



מ"ח 6756/17 - אחמד עווד נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

מ"ח 6756/17

לפני:

כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר

המבקש:

אחמד עווד

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר מתאריך 31.08.2017; תגובה
לבקשה למשפט חוזר מתאריך 24.12.2017

בשם המבקש:

עו"ד הילה נאווי

בשם המשיבה:

עו"ד יוסף (ג'ואי) אש

החלטה

1. לפני בקשה להורות על משפט חוזר, לפי סעיף 31(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט), בעניינו של המבקש, אשר הורשע בביצוע עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, יריות באזור מגורים, נשיאת נשק, שיבוש מהלכי משפט ושינוי זהות של רכב.



אביא להלן את הנתונים הדרושים להכרעה בבקשה.

רקע

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן (להלן: כתב האישום), שהוגש לבית המשפט המחוזי הנכבד בירושלים, בין המבקש לבין אדם בשם יוסף סקאפי (להלן: המתלון) נתגלע סכסוך, על רקע קשריו של המתלון עם רעייתו לשעבר של המבקש. בערבו של יום 24.06.2015, לאחר שהמתלון נכנס אל רכבו והניעו, ניגש המבקש אל הרכב, פתח את דלת הנהג וירה לעבר המתלון שתי יריות לפחות. אחד הכדורים פגע ברגלו של המתלון, והשני בחלון דלת הנהג. המתלון ניסה להימלט מהמקום, אך המבקש נסע לעברו, התקרב אל רכבו וירה מספר יריות נוספות לעברו דרך חלון דלת הנהג. שניים מהכדורים פגעו ברגלי המתלון. בשלב זה המבקש נסע מהזירה על קטנועו. המתלון רדף אחר המבקש ברכבו, שהבחין בו ובתגובה הניף את אקדחו. המתלון התנגש עם רכבו חזיתית בחלק האחורי של הקטנוע עליו רכב המבקש, וכתוצאה מכך נפל המבקש ונחבל. כתוצאה ממעשיו של המבקש נפגע המתלון בשתי רגליו, אושפז וטופל בבית חולים.

3. המבקש כפר במיוחס לו וטען כי גרסתו של המתלון, אשר הינה: "הראיה הנסיבתית העיקרית ובעצם העמוד היחיד שמחזיק את בניין התביעה", הופרכה באמצעות שפע ראיות כבדות משקל ומהימנות. לאחר שמיעת העדויות השונות ובחינת הראיות שהוצגו לפניו, בית המשפט המחוזי הנכבד בירושלים (כב' השופט א' כהן) הרשיע בתאריך 25.05.2016 את המבקש בביצוע העבירות הבאות: חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיפים 1329(1) ו-1329(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), יריות באזור מגורים, לפי סעיף 340א לחוק, נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) לחוק, שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק, ושינוי זהות של רכב, לפי סעיף 413ט לחוק (ראו: ת"פ 15-07-32685).

הכרעת הדין נסמכה על הודעות המתלון, שהוגשו בהתאם לסעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1970 (להלן: פקודת הראיות), בצירוף ראיות נסיבתיות, אשר השתלבו עם גרסתו המוקדמת של המתלון בדבר השתלשלות האירוע. במסגרת הכרעת הדין נקבע, בין השאר, כדלקמן:

"אני מוצא, כי העובדה, שהנאשם (המבקש - ח"מ) נדרס במרחק של כ-150 מטרת מזירת הירי; העובדה, שנמצא לידו קטנוע שכוון על הקרקע; העובדה, שבסמוך לקטנוע נמצאה תחתית מחסנית של אקדח; העובדה, שנמצאו על כפות ידיו של הנאשם (המבקש - ח"מ) שרידי ירי; וקיומו של סכסוך בין הנאשם (המבקש - ח"מ) לבין המתלון, שיש בו לשמש מניע למעשה - משתלבות היטב עם גרסתו המוקדמת של המתלון בדבר השתלשלות האירוע (ובכלל זה, עם דבריו, כי זיהה בחדר המיון את הנאשם (המבקש - ח"מ) כמי שירה בו, לאחר שהנאשם (המבקש - ח"מ) אושפז לידו), ומשלימות זו את זו לכדי תמונה קוהרנטית ועקבית, המקימה את המסקנה הלכאורית המפלילה, כי הנאשם (המבקש - ח"מ) הוא האיש שירה במתלון ולצורך הגשמת תכניתו זו, נסע על הקטנוע שנמצא בזירת התאונה לאחר שטשטש את מספר לוחית הרישוי שלו." (ראו: פסקה 45 להכרעת הדין; ההדגשות שלי - ח"מ).

4. בתאריך 06.07.2016 בית המשפט המחוזי הנכבד גזר את דינו של המבקש, והשית עליו את העונשים הבאים: 9 שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; עונשי מאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין וכן פיצוי למתלון בסך של 25,000 ש"ח. עמוד 2



5. בתאריך 07.08.2016 המבקש הגיש לבית משפט זה ערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין. לאחר שמיעת טענות הצדדים ובחינה מדוקדקת של מסכת הראיות והעדויות, נקבע כי דין הערעור על הכרעת הדין להידחות, ודין הערעור על גזר הדין להתקבל באופן חלקי (ראו: ע"פ 6101/16 עווד נ' מדינת ישראל (28.06.2017) (כב' השופטים: (כתוארה אז) א' חיות, נ' סולברג ו-ע' ברון)). בפסק דינו ציין בית המשפט כי מתחם הענישה שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד הינו מעט מחמיר, וכי על אף מעשיו הקשים של המבקש והתנהלותו – הפגיעה בפועל במתלונן לא הייתה קשה, ומן הראיות אף עולה כי המבקש לא כיוון את כלי הירייה לעבר פלג גופו העליון של המתלונן. אשר על כן, הכרעת הדין נותרה על כנה, אך גזר הדין הוקל במידת מה, על דרך של הפחתת שנת מאסר מ-9 שנות המאסר שהושתו על המבקש.

טענות הצדדים

6. לטענת המבקש, בידיו ראיות חדשות שיש בהן כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובתו. כך, למשל, נטען כי למתלונן סכסוכים עם אנשים רבים אחרים, אלא שהמידע על אודותיהם לא הוצג לפני בית המשפט המחוזי, על אף שיש בו כדי לשנות מתוצאות המשפט. עוד נטען כי בית המשפט המחוזי הנכבד ייחס חשיבות רבה לכך שלא אותר האדם, אשר ליווה את המבקש לבית החולים (להלן: המלווה), וזו גם הסיבה לכך שלא נזקפה לזכות המבקש העובדה שלא נמצאו בזירת התאונה אקדח וקסדה. אלא שלטענת המבקש, אותו מלווה אותר לבסוף ונחקר, אולם מידע זה לא הוצג בפני בית המשפט. נטען כי בנסיבות אלו הגיע בית המשפט המחוזי הנכבד למסקנות שגויות ולמעשה ביסס ממצא עובדתי על השערות גרידא.

7. עוד טוען המבקש לעיוות דין הנובע, בין היתר, מכך שבית המשפט המחוזי ייחס חשיבות רבה מדי, לגישתו, לעובדה שהמתלונן זיהה את המבקש בבית החולים ושגה בבחינת מהימנות גרסתו. המבקש מציג בבקשתו כשלים שונים הקיימים, לטענתו, בראיות עליהן מבוססת הכרעת הדין, והמצריכים את בחינת הראיות בשנית. כך, למשל, הוא מציין את: חוסר ההתאמה בין סימני הפגיעה שבקטנוע לבין מכוניתו של המתלונן; אי הימצאות טביעות אצבע, או ד.א.נ.אי של המבקש על הקטנוע, על רכבו של המתלונן ועל תחתית המחסנית שנמצאה בסמוך לקטנוע; היעדרם של קסדה, כפפות ואקדח בזירת האירוע; גרסת המבקש אל מול שתיקתו בחקירה במשטרה; מחדלי חקירה שונים וכיוצ"ב.

8. המשיבה טוענת מנגד, כי אין בבקשתו של המבקש כדי לבסס אף לא אחת מן העילות המפורטות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט. לטענתה, אין ב"ראיות החדשות" להן טוען המבקש כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובתו. עוד נטען כי למעשה, רובן המוחלט של הראיות החדשות להן טוען המבקש, הן ראיות שניתן היה להגישן במהלך הדיונים בתיק העיקרי, או למצער בערעור, וככאלו – אינן ראיות חדשות. כמו כן, אין באיתורו של המלווה כדי לשנות דבר באשר לקביעתו של בית המשפט המחוזי הנכבד, אותה אימץ גם בית משפט זה, לפיה אין לזקוף לזכותו של המבקש את אי-הימצאותם של אקדח וקסדה בזירת התאונה, שכן קביעה זו התבססה גם על עובדות רבות נוספות. עוד נטען כי טענותיו של המבקש בדבר הסכסוכים האחרים בהם היה מעורב המתלונן, נדונו והוכרעו הן על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד והן על ידי בית משפט זה. עוד לטענת המשיבה – המבקש לא הניח כל תשתית ראייתית המלמדת כי נגרם לו עיוות דין. יתרה מכך, סוגיית הזיהוי של המתלונן את המבקש כמי שירה בו, שהיא הטענה המרכזית בגינה טוען המבקש כי נגרם לו עיוות דין, אינה כוללת בחובה פוטנציאל לעיוות דין, לאור העובדה שבית משפט זה קבע כי אף ללא מתן משקל מהותי לעניין הזיהוי, קיימת מסכת ראייתית נרחבת, אשר די בה לצורך הרשעת המבקש.

עמוד 3



דין והכרעה

9. לאחר שעיינתי בבקשה, בתגובת המשיבה לה, ובחומרים שצורפו אליהן – הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה למשפט חוזר להידחות. אביא את נימוקי לכך מיד בסמוך.

10. הסמכות להורות על עריכתו של משפט חוזר מעוגנת בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט, לפיו:

"31. (א) נשיא בית המשפט העליון או המשנה לנשיא או שופט אחר של בית המשפט העליון שקבע לכך הנשיא רשאי להורות כי בית המשפט העליון או בית משפט מחוזי שיקבע לכך, יקיים משפט חוזר בענין פלילי שנפסק בו סופית, אם ראה כי נתקיים אחד מאלה:

(1) בית משפט פסק כי ראיה מהראיות שהובאו באותו ענין יסודה היה בשקר או בזיוף, ויש יסוד להניח כי אילולא ראיה זאת היה בכך כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון;

(2) הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון;

(3) אדם אחר הורשע בינתיים בביצוע אותו מעשה העבירה, ומהנסיבות שנתגלו במשפטו של אותו אדם אחר נראה כי מי שהורשע לראשונה בעבירה לא ביצע אותה;

(4) נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין"

(ההדגשות שלי - ח"מ).

11. בבסיס הסמכות לקיומו של משפט חוזר עומדת השאיפה ליצירת איזון בין שני ערכים מרכזיים: מצד אחד, ערך חשיפת האמת ומניעת הרשעות שווא, המבוסס על ההכרה בכך שככל מערכת אנושית, גם מערכת המשפט איננה חפה מטעויות. מנגד ניצבים ערכים אחרים ובראשם עקרון סופיות הדיון, המבטא את הצורך בוודאות הפסיקה וביציבותה, ואשר בבסיסו ההנחה כי פסק הדין, מושא הבקשה, ניתן כדין (ראו: מ"ח 1632/16 שלום נ' מדינת ישראל (07.09.2017) (להלן: עניין שלום); מ"ח 5048/04 איזן נ' היועץ המשפטי לממשלה (20.11.2005)). משפט חוזר הינו איפוא הליך חריג וייחודי, אשר בקשות לקיימו מאושרות באופן מצומצם ובמשורה (ראו: עניין שלום, בפסקה 23; מ"ח 6234/17 פלוני נ' מדינת ישראל (11.01.2018)). הדיון בבקשה למשפט חוזר איננו "ערעור נוסף", ואין הוא המקום הראוי לדון בטענות אשר נדונו על ידי הערכאות שדנו בתיק. בהתאם, הלכה היא כי על המבקש לקיים משפט חוזר להניח תשתית ראיתית איתנה וממשית בדבר קיומה של אחת העילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט (ראו: מ"ח 4075/17 דראגנה נ' מדינת ישראל (24.01.2018) (להלן: עניין דראגנה)).

12. הנה כי כן, על המבקש את עריכתו של משפט חוזר מכוח סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט, בטענה לקיומן של ראיות



חדשות שיש בהן כדי לשנות את תוצאות המשפט לטובתו – מוטל נטל כבד. אין די בעצם הגשתן של ראיות חדשות כדי להצדיק עריכתן של משפט חוזר, אלא שעליהן להיות בעלות "משקל סגולי", אם כשלעצמן, ואם בהצטרפותן לראיות על פיהן הורשע המבקש, **אשר יש בו כדי להביא לשינוי תוצאות המשפט** (ראו: מ"ח 7305/17 אוחנה נ' פרקליטות מחוז ירושלים (23.01.2018); מ"ח 6783/13 באשה נ' מדינת ישראל (18.09.2014)). **נוסף על כך, על הראיות המוגשות להיות "חדשות במובן המהותי"**, קרי, לא כאלו שניתן היה להגישן גם בעת ניהול ההליך ומובאות עתה בבחינת "מקצה שיפורים" (מ"ח 1282/16 שקלים נ' מדינת ישראל (26.06.2016); עניין שלום, בפסקה 25).

13. העילה הקבועה בסעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט, שעניינה חשש מפני עיוות דין, הינה "עילת סל", שאיננה כוללת יסודות משפטיים מוגדרים, ונועדה להרחיב את גדרי סמכותו ושיקול דעתו של בית המשפט בבואו להחליט אם להורות על קיומו של משפט חוזר. בגדר עילה זו, בית המשפט רשאי להורות על עריכתו של משפט חוזר במקרים חריגים ויוצאי דופן ביותר, בהם מתעורר "חשש של ממש" כי בהרשעה נגרם לנאשם עיוות דין (ראו: מ"ח 4678/17 פלוני נ' מפקד כוחות צה"ל (25.01.2018); מ"ח 9391/16 קדוש נ' מדינת ישראל (01.04.2018)). על בית המשפט להשקיף ב"מבט על" על מלוא חומר הראיות – המקורי והנוסף – ולבחון האם קיים חשש של ממש כי נפלו בהליך פגמים דיוניים חמורים, אשר הובילו להרשעת שווא של המבקש (ראו: מ"ח 2847/05 אלחרר נ' מדינת ישראל (29.07.2007); עניין שלום, בפסקה 26).

14. סבורני כי המבקש לא הצליח להניח תשתית ראייתית ממשית להתקיימותה של עילה לקיומו של משפט חוזר בענייניו, שכן לא מצאתי כי המבקש הוכיח את קיומה של ראיה חדשה העשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובתו. כמו כן – לא שוכנעתי כי קיים חשש של ממש כי בהרשעתו של המבקש נגרם לו עיוות דין.

15. לאחר בחינת הראיות אותן הציג המבקש כראיות חדשות, שיש בהן כדי לשנות את תוצאות המשפט – הגעתי לכלל מסקנה כי בניגוד לטענתו של המבקש, הראיות האמורות אינן נכנסות בגדר העילה שבסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. כך, למשל, הטענה לפיה מלבד הסכסוך הקיים בין המתלונן לבין המבקש, למתלונן סכסוכים גם עם אנשים רבים אחרים, הועלתה ונדונה הן במסגרת ההליך שנוהל לפני בית המשפט המחוזי, והן במסגרת הערעור לפני בית משפט זה ועל כן, אין היא ראיה חדשה כלל ועיקר. כך, במסגרת הערעור נתן דעתו בית משפט זה למניע לביצוע המעשה, בקובעו:

"גם בענין זה הכרעת הדין של בית המשפט המחוזי מבוססת ומנומקת. בית המשפט נתן דעתו על סכסוכים אלה, המתלונן מצדו חזר ופרט בהודעותיו אודות הסכסוך בינו לבין המערער, ומנגד שלל אפשרות לקיומם של סכסוכים אחרים, כל שכן כאלה שיש בהם פוטנציאל, לדידו, שבגינם יירו בו. ניכר היטב, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, כי יש בסכסוך זה כדי לשמש מניע לביצוע המעשה, והריהו ראיה נסיבתית שיש ליתן לה משקל (ת/36א, עמודים 3, 7, 17-19, 26; ת/37א, עמודים 27-28; ת/38, עמוד 4; הכרעת הדין, פסקה 41)" (פסקה 39 לפסק הדין).

בנסיבות אלו, אין המדובר במידע שהינו חדש, במובן המהותי, בעוד שכאמור, הליך המשפט החוזר לא נועד להוות מעין "מקצה שיפורים" למי שעניינו כבר נידון לגופו (וראו: מ"ח 4074/17 חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ נ' מדינת ישראל (02.04.2018)).



16.

בדומה, גם טענת המבקש לפיה בית המשפט המחוזי ייחס חשיבות רבה לכך שהמלווה לא אותר, בעוד שלמעשה הוא אותר ונחקר – איננה יכולה לסייע למבקש בשלב זה. אכן, בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי העובדה שהמבקש נמצא ללא קסדה וללא אקדח, איננה יכולה להיזקף לזכותו, וזאת, בין היתר, מאחר שהמלווה, אשר זוהה על-ידי כוחות המשטרה כקרוב משפחתו של המבקש, לא אותר (פיסקה 40 להכרעת הדין). אלא שראיה זו, אף אם הייתה ראיה חדשה, וכלל לא בטוח כי אכן כך היא – אין בה כדי להביא לשינוי תוצאות המשפט. זאת, הן לאור הודעות המתלונן שהוגשו בהתאם לסעיף 10א לפקודת הראיות ונמצאו מהימנות, והן לאור מסכת הראיות הנרחבת המחזקת את עדות המתלונן ומבססת את הרשעת המבקש, מעבר לספק סביר. בין הראיות המבססות את הרשעת המבקש, ציין בית המשפט המחוזי הנכבד, בין היתר, את: דיווח מד"א בנוגע לתאונה; הקטנוע שנמצא בזירת התאונה; חלקיקי ירי שנמצאו בכפות ידיו ובשערו של המבקש; המניע לירי; התנהגות המבקש בחקירותיו ובמהלך המשפט וכיוצ"ב. עוד יובהר כי אמנם האקדח והקסדה לא נמצאו בזירת התאונה, אולם נמצאה בה מחסנית תחמושת של אקדח. בנוסף לכך, קביעת בית המשפט המחוזי לפיה אין לזקוף לזכותו את אי-הימצאותם של אקדח וקסדה בזירה – התבססה גם על עובדות נוספות, ובהן העובדה שהמבקש נשאל על-ידי חובש מד"א שהגיע לזירת התאונה, אם חבש קסדה בעת קרות התאונה, אך זה נמנע מלהשיב. עוד הובהר במהלך הדיון שהתנהל לפני בית המשפט המחוזי הנכבד כי מהודעות המתלונן ומעדויותיהם של אנשי כוחות מד"א שהגיעו לזירה אף עולה כי נכחו בה אנשים רבים. נוסף על כך, המלווה, אשר כאמור ליווה את המבקש באמבולנס לבית החולים, ולאחר בדיקה זוהה כבן משפחתו, אמנם אותר לבסוף ונחקר, אלא שמתגובת המשיבה עולה כי זה שמר בחקירתו על זכות השתיקה, ועל כן מחקירתו לא עלה כל פוטנציאל מזכה לעניינו של המבקש.

לאור האמור, לא עורערה בבקשה שלפני המסקנה אליה הגיע בית המשפט המחוזי הנכבד, ואשר אושרה גם בפסק דינו של בית משפט זה, לפיה אין לזקוף לזכותו של המבקש את אי-הימצאותם של האקדח והקסדה – וקביעה זו נותרת בעינה גם כעת. עוד יודגש, כי בעדותו, המבקש כפר בכך שלווה על-ידי בן משפחה לבית החולים, ולנוכח צילום מצלמות האבטחה של בית החולים מסר כי: "אולי מישו ריחם עלי ברחוב ועלה איתי". לאור העובדה שהמבקש העלה בעדותו גרסה עובדתית סותרת, כלל לא ברור כיצד יכול היה איתורו של המלווה להועיל לו.

17. החשש מפני עיוות דין, לו טוען המבקש, נובע מכך שבית המשפט המחוזי ייחס חשיבות רבה לזיהוי המתלונן את המבקש כמי שירה בו. אלא שבית משפט זה קבע כי גם מבלי להסתמך על פרט זה – קיימת מסכת ראייתית נרחבת המחזקת את עדות המתלונן ומבססת את הרשעת המבקש מעבר לספק סביר (פיסקה 35 לפסק הדין). על כן, טענתו זו כשלעצמה אינה מבססת "חשש של ממש" כי בהרשעתו נגרם לו עיוות דין.

18. בנוסף לטענתו הנ"ל, המבקש מצביע בבקשתו גם על כשלים שונים הקיימים, לטענתו, בראיות עליהן מבוססת הכרעת הדין, המצריכים את בחינת הראיות בשנית. אלא שכל הטענות אותן העלה המבקש בהקשר זה, הינן למעשה בגדר חזרה על טענותיו במסגרת ההליך, אשר נדונו ונדחו בעבר הן על ידי בית המשפט המחוזי הנכבד והן על ידי בית משפט זה. כך, למשל, במסגרת פסק הדין נקבע כי עיון במסקנות דו"ח בדיקת הנזקים מלמד על כך שלא נשללה האפשרות שרכבו של המבקש התנגש בקטנוע; באשר לטענת המבקש בדבר היעדרן של ראיות פורנזיות מסוימות, הובהר כי מממצאי בדיקה פורנזית ניתן להסיק ממצאים חיוביים בלבד. בפסק דינו עמד איפוא בית המשפט בהרחבה על התשתית הראייתית המונחת ביסוד התיק, ואין מקום לדון בטענות אלו פעם נוספת כעת, שכן, כאמור, הדיון בבקשה למשפט חוזר אינו "ערעור נוסף", ואין הוא המקום הראוי לדון בטענות אשר נדונו על ידי הערכאות שדנו בתיק (ראו: עניין דראגנה, בפיסקה 16; עניין שלום, בפיסקה 23).

עמוד 6



19. נוכח כל האמור לעיל – הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ט בכסלו התשע"ט (27.11.2018).

המשנה לנשיאה
