

גם נוריאל מודע לחופעת אלימות היתר. לדבריו היתה נגדודו: "... פלוגה שלמה שחשבתי שהם מגזימים בהכאה...". העד אף מצא ברשות החיילים אלות "ממוסמרות" שנועדו להגביר את עוצמת הפגיעה. (ראה עמ' 320 לפר'). נציין בענין זה, כי נשמעה עדות נוספת בענין אילתורם של אמצעים אחרים שנועדו להעצים הפגיעות, בתושבים המקומיים. בצד המועדות לשימוש בכח יתר מצד חיילים, עולה מן העדויות גם צידו האחר של המטכע. כפי שכבר צויין בענינו של יחידות המילואים, הרי שנראה כי דרך השימוש בכח שננקטה, אינה מתקבלת תמיד באהדה ומתגלות תופעות של התלבטות קשה, דחיה והימנעות ככל הניתן מליטול חלק במעשי ההכאה. סגן גלב מצוין, כי נושא ההכאות "מאד פרובלמטי, התעוררו שאלות של חיילים וקצינים". (עמ' 9 לפרוטוקול). סרן שוורצפוקס מפקד הסירות מצוין כי ביחידתו היו "בני קיבוץ" רבים, כך ש"ענין ההכאה לא עבר חלק". סא"ל נוריאל מצוין כי באחד ממינוסי המפקדים טען אל"מ ענבר כי דרך ההכאה, שלא כ"זירת הארוע": "זה מריח מאפיה, כמו גנוסטריים" (עמ' 321 לפרוטוקול).

נא' 3 עצמו, מצוין כי בפלוגה היו "20 דעות" בענין השימוש בכח. "השמאלנים" לא נטלו חלק בהכאה. "... חלק אמרו שצריך להרביץ וחלק אמרו שלא צריך להרביץ...". כמו כן, מצוין הנאשם כי אחד המ"מים של הפלוגה נמנע, במפגיע, מלצאת לפעילות שהיתה כרוכה בשימוש בכח ואף "העיר" לחיילים שעשו שימוש בכח נגד מפרי סדר שנתפסו לאחר יידוי אבנים. (ראה עמ' 467, 469).

ג. תגובותיהם של המפקדים למעשי החיילים היו מעורבות ולא תמיד - אחידות. הודגש בפנינו ע"י העדים ששרתו באותה תקופה בגדוד, כי המג"ד לויט, הזהיר את חייליו פעמים רבות כי ימנעו מ"סאדיזם" "ברוסליות" ו"השתוללות", במהלך השימוש בכח. נא' 2 ומקצת פקודיו בפלוגה טוענים אף הם, כי הזהירם מפני תופעות דומות. באחת ההזדמנויות טרח נא' 1 והדגים, לדבריו, בפני חייליו כיצד להכות: "אני הראתי לחיילים איך אני מכה, בשבילי זאת היתה הדגמה, הם ראו שהמג"ד לא מכה בלי שליטה, אלא נותן מכה חזקה ברגל ועוד אחת ומזהיר את המקומי, החיילים הבינו בצורה די ברורה למה המג"ד מתכוון. דרשתי גם מהמ"פ שלי לעשות את אותו דבר. זאת היתה הדרך הכי טובה לקבוע גבולות". (עמ' 282 לפרוטוקול)

ובמקום אחר:  
 "אמרתי שהדרך שלי היתה להגיד לחיילים שיש גבול דק שעובר בין לקחת מישהו ולהכות ענינית, מפר סדר

שהחיללים תפסו והיכו בידיים וברגליים לבין לקחת אותו ולעשות בו שמות, לנעוט בו ולהכות אותו. אם מכים, להכות בצורה עניינית, המוכה הבין את הרמז, זה נגמר" (עמ' 271 לפרוטוקול)

הנאשם לויט מצוין כי הבהיר לחייליו שאין הם בבחינת "מוציאים לפועל" או "תלוינים". הוא "נידה" מן היחידה חייל שעשה שימוש בכח תוך "חיוך אכזרי". באחת ההזדמנויות אף סטר בפניו של חייל שהיכה כבול (ראה בעמ' 270 לפרוטוקול). באותה תקופה הוציא הנאשם שורת הנחיות - סייגים לפיהם קיים איסור להכות נשים, ילדים וזקנים, להכות כבולים, להכות באיברי גוף רגישים וכפי "שהודגם" התיר הכאה באזור הגפיים. (ראה עמ' 267 לפרוטוקול).

הנאשמים 1 ו- 2 מצוינים, כי הקפידו על כך שבכח "המכה" יהיה נוכח תמיד קצין שיוכל לרסן ולעצור את השימוש בכח, בעת הצורך. לדברי לויט, הקדימו הסייגים שהטיל את אלה שהוטלו, במהלך התקופה, ע"י גורמי הפיקוד. מדובר היה בהגבלות "אינסטנקטיביות" "ספונטניות" וכאלה שהוצאו מתוך "אינטואיציה בסיסית". (ראה עמ' 273, 267 לפרוטוקול).

נצוין, כי סרן גיא רשף ונא' 2 העידו בפנינו רבות, על כך שהמג"ד לויט נטה למתן הוראותיו של המח"ט איתם באשר לדרך השימוש בכח, הפגיון פחות "כוחניות" ו"תוקפנות" מהמח"ט. (לענין מערכת היחסים הרעועה בין המח"ט איתם לנא' 1, שהשפיעה לרעה על מעמדו של נא' 1 בעיני פקודיו, ראה עדותו של נא' 2 בעמ' 420 לפרוטוקול).

המח"ט איתם מצוין, כי התגובות העונשיות נגד חיילים שחרגו היו אותה עת קלות יחסית: "הרתעה", "נזיפה". (עמ' 188 לפר') גם סא"ל נוריאל מצוין, כי במקרים חריגים בלבד הוטלו עונשי מחבוש על חיילים. נראה ככלל, כי התייחסות המפקדים אל התופעות החריגות היתה כסופו של דבר סלחנית למדי. ענין זה נא לידי ביטוי מפורש בעדותו של אל"מ רמות. העד מצוין כי אותה תקופה היו יותר "ותרנים לחיילים" (ראה עמ' 352 לפרוטוקול).

סא"ל נוריאל מצוין, כי בעיקר עסק בפעולות הסברה, שכן היה מוטרד ממה שהוא מכנה התפתחות "מורשת קרב מכות" ומהעובדה שהחיילים "המרבצים" הופכים לדמויות מנהיגות. (ראה בעמ' 319 לפרוטוקול). סרן גיא רשף העיד כי הבהיר לפקודיו כי התושבים אינם בבחינת "גוש בשר", נעדר זהות. (ראה עמ' 378 לפרוטוקול), והוא ניסה לחנך "מ"מ אכזרי" שהפליג בשימוש בכח.

אל"מ ענבר מוצא מקום לשגר לחייליו ביום 3.2.88 איגרת שנה הוא קורא ליתר "הומניות" בהתנהגותם כלפי האוכלוסיה המקומית.

ד. נטיות ליבם, חינוכם, השקפותיהם המוסריות, תפישת עולמם, כל אלה שימשו אצל המפקדים שהעידו בפנינו לעיצוב התנהגותם של פקודיהם, ככל שניתן אותה עח.

סרן שורצפוקס מצוין, כי נמנע מלעשות שימוש קשה בכח בשל "סיבלו של המוכה" (ראה עמ' 309 לפרוטוקול). אותו עד מבהיר כי ניסה לשכנע את חייליו לנקוט בדרך השימוש בכח מתוך נימוק "מוסרי" שדרך זו עדיפה על פני ירי שתוצאותיו הרות אסון. (עמ' 308 לפרוטוקול).

נוריאל מדבר על "תפישת עולמו" של "המג"ד בשטח" המשפיעה על דרך פתרון של הבעיות. בענין זה מצוין נוריאל, כי הוא מניח שהיו הבדלי "תפישות" בין הגדודים, החטיבות ואף הפיקודים. (ראה בעמ' 318 לפרוטוקול). אל"מ אשכנזי מצוין, כי אסר על שימוש כפול בכח נגד המוכה המקומי בשל קנה מידה "ערכי". (עמ' 333 לפרוטוקול).

אל"מ רמות מעיד, כי הטיל מגבלות על חייליו בשל "תחושות אישיות". הוא סבר כי השימוש בכח מציב בעיות מוסריות ורגשיות. מה שהשפיע על הנחיותיו היה השילוב בין ארועים חריגים בהם חזה בשטח והרגשתו ה"אישית" לגביהם. עוד צוין, כי "מטבעו" לא אהד את השימוש בכח וכי הכאת עצורים ע"י חיילים "הוציאה אותו מדעתו" (ראה לענין זה עמ' 347, 352, 353, 354, 355).

גם עד זה מצוין כי כל חטיבה היתה בבחינת "ממלכה נפרדת". למג"דים היה מרחב שיקול דעת נרחב ובסופו של דבר עוצמת הפעלת הכח היתה תלויה באופיים של האנשים. (עמ' 354, 357-358 לפרוטוקול).

סרן רשף מצוין כי כחן את הארועים ב"מסננת אישית שלי של מוסר" (עמ' 381 לפרוטוקול). חייליו ידעו כי אינו אוהב ש"מרסקים" במכות (עמ' 380 לפרוטוקול) והוא מצוין לענין זה כי תופעה לפיה מכים מספר חיילים מתפרע שהפסיק התנגדותו, היתה אסורה ובלתי "נורמלית" גם עד זה מצוין

כי "השקפת העולם" ו"המטען האישי" השפיעו על דרך הפעילות בשטח ומי שהיה אחראי ברגע נתון על מתן ההוראות - יהא זה "מ"כ או מח"ט" - הוא שעיצב את התנהגות פקודיו (ראה עמ' 381-379 לפרוטוקול).

בנוסף לנאמר לעיל, מושמעות התבטאויות כלליות שמהן ניתן ללמוד על חוסר "נוחיות" ומודעות מסוימת של מפקדים ואף חיילים, לניקורת ולהשלכות השליליות הנודעות להתנהגות החיילים.

(ראה לענין זה, בין היתר, עדותו של סא"ל נוריאל המצוין את הביקורת הציבורית הנמתחת, על המעשים, גם בכלי התקשורת בעמ' 319 לפרוטוקול).

62. א. הפיקוד הבכיר ער כאמור להתגברותן של התופעות החריגות. מספר "קטליזטורים", כהגדרתו של תא"ל אור המחישו את הצורך כמתן הבהרות וסייגים מפורשים על האישור הכללי לנקוט בכח. "מאיצים" אלה לדבריו, הינן פרשיות ה"סי.בי.אס" (שפרטיה לא הונאו בפנינו) ו"טראזי" (תושב האזור, שנסיבות הכאתו ביום 8.2.88 ומותו לאחר השימוש בכח, נדונו בתיק

ביה"ד מש' צפון, 556/88, שפסק הדין בו, הוגש לעיוננו).  
 על פי עדותו של תא"ל אור, הוגבל, מתחילה השימוש בכח, באורח שנאסרה  
 פגיעה באברים "רגישים": כטן, ראש ו"אברים רכים".  
 בעקבות הגעתו של אותן פרשות לידיעת הפיקוד הנכיר, החליט העד  
 "לדקדק" בשאלה היכן מסתוים ארוע ועד מתי מותר השימוש בכח. עוד הוחלט:  
 "... שמעבר לאי הפגיעה באיברים רכים רצוי להשתדל תוך  
 כדי הפיזור (לפגוע) בגפיים, ידיים ורגליים"  
 (עמ' 168 לפרוטוקול)

ב. חלק מאותן הגבלות - סייגים על השימוש בכח - מוצא ביטוי בשני  
 "מסמכי יסוד" כהגדרת העד המוצאים על ידו במהלך סוף ינואר ותחילת  
 פברואר, והנועדים "להתוות" מסגרת ותחומים מוגדרים לשימוש בכח. החל  
 מאמצע ינואר 88, מקיים תא"ל אור תדריכים שבועיים בהם נוכחיס בין  
 היתר, מפקדי החטיבות, באזור. בתאריך 27.1.88, נערכת ישיבת מפקדים  
 בלשכתו של תא"ל אור. סיכום הישיבה, ס/22, הופץ בין משתתפיה, מפקדי  
 חטיבות: גולני, 401, גבעתי, 933 ו-609.  
 סעיף 3 (ט), בס/22 כותרתו:  
 "סיכום מפקד אוגדה -

- (1) ....
- (4) על כל ארוע של הפרת סדר יש להגיב בחקיפות עם כח גדול.
- (8) מקומי שיפר את הסדר יוכה. אין להכות מקומי שלא לצורך.
- (9) ארועים חריגים יועברו למפקדת האוגדה לאחר ביצוע תחקיר מח"ט, יש  
 לתעד הארועים בחטיבות."

בתאריך 1.2.88 מופץ בין המכותבים מברק ת/19 שכותרתו:  
 "ישיבת מפקדים מתאריך 27 ינואר 88 - רענון."

1. להלן הבהרה לאופן הטיפול במקומיים בעת ארוע פיזור הפגנות מתייחס  
 לסעיף ט. סעיף משנה 8 במסמכי שבסימוכין:  
 א. דרך הטיפול של כוחות צה"ל בהתנהגות מול אלימות מקומית הינה  
 שימוש בכח סביר כנגד נושאי האלימות.  
 ב. בענין זה אלימות מוגדרת כהתפרעות / יידוי אבנים / הנחת מחסום  
 אבנים / הנעת צמיגים / התנגדות למעצר / תקיפת כוחות צה"ל /  
 התנגדות לביצוע פינוי מחסומים ומתרסים.  
 ג. בכל מקרה יש לפעול בכח הנדרש בעת הארוע ובזמן אמיתי לרבות תוך  
 כדי מרדף.  
 2. נא עדכנו יחידותיכם בהתאם."

ביום 7.2.88 התקיימה ישיבה נוספת במשרדו של תא"ל אור במסגרת סיכום הישיבה ת/20, נרשם כיון היחר:  
 3" סיכום מפקד אזח"ע -

א. ....

יח. אופן הטיפול במקומיים נעת ארוע פיזור הפגנות יהיה שימוש בכח סביר כנגד נושאי האלימות, אלימות מוגדרת כהתפרעות / יידוי אבנים / הנחת מחסומי אבנים / הנעת צמיגים / התנגדות למעצר / תקיפת כוחות צה"ל והתנגדות לביצוע פינוי מחסומים ומתרסים. בכל מקרה יש לפעול בכח הנידרש נעת ארוע ובזמן אמיתי לרבות תוך כדי מרדף"

לדברי תא"ל אור לא הוצאו מסמכים נוספים בכתב בנושא "הפעלת הכוח ע"י חטיבות" (עמ' 167).

תא"ל אור מנמק את הצורך בהוצאת מברק ההבהרה ת/19, בכך שנפלה טעות בניסוחו של ס/22 ע"י רשם הדברים, ע' קצין אג"מ, רס"ן שלמה נחום. התיקון נעשה בת/19 לאחר שהעד עמד על דרך ניסוח ס/22 רק לאחר הפצתו. העד גורס, כי ניסוחו של סעיף ט' 8 המופיע בס/22 "הם לא הדברים שאמרתיו אותם..." (ראה עמ' 172 לפרוטוקול).

רס"ן שלמה נחום מאשר כי ס/22 הינו, קרוב לוודאי, המסמך הראשון שהוצא אותה תקופה הנוגע להתנהגות כלפי מקומיים. המסמך אמור היה לתת מענה לשאלות שהתעוררו הנוגעות לנסיבות שימוש הכח. לאחר הפצת המסמך זימנו אליו תא"ל אור וביקש כי יתקן את סעיף ט-8:  
 "תא"ל אור קרא לי אליו וביקש לתקן את סעיף ט-8...  
 הוא אמר לי שצריך לתקן את הסעיף ט-8. הוא אמר לי שכנראה לא ציטטתי אותו נכון... ואז הוא תיקן את מה שכתבתי. יכול שמה שרשמתי לא היו בדיוק הדברים שהוא אמר בישיבה..."

בהמשך מאשר העד כי יתכן ולא רשם "מלה במלה" מה שנאמר בישיבה "וקיצר את הדברים". עם זאת, לא מתקבל על דעתו של העד כי השמיט ציטוט קטע שלם כדברי מפקד האוגדה, והוא מניח, בד בבד, כי הדברים לא נאמרו באותה ישיבה. (עמ' 224 לפרוטוקול).

ב. תא"ל אור נחקר ארוכות בענינם של "נושאי האלימות" המוזכרים במברק ההבהרה ת/19 וכן בת/20.  
 ההוראות שניתנו לדבריו היו כי על החייל לרוץ לעבר "נושאי האלימות" - מידי האבנים, מניחי מחסומים, מבעירי צמיגים, תוקפי כוחות, מתנגדי מעצר, או מתנגדים לנצע הוראות לפינוי מחסומים ולפזרם בכח סביר. הכח הנדרש, הוא אותו כח שיש להשתמש בו כדי להשתלט על אותו אדם - לפיזור



ההפגנות או לביצוע מעצר, ככל מקרה השימוש בכח "בעת הארוע" "ובזמן אמיתי", לרבות תוך כדי מרדף. השימוש בכח לאחר ה"תפיסה" או ה"מעצר" - אסור. (ראה עמ' 164, 166, 172, 236).

"...ועל כן הטכניקה שגובשה היתה להתמקד ולעצור כאלה שנראו כמובילי ההתפרעות וכמשתתפים ראשיים ונראו בברור כמידי אבנים. לא היתה שום כוונה לעצור כל משתתפי ההתפרעות, ולכן בריצה אחרי האיש לתופסו, היה אישור להשתמש בכח לעוצרו.

אם תפסת אותו והוא לא התנגד, כנלת את ידיו ועצרת אותו, אין צורך להשתמש בכח. אתה צריך אלה כדי להשתמש בה במידה ויש התנגדות, אם אין התנגדות ואין צורך להשתמש בכח, אין צורך להשתמש באלה. אני מניח שבשעת המירדף אין צורך להשתמש בכח. בעת המירדף צריך להשתמש בכח את האיש מתנגד למעצרו. המירדף היא לא תופעה כירח, זו טכניקה לתפוס את האיש כשם שפיזור ההתפרעות היא טכניקה לתפוס את האיש. הנרדף זרק אבנים, כרח תוך כדי כך, רצים אחריו על מנת לתופסו, תפיסתו - אם בתפיסתו צריך להשתמש בכח היא חלק מהשימוש הסביר בכח. אם נתפס המתפרע, אין צורך להשתמש באלה... בשעת המרדף אם הנרדף מתנגד למעצרו, יש צורך להשתמש בכח... התדריכים היו להשתמש באותו כח שנצרך לצורך ההשתלטות של האדם. אחר כך, תורגמו הדברים על ידי בטח כשנפגשתי עם האנשים. הדגש היה, כמה שניתן לא להכות או להשתמש בכח נגד איברים רגישים שהנזק להם הוא בלתי הפיך."

תא"ל אור לא ראה צורך בהוצאת פקודה נוספת על הקיימת, שלדעתו, היתה מספיקה ושבה הודגשו שילוב "כח סביר" והגבה "בזמן אמיתי".

ג. לצורך השלמת התמונה בעניין זה, נציון כי ביום 14.2.88 התקיים כנס מפקדים - מפקדי פלוגות ומעלה - בראשות אלוף הפיקוד. בעקבות הכנס הוצאו הנחיות במסגרת המברק ס/23. סעיף כ"ה, בס/23, כותרתו: "מכות". נוסחו:

"בזמן הארוע ובצמוד לזמן ומקום הארוע יש לפעול במלוא החקיפות ולהימנע מלהכות בראש, מתום הארוע אין להכות."

... מאד חריפה... אמר מה פתאום איך זה יכול להיות.  
... הוא אמר לי שנאותו יום הם היכו לא מעט אנשים,  
שהם היו גם באל-בורייג' שהם היכו הרבה מקומיים באותו  
יום ובודאי שלא היה מקרה שמישהו ננטש... בשיחה שלי  
עם עופר התייחסתי ל-7.2.88. עופר אמר שהיו הרבה מאד  
פעילויות נאותו יום, לא רק באל-בורייג', ... בכל  
המחנות היו ארועים, ... יום רווי ארועים.  
עופר אמר שהיו כמה ארועים, לא ארוע אחד, אך בלי יוצא  
מהכלל כל מקרה שהיכו מישהו, אחר כך ראו שהבן אדם  
הולך על רגליו." (עמ' 276 לפרוטוקול)

עוד ציין נא' 1, כי:  
"נדמה לי שעופר אמר לי שהוא היה רק נערב במחנה  
ושפלוגה ב' למעשה היתה רוב היום במחנה..."  
(עמ' 283 לפרוטוקול)

הברור שעשה נא' 1 עם מ"פ ב' וכן עם שני המ"מים של הפלוגה המסייעת,  
לא העלה אף הוא מימצא של ממש.  
לדברי הנאשם לא ערך תחקיר יסודי וממצה שכן לא נתבקש לכך והוא  
הסתפק למעשה בתגובה הראשונית שנמסרה, דהיינו, כי לפקודיו לא היתה יד  
בהשגרת פצוע מקומי חסר אונים בשטח, כך אף דיווח לסמח"ט. (ראה עמ'  
293, וכן 302-303 לפרוטוקול).  
נא' 1 חולק על דבריו של סגן גלב שנכח בתחקיר, בדבר מעורבותה של  
הפלוגה המסייעת בארוע עצמו.

"... היה לי ברור שלא עופר עשה את זה. הבנתי שלא  
היה מצב כזה בפלוגה של עופר... לי היה ברור שהמקרה  
כפי שתואר לא קרה בפלוגה של עופר"  
(עמ' 293 לפרוטוקול)

ג. מ"פ ב', סגן דני שחם, אינו שולל אפשרות, כי היה אחראי על מחנה  
בורייג' ביום 7.2.88:

"אם הקמב"צ אומר שהיינו ביום מסויים באל-בורייג'  
סביר להניח שזה נכון..." (עמ' 28 לפרוטוקול).

העד שולל אפשרות כי הוא ואנשי פלוגתו שפעילותם במחנה היתה במסגרת  
סיוורים רגליים, השתתפו בארוע נשוא כתב האישום או בארוע דומה לו. העד  
מציין, כי הפלוגה המסייעת "הסתובבה באל-בורייג'" והוא ראה אותה  
בפעילותה כנגד הפרות הסדר. (ראה בעמ' 28 לפרוטוקול). העד לא נחקר  
באורח ישיר אם נטל חלק בתחקיר.

ד. בעדותו בפנינו מאשר נא'2, כי זכור לו שנשאל ע"י נא'1:  
" ... שאלה כללית אם היה לי מקרה שהיכו קשה בן אדם  
והשאירו אותו מחוסר הכרה בשטח, אם זה היה אצלי או  
שראיתי, זה היה אמור להיות כמה ימים קודם לכן. אמרתי  
לו שלא יכול להיות אצלי מקרה שנשאר אדם בשטח, ...  
היתה הלוויה באל-בורייג', זה עוד לא מתקשר אצלי בראש  
התחקיר עם ההלוויה." (עמ' 405-406 לפרוטוקול)

תחקירים מסוג זה, כך טוען הנאשם, נערכו במהלך החודשים ינואר,  
פברואר, פעם או פעמיים בחודש.

ה. המ"מים, פוליטי וארדיטי, שנכרכו כאמור באימרות הנאשמים כמי שנטלו  
חלק בארוע, נחקרו במצ"ח לגבי מעורבותם האפשרי. שני העדים העידו הן  
בדיון הקודם והן בפנינו, בין היתר לענין נוכחות הפלוגה המסייעת  
בבורייג' ביום 7.2.88.

בהודעתו של פוליטי ס/6 מיום 7.3.88 מצוין המ"מ, כי בתאריך 7.2.88:  
"התבקשתי לסיוע לפלוגה ב' בפיזור מתפרעים ומפירי  
סדר במחנה אל-בורייג' בשעות אחה"צ המוקדמות..."

בהודעתו ס/7 - שנגבתה לאחר אזהרה, בה נחשד במעורבותו בארוע - מיום  
19.5.88, ציין לאחר שהוצג בפניו חומר הראיות שנאסף, כי היה מעורב  
במספר ארועים,

"הדומים בחלקם לתאורים המופיעים באותן עדויות  
שהוקראו לי ואני לא יכול לזהות מתוכן את המקרה  
המיוחד..."

הוא שלל אפשרות כי מקומי הושאר בשטח ללא טיפול רפואי.  
פוליטי אימץ בפנינו תוכנן של הודעותיו במצ"ח. (ראה למשל עמ' 23  
לפרוטוקול).

בעדותו בפנינו, אישר פוליטי, כי אכן שהה ביום 7.2 במחנה  
אל-בורייג', אם כי אין הוא זוכר את פרטי הארוע:

"נחקרתי במצ"ח זה היה חודש לאחר ה-7.2.88 לפי העדות  
אני יודע שזכרתי את הארוע, אני לא יכול לזכור עכשיו  
מה גרם לי לזכור את הארוע... אמרתי במצ"ח שהייתי  
באותו יום במחנה ובאתי לעזור לפלוגה ב' ואמרתי שזכור  
לי שהוכו מתפרעים ואמרתי שאף אחד מהם לא הושאר בשטח,  
אז כשנחקרתי כנראה שזכרתי את זה." (עמ' 23 לפרוטוקול)



ובעמ' 21-22 :

אני נחקרתי במשטרה צבאית לגבי הארוע נשוא המשפט הזה. קיבלתי תאור של המקרה. תגובתי היתה שתאור המקרה דומה למקרים רבים אחרים שהיינו נוכחים בהם. אני התכוונתי למקרים של להיכנס לבתים של מקומיים לקחת אותם החוצה הצידה להכות לשבור ידים ורגליים עם אלות, כשנאמר לי שהמקומי הוכה גם במקומות אחרים בגוף, גם בראש ואחר מת, אמרתי שמקרים כאלה לא ראיתי."

בהודעתו 9/ס מצוין גם המ"מ הדר ארדיטי כי זכור לו שהפלוגה המסייעת פעלה בבורייג' ביום 7.2.88 "למעשה כמעט כל היום", תוך מתן סיוע לפלוגה ב'.

באותה הודעה מצוין העד, כי לא ננטש כל פצוע ללא טיפול רפואי. במהלך עדותו בפנינו מאשר הדר ארדיטי את הדברים:  
"ב- 7.2.88 הייתי באל-בורייג' השתתפתי בפעילות שסיומה היה הוצאת אנשים מהבתים והכאתם...  
השתתפתי בהכאה... אני זוכר ארועים אבל לא את הארוע הספציפי הזה, ... ארועים כאלה קרו... היו הרבה ארועים כאלה, הארוע הזה חריג בגלל התוצאה שלו, המהלכים של הארוע הם לא חריגים." (עמ' 32 לפרוטוקול)

ובעמ' 30 :

"... אני נחקרתי... ב- 7.3.88... יכול להיות שאז דיברתי וזכרתי את המקרה, כי כעדות במצ"ח רשום לי התאריך 7.2.88..."

מעורכות כוחות צבאיים שאינם משתייכים לגדוד

35. א. הקמ"צ סגן גלב העיד כי למיטב ידיעתו לא היו כוחות נוספים

באל-בורייג באותו מועד. (ראה עמ' 9).

המג"ד נא' 1, מאשר אף הוא כי זו היתה סכרתו אותו יום:

"... באותו יום הננתי, ידעתי, כנראה שלא היו עוד

כוחות בשטח, אחרת הייתי בודק... אני בדקתי מה קרה

באל בורייג' אני לא יכול לבדוק משהו שאני לא יודע.

(עמ' 303 לפרוטוקול).

ב. אם הארועים בשטח חייבו הבאת כוחות מתגברים מגזרות אחרות, היה

התאום נעשה בין מפקדי הכוחות באמצעות חמ"ל הגיזרה.

סגן גלב בעמ' 12 לפרוטוקול:

"במידה וכח אחר היה נכנס לאל-בורייג', הוא היה מדווח

לנו ואז היינו יודעים על זה. כח צבאי לא היה נכנס

לפעולה רשמית בתוך המחנות ללא ידיעה שלנו. אולי היה

כח נוסע ברחוב אבל לבצע פעילות, או לטפל בהפגנה כח

אחר לא היה נכנס ללא ידיעתנו." (עמ' 12 לפרוטוקול)

תנועת הכוחות ופרוט האירועים היו אמורים למצוא ביטויים ביומן

המבצעים, אם כי לא אחת ארע, כי בשל "גודש" הארועים לא היה רישום מלא.

(ראה לענין זה עדויות סגן גלב בעמ' 14-13 לפרוטוקול, עדותו של המח"ט

איתם לענין תנועת הכוחות, התאום והרישום בעמ' 213-212 לפרוטוקול,

עדות הקמ"ן, סגן ולד, בעמ' 452 לפרוטוקול).

ג. הנא' 1, דן כאפשרות כי כח של משמר הגבול נקלע למחנה בורייג' ואף

היה מעורב בארוע נשוא האישום. מג"ב פעל לדבריו בפיתחו של המחנה או

בתוך המחנה ללא חיאות מספיק. כל אימת שנקלע כח מג"ב לארועים החלו

"לטפל" בהם ללא תאום. לרשות מג"ב היה כח גדול "7 או 8 ג'יפים" (עמ' 261, 300 לפרוטוקול).

עוד ציין, כי יתכן שבאותו יום פעל כח מג"ב במחנה גלא ידיעתו.

לדברי המג"ד לקה התיאום בין מג"ב וצה"ל, כתקופה הרלוונטית, נשל

מגבלות התיאום בין רשתות הקשר השונות, ענין שניפטר לבסוף, לדבריו, רק

בחודש' אפריל. (ראה עמ' 261 לפרוטוקול).

נא' 2 סגן רשף מציין אף הוא כי נתקל בכוחות מג"ב בשטח (עמ' 411

לפרוטוקול וכן ראה עדותו כענין זה של סגן גלב בעמ' 13 לפרוטוקול).

נא' 2 טען בנוסף, כי לעיתים היו מגיעות פלוגות מסייעות מגדודים

אחרים לתחום גיזרתו. (לענין זה העיד עד ההגנה, סגן אסף אלמגור, ששימש

כמ"מ מ"פ מסייעת בגדוד של גבעתי. הוא ציין כי נוהל החבירה באזור

המחנות היה בתאום בין המג"ד המזעיק עזרה לבין המג"ד האחראי על הפלוגה המסייעת. (בענין זה ראה גם עדותו של המח"ט בעמ' 212 לפרוטוקול). עם זאת, מסר סגן אלמגור, כי עד מועד שחרורו מצה"ל בסוף חודש ינואר 88, לא תאם חבירה לגדוד [REDACTED] (ראה עמ' 426 לפרוטוקול).

ד. חיילים מהפלוגה המסייעת שהעידו בפנינו מצינים כי במהלך פעילותה ועקב ניידותה ראו יחידות נוספות בפעילותן בשטח ואף היו שותפים לפעילות זו.

לענין הימצאותם של כוחות בשטח ראה עדויות פוליטי ("גנמ"מ, שריון, מילואים, מג"ב, עמ' 22 לפרוטוקול).

צברי יעקב בעמ' 145 לפרוטוקול:

"... ראיתי אותם ברפיה, באל-בורייג', בנוצראת... הם היו אותו דבר כמונו. גם היתה פעילות בו זמנית..."

אברהם רחמים, (עמ' 148 לפרוטוקול):

"נענו בכל הגיזרה של מחנות הפליטים. היה בשטח כח של נ"מ... לא ראיתי איך הם מכים..."

יעקב בלוקה בעמ' 151 לפרוטוקול:

"באותה תקופה היינו בכמה מחנות... היו גם נ"מ, שריון, ובה"ד 1."

לדבריו, לא היה מדובר בערובם של הכוחות אלא בפעולה משולבת מן

האגפים. (כן ראה עדותו בענין מעורבות כוחות אחרים עדויותיהם של נא' 3 בעמ' 457 לפרוטוקול, ושל סגן שחם בעמ' 28 לפרוטוקול).

אופי פעילותה של הפלוגה המסייעת ועדויות אחרות לענין סממני הזיהוי

36.

א. כאמור, היתה הפלוגה בעלת כושר ניידות גבוה, עיקר פעילותה באמצעות סיורים רכובים. בסיור נכללו 3-4 ג'יפים, 9-12 חיילים, בפיקודו של מ"מ או מ"פ. לעיתים נכלל במסגרת הסיור גם נ"נ. בזמן הפעילות היה הכח מתפצל לעיתים, עקב הצורך לשמור על הג'יפים בשעה שיתר חיילי הכח עסקו בפעולות הקשורות בפיזור הפרות הסדר. אם הפעילות הצריכה זאת בשל חומרת ההתפרעויות, נערכו הסיורים הממונעים בכח מירבי שכלל, לעיתים, 24 חיילים, 2 קצינים, 7-8 כלי רכב. (ראה בענין זה עדויותיהם של נאשם 1, בעמ' 262, 263, 284, 301, 302, 307, וכן עדותו של נאשם 2 בעמ' 402 לפרוטוקול, המציין כי לעיתים נעה "כל הפלוגה" ביחד וכן: "יצאנו כח אחד עם שלושה קצינים וחובש" (עמ' 411 לפרוטוקול)). יצוין כי על פי העדויות היתה מצבת כלי הרכב המקסימלית של הפלוגה 7-8 כלי רכב, אולם מקצתם התקלקל לעיתים תכופות, כך שבשימוש הפלוגה היו בין 4-6 כלי רכב (ראה בענין זה עדותו של נא' 2 בעמ' 418 לפרוטוקול ובעמ' 402 לפרוטוקול, עדותו של סרן גיא רשף, בעמ' 379 לפרוטוקול ויוחנן שמיאן בעמ' 15 לפרוטוקול).

דרך פעולתו של הסיור הרגלי היתה שונה. הוא נערך בדרך כלל ע"י חיילי הפלוגה שקיבלה את האחריות הקבע על המחנה. (לעניננו, סגן שחם דן - מ"פ ב') מדובר בכח רגלי המונה כ- חיילים בפיקודו של מ"פ. לפלוגה רגלית ניתן מספר מצומצם של כלי רכב, 1-2 ג'יפים וכן נ"נ. שלא עסקו בפעילות בתוך המחנה ושימשו בדרך כלל לנסיעות מנהלתיות (ראה בענין זה למשל, עדותו של נא' 1, בעמ' 302 לפרוטוקול, סרן גיא רשף מ"פ ג', בעמ' 386 לפרוטוקול). עדותו של סרן אבי בכר בעמ' 363: "לסיור רגלי לא היה ג'יפ... תמיד היה סיור רכוב בקרבת מקום, אם אין רכב, אתה לוקח האדם ומנתק מנע באופן רגלי."

ב. ג'יפים וסימני זיהוי על הג'יפים

סמ"ר יוחנן שמאי, לוחם בפלוגה המסייעת, מציין, כי הג'יפים של הפלוגה היו שונים משאר הג'יפים בשטח, על אנטנת הג'יפ היה דגלון בצבעי החטיבה, סגול-לבן ופנל זיהוי בצבע אדום זוהר (עמ' 15 לפרוטוקול). סגן פוליטי מסר דברים דומים ואף מציין, כי הג'יפים היו מאד מטופחים למען הרושם (עמ' 22-23 לפרוטוקול). דברים אלה אף עולים מעדויות המ"מ הדר ארדיטי (עמ' 31 לפרוטוקול), אברהם רחמים (עמ' 146 לפרוטוקול), המ"פ רשף גיא (עמ' 386 לפרוטוקול) וכן ראה עדותו של נאשם 2 (עמ' 404 לפרוטוקול).

שונה עדותו של מ"מ מ"פ המסייעת בגדוד [redacted], סגן אסף אלמגור המעיד, כי לא היו דגלי סגול-לבן על ג'יפי הסיור בפלוגתו (עמ' 427 לפרוטוקול).

ג. כומחות

לדברי המח"ט איתם ניתנה הוראה "משלב מוקדם" כי חיילי גבעתי יופיעו בכל פעילות עם כומחות וקסדות (עמ' 183-184 לפרוטוקול). המח"פ רשף גיא שכך המח"ט היה "קנאי" לענין זה. באותו ענין העיד סגן אלמגור כי ההוראה ללכת עם כומחות ניתנה בחודש ינואר (עמ' 427 לפרוטוקול) גם המח"ד לויט מכיר בכך כי היתה כוונה להמחיש נוכחותה של "גבעתי" במקום הארועים:

"הנימוקים היו שכח שהולך עם הכומחות, כל נושא ההופעה... זה עושה רושם על המקומיים... יכול להיות שאצל החיילים זה היה, גבעתי הולך פה ויש פה סדר" (עמ' 294 לפרוטוקול)

עם זאת טוען לויט כי רק בחודש אפריל החלו החיילים לשאת כומחות בשעת פעילות, ועד אז השתמשו בקסדות בלבד. על פי עדותו של נא' 3, הרי שהחיילים החלו לשאת כומחותיהם בשעת פעילות החל מסוף חודש פברואר, דווקא. (עמ' 457 לפרוטוקול). אף הנא' 2 מציון, כי ההוראה לחבוש כומחות היתה "גם לפני זה" אך היא לא בוצעה. (עמ' 418 לפרוטוקול).

ד. דרגות

כל חיילי הפלוגה המסייעת, חיילים ותיקים בדרך כלל, ובכלל זה הנאשמים 3 ו- 4, היו בדרגת סמל, לפחות. קציני וחיילי הפלוגה העידו, כי הפעילות בשטח נעשתה בנגדי ב', ללא דרגות, רק הקצינים נשאו דרגות שדה. ראה עדויות צברי יעקב (עמ' 144 לפרוטוקול). אברהם רחמים (עמ' 148 לפרוטוקול), בלוקה יעקב (עמ' 151 לפרוטוקול), נאשם 2 (עמ' 404 לפרוטוקול), סגן אסף אלמגור (עמ' 427 לפרוטוקול), המציון כי: "לא חל איסור לשאת דרגות אבל אף אחד במסייעת שלי לא נע עם דרגות."

בענין זה מציון נא' 3, כי "היו מקרים" שהחיילים "כשיצאו הניתה יצאו עם דרגות" והיו כאלה שהדרגות היו כבר "תפורות להם" על המדים מחקפת שירותם, הקודמת לשירות בפלוגה. (עמ' 467 לפרוטוקול).

ה. אלות

לדברי העדים אברהם רחמים (עמ' 148 לפרוטוקול), בלוקה יעקב (עמ' 151 לפרוטוקול), נא' 1 (עמ' 275 לפרוטוקול) ונא' 2 (עמ' 404 לפרוטוקול) היו ברשות החיילים אלות עץ או גומי בצבע כהה - בנווני חוס או שחור. עם זאת, עולה מהעדויות כי האלות היו שניות ולעיתים היה חוסר באלות עד שסופק מלאי חדש. הנאשם לויט (עמ' 275 לפרוטוקול) וכן המ"פ גיא רשף (עמ' 386 לפרוטוקול) מציינים, כי החיילים אילתרו אלות. כך, אף עלה מעדויותיהם של המח"ט איתם ושל אחד מעדי ההגנה סא"ל נוריאל ניצן, ששימש כמג"ד בגולני באותה תקופה. עד ההגנה אל"מ עמר יעקב, מי שהיה מח"ט עזה:

"... זה לא היה ענין תיקני הביאו אלות, כל אחד הסתובב עם איזה אלה שרצה" (עמ' 441 לפרוטוקול)

לדברי הנאשם לויט, הבחין כאחת ההזדמנויות בירושלים, מקום מגוריו, כי ברשות משמר הגבול מצויות אלות בצבע ירוק. (עמ' 283 לפרוטוקול).

ו. צבע עור כהה

כאמור, נשלח נא' 4 שהינו בן העדה האתיופית ובעל צבע עור כהה מאד, לחקירת מצ"ח לאחר שבעדות התושבים אוזכר חייל "כושי" או "שחור" שהשתתף בהכאה. המ"פ דן שחם, גורס, כי אצלו בפלוגה לא היה חייל בן העדה האתיופית (עמ' 28 לפרוטוקול).

המג"ד לויט מצוין, כי בגדודו היה עוד חייל אתיופי מלבד נאשם מספר 4, ובכל מקרה היו: "הרבה חימנים שחומים" (ראה עמ' 284, 299 לפרוטוקול).

נא' 4 מצוין כי בפלוגתו היה:  
 "האתיופי היחיד. יש בפלוגה שלי חיילים חימניים אבל אין חיילים כהים שחורים".

(הוא מצוין כי לא ענד על צווארו אותו תקופה, שרשרת, למעט דיסקית שהיתה נתונה על צווארו ברצועה בצבע זית (עמ' 476, 478 לפרוטוקול)).

37. חיילי הפלוגה המסייעת וקציניה מוסרים דברים אחידים למדי בכל הקשור לשיטת פעולתם המכונה - "הכאה בצד" והמתוארת בהודעות הנאשמים. ענינה של "ההכאה בצד" הוצאת המתפרע מניתו, העברתו למקום המרוחק מניתו כדי שניתן יהיה להכות בו שם באין מפריע בלא חשש מהחלהטות הרוחות והגברת ההתפרעות בשל כך.

בעדויות נטען כי מדובר במעשים "שיגרתיים" וכי לאחר סיום ההכאה וידאו שהעצורים הולכים על רגליהם, זאת אם הוכו במטרה לשבור להם את העצמות קודם לכן.

החייל יוחנן שמיאן מאשר הודעתו, 5/0, בה גרס, כי השתתף במספר ארועים דומים במהלך פעילות הפלוגה:

"ההוראות היו להעניש מפר סדר שתופסים אותו. להעניש אותו, היינו לוקחים הצידה למקום צדדי שלא רואים. זה לא קשור בכלל למעצר."  
(עמ' 17 לפרוטוקול)

המ"מ פוליטי מצוין, כי "ההכאה בצד" היה עניין "יומיומי", הוא אישר את הודעתו במצ"ח, כי השתתף בהרבה ארועים מסוג זה. פוליטי מצוין שטרתו לוודא תמיד שהמוכה הולך על רגליו ולאורך כך נעזרו בחובש המצוי דרך קבע בכח הצבאי.

המ"מ הדר ארדיטי מצוין אף הוא כי נאמר לחיילים להימנע מהכאה ליד המשפחה "...הולכים למקום בצד ומכים אותו שם" (עמ' 30 לפרוטוקול).  
הדר ארדיטי מוסר נימוק משלו לפעולת הווידוא שנעשתה להבטחת הליכתם של המוכים על רגליהם בתום ההכאה:

"היינו מוודאים שאנשים עוזבים את המקום והיינו מחכים שיעזבו את המקום, בגלל שהיה עוצר. ההליכה היתה כתוצאה שהוא צריך לחזור הביתה, לא כתוצאה מזה שהוא בריא או לא. רוב המקרים היו הכאות בצד. וידאנו שהמוכה חוזר הביתה כי יש עוצר." (עמ' 32 לפרוטוקול)

העד, צברי יעקב מצוין, כי ראה גם יחידות אחרות המכות באורח דומה, אם כי למעשה מסתייג העד וגורס:

"אני לא יודע אם יחידות אחרות גם לקחו מקומים מחוץ למחנה, מחוץ לבית. היחידות האחרות עשו פעילות כמון בדיוק, הם הוציאו אנשים מהבתים, את ההכאה שלהם בדיוק לא ראיתי"  
(עמ' 145-146 לפרוטוקול)

צברי יעקב מצוין, כי המ"פ עופר רשף, 'נא' 2, וידא שאנשים יוכלו ללכת, שלא יוכו "כצורה שלא יוכלו לנשום, או שתגרום להם להתעלף." (עמ' 144 לפרוטוקול).

העד רחמים אנרהם מצוין, כי קיבל הוראות דומות ממפקדי הסיור או מהמ"פ עופר רשף.

העד מצוין, כי השתתף בשלושה-ארבעה ארועים מסוג זה ביום: "זה היה ארוע שיגרתית." (עמ' 149 לפרוטוקול).

את המוכה היו לפעמים:

"... לוקחים רגלית... והעצור היה מחכה לפעמים בג'יפ, בג'יפ הוא קשור באזיקון..." (ראה בעמ' 147 לפרוטוקול)

בפרוטוקול הדיון הקודם (ראה עמ' 214 ואילך) מציין העד, כי הם היו לוקחים את המתפרעים על פי הוראות המ"פ "ושוברים להם ידיים ורגליים" לאחר שהיו מגיעים לחורשה היו משחררים את האזיקונים שבהם נכבלו התושכים בעת העברתם לג'יפ.

המטרה הייתה לתפוס את המתפרע "שיצא משמוש לשבועיים" ו"לשתק אותו". העד מציין, כי ב- 10-20 מקרים ראה "ידיים מנופחות" של המקומיים לאחר הכאתם (ראה בעמ' 216 לפרוטוקול). בהקשר זה ציין העד בפנינו:

"בכל מקרה ראינו שהמקומיים קמים על הרגליים ועוזבים את המקום בכוחות עצמם. היינו מתפלאים איך הם היו הולכים". (עמ' 149 לפרוטוקול)

אף העד בלוקה יעקב מוסר דברים דומים על שגרתיותה של פעולת ההכאה בצד. (עמ' 151 לפרוטוקול).

העד סגן אסף אלמגור, ששימש כמ"מ מ"פ מסיועת בגדוד [redacted] של "גבעתי" מציין בעדותו, כי:

"היתה מדיניות ברורה לגמרי שהיתה בשטח יום יום להכות מחוץ למקום הארוע..." (עמ' 426 לפרוטוקול)

הדוגמא אותה מביא העד ענינה הוצאת "בן אדם מתוך הפגנה למקום שאחה יכול לעמוד בשקט להכות ולשחרר" (עמ' 426 לפרוטוקול). הקמב"צ סגן גלב:

"נתנו מכות חזקות שהיו אמורות לשבור עצמות, וידאו שהנזק לא גדול מדי, שלא הרגו מישהו" (עמ' 9,14 לפרוטוקול)



הדיון בטעוני הסנגוריה

38. טענת ההגנה, הינה כפי שצוין, שאין במסכת הראיות שהוצגה ע"י התביעה, כדי לקשור את הנאשמים 2, 3 ו-4 במעורבות בארוע נשוא כתב האישום. יצוין, כי בסוף פרשת התביעה העלתה ההגנה טיעונה כי אין על הנאשמים להשיב לאשמה - בהקשר דומה. הטענה נדחתה על ידינו. נימוקינו לדחית הטענה, שלא ניתנו במועד נתינת ההחלטה, נשענו, בתמצית, על העובדה, כי באימרותיהם קשרו עצמם הנאשמים, לכאורה, לארוע הזהה בפרטיו לארוע נשוא האישום ובמועד התבצעותו הנטען. טענות הנאשמים להפרכת הנחה זו, תוך עשיית שימוש בדברים הנאמרים בהודעות לזכותם, מקומן היה להתברר רק בפרשת ההגנה, עם העדתם של הנאשמים וחשיפתם לחקירה לענין תוכן ההודעות.

39. טענות ההגנה מתייחסות למספר תחומים:  
א. חקירת מצ"ח לקתה בחוסר וכרשלנות. "חורי" החקירה פגעו כראש ובראשונה באפשרות לברר באורח ודאי אם פעלו יחידות אחרות בתחום מחנה בורייג', ביום 7.2.88, או שמא פעלו כמקום רק כוחות מגדוד [REDACTED].

ב. על פי הראיות שהוצגו, ובכלל זה הודעות הנאשמים במצ"ח, לא ניתן לקבוע כי הפלוגה המסייעת שהתה במחנה בורייג' ביום 7.2.88, ולפחות לא בשעות אה"צ המוקדמות - 15:00-17:00 של אותו יום, הרלוונטיות לכאורה לארוע.

ג. בד בבד, קיימת אפשרות שכספק, כי כח צנאי אחר, או כח של משמר הגבול פעל באותו יום בתחומי המחנה ואף היה מעורב בארוע נשוא האישום בלא שהענין יודע או יתואם עם גודל [REDACTED] האחראי על המחנה.

ד. הודעות הנאשמים אינן יכולות לשמש בסיס ממשי לקביעת ממצאים עובדתיים באשר למהלכו של הארוע נשוא כתב האישום. הן משקפות תיאורים עובדתיים הלקוחים ממספר ארועים שהנאשמים נטלו בהם חלק ולא בארוע אחד ויחיד הקשור דווקא בפרשה דנן.

במסגרת טיעון זה מוזכרת השגרתיות היום יומית כמעט, של פעילות "ההכאה בצד" שאינה מאפשרת הצבעה על ארוע יחודי וזכירתו. מקצת האמירות הכלולות בהודעות ניזון ומתבסס באורח עיוור על דברי החוקרים בשל אופיה של החקירה, הלחץ בו היו נתונים הנחקרים, וההיבנות חסרת היסוד של נא' 3 על חומר ראיתי שהוצג לו לכריכתם של מספר חיילים בארוע.

"שיתוף פעולה" פסול זה נובע גם מהזמן שחלף בין התקופה הרלוונטית של הארוע למועדי החקירה והוא מחליש את היכולת לקבוע כי הנאשמים דולים פרטי הארוע מכח זכירתם העצמית.



בחינת ההודעות והשוואתן זו לזו מעלות אי התאמות ממשיות ביניהן עד שלא ניתן לקבוע כי שלושת הנאשמים מדברים באותו ארוע עצמו.

ה. בעדויותיהם של העדים המקומים נמצאו פגמים רציניים. מקצת העדויות חשודות במגמתיות, יש תאום מוקדם וכבישת פרטים חשובים באורח בלתי סביר לאורך זמן ממושך. לא ניתן איפוא להסתמך על מקצת מדברי עדים אלה באשר לראיות העלולות לקשור את הנאשמים לארוע.

בחינת העדויות והשוואת הפרטים המופיעים בהן להודעות הנאשמים בעדויותיהם אינה מותירה אפשרות לקביעה כי העדים המקומים והנאשמים דנים בארוע אחד זהה ומשותף.

ו. פרטי זיהוי מסוימים המופיעים בעדויות המקומים וכן פרטים אחרים בעדויות לגבי אופי פעולת הכח הצבאי בבית, אינם עולים בקנה אחד עם אופי פעילותה הכללית ופרטי זיהויה של הפלוגה המסייעת, או לפחות יש בהם כדי להביא ליצירת ספק, אם אכן מדובר בכח הנמנה עם אנשי פלוגה זו.

40. מצטרפים אנו לתחושתם הקשה של הסנגורים לענינה של החקירה שנערכה ע"י מצ"ח.

חרף הארועים הסוערים בתקופה זו שהביאו ליצירת עומס עבודה ניכר על החוקרים, לא היה מקום להתעלמות כה בוטה, במכוון או מחמת מחדלים רשלניים, מצורכי חקירה בסיסיים.

על אף שמדובר היה בצורך מייד לבודק נסיבות מותו של אדם שנפגע על פי הדיווח במהלך ארוע, שהיה כרוך אולי בניצוע עבירה, ועל אף שהמידע הגיע למצ"ח סמוך לאחר הפטירה, מתנהלת לה החקירה בעצלתיים:

תחילה מתבקש אישור מלשכת האלוף לפתוח בחקירה. ענין תמוה לכשעצמו, לאחר שזה ככל הנראה ניתן, נגבות העדויות טיפין טיפין, במהלך חודשים

ארוכים. מתגלית אוזלת יד מסוימת בדרך העדתו של המח"ט אל"מ איתם, שנראה כי אינו ממנהר לשחף פעולה עם החוקרים בנסיבות מוצדקות יותר או מוצדקות פחות. (ראה עדותו בעמ' 189 לפרוטוקול ועדותו של החוקר זך בעמ' 97 לפרוטוקול).

תיק החקירה עובר, פעם אחר פעם, מיד חוקר אחד למשנהו. עיקר החוקרים משרת בשרות מילואים. כל אחד מהם עוסק בתיק במשך תקופה קצרה ומוגבלת במשכה. חוקרים סדירים, המטפלים מדי פעם בתיק, אינם מתוימרים להכיר את התמונה הכוללת של החקירה.

מהלכי החקירה לוקים בחסר. החוקרים מסתפקים בעדותו הקצרה של חאלד הנגבית במשטרת ישראל בעת שהעד מצוי כמיטת חוליו ולא נמצא לנכון להשלים העדות לענין הפרטים המזהים של הכח הצבאי.

עד זה וכן אחרים לא מתבקשים בשום שלב, לערוך פעולות זיהוי של החיילים הנחשדים במעורבות בארוע, בתכוף לאחריו. לא נערך ביקור במקום הארוע - בבית ומחוצה לו, וכך נשמטת אפשרות נוספת לאסוף ראיות שיהיה בהן כדי לקדם ולשרת את צורכי החקירה.

חרף כל האמור, אין במחדלי החקירה ובתחושות אלה או אחרות, המובעות ע"י החוקרים במהלך עדויותיהם בפנינו כאשר לצורכי חקירה נוספים ובכלל זה כדיקת מעורבותן של יחידות נוספות במחנה בורייג', כדי להוות טיעון שיש בו כדי למנוע בחינה מדוקדקת של "היש" הראייתי שהובא בפנינו. אי הבאת ראיות מסוימות בשל מחדלי החקירה, תישקל במכלול הראייתי שהובא במסגרת בחינת השאלה אם עמדה התביעה בנטל השכנוע המוטל עליה להוכיח הקשר העובדתי הגטען. (לענין "דרישה ההוכחה המקסימלית" ר' ספרו של השופט י. קדמי, על הראיות בפלילים (עדכון והשלמה, 1984), סימן שישי, עמ' 102).

41. לאחר בחינת הראיות הנוגעות לפעילותה של הפלוגה המסייעת, לא נותר מקום לספק, כי הוכח שפעלה במחנה בורייג' ביום 7.2.88 ובכלל זה, בשעות אחה"צ הרלוונטיות לארוע.

ממצא עובדתי זה מתבסס על מספר מקורות ראייטים:

א. הודעתו במצ"ח של הקמ"ן, ס/34, האמורה לשקף את ארועי אותו יום כפי שפורטו ביומן המבצעים שאבד.

חרף אובדן היומן שהינו מטבע הדברים בבחינת "הראיה הטובה ביותר" לענין זה, הרי שלא היה חולק כי הפרטים הכלולים בס/34, אכן משקפים את הארועים שנרשמו ביומן. הצדדים הסתמכו על ראיה זו בטיעוניהם. (ראה לענין זה סיכומי סנגור 2 בעמ' 536 לפרוטוקול).

לא הוטל ספק כי הרישום ביומן המבצעים על פי ס/34 הינו בבחינת רישום חלקי שאינו משקף מלוא פעילותה של הפלוגה המסייעת אותו יום. כך למשל נעדר כל רישום לגבי מועדי יציאתה מהמחנה ביום ה- 7.2.88 על אף שלא היה חולק כי עזבה אותו בשלב מסוים אותו יום. עם זאת ניתן לקבוע עפ"י ס/34, כי הפלוגה המסייעת נכנסה למחנה עוד בשעה שלפני הצהריים, של ה- 7.2.88.

ב. קציני הפלוגה המסייעת, פוליטי וארדיטי, מאשרים שניהם בהודעותיהם במצ"ח, ובאורח עצמאי בעדויותיהם בפנינו המאמצות תוכן ההודעות, כי הפלוגה אכן פעלה במחנה אותו יום.

יותר מכך, פוליטי מצוין, כי הפלוגה פעלה "בשעות אחה"צ המוקדמות" ואילו ארדיטי מצוין, כי הפעילות נמשכה למעשה על פני כל שעות היום.

ג. עדותו של סגן גלב עומרי מאשרת אף היא באורח חד משמעי את הפעילות אותו יום. העד מציינ אמנם כי "התמקד" בפעילות שהחלה בשעה 18:00. אך אין להבין מדבריו אם סבר שהארוע נשוא האישום התרחש בשעה זו ולכך גם כיוון תשובתו במצ"ח. עם זאת ברור על פי הראיות ובהן ס' 34, כי הפעילות לא החלה רק בשעה 18:00 אלא כאמור עוד בשעות הבוקר ומכאן שציון הזמן בעדותו של סגן גלב יש בו כדי להוות חיזוק לעדויות האחרות בדבר התמשכותן של שעות הפעילות אותו יום.

ד. מהודעתו של נא' 1, ס' 5, עולה בברור כי הטיפול במפירי הסדר במחנה אותו יום הוטל על פלוגה ב' והפלוגה המסייעת. מדובר היה "בפעילות רצופה... מהבוקר...". שעות הפעילות הארוכות וריבוים של המוכים היווה קושי, כמפורט בס' 5, לערוך תחקיר ממצה בנסיבות התלונה.

"הנחתו" של נא' 1, כי נא' 2, אמר לו בעת התחקיר כי פלוגתו פעלה בשעות הערב דווקא, סותר את הנאמר על ידו בס' 5, וכן את ס' 34 ועדויות אחרות שהושמעו. אף הנא' 2 עצמו לא העלה טענה זו בשום שלב. התרשמנו כי טיעונו זה של נא' 1 שהועלה לראשונה רק בדיון בפנינו, מנסה להיכנות על ציון הזמן שהוזכר בעדותו של סגן גלב, ואנו דוחים דבריו אלה של נא' 1, הרחוקים להתרשמותנו מן האמת.

ה. ההודעות שמסר הנא' 2, ת' 8 ות' 12 דנות, בהתאמה, בפעילותה של הפלוגה "באותו יום בשעות אחה"צ...". או "בסביבות השעה 15:00" בת' 12 שנגבתה ביום 7.3.88 מתייחס הנאשם לעיתוי ופעילות מוגדרים תוך שהוא תוחם, כאמור גם את מסגרת השעות. הנאשם לא הוציא כאמור מכלל אפשרות, בפנינו, כי הוא שציין בפני החוקר את שעת הפעילות באורח עצמאי ולא רק מתוך הסתמכות על מסגרת זמן שהוצגה לו בחקירה. אכן הגירסה החוזרת באשר לשעות הפעילות בהודעות שונות, מאשרת הנחה זו.

לא ניתן להתעלם חרף טיעונו של נא' 2, מהעובדה כי קדם לגביית האימרה ת' 12 תחקיר המג"ד שנערך סמוך לאחר הארוע. התחקיר שבו נבדקה אחריותה של הפלוגה המסייעת למותו של תושב מקומי לא היה שיגרתו וזאת עקב מיעוטם המבוטל של מקרי פטירה שפעילותה של הפלוגה היתה קשורה בהם, חקירתו של הנא' 2 במצ"ח לא היתה אף היא בבחינת מעשה שיגרה והקשר בינה לבין התחקיר שנערך היה צריך להיות, לכאורה, ברור לנאשם.

הנאשם ששימש בתפקיד המרכזי בפלוגתו ואמור היה להכיר מהלכיה, אינו יכול לפטור עצמו בטיעון סתמי שלא הבין, כי נושא חקירת מצ"ח היה ארוע ששימש יסוד לתחקיר הגדודי. כך גם יש להבין את תשובותיו הענייניות של הנאשם בת' 12, כאשר התמקד בזירת הפעולה במחנה בעיתוי מוגדר ככל הניתן.