוני, אחיו של קורבן הירי) – בטענה זו אין ממש, וזאת משום שג'ערוני מסר בחקירתו שצבע הרכב היה אפור כהה, ולא זהוב.

שלישית, הנימוקים שהביאו את באסל, לכאורה, להפללת המבקש, אינם מתיישבים עם מאפייניה של הפרשה כולה. המבקש לא היה מבכירי ההתארגנות, ולא הייתה סיבה שבאסל יחשוש דווקא ממנו (ביחס ליתר חברי ההתארגנות), כפי שעולה לכאורה מטענתו של באסל כי החוקרים איימו עליו כי המבקש הוא אדם מסוכן ולכן יש להפלילו. באסל אף איננו עורך הבחנה כלשהי בין מעורבותו של המבקש באירוע מושא האישום הרביעי, אשר ביחס אליה באסל אינו חוזר בו, לבין מעורבותו של המבקש באירועים מושא האישומים הראשון והשנים-עשר. כעת הוא טוען כי המבקש "לא עשה כלום", מבלי להסביר דבר באשר להפללת המבקש באישום הרביעי אשר נותרת למעשה על כנה. כמו כן, מתשובת המשיבה עולה כי חשיפת מעורבותו של המבקש בפרשה

עלתה בשלב מאוחר יחסית בחקירתו של באסל, לאחר מפגשי חקירה רבים, ולו אכן היה מדובר באדם שבאסל או חוקריו שאפו להפלילו בכל מחיר – ניתן היה לצפות כי מעורבותו תיחשף בשלב מוקדם יותר.

דביעית, טענותיו של באסל באשר לאישומים בהם הורשע המבקש עומדות בסתירה לחומר הראיות שהביא להרשעת המבקש באישומים אלו. סתירה בולטת באשר לאישום הראשון, נוגעת לטענתו של באסל בקטע הווידאו כי לא היה נוכח בעת היציאה לירי והחזרה ממנו. טענה זו אינה מתיישבת עם הדיוק שאפיין את הפרטים שמסר באסל בחקירתו באשר לאירוע זה, ושאותו בראיות חיצוניות, כדוגמת מאפייני הירי ("ירי הרתעתי"), ובדיקות הממצאים הרפואיים של קורבן הירי. באשר לאישום השנים-עשר, אין בגרסתו של באסל המופיעה בקטע הווידאו כל הסבר מדוע נקב בחקירתו בשם של שני יורים שביצעו את הירי (המבקש והנאשם 6), ואילו עתה הוא חוזר בו מגרסתו רק ביחס למבקש וטוען כי לא ידע מי יצא לביצוע הירי. אף טענה אחרת שהעלה באסל ביחס לאישום זה, לפיה הונחה כביכול על ידי החוקרים לומר שלא נטל חלק בביצוע הירי כדי שלא יידרש במשפט סיוע לעדותו, איננה מתקבלת על הדעת: זאת, משום שהמצב המשפטי ביחס לסיוע הנדרש לעדותו של עד מדינה, עליו נסמכו לכאורה החוקרים בהנחיה זו, התבהר רק כשנתיים לאחר חקירתו של באסל – בפסק דינו של בית המשפט העליון בפרשה מושא דיונו עצמה ([ע"פ 3197/07](#)) (פורסם בנבו).

כללם של דברים, גרסתו החדשה של באסל, הן כשלעצמה והן ביחס לתמונה העובדתית בתיק – איננה עומדת ברף הראייתי הנדרש לצורך פתיחה מחדש של הליך פלילי שבא אל סיומו. אין בה את אותה "אמינות לכאורית" אותה הציבה הפסיקה כדרישת סף לעריכת משפט חוזר. הטעמים שהביאו את באסל לחזור בו מגרסתו המפלילה חשודים על פניהם, ההסברים מדוע הפליל את המבקש מלכתחילה אינם מספקים, ותוכן גרסתו החדשה עומד בסתירה לנתונים מגרסאותיו הקודמות, שאומתו בנתונים חיצוניים. אף אינני סבורה כי יש מקום להורות על "השלמת חקירה" או על בחינת "נסיבות חזרתו [של באסל] מעדותו המפלילה", כפי שביקש המבקש בתגובתו לתגובת המשיבה, מעבר למה שכבר נעשה בעקבות הטענות שהועלו בקטעי הווידאו, כפי שתואר לעיל. באסל עצמו נמצא, כלשון המשיבה, במקום "מרוחק ועלום". יהיו טעמיו של באסל למסירת גרסתו החדשה של באסל אשר יהיו – אין גרסתו שהובאה בקטעי הווידאו מצדיקה פגיעה בעקרון סופיות הדיון.

11. אשר ליתר הטענות שהועלו בבקשה החורגות מן הראיה החדשה שהובאה – ובפרט, הטענה כי באסל טעה בזיהוי צבע הרכב בו נסעו היורים ובשעת האירוע מושא האישום הראשון; הטענה כי גרסתו הראשונה של קורבן הירי הייתה כי נורה בידי קרוב

משפחה; הטענה באשר לאישום השנים-עשר כי באסל טעה בזהותו של קורבן הירי, וציין אותו רק לאחר שחוקריו של באסל רעננו את זכרונו; הטענות ביחס לסתירות בעדותו של באסל; והטענה בדבר אי בדיקת טענת האליבי – אין אלו טענות שהועלו בערעור ונדחו. כידוע, משפט חוזר איננו "ערעור נוסף" ואין להידרש לטענות מסוג זה במסגרתו (ראו: [מ"ח 3876/11](#) גור נ' עיריית באר שבע, פסקה 5 (פורסם בנבו), 1.3.2012); [מ"ח 2930/10](#) אקוקה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 8 (פורסם בנבו), 27.2.2012), והאסמכתאות (שם).

12. סוף דבר: הבקשה נדחית.

מ' נאור 54678313-4191/11

ניתנה היום, ט"ז סיון, תשע"ב (6.6.2012).

המשנה לנשיא

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 11041910_C04.doc עע
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](#)