



מ"ח 3489/22 - אהרון חסין נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

מ"ח 3489/22

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ע' פוגלמן

המבקש: אהרון חסין

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקש: עו"ד מורן סעדון; עו"ד מנחם רובינשטיין

בשם המשיבה: עו"ד סיגל בלום

החלטה

לפניי בקשה לקיום משפט חוזר לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט או החוק) בהרשעתו של המבקש בעבירת רצח.

תמצית העובדות וההליכים

1. בשנת 1997 הוגש נגד המבקש כתב אישום שמייחס לו עבירת רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (אשר היה בתוקף במועד זה; להלן: חוק העונשין). כעולה מכתב האישום, המבקש, שחש נסחט על ידי דני אדרי (להלן: המנוח), אשר שימש כ"בורר" בין המבקש לבין שותפיו העסקיים לשעבר, החליט לרצוח את המנוח. ביום 20.2.1997 התקשר המבקש למנוח מספר פעמים ושוחח עמו מתוך כוונה להיפגש עמו באותו היום. בסמוך לשעה 23:09 הגיע המבקש לקרבת בית המנוח והתקשר אליו מהטלפון הנייד שלו; לאחר שהשניים שוחחו כשתי דקות, יצא המנוח מדירתו להיפגש עם המבקש; ובסמוך לשעה 23:12 ירה המבקש לעברו של המנוח 11 יריות בכוונה לגרום למותו ונמלט מהמקום. 7 מהיריות פגעו בראשו, בצווארו ובגוו של המנוח וכתוצאה מהן נגרם מותו.

עמוד 1



2. ביום 31.1.1999 הרשיע בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטים ד' ברלינר, ש' גדות ונ' ישעיה) את המבקש במיוחס לו בכתב האישום. בית המשפט עמד על כך שהרשעת המבקש מבוססת על ראיות נסיבתיות בלבד, אך מצא כי הראיות ושילובן מוליכות למסקנה אחת ויחידה - כי המבקש רצח את המנוח. בית המשפט קבע, בין היתר, כי עובר לרצח נסחט המבקש על ידי המנוח וכי גם ביום הרצח היה אמור המבקש להעביר למנוח כסף; כי המבקש שיקר בעדותו בדבר מעשיו בזמן הרצח ולאחריו; כי ביום הרצח שוחח המבקש עם המנוח מספר רב של פעמים (ואף נקבע כי המבקש שיקר ביחס לתוכן השיחות); כי לאחר יום הרצח לא חזר המבקש לביתו או לעסק שלו במשך מספר ימים (עד למעצרו) ואף ניסה לטשטש את עקבותיו, בין היתר, על ידי החלפת רכבו לאחר הרצח (לעניין זה נקבע כי המבקש שיקר לגבי מועד החלפת הרכב, שלטענתו בוצעה עובר למועד הרצח); וכי ברכבו של המבקש נתפס כובע שעליו זוהו חלקיקי אבק שריפה שמתאימים לסוג התחמושת שפגעה במנוח.

אשר לשיחות הטלפון (אשר רלוונטיות לבקשה למשפט חוזר שלפניי), נקבע כי בשעה 23:09, עובר למעשה הרצח, התקבלה שיחת טלפון מהטלפון הסלולארי של המבקש לטלפון של המנוח (להלן: שיחת הטלפון); הדובר (שזוהה בהמשך על ידי אשת המנוח בתור המבקש, אך לא בוודאות; לעניין זה צוין בהכרעת הדין כי "הייתי מגיעה לאותן מסקנות בתיק זה גם ללא עדותה של [אשת המנוח - ע' פ'], וגם תוך התעלמות מוחלטת מעדות זו (באשר לזיהוי הקול)"; ההדגשות במקור - ע' פ'; סעיף ח להכרעת הדין) ביקש מהמנוח לצאת לרחוב ומיד לאחר מכן נורו היריות. בית המשפט המחוזי מצא שפרק הזמן הקצר שחלף מהשיחה ועד ליריות, לא מותיר אפשרות סבירה שאדם שלישי הוא שארב למנוח. איכון השיחה העלה שבסיומה, בשעה 23:11 - שתי דקות לפני הקריאה במוקד מד"א על היריות - אוכן המתקשר באתר "אזור" (האתר הוא הכינוי לשטח הגיאוגרפי שמכוסה על ידי אנטנה מסוימת; להלן גם: האתר) שמרוחק כ-4 דקות נסיעה ממקום הרצח. בית המשפט לא מצא שמרחק זה מעורר ספק סביר, הן מאחר שיתכן שהמבקש נסע במהירות גבוהה; הן מפני האפשרות שהשיחה נקלטה באתר "אזור" בשל סיבות טכניות. עוד קבע בית המשפט כי השיחה בוצעה מאחד משני מכשירים ניידים שחוברו לקו של המבקש (האחד נייד והשני במכוניתו) ודחה את טענת המבקש כי גורם אחר כלשהו הוא שהתקשר מן המכשיר שברכבו.

בית המשפט המחוזי גזר על המבקש מאסר עולם, אך נעתר לבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין. המדינה השיגה על עיכוב הביצוע ובית משפט זה הורה על ביטול עיכוב הביצוע וקבע כי על המבקש להתייצב לריצוי עונשו עד ליום 7.2.1999. חרף האמור, לא התייצב המבקש לריצוי עונשו ועקבותיו נעלמו.

3. ביום 19.3.1999, כחודש וחצי לאחר שהמבקש אמור היה להתייצב לריצוי עונשו, הגיש בא כוחו של המבקש דאז ערעור על הכרעת הדין. בפתח הדיון בערעור טענה המדינה כי יש לדחות את הערעור על הסף בהתאם לסעיף 208 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי) - שמאפשר לדחות את הערעור מחמת אי התייצבות המערער. ביום 27.12.2001 דחה בית משפט זה (השופטים מ' חשין, י' טירקל וי' אנגלרד) את הערעור אך מן הטעם שהמבקש נמלט מן הדין ולא התייצב לשמיעת הערעור (ע"פ 1903/99 חסין נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(2) 429 (2001)). בית המשפט ציין כי מכוח סעיף 208 לחוק סדר הדין הפלילי, עומדת למבקש הזכות לבקש את ביטולו של פסק הדין ואת שמיעת הערעור, אם יעלה טעמים מוצדקים לכך וככל שיגיש בקשה במועד שקבוע בסעיף זה.

4. בחלוף מספר שנים, נעצר המבקש בארצות הברית ובהמשך הוסגר לישראל והגיש בקשה לפי סעיף 208 לחוק סדר הדין הפלילי לבטל את פסק הדין בערעור ולדון בערעורו. ביום 7.4.2008 קבע בית המשפט, בין היתר, כי המבקש לא הוכיח שנגרם לו עיוות דין, ודחה את הבקשה (ע"פ 1903/99 חסין נ' מדינת ישראל (7.4.2008) (להלן:



ע"פ (1903/99)).

לשלמות התמונה יצוין כי ביום 13.5.2008 הגיש המבקש בקשה לדיון נוסף לבית משפט זה, אשר נדחתה בהחלטת המשנה לנשיאה א' ריבלין (דנ"פ 4259/08 חסין נ' מדינת ישראל (23.9.2008)).

הטענות בבקשה

5. מכאן הבקשה למשפט חוזר שלפניי. המבקש טוען כי בידיו ראיה חדשה והיא חוות דעת מומחה (להלן: חוות הדעת) שלפיה במועד הרשעתו טרם היו אמצעים טכנולוגיים שאפשרו לאכן סלולרית את מיקומו (מיקום יחסי ונתיב תנועה), ומשכך לא ניתן היה לקבוע את מיקומו בעת הרצח. לשיטת המבקש, הרשעתו התבססה בעיקרה על האיכון הסלולרי של מיקומו (לצד ראיות נסיבתיות נוספות), ומשכך חוות הדעת שבידו היא בעלת פוטנציאל השפעה ממשי על הרשעתו. לצד טענתו לעניין הראיה החדשה, המבקש טוען כי נוכח הרפורמה בעבירות ההמתה משנת 2019 (חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019, ס"ח 230 (להלן: הרפורמה בעבירות ההמתה או תיקון מס' 137)) שבמסגרתה הוספה, בין היתר, עבירת המתה בנסיבות של אחריות מופחתת (סעיף 301ב לחוק העונשין), אשר קובעת עונש מאסר מרבי של 15 שנים (סעיף 301ב(א) לחוק העונשין), יש להקל בעונשו; זאת, בשל טענתו כי עובר לרצח היה נתון במצב של מצוקה נפשית קשה ומתמשכת שנבעה מחששו מהמנוח ומכך שנסחט על ידו (לעניין זה המבקש מפנה לקביעות בפסק הדין של בית המשפט המחוזי שמבססות לשיטתו טענה זו); ובהתאם ללשון סעיף 5(ב) לחוק העונשין (שעליו אעמוד בהמשך). משכך, נטען כי הותרת עונש המאסר בעניינו של המבקש על כנו עולה כדי עיוות דין. בנוסף, לעניין קביעותיו של בית המשפט המחוזי בפסק דינו המבקש טוען, בין היתר, כי המדינה לא הוכיחה קשר בין שיחת הטלפון לבין הרצח; כי בית המשפט המחוזי התעלם מן המרחק שבין מיקום הדובר בשיחת הטלפון (בהתאם לאיכון) לבין זירת הרצח, באופן שמוכיח לשיטתו כי לא ייתכן שהדובר בשיחה הוא הרוצח; וכי שגה בית המשפט כשקבע שהחלפת הרכבים על ידי המבקש התבצעה לאחר קרות הרצח.

6. המדינה מצדה טוענת כי הבקשה אינה מציגה תשתית אשר בכוחה לבסס עילה שבדין לקיום משפט חוזר. ביחס לעילת הראיה החדשה טוענת המדינה, בין היתר, כי בית המשפט המחוזי התייחס בהכרעת הדין בפירוט לטענות ההגנה ביחס לאיכון הסלולרי, וכי בניגוד לטענת המבקש מדובר בראיה נסיבתית שאינה עומדת לבדה אלא מצטרפת לצבר ראיות נסיבתיות שעל בסיסן הורשע. עוד נטען לעניין זה, כי אף אם כיום קיימים אמצעים טכנולוגיים שמאפשרים איכון מדויק יותר, אין לכך נפקות על פסק הדין של בית המשפט המחוזי, אשר היה מודע למגבלות האיכון במועד הכרעת הדין. בנוסף, לשיטת המדינה חוות הדעת אינה נתמכת בספרות מקצועית או בעמדתם של מומחים נוספים בתחום, ומשכך אינה בבחינת ראיה "חדשה" כהגדרתה בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט ולפרשנותה בפסיקה. ביחס לעילת עיוות הדין, בעיקרם של דברים נטען כי הבקשה מעלה טענות "ערעוריות" שנידונו ונדחו הן בבית המשפט המחוזי, הן בבית משפט זה. לעניין הטענה שנוגעת לרפורמה בעבירות ההמתה, המדינה טוענת כי פסק הדין בעניינו של המבקש הפך לחלוט עוד לפני כניסת הרפורמה לתוקף; וכי בסעיף 25 לתיקון מס' 137 קבע המחוקק כי מקום שבו ניתן פסק דין חלוט יחול הדין שקדם לרפורמה, למעט בעניינו של מי שהורשע לפי סעיף 300א (סעיף 300א נגע למקרים שבהם ניתן להטיל עונש קל ממאסר עולם על מי שהורשע ברצח בנסיבות שפורטו בסעיף). משכך סבורה המדינה כי הרפורמה בעבירות ההמתה אינה רלוונטית לעניינו, הן להרשעתו של המבקש, הן לגזר דינו. לבסוף נטען כי לאורך ההליך בעניינו הכחיש המבקש את שמיוחס לו, וכעת במסגרת הבקשה דנו, מעלה לראשונה טענה כי אף אם ביצע את הרצח, הדבר נבע ממצוקה וחשש מפני המנוח.



7. ביום 29.9.2022 הגיש המבקש מסמך שהוכתר כ"תשובה לתגובת המשיבה" (זאת מבלי שהוגשה קודם לכן בקשה מתאימה) שבו טען, בעיקרם של דברים, כי בניגוד לעמדת המדינה, חוות הדעת מטעם המומחה עולה כדי ראיה "חדשה" ומשכך יש להורות על קיום משפט חוזר.

דיון והכרעה

8. לאחר שעיינתי בבקשה, בתגובת המשיבה, בתשובת המבקש ובצירופותיהן, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה למשפט חוזר להידחות. בבואו לדון בבקשה למשפט חוזר נדרש בית המשפט לאיזון שבין עקרון סופיות הדין לבין חשיפת האמת ומניעת הרשעות שווא (מ"ח 4035/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (23.12.2020); מ"ח 9530/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (25.8.2020); מ"ח 7724/05 מאיר נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (1.2.2006) (להלן: עניין מאיר)). איזון זה מוצא ביטוי ב-4 העילות שמנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט, ואשר רק בהתקיים אחת מהן יורה בית המשפט על עריכת משפט חוזר:

"(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".

נקודת המוצא היא כי יש להורות על משפט חוזר באופן חריג ובמשורה (מ"ח 2722/20 מזרחי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.6.2020); מ"ח 3378/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (30.7.2014)), ומשכך על המבקש שיערך בעניינו משפט חוזר להעמיד תשתית ראיתית איתנה וממשית בדבר קיומה של אחת מבין 4 העילות האמורות (מ"ח 7550/21 חן נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (17.11.2021)).

9. במוקד טענות המבקש ניצבות שתיים מן העילות למשפט חוזר שמנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט. ראשית, המבקש טוען שחוות הדעת היא ראיה שיש בכוחה לשנות את תוצאת המשפט לטובתו (בהתאם לעילה שקבועה בסעיף 31(א)(2) לחוק); שנית, טוען המבקש כי בהרשעתו נגרם לו עיוות דין (בהתאם לעילה שקבועה בסעיף 31(א)(4) לחוק), וזאת, בעיקרם של דברים, נוכח השינוי בדיון שנעשה במסגרת הרפורמה בעבירות ההמתה. אתיחס אפוא לטענות כסדרן.

ראיות חדשות - חוות הדעת

10. על הטוען להתקיימותה של העילה שקבועה בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט מוטל נטל כבד, ועליו עמוד 4



להוכיח כי הראיות או העובדות שבידיו הן בעלות "אמינות לכאורה"; שיש בהן (או בהשתלבותן עם החומר שהוצג לפני בית המשפט), פוטנציאל לשינוי ההכרעה בעניינו; וכי הן בעלות "משקל סגולי" שיש בו כדי להביא לשינוי תוצאת המשפט (מ"ח 4496/22 אוטומזין נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (14.7.2022); מ"ח 1830/19 באשה נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (10.12.2020)). בנוסף, לאחר תיקון מס' 22 לחוק בתי המשפט אין עוד עילה זו מוגבלת למקרים שבהם הראיה החדשה לא יכולה הייתה להיות בידי המבקש או בידעתו בעת בירור המשפט (חוק בתי המשפט (תיקון מס' 22), התשנ"ו-1996; לעניין זה נקבע כי לאחר התיקון האמור, בבחינת הראיה החדשה אין מדובר במבחן של "זמן" אלא במבחן של "תוכן"; מ"ח 6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 334, 355 (1997) (להלן: עניין עזריה)); ואולם, כפי שנקבע בפסיקה, על המבקש להציג ראיה שכזו נדרש להביא טעם סביר לאי-הצגתה בזמן בירור המשפט (מ"ח 8093/04 קסטל נ' מדינת ישראל, פסקה 30 (28.5.2012) (להלן: עניין קסטל); מ"ח 2435/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (28.6.2009); מ"ח 10666/08 שמעוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (22.3.2009); עניין מאיר, פסקאות 10-11).

11. לצד אמת המידה הכללית ביחס לראיות חדשות, טענות שמכוונות לדיוק איכון סלולארי הועלו בעבר במסגרת עניין קסטל (שם, פסקאות 52-54; כן השוו: מ"ח 3713/11 בקרינג נ' מדינת ישראל (15.9.2013)). באותו עניין נקבע כי על מנת לבחון את האפשרות כי הראיות החדשות ביחס לאיכון ישנו את תוצאת המשפט יש להידרש למספר שאלות: "האחת, מה היה משקלו הראייתי של האיכון הסלולארי ומה היתה תרומתו לפסיפס הראייתי שנזקף לחובת המבקש; השניה, מהם קשרי הגומלין בין ראיית האיכון לבין ממצאים עובדתיים אחרים המעידים על תנועותיו של המבקש ביום הרצח; השלישית, האם הובאו ראיות המלמדות כי האיכון הסלולארי שנערך למבקש היה כה לא מדויק, עד שאין ביכולתה של הרשעת המבקש לעמוד על כנה" (שם, פסקה 52).

12. כעולה מחוות הדעת, בתקופה שבה התנהלו ההליכים בעניינו של המבקש בבית המשפט המחוזי, בשונה מן המצב כיום, טרם היו בנמצא אמצעים טכנולוגיים שיאפשרו את איתור מיקומו היחסי או נתיב תנועתו. בחוות הדעת שצורפה לבקשה נכתב ביחס לנתונים שניתן היה להפיק מן המכשיר הסלולארי בתקופה האמורה כי "לא ניתנה ולא נרשמה אז שום אינפורמציה לגבי האנטנה/סקטור של האתר שדרכה בוצעה השיחה. כיוון שכך, לא ניתן לדעת את המיקום היחסי של המשתמש לאתר הרדיו והמשתמש יכול היה להימצא בכל זווית מ-360 מעלות סביב האתר" (ההדגשות במקור - ע' פ'; שם, בעמ' 3). ביחס לקביעת בית המשפט לעניין מיקומו של המבקש בסמוך למועד הרצח, צוין בחוות הדעת כי "מדובר בקביעה משוללת כל יסוד" וכי "נותר ספק גדול בדבר מיקומו של המבקש שכאמור, יכול היה להימצא בכל מקום בתוך העיגול של 360 מעלות סביב האתר" (שם, בעמ' 4).

13. איני סבור שחוות הדעת עומדת באמת המידה לקיומו של משפט חוזר ולשיטתי אין בה כדי לשנות את תוצאת משפטו של המבקש. ראשית, חוות הדעת לא מטילה ספק בכך שהמבקש אכן באתר "אזור" ולא כוללת פירוט בדבר הנקודה המרוחקת ביותר שבה יכול היה להיות המבקש מזירת הרצח. בית המשפט המחוזי, בניגוד לעולה מחוות הדעת, לא השתמש באיכון כדי לקבוע את מיקומו "המדויק" של הדובר, אלא ראה בו כראיה לכך שהדובר בשיחת הטלפון היה קרוב לאתר הרצח (סעיף כה להכרעת הדין). משכך, קיים קושי לקבוע, בהתבסס על חוות הדעת בתצורתה הנוכחית, שיש בה כדי לערער את יסודות הכרעת הדין בעניינו של המבקש (ויוזכר כי גרסת המבקש בבית המשפט המחוזי הייתה כי לא הוא זה שביצע את שיחת הטלפון שקדמה לרצח; סעיף כב(1) להכרעת הדין). ואולם, אף אם אניח לטובת המבקש כי יש בכוחה של חוות הדעת כדי להשפיע על קביעות בית המשפט לעניין מיקומו ונתיב תנועתו בסמוך לרצח (ויודגש כי איני מביע עמדה בעניין זה), איני סבור כי חוות הדעת יכולה להקים עילה למשפט חוזר. בניגוד לטענתו של המבקש, שלפיה הרשעתו התבססה בעיקר על איכון מיקומו, בית המשפט המחוזי קבע במפורש כי "ריבויין של הראיות,



והשתלבותן זו בזו, והעובדה שמדובר בראיות בעלות אופי שונה המשלימות זו את זו, מצביעות על כך שתיתכן מסקנה אחת ואחת בלבד, דהיינו כי [המבקש - ע' פ'] ירה במנוח [...] (ההדגשות הוספו - ע' פ'; סעיף מא לפסק הדין). בין היתר התייחס בית המשפט המחוזי גם לקרבת הזמן בין השיחה (שבה התבקש המנוח לרדת מדירתו) לבין הרצח - שיוצרת קשר הדוק בין הדובר בשיחה לבין הרצח (פסקאות כד-כה להכרעת הדין). זאת ועוד, במסגרת ע"פ 1903/99 קבע בית משפט זה כי:

"הגרסה שהציג המבקש בבית-משפט קמא לא נתמכה ולו בבדל ראייה אשר יש בו כדי לעורר ספק סביר ביחס לאשמתו. היא נמצאה זרועה בפרכות פנימיות ואף נסתרה ביתר הראיות [...] מנגד, את הכרעתו של בית-משפט קמא מצאתי מעוגנת היטב בחומר הראיות שהובא בפניו. הממצאים העובדתיים שנקבעו לעניין מועד החלפתם של כלי-הרכב ובאשר לזהותו של המבקש כדובר בשיחה ולפיכך כיוורה, מבוססים על הצלבתם של פלטי השיחות אשר יצאו ממכשירי הטלפון של המבקש [...] על האיכונים שנעשו ועל עדויות שזכו לאמונו של בית-המשפט [...] על כל אלו יש להוסיף את התנהגותו של המבקש אחרי הרצח, שאינה עולה בקנה אחד עם התנהגותו של אדם חף מפשע [...] שלא כמנהגו, הוא עזב את ביתו ועבודתו למשך מספר ימים עד שנתפס, וסיפר למקורביו סיפורי כזב באשר לנסיעתו, כאשר אינו יכול לאמת את מקום הימצאו. התנהגות המבקש מתווספת, אם כן, לשאר הראיות הפוזיטיביות כנגדו ומצביעה על אשמתו" (ההדגשות הוספו - ע' פ'; שם, פסקה 11).

הנה כי כן, בניגוד לטענתו של המבקש, הן בית המשפט המחוזי, הן בית משפט זה, קבעו כי הרשעתו מתבססת על מערך ראיות רחב, לרבות שקריו והתנהגותו לאחר הרצח (ראו סעיף מא להכרעת הדין). נוכח הקביעות שהובאו לעיל בעניינו של המבקש, לא ראיתי לקבל את הטענה כי הרשעתו התבססה בעיקרה על האיכון הסלולרי של מיקומו ונתיב תנועתו. לעניין זה יודגש, כפי שציינה המשיבה בתגובתה, כי בעת מתן פסק הדין היה מודע בית המשפט המחוזי למגבלות של איכון שיחת הטלפון, וחרף זאת (ונוכח מכלול הראיות) קבע כי אין ספק שהמבקש הוא שביצע את הרצח (שם, סעיף כו(ג)(3)). משאלה הם פני הדברים, איני סבור כי עלה בידי המבקש להראות כי חוות הדעת עולה כדי ראייה בעלת "משקל סגולי" מספק לשני תוצאות המשפט (מ"ח 5210/22 בדארנה נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.8.2022) (להלן: עניין בדארנה); מ"ח 3551/22 שטיינברגר נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (31.5.2022) (להלן: עניין שטיינברגר)).

עיוות דין

14. עילת עיוות הדין שקבועה בסעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט משמשת כ"עילת סל" שנועדה לאפשר לבית המשפט - במקרים חריגים ויוצאי דופן - להיעתר לבקשה למשפט חוזר, מקום שבו לא מתקיימת אחת משלוש העילות הראשונות שקבועות בסעיף האמור (מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 529, 562 (1999); מ"ח 8281/20 סרור נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (13.7.2022) (להלן: עניין סרור)). במסגרת עילה זו על בית המשפט "להשקיף 'במבט על' על מלוא חומר הראיות - המקורי והנוסף - ולשאל עצמו, אם על-פי השקפתו שלו, קיים חשש של ממש כי בהרשעת המבקש נגרם עיוות דין" (עניין עזריה, בעמ' 361-362). עוד נקבע בפסיקה כי בקשה למשפט חוזר לפי עילת עיוות הדין תתקבל מקום שבו מתקיימות נסיבות יוצאות דופן, אשר מצדיקות קיומו של משפט חוזר; וכשבמסגרת ההרשעה נפלו פגמים חמורים ומהותיים, שיש בכוחם לערער את יסודותיה ((עניין סרור, פסקה 14; מ"ח 8660/20 לוי נ' הוועדה המקומית לתכנון ובניה 'שדות דן', פסקה 2 (1.12.2021); מ"ח 844/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (21.8.2019)).



15. המבקש טוען כי נוכח הרפורמה בעבירות ההמתה, הותרת העונש שנגזר עליו על כנו עולה כדי עיוות דין. נטען כי בשל קביעות בית המשפט המחוזי ביחס למצבו הנפשי של המבקש ולכך שנחסט על ידי המנוח עובר לרצח, המקרה דנן היה נכנס כיום בגדרי עבירת "המתה בנסיבות של אחריות מופחתת" (סעיף 301ב(א) לחוק העונשין) שהתווספה לחוק העונשין במסגרת תיקון מס' 137. משכך סבור המבקש כי בשל הוראות סעיף 5(ב) לחוק העונשין יש לקצוב את עונש המאסר בפועל שנגזר עליו בהתאם לקבוע בסעיף 301ב(א) לחוק העונשין (15 שנים) חלף מאסר העולם שנגזר עליו. בפתח הדברים אציין כי טענות המבקש מעוררות לכאורה קושי בשים לב לכך שבמסגרת הבקשה בעילת הראיות החדשות טוען כי לא ביצע את הרצח; ואילו במסגרת הבקשה בעילת עיוות דין טוען כי היסוד הנפשי שלו בעת ביצוע הרצח מצדיק הקלה בעונשו. ואולם, אף מבלי להידרש לנפקות סוגיה זו, אין בטענות המבקש כדי לבסס בקשה למשפט חוזר.

16. סעיף 5(ב) לחוק העונשין קובע כי "הורשע אדם בעבירה בפסק דין חלוט ולאחר מכן נקבע לאותה עבירה בחיקוק עונש, שלפי מידתו או סוגו הוא קל מזה שהוטל עליו - יהיה עונשו העונש המרבי שנקבע בחיקוק, כאילו הוטל מלכתחילה". ואולם, במסגרת סעיף 25(ג) לרפורמה בעבירות ההמתה נקבעה הוראת מעבר, שבה נקבע במפורש כי "על עבירה שבוצעה לפני יום התחילה וניתן פסק דין חלוט בעניינה, יחול הדין הישן" (בתיקון יש חריג להוראת מעבר זו שאינו נוגע לעניינו של המבקש). לטענת המבקש, חרף האמור בסעיף 25(ג) לרפורמה בעבירות ההמתה, יש להיעתר לבקשתו למשפט חוזר, בהתאם להוראות סעיף 5(ב) לחוק העונשין, ולהקל בעונשו בגין נסיבות הרשעתו.

17. השאלה אם למרות הוראת המעבר יש מקום לבחון טענות דוגמת טענתו של המבקש במסגרת בקשה למשפט חוזר הועלתה בעבר בבית משפט זה - ונדחתה (מ"ח 8786/20 אוחיון נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (7.11.2021) (להלן: עניין אוחיון); מ"ח 3139/13 רחמיאן נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (25.5.2014) (להלן: עניין רחמיאן)). בעניין אוחיון הועלתה טענה שלפיה יש להקל בעונשם של המבקשים שם לאחר כניסתה לתוקף של הרפורמה בעבירות ההמתה. המשנה לנשיאה נ' הנדל עמד על הליכי החקיקה שקדמו לרפורמה ועל תכליות הדין שבבסיס סעיף 5(ב) לחוק העונשין, ובהם עיקרון סופיות הדיון, וקבע כי:

"אם המבחן לקיום משפט חוזר יהיה אפוא קיומה של אפשרות להקלה בעונש, נמצאנו - בניגוד לכוונת המחוקק - מקיימים משפט חוזר ביחס לכל רצח שאינו בנסיבות מחמירות. החריג לא יהיה עוד חריג, והכלל לא יהיה כלל. המסקנה היא שאם נקבל את עמדת המבקשים, יהיה על בית המשפט לקיים משפט חוזר ולהידרש מחדש לענישה במרבית ההרשעות ברצח, בניגוד לדין הכללי ולתכליתו" (שם, פסקה 9; ראו גם פסקאות 23-24, 27 בעניין רחמיאן).

18. זאת ועוד, בית משפט זה קבע בעבר כי עילת עיוות הדין לא תשמש בסיס לבקשה למשפט חוזר שעניינה אך בעונש שנגזר על המבקש; זאת, בין היתר, בשל לשון הסעיף שלפיה מדובר במקרים שבהם "נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין" (ההדגשה הוספה - ע' פ'; סעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט; עניין אוחיון, פסקה 6; מ"ח 8827/06 מלול נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (14.5.2007)). עוד יצוין כי בעניין רחמיאן יושם כלל זה על נסיבות דומות לאלו של המקרה שלפניי, ונקבע כי "[עילת עיוות הדין - ע' פ'] אינה חלה בענייננו, משהיא מוגבלת לעיוות דין בהרשעה בלבד (להבדיל מבענישה)" (שם, פסקה 25). המבקש לא הביא במסגרת טענתו, שהובאה בצורה תמציתית, עילה לסטות מקביעות אלו. משאלה הם פני הדברים, איני סבור כי טענותיו אלו של המבקש מקימות עילה להיעתר לבקשה למשפט חוזר.



19. יתר טענות המבקש - ובהן טענותיו שמופנות לראיות שעמדו לפני בית המשפט המחוזי (ובפרט לשיחת הטלפון ולהחלפת הרכבים) - הן טענות "ערעוריות" מובהקות, וכידוע משפט חוזר אינו נועד להעלאת טענות שנידונו ונדחו בערכאות קודמות (עניין בדארנה, פסקה 6; עניין שטיינברגר, פסקה 5).

הבקשה לקיום משפט חוזר נדחית אפוא.

ניתנה היום, י' בכסלו התשפ"ג (4.12.2022).

המשנה לנשיאה
