



מ"ח 3832/22 - מוהנד חלוף נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

מ"ח 3832/22

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ע' פוגלמן

המבקש: מוהנד חלוף

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקש: עו"ד יוסי לין

בשם המשיבה: עו"ד מוחמד סראחנה; עו"ד רחל מטר

החלטה

לפניי בקשה להורות על קיום משפט חוזר לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט) בעניינו של המבקש, שהורשע בהריגה; קשירת קשר לביצוע התפרצות ושווד; התפרצות לדירה לשם ביצוע פשע; וניסיון לשוד.

1. נגד המבקש הוגש בשנת 2000 כתב אישום שמייחס לו עבירות של רצח בזדון תוך ביצוע עבירה אחרת לפי סעיף 300(א) בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); קשירת קשר לביצוע התפרצות ושווד לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; התפרצות לדירה לשם ביצוע פשע לפי סעיף 406(ב) בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין; וניסיון לשוד לפי סעיף 402(ב) בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין. כמפורט בכתב האישום המתוקן, ביום 23.12.1999 הציע המבקש לשלושה גברים לפרוץ לדירתה של אישה בת 76 שהתגוררה בגפה (להלן: המנוחה). בעקבות הצעתו של המבקש, קשרו הארבעה קשר לפרוץ לדירתה של המנוחה ולשדוד אותה. באותו היום, בסמוך לשעה שתיים בלילה, הגיעו הארבעה אל הדירה. שניים מהם ניגשו אל מאחורי הבית, הצמידו סולם לקיר, טיפסו אליו ופרצו אל דירת המנוחה (להלן: הפורצים), בעוד שהמבקש ואדם נוסף בשם סאיד (להלן: סאיד) שמרו ותצפתו בחזית הדירה. לאחר שהפורצים החלו לחפש כסף ותכשיטים, התעוררה המנוחה והחלה לצעוק. הפורצים היכו אותה, הפילו אותה לרצפה ושמרו על פיה סמרטוט, דבר שגרם למותה. כעולה מכתב האישום המתוקן, המבקש וסאיד שמעו



את צעקותיה של המנוחה והמשיכו לשמור ולתצפת גם לאחר שצעקותיה נדמו. ביום 21.6.2001 הודיעו הצדדים לבית המשפט כי הגיעו להסדר טיעון, במסגרתו תומר עבירת הרצח שיוחסה למבקש בכתב האישום המקורי בעבירת הריגה לפי סעיף 298 בצירוף סעיף 29(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977. כמו כן, כלל הסדר הטיעון הסכמה לעניין העונש, שלפיה המדינה תבקש להשית על המבקש עונש של 13 שנות מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי. תחילה נגזרו על המבקש 13 שנות מאסר בפועל בהתאם להסדר הטיעון, ואולם בעקבות ערעור שהגיש המבקש לבית משפט זה על חומרת העונש, ובהסכמת המדינה, הופחת עונשו ל-9 שנות מאסר בפועל (ע"פ 9667/01 חלוף נ' מדינת ישראל (31.12.2002)).

2. בחלוף למעלה מ-20 שנה ממועד הרשעתו, ולאחר שסיים לרצות את עונש המאסר בפועל שהוטל עליו, הגיש המבקש את הבקשה שלפניי. כנטען בבקשה, מתקיימות בעניינו של המבקש שתיים מן העילות אשר בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט, בגין רשאי בית המשפט להורות על קיום משפט חוזר: קיומן של ראיות חדשות שעשויות לשנות את תוצאות המשפט; וחשש של ממש כי בהרשעה נגרם לו עיוות דין. הטענה לקיומן של ראיות חדשות נסמכת על הקלטת שיחה שערך המבקש ביום 22.11.2021 עם סאיד (להלן: השיחה הטלפונית או השיחה); יוער כי השיחה נערכה בשפה הערבית, ובנוסף להקלטת השיחה צורף לבקשה גם תמלול של השיחה בשפה העברית). המבקש טוען כי התשתית הראייתית התבססה בעיקרה על עדותו של סאיד שהפליל את המבקש במעשים שיוחסו לו, ומשכך השיחה הטלפונית היא בעלת פוטנציאל השפעה ממשי על הרשעתו. במסגרת השיחה הטלפונית, טוען המבקש, הודה סאיד כי חוקרי המשטרה הם אשר העלו את שמו של המבקש כמי שהשתתף באירוע במהלך החקירה; כי המבקש לא השתתף בשוד, שבו היו מעורבים שלושה אנשים בלבד, ולא ארבעה; כי הרעיון לביצוע השוד היה של אדם אחר שאינו המבקש; וכי סאיד היה זה שנכנס יחד עם אדם נוסף אל תוך הדירה, זאת בניגוד לעובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן. לטענת המבקש, ברי שכל שסאיד היה מודה באמור במהלך ניהול משפטו של המבקש, הוא לא היה מסכים להסדר הטיעון ומודה בעבירות שאותן, לטענתו, לא ביצע. המבקש מדגיש כי הודאתו נעשתה על רקע לחץ וחשש מכך שיורשע בעבירת רצח ויאלץ לרצות עונש של מאסר עולם. המבקש טוען עוד כי עצם הרשעתו בעבירה שאותה לדבריו לא ביצע מהווה עיוות דין חמור, וכן כי חוקרי המשטרה שיקרו בעדותם בבית המשפט. המבקש טוען כי השיחה הטלפונית הוקלטה ביום 22.11.2021, אך הגיש את הבקשה כעת מאחר שניסה לפעול להבאת ראיות נוספות שיתמכו בבקשתו, וכן מאחר שחשש מהשפעת הבקשה על ההליך המינהלי שמתנהל בעניינו.

לשלמות התמונה יוער כי בשנים שמאז שחרורו ועד היום, מנסה המבקש להסדיר את מעמדו בישראל במספר רב של הליכים. לטענתו, הרשעתו באירוע נושא בקשה זו היא שמונעת ממנו, למעשה, לקבל אזרחות ישראלית.

3. המדינה טוענת כי אין במקרה שלפנינו כדי לבסס עילה לקיום משפט חוזר. ראשית טוענת המדינה כי מקרה זה אינו נופל בגדר המקרים המיוחדים המצדיקים מתן רשות לחזרה מהודאה, שכן אין אינדיקציה לכך שהופעל על המבקש לחץ להודות או שלא הבין את משמעות הודאתו. באשר לטענה לראייה חדשה, טוענת המדינה כי אין בה כדי לבסס עילה למשפט חוזר משלא ניתן, לשיטת המדינה, לייחס לה אמינות. לדברי המדינה נסיבות השגת הראיה מטילות ספק במהימנותה משהמבקש הוא שחיפש את סאיד ויזם את השיחה עמו, וכן בשל כך שבמהלך החקירה והמשפט פחד סאיד מאחיו של המבקש. לשיטת המדינה, תוכן השיחה המוקלטת מעיד גם הוא על חוסר האמינות שלה, ועל כך שאין בה כדי לסייע למבקש. בין היתר, טוענת המדינה כי הטענה לפיה חוקרי המשטרה העלו את שמו של המבקש כמי שביצע את העבירה הפריצה. המדינה מוסיפה וטוענת כי הטענה לפיה חוקרי המשטרה העלו את שמו של המבקש כמי שביצע את העבירה סותרת את חומר הראיות ומפנה בהקשר זה לתמלול חקירתו הראשונה של סאיד במשטרה ולחומרי חקירה נוספים.



4. לאחר שעיינתי בבקשה ובתגובת המשיבה לה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. בבסיסה של סמכות בית המשפט להורות על קיום משפט חוזר עומד הצורך לאזן בין חשיפת האמת ומניעת הרשעות שווא לבין עקרון סופיות הדיון (מ"ח 1665/23 שקיראת נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (28.2.2023) (להלן: עניין שקיראת); מ"ח 3489/22 חסין נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (4.12.2022) (להלן: עניין חסין)). לטובת איזון זה קבע המחוקק 4 עילות שמנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט ובגין רשאי בית המשפט להורות על קיום משפט חוזר. בבואו של בית המשפט לבחון בקשה למשפט חוזר הנחת המוצא שלו היא כי מדובר בהליך ייחודי, אשר יש להורות עליו במשורה ובאופן חריג (מ"ח 3300/22 כהן נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (16.11.2022) (להלן: עניין כהן); מ"ח 2722/20 מזרחי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.6.2020)). על אדם המבקש שיערך בעניינו משפט חוזר להעמיד תשתית ראייתית מבוססת ואיתנה בדבר קיום אחת מן העילות שבסעיף 31 לחוק בתי המשפט. כפי שאפרט, סבורני כי המקרה שלפנינו אינו נמנה על המקרים החריגים שבהם יש להורות על קיום משפט חוזר.

5. המבקש עותר לחזור בו מהודאתו. הוראת סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 קובעת כי נאשם רשאי לחזור בו מהודאה ברשות בית משפט, שתינתן "מנימוקים מיוחדים שיירשמו". לפי הלכות בית משפט זה, נימוק כאמור מתקיים "בנסיבות חריגות, בהתקיים פסול בהודיה עקב פגם ברצונו החופשי ובהבנתו של הנאשם את משמעות הודייתו, או אם ההודיה הושגה שלא כדין באופן המצדיק פסילתה" (ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577 (2002); כן ראו: עניין שקיראת, פסקה 5; עניין כהן, פסקה 5; מ"ח 6966/20 עבדה נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (24.11.2020); מ"ח 6255/17 ביטרן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (28.11.2017)). במסגרת שיקוליו של בית המשפט להתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו, עליו ליתן את הדעת גם לעיתוי בו מתבקשת החזרה מההודאה, כאשר בהקשר זה נקבע כי "[...] אם הנסיבות בהן יתיר בית המשפט לנאשם לחזור בו מהודייתו הינן חריגות, על אחת כמה וכמה הן יהיו חריגות בהליך של בקשה למשפט חוזר" (מ"ח 3633/08 אליטוביץ נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (25.11.2008) (להלן: עניין אליטוביץ); כן ראו: עניין שקיראת, פסקה 5; עניין כהן, פסקה 5).

6. איני סבור כי בנסיבות המקרה דנן יש לאפשר למבקש לחזור בו מהודאתו. המבקש טוען כי הודאתו ניתנה בשל החשש מכך שיורשע ויישפט למאסר עולם, שגרם לו לדבריו למצוקה ולחרדה, ולא בשל אמיתות תוכנה. המבקש לא פירט על אודות טיבה של המצוקה שבה היה שרוי, ולא הסביר מדוע בנסיבות העניין היה בה לשלול את רצונו החופשי (ראו והשוו: מ"ח 7726/18 אביר נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (31.12.2019) (להלן: עניין אביר)). עובר להסכמת הנאשם להסדר טיעון, נדרש הוא להעריך את הסיכונים והסיכויים שיש בהמשך קיום ההליך, ובהתאם לקבל החלטה מושכלת. ברי כי אין בעצם מודעות הנאשם לסיכון לענישה מחמירה ככל שיבחר להמשיך ולנהל את ההליך בעניינו לעלות לכדי נסיבה חריגה כאמור, שיש בה לשלול את רצונו החופשי של הנאשם ולהצדיק חזרה מהודאה (מ"ח 6274/13 בסיס נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (20.3.2014) (להלן: עניין בסיס)). כך למשל נקבע כי המלצת סגור לנאשם להודות, שנעשית על רקע הצגת הסיכונים הכרוכים בהמשך ניהול ההליך, אינה שוללת את רצונו החופשי של הנאשם (עניין כהן, פסקה 6; מ"ח 10468/06 קבוע נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (25.3.2007)). אין בידי לקבל גם את הטענה כי יש להתיר למבקש לחזור מהודאתו, שכן זו לא הייתה נמסרת אילו הייתה בידיו הראיה החדשה. ההחלטה להודות במסגרת הסדר טיעון נעשית בזמן נתון - זמן החתימה על ההסדר - ונוגעת, בין היתר, למסכת הראייתית שקיימת בתיק בזמן זה. הטענה כי ככל שהמסכת הראייתית הייתה שונה עובר להסדר הטיעון לא היה המבקש מודה - אין בה כשלעצמה כדי לעמוד באמת המידה שנקבעה בפסיקה לעניין הרשות לחזור מההודאה (ראו והשוו: עניין בסיס, פסקה 14). אין בידי לקבל גם את טענתו של המבקש, שלפיה נאשם נוסף במסגרת הפרשה הפעיל עליו "לחץ כבד מאד" להסכים להסדר הטיעון, שנטענה בעלמא וללא תימוכין.



7. לכך יש להוסיף כי המבקש הודה במיוחס לו בכתב האישום המתוקן בעת שהיה מיוצג על ידי עורך דין. עיון בפרוטוקול הדיון מיום 21.6.2001, בו הציגו הצדדים לבית המשפט את הסדר הטיועון, מעלה כי בית המשפט פנה למבקש בדברים: "[המבקש - ע' פ']", אתה יודע שכאן נעשה הסדר טיועון בין עורכות הדין שלך לבין התובעת, לפיו שונה כתב האישום על ידי החלפת סעיף הרצח לסעיף הריגה, שהוא קל יותר. אנו מבקשים שתאשר לנו, אם אתה קראת ויודע את עובדות כתב האישום המתוקן ועורכת הדין שלך הסבירה לך את הנושא. האם אתה מודה בעובדות כתב האישום המתוקן?"; לכך השיב המבקש: "אני מודה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 392). מהאמור עולה כי המבקש בחר להודות בעובדות כתב האישום המתוקן, לאחר שהצדדים הגיעו להסכמה שלפיה תיוחס לו עבירה פחותה שבצדה עונש מקל. בנוסף, יש לתת משקל גם לכך שהמבקש לא העלה בערכאת הערעור את הטענה כי הודאתו היא הודאת שווא, וערער על חומרת העונש בלבד; טענה זו הועלתה לראשונה במסגרת הבקשה שלפניי - למעלה מ-20 שנה לאחר ההרשעה (ראו למשל: עניין אביר, פסקה 19; מ"ח 6153/15 אבן לבנה בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה יג (17.11.2016); מ"ח 779/13 יקותיאל נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (6.6.2013)). המבקש טוען כי לא ביקש לחזור בו מההודאה במסגרת הערעור מאחר שסבר כי בית המשפט יידחה את הטענה, נוכח אמת המידה המחמירה לעניין חזרה מההודאה לאחר שנגזר דינו של הנאשם. אכן, חזרה מההודאה שניתנה במסגרת הסדר טיועון לאחר שנגזר דינו של הנאשם תיעשה במקרים חריגים, ואולם כל מקרה נבחן לגופו בהתאם לעילות הקבועות בדין. חזקה כי גם עניינו של המבקש היה נבחן בהתאם.

8. בהינתן הדברים הללו, לא ראיתי לנכון לאפשר למבקש לחזור בו מהודאתו. בפסיקה נקבע מספר פעמים כי בנסיבות אלה, אין צורך להידרש לראיות של המבקש לגופן (מ"ח 3406/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (31.8.2009); עניין אליטוביץ, פסקה 36). עם זאת, ובבחינת למעלה מן הצורך, אציין כי גם לגופם של דברים איני סבור שהשיחה הטלפונית עומדת באמת המידה לקיומו של משפט חוזר. כידוע, על הטוען להתקיימותה של העילה המנויה בסעיף 31(א)(2) מוטל נטל כבד, ועליו להוכיח כי יש בידו ראיות או עובדות בעלות "אמינות לכאורה", אשר יהיה בהן - או בהשתלבותן עם החומר שהוצג בפני בית המשפט - פוטנציאל לשינוי תוצאותיו של המשפט; על הראיות הללו, לבדן או בצירוף לראיות שהוצגו בהליך בו הורשע המבקש, להיות בעלות "משקל סגולי" שעשוי להביא לשינוי תוצאת המשפט (עניין חסין, פסקה 10; עניין כהן, פסקה 6). כאשר מדובר במקרים בהם הראיה החדשה היא חזרתו של עד מעדותו על בית המשפט להעריך את משקלה ואת אמינותה, לכאורה, ולבחון האם היא עשויה להטות את הכף לטובת המבקש (מ"ח 5354/21 חזיזה נ' מדינת ישראל, פסקאות 8-9 (21.7.2022) (להלן: עניין חזיזה); מ"ח 4191/11 אגבאריה נ' מדינת ישראל, פסקאות 9-10 (6.6.2012)). איני סבור כי הראייה שהוצגה בבקשה שלפניי עומדת באמת המידה האמורה.

ראשית, מדובר בעדות שנכבשה לאורך תקופה משמעותית ביותר, וניתנה בחלוף 20 שנה מהמועד שבו התרחשו האירועים. כפי שנקבע בעבר, "לא בנקל יתחשב בית המשפט בעדות שכזו, לא כל שכן כאשר מדובר בעדות עליה נסמכת בקשה לעריכת משפט חוזר. ערכה הראייתית של עדות כבושה הינו מועט, זאת בשל החשד הטבעי המתעורר לגבי אמינותה. חשד זה כמובן יכול להיות מופרך, בהינתן סיבה משכנעת לכבישת העדות" (מ"ח 7803/11 חסון נ' מדינת ישראל פסקה 11 (28.3.2012); כן ראו: עניין חזיזה, פסקה 8; מ"ח 6295/12 בראל נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (25.7.2013)). במקרה דנן - לא הוצג הסבר לכבישת העדות לאורך התקופה הממושכת כאמור, מלבד הטענה כי הופעל על סאיד לחץ מצד המשטרה, שנטענה ללא תימוכין (מ"ח 6109/18 אבו ג'ומעה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (21.4.2020)). לכך יש להוסיף כי השיחה נערכה ביוזמתו של המבקש - ולא ביוזמת סאיד. זאת ועוד, השיחה לא הוקלטה מראשיתיה; אין בה דברי פתיחה של הדוברים בה, ואילו נשמעים כמי שממשיכים בשיחה שהחלה קודם לכן (כך, תמלול השיחה נפתח במילים "אתה ישן טוב [סאיד - ע' פ']", בעמ' 1, ש' 8 לתמלול השיחה). אף בנסיבות אלה יש להשליך על אמינות העדות.



שנית, בחינת תוכן השיחה מעלה כי סאיד לא מציג גרסה מגובשת ועקבית באשר לאופן השתלשלות העניינים ואף ביחס לחלקו של המבקש בהם. כך למשל, הוא אינו בטוח במספר המשתתפים באירוע ("אני לא יודע אם היה איתנו רביעי או לא היה"; שם, בעמ' 14, ש' 27), וכאשר המבקש מעמת את סאיד עם פרטים שונים שקשורים לאירוע, הוא אינו זוכר את התרחשותם (ראו למשל: שם, בעמ' 7, ש' 16; עמ' 14 ש' 25; עמ' 20 ש' 27). כאשר המבקש מעמת את סאיד עם הטענה שהוא מסר גרסה שקרית בעניין השתתפותו של המבקש באירוע, סאיד אינו מוסר גרסה עקבית שלפיה מדובר בעדות שקר; תחילה, הוא מתחמק ממתן תשובה (עמ' 1, ש' 14-16); במקום אחר, טוען כי המבקש אמנם לא השתתף באירוע עצמו אבל השתתף בקשירת הקשר (עמ' 4, ש' 14-15); ואף טוען שהוא לא יודע מי השתתף בפועל באירועים (עמ' 4, ש' 23). לפיכך, סבורני כי טענתו של סאיד בהמשך הדברים - שלפיה המבקש לא השתתף באירוע הפריצה וחוקרי המשטרה הם אלו אשר העלו ביוזמתם את שמו של המבקש (שאף אינה מתיישבת עם תמליל חקירתו הראשונה במשטרה, נספח יא בתגובת המדינה) - איננה בעלת "אמינות לכאורית" אותה הציבה הפסיקה כדרישת סף לעריכת משפט חוזר.

9. המבקש טוען עוד כי קיים חשש שבהרשעה נגרם לו עיוות דין, מאחר שחוקרי המשטרה שיקרו בעדותם בבית המשפט כאשר הכחישו את הטענה שלפיה הם אלו שהעלו את שמו של המבקש בפני סאיד. טענה זו נתמכת בדבריו האמורים של סאיד במסגרת השיחה הטלפונית. ואולם, משמצאתי כי השיחה הטלפונית אינה עומדת ברף הראייתי הנדרש לצורך היעדרות לבקשה למשפט חוזר, אף איני סבור כי יש בה להקים עילה לעריכת משפט חוזר של עיוות דין. אין בידי לקבל גם את טענתו של המבקש שלפיה עצם הרשעתו בעבירה שלא ביצע עולה לכדי עיוות דין חמור. המבקש הורשע על יסוד הודאתו. מאחר שמצאתי כי לא נפל פסול בהודאה, שניתנה כאמור בקולו של המבקש בעת שהיה מיוצג על ידי עורך דין, איני סבור כי אף בטענה זו יש כדי להקים עילה למשפט חוזר.

הבקשה למשפט חוזר נדחית אפוא.

ניתנה היום, כ"ח בניסן התשפ"ג (19.4.2023).

המשנה לנשיאה