

## מ"ח 4016/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

מ"ח 4016/16

לפני: כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקש: בעצמו

בשם המשיבה: עו"ד יוסף (ג'ואי) אש

### החלטה

א. בקשה למשפט חוזר לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן חוק בתי המשפט), בעניינו של המבקש, שהורשע בעבירות מין בשתי בנותיו, ס' ונ', בבנות משפחה אחרות ובמתלוננות נוספות, ושבגינן נדון למאסר בפועל של 20 שנים ולפיצוי כל אחת מבנותיו בסך של 100,000 ש"ח. המבקש מרצה את עונשו.

רקע והליכים קודמים

ב. ביום 21.9.2005 הוגש נגד המבקש כתב אישום ובו שבעה אישומים, שלפיהם הואשם בשורה של עבירות מין כלפי שתי בנותיו מאז היותן קטינות, בבנות משפחה אחרות ובמתלוננות נוספות. המבקש כפר בעובדות כתב האישום וטען כי מדובר בעלילה שהעלילה עליו אשתו, בשיתוף המתלוננות, כדי לגזול את נכסיו ולהרחיקו מביתו על רקע הליכי גירושין, או בשל קנאתה לברכה שמצא בעמלו ועלייתו של ערכו העצמי, אשר הובילו אותו לרצות להיפרד ממנה.

ג. לאחר שמיעת ראיות רבות, במשך עשרות ישיבות, הרשיע בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטים ש' טימן, ת' שפירא וש' ברוש), ביום 2.6.2008 את המבקש ברוב העבירות שיוחסו לו בכתב האישום; הוא זוכה מן האישום הרביעי, משנקבע כי התביעה לא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח המעשים שיוחסו לו באישום זה. במסגרת הכרעת הדין קבע בית המשפט המחוזי כי עדותו של המבקש היתה בלתי מהימנה, אל מול עדויותיהן האיתנות והמבוססות של המתלוננות והחיזוקים לעדויותיהן, וקבע כי טענת העלילה, שהיתה נתיב הגנתו העיקרי של המבקש, לא הוכחה.

ד. לאחר מתן הכרעת הדין ובטרם התקיימו הטיעונים לעונש, נמלט המבקש מישראל באמצעות דרכונו של אחיו התאום, תוך הפרת תנאי מעצר הבית שבהם היה נתון אותה עת. בתום מאמצי איתור מורכבים נתפס ונעצר המבקש בארגנטינה ביום 10.9.2008. המבקש סירב להסגיר עצמו, ונוהלו נגדו הליכי הסגרה ממושכים. המבקש, שהוכרז בר הסגרה על ידי בית המשפט בבואנוס איירס, ערער על החלטה זו. ואולם, לאחר שהובטח לו על ידי המשיבה כי לא יועמד לדין בגין הימלטותו מישראל, הסכים להסגרתו. המבקש הושב לארץ ביום 29.11.2011 להמשך משפטו, נעצר ומאז הוא כלוא בישראל.

ביני לבני, פרשו לגמלאות השופטים שהכריעו את דינו של המבקש וגזר הדין בעניינו ניתן על ידי הרכב אחר.

ה. ביום 4.4.2012 נגזר דינו של המבקש (השופטים ע' מודריק (סגן נשיאה), א' זמיר וג' רביד). על המבקש הושת מאסר בפועל של 15 שנים בניכוי תקופת המעצר בו שהה המבקש בעת משפטו בארץ ובארגנטינה, וכן פיצוי בסך 100,000 ש"ח לכל אחת מבנותיו. בית המשפט המחוזי מצא להקל במקצת בעונשו של המבקש נוכח רכיב הפיצוי שהטיל עליו.

ו. המבקש הגיש לבית משפט זה ערעור על הרשעתו ועל חומרת עונשו (ע"פ 3012/12), ואילו המשיבה ערערה על קולת העונש שנגזר על המבקש (ע"פ 3973/12). בפסק דין מקיף מיום 12.1.2015 מפי השופט א' שהם ובהסכמת השופטים ס' ג'ובראן וע' פוגלמן נדחה ערעור המבקש. נקבע, כי הרשעתו של המבקש איתנה, כי אין עילה להתערב בקביעות המהימנות של בית המשפט המחוזי, וכי טענת העלילה שהעלה המבקש "תלושה מן המציאות" וחסרת אחיזה בראיות שהוצגו לפני בית המשפט. לעומת זאת מצא בית המשפט לקבל את ערעור המשיבה ולהחמיר בעונשו של המבקש נוכח הסטייה הניכרת מרמת הענישה שנקבעה בעבירות דומות בפסיקתו של בית משפט זה. בית המשפט עמד על החומרה הייחודית שבעבירות גילוי העריות שביצע המבקש לאורך זמן, תוך ניצול תמימותן של בנותיו לשם סיפוק יצריו, ללא לקיחת אחריות או גילוי אמפתיה כלפיהן. מבלי למצות עמו את הדין, גזר בית משפט זה על המבקש 20 שנות מאסר בפועל.

ביום 18.5.2016 הגיש המבקש את הבקשה דנא.

ז. המבקש, שאינו מיוצג, טוען לזעקה לחפזותו. הוא בן 58, לדבריו אדם דתי ומאמין, הוכר כנכה צה"ל. לכל אורכה של הבקשה המפורטת מצהיר המבקש כי הוא "אזרח ישר, שומר חוק והגון!". לדבריו, "המעשים המזעזעים והנוראיים המיוחסים לי לא היו ולא נבראו!"; "אני חף מפשע, ואאבק על כך עד לטיהור שמי המלא, ...". לדברי המבקש, מצבו הרפואי הולך ומחמיר ומצבו הנפשי קשה מאוד, שכן הוא סובל מדיכאון חריף. לטענתו, העובדה שזוכה מן האישום הרביעי מאששת את טענותיו ומעידה כי בהאשמות שווא עסקינן. המבקש שב וטוען כי מדובר בעלילת דם מרושעת שרקמו גרושתו ובני משפחתה בסיוע המשטרה והפרקליטות, אשר יחד הטעו והוליכו שולל את בית המשפט. לטענת המבקש, הראיות שהוצגו לבית המשפט המחוזי שקריות, ואלמלא קיומן תוצאות המשפט היו משתנות לטובתו. המבקש מבקש להציג בבקשתו ראיות ועובדות חדשות - כדבריו - אשר יש בהן, לטענתו, כדי לשנות את המשפט לטובתו. בנוסף, טוען המבקש כי נגרם לו עיוות דין בהרשעתו. הבקשה למשפט חוזר נשענת איפוא על שתי עילות - ראיות חדשות וחשש מעיוות דין; זאת בהתאם לחלופות שבסעיף 31(א)(2) ו-31(א)(4) לחוק בתי המשפט. להלן עיקרי טענותיו.

#### ראיות חדשות

ח. המבקש מבקש להציג ראיה חדשה: החלטה (נספח א' לבקשה) בה נקבעה אשמתו של בנובזיוף שיק של אחותו של המבקש ובקבלת דבר במרמה. לטענת המבקש, ראיה זו לא הוגשה לבית המשפט בשל התנגדות הפרקליטות. בית המשפט המחוזי קיבל את ההתנגדות, שכן בזמנו ההליך המשפטי בעניין זה טרם הסתיים ולא ניתן היה לקבוע ממצאים כלשהם על סמכו. לטענת המבקש, משנסתיים ההליך, אין מקום להתעלם מראיה זו, המעידה על אופייה הפלילי של גרושתו ועל יכולת ההשפעה שלה על ילדיהם. לדבריו, הראיה מעידה על כך ש"נתפר לי תיק בניצוחה של גרושתי על מנת לנקום בי ולזכות ברכושי". לפי טענת המבקש, גרושתו היא שמצאה את השיק ומסרה אותו לבתם נ', היא המתלוננת העיקרית נגדו; נ' זיפה את השיק ובנו לקח את השיק לפירעון בשוק האפור. המבקש טוען כי מדובר בראיה ממשית לאופן שבו גרושתו משפיעה על ילדיהם עד כדי עבירה פלילית. לדבריו, מעשה זה סותר את פסיקת בית המשפט בדבר אי יכולתה של גרושתו לשדל את ילדיו לדבר עבירה.

ט. המבקש מפנה לראיה חדשה נוספת - לשיטתו - בדבר הונאת ביטוח, בה היו שותפים גרושתו, בנו וכלתו, בתו נ', וכן המתלוננת נגדו באישום שבו זוכה. לדבריו, מדובר בהונאת חברת ביטוח וגניבה בסך של 72,000 ש"ח, על ידי ביום פריצה, תוך שיתוף פעולה לדבר גניבה, מרמה והונאה. לטענת המבקש, יש בראיה זו כדי להשפיע על מהימנותן של עדויות עדים אלה. לדבריו, ראיה זו הוגשה לבית המשפט המחוזי אך לא ניתן לה משקל מספיק.

י. ראיה חדשה נוספת שמבקש המבקש להציג היא הרשעתה של כלתו בגרימת תאונה ובהפקרה אחרי פגיעה. לדבריו, ראיה זו לא הוצגה בבית המשפט המחוזי, ואילו הוצגה היה בה כדי לכרסם משמעותית במהימנות עדויותיהם של בנו וכלתו אשר חיזקו את עדות בתו המתלוננת נ'. לטענת המבקש, בית המשפט התעלם מכך שעדותם היתה שקרית ומתוחכמת, ולא היה מקום לתת בה כל אמון.

יא. לדברי המבקש, ראיה חדשה נוספת היא הסתירות המהותיות בין טענות גרושתו בהליך הפלילי לבין הטענות שטענה בהליך הגירושין. לדבריו, תחילה הגישה גרושתו תלונה למשטרה בה מסרה שהמבקש אינו עובד; לעומת זאת,

בתביעת המזונות תיארה רמת חיים גבוהה אליה הורגלה, ודרשה מזונות בסכום של 23,000 ש"ח לחודש. המבקש שב טוען כי המניע לקונספירציה שנרקמה נגדו הוא רצונו להתגרש. לדבריו, תביעת המזונות לא הוגשה כראיה בבית המשפט המחוזי ואף לא תיק הרבנות וענייני ההוצאה לפועל. זאת, "בשל קוצר הזמן, שכן על השופט בדימוס היה לסיים את תפקידו...". לטענת המבקש, לאחר שהשיגה את מבוקשה ושלחה אותו לכלא, המשיכה גרושתו לשלב הבא במטרה לגזול את רכושו - חלקו בבית המשותף ורכבו; גרושתו אף שינתה את העילה שבגינה ביקשה להתגרש לטענת "מאיס עלי".

יב. ראיה חדשה נוספת היא, כנטען, פסק הדין של בית הדין הרבני בתביעת הגירושין שהגישה גרושתו, שאליו צורף מסמך בכתב יד (נספח יא לבקשה). לדברי המבקש, גרושתו רימתה והונתה גם את בית הדין הרבני, ובכך גנבה את רכושו במרמה והסיתה את ילדיו נגדו.

יג. המבקש טוען לראיות חדשות בדבר מצבן הנפשי של בנותיו, המתלוננות נגדו: לדברי המבקש, בניגוד להודעתה של בתו נ' במשטרה, שלפיה אינה יכולה לנהל מערכת יחסים עם גברים, הנה כיום היא נשואה ולה ילדים, וכך גם בתו ס'.

לטענת המבקש, הראיות החדשות שהביא, בהשתלבן עם חומר הראיות הקיים, יביאו בהכרח לשינוי תוצאות המשפט לטובתו.

#### מחדלי חקירה

יד. המבקש טוען גם למחדלי חקירה: לטענתו, הודעות בנותיו במשטרה הן "זיוף, בידוי ושקר מכוערים". לדבריו, ההודעות נגבו על ידי חוקרת משטרה ששכתבה אותן: בתו נ', המתלוננת המרכזית, מודה במפורש בהקלטה מיום 15.9.2005 "שלא עשיתי כלום מכלום", אך, לטענתו, ההקלטה עברה שינוי ועריכה מחדשת ומחיקה של רוב העדות. בנוסף, לגבי החקירה מיום 19.9.2005 "נעלמה בדרך פלא הקלטת העדות ז"א הושמדה!!!". לטענת המבקש, חקירת החוקרת מעלה כי כל כתב האישום בדוי, מפוברק ושקרי. לדבריו, העובדה שבתו נ' לא זכרה דבר בעת עדותה בבית המשפט, מעידה כי לא היו דברים מעולם. לטענת המבקש, היה על בית משפט זה "להיכנס אל הראיות" ולהידרש לסוגיית המימנות העדים, והוא מבקש לתקן את העוול הנורא שנעשה לו. טענות דומות מעלה המבקש בנוגע לחקירת בתו ס'.

טו. עוד טוען המבקש, כי חלק מעדי התביעה לא העידו לפני בית המשפט, ובהם הקצין הטכני של המשטרה שהיה אחראי על הקלטות החקירה וצילומי הוידאו. לדעת המבקש, יש לזקוף את אי זימונם של עדים אלה לחובת תביעה ולאפשר לו לזמנם במסגרת משפט חוזר. המבקש חוזר שוב על כך שנמנע ממנו להביא את שאר עדי ההגנה מטעמו "עקב חוסר זמן (התפטרות השופטים)".

הסכם ההסגרה

טז. המבקש טוען עוד כי עובדת בריחתו השפיעה על שיקול דעתם של שופטי בית משפט זה, שהחליטו להחמיר בעונשו. המבקש מודה ומצטער על צעד זה צער עמוק; בדיעבד, לא היה חוזר על טעות זו. לדבריו, עשה זאת בשל מצב נפשי קשה. הוא מבקש להציג ראייה חדשה, שלפיה הסכימה המשיבה לעונש מרבי של שבע שנות מאסר בפועל: המבקש טוען כי לאחר שנמלט לארגנטינה, ובתום משא ומתן, הושגה פשרה שעל בסיסה נכתב הסכם הסגרה בשפה הספרדית (נספח יב' לבקשה). לפי ההסכם, ככל שהמבקש יוסגר לישראל לא יוגש נגדו כתב אישום בגין בריחתו מהארץ; התקופה בה היה נתון במעצר בארגנטינה תיחשב במניין ריצוי עונשו; ובטיעונים לעונש המשיבה לא תדרוש יותר משבע שנות מאסר. לטענת המבקש, המשיבה הפרה את הבטחתה בכך שדרשה עונש חמור יותר מן המוסכם, טענה כי אין לקזז את תקופת המעצר של המבקש בארגנטינה ואף ערערה על קולת העונש.

#### תלונות שווא ועלילת שווא

יז. לטענת המבקש, גרושתו הגישה נגדו מספר תלונות שווא, המעידות על כך שאינה בוחלת בשום אמצעי, תוך שימוש בילדיהם, כדי להכפיש את שמו. כך למשל, תלונתה בדבר זיוף תעודות לימודיו ברפואה סינית. לדברי המבקש, תיק חקירה זה לא הובא לפני הערכאות הקודמות, שכן החקירה נסגרה (נספח ב לבקשה); וגם: תלונה בדבר איומים לכאורה שאיים המבקש בדיון בבית הדין הרבני.

יח. בנוסף, מעלה המבקש בבקשתו טענות נוספות, ערעוריות ביסודן, נגד הרשעתו בבית המשפט המחוזי, וכן נגד החמרת עונשו על ידי בית משפט זה. לטענתו, אחות גרושתו גויסה למסע הרדיפה נגדו. המבקש מפנה לחוות דעת פסיכו-דיאגנוסטית שהגיש מטעמו ושצירף לבקשתו (נספח יד לבקשה), שלפיה הוא בעל מאפייני אישיות שאינם תואמים אדם המסוגל לבצע את העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

#### עיוות דין

יט. לטענת המבקש, בסוף פרשת התביעה הודיע אב בית הדין, השופט ש' טימן כי עקב סיום כהונתו לא יתאפשר למבקש להביא את כל עדיו המתוכננים ולהגיש ראיות נוספות, שכן עליו לסיים את המשפט עד למועד שנקבע לסיום תפקידו כשופט בהרכב. לטענת המבקש באחת, נשללה ממנו האפשרות לנהל משפט כראוי ולהביא עדים וראיות, באופן שמנע מן השופטים לראות את האמת בדבר חפותו. המבקש טוען כי הסיק מן הדברים שהשופטים הבינו כי הוא חף מפשע ולכן הביע את הסכמתו לכך במכתב ששלח להרכב השופטים. לדבריו, המכתב נמצא בתיק בית המשפט. לטענת המבקש, לאילו ידע שכך תהיה התוצאה, לא היה מסכים בשום אופן שלא להביא את מלוא ראיותיו ועדיו.

המבקש טוען כי הוא זועק מעמקי נשמתו שנעשה לו עוול משווע. הוא מבקש להוציא את האמת לאור ולהציל "חף מפשע הנמק בכלא על לא עוול בכפו".

#### תגובת המשיבה

כ. בתגובתה, כותבת המשיבה כי מדובר בניסיונות מצערות בהן עולמה של משפחה שלמה קרס עליה בעקבות

גילויים של מעשים מיניים קשים שביצע המבקש בבנותיו ובמתלוננות נוספות, שחלקן נמנות על משפחתו המורחבת. לדברי המשיבה, לאורך כל ההליכים בחר המבקש לנהל מלחמת חרמה להוכחת חפותו הלכאורית, תוך הטחת האשמות קשות בבני משפחתו ובעיקר בגרושתו, לה ייחס תכנית זדונית להעליל עליו עלילה נוראה. טענה זו חזרה על עצמה בגרסאות שונות, ואף בבקשה זו עולה כטענה עיקרית. לטענת המשיבה, המבקש בחר להעלות בבקשה דנא כל טענה אפשרית, אך אין באף אחת מהן או בשילובן יחד כדי להצדיק את בחינת עניינו במסגרת משפט חוזר. לשיטת המשיבה, הבקשה אינה מבססת כל עילה למשפט חוזר ומהווה מעין ניסיון לערעור נוסף, לבחינת עניינו של המבקש מחדש, בגלגול שלישי. לדעת המשיבה, לא הוצגה כל תשתית אמיתית לאף אחת מן העילות שלהן טוען המבקש. בתגובתה, התמקדה המשיבה בטענות העיקריות שהעלה המבקש.

#### ראיות חדשות

כא. אשר לראיה החדשה - זיוף השיק על ידי הבן: מדובר בהחלטה מיום 16.3.2009, בה נקבעה אשמתו של הבן בזיוף שיק (ללא הרשעה), בשימוש בו ובקבלת דבר במרמה. החלטה זו ניתנה כשנתיים לפני מתן גזר הדין בעניינו של המבקש וכשלוש שנים לפני מועד הגשת הערעור על פסק הדין. לטענת המשיבה, המבקש לא העלה כל טעם לאי הגשת החלטה זו לפני מתן גזר הדין או במסגרת הדין בערעור. לגופו של עניין, טוענת המשיבה כי אין בהחלטה זו כל אזכור למעורבותה של גרושתו של המבקש או של מי מהמתלוננות נגדו. עוד טוענת המשיבה כי בניגוד לטענת המבקש, בהחלטה נכתב כי מי שרשם את הפרטים על השיק שזויף הוא נאשם נוסף, וכי באופן כללי לא ניתן למצוא בהחלטה כל תימוכין ל"סיפור המעשה" הנטען על ידי המבקש בבקשתו. לפיכך, לדעת המשיבה, אין בהחלטה זו להשפיע כהוא זה על מהימנותן של המתלוננות בתיק, אשר נבחנה על ידי שתי ערכאות. המשיבה מוסיפה כי עדות בנו של המבקש נבחנה בבית המשפט המחוזי בזהירות רבה, נוכח הונאת הביטוח לה היה שותף. לכן, לדעתה, אין בקביעה כי הבן ביצע עבירה נוספת כדי להשפיע על משקל עדותו, לא כל שכן לאשש את טענת העלילה של המבקש.

כב. אשר להונאת הביטוח ותאונת "פגע וברח" - לטענת המשיבה, נתונים אלה, לרבות התאונה, היו ידועים לבית משפט זה בדונו בערעור, ובית המשפט התייחס לכך בפסקה 65 לפסק דינו. על כן, אין מדובר בראיות חדשות ואין בהן כדי להצדיק קיומו של משפט חוזר. אשר להונאת הביטוח - בית המשפט המחוזי התייחס לכך בהכרעת דינו, קבע כי יש במעשה זה כדי להטיל צל על עדויות הבן ושתי עדות נוספות, ולכן התייחס במשנה זהירות לעדויותיהם.

כג. לטענת המשיבה, טענת המבקש בנוגע לאופן הקלטת הודעתה של נ' במשטרה זכתה להתייחסות מקיפה בהכרעת הדין של בית המשפט המחוזי, נדונה ונדחתה ואין מדובר בראיה חדשה או במידע חדש לגבי הראיות הקיימות.

כד. אשר לטענות המבקש בדבר מהימנות המתלוננות והעדים בתיק - לטענת המשיבה, המשפט החוזר אינו כלי לבחינה מחדש של ממצאי עובדה ומהימנות. לדבריה, עדויותיהן המהימנות של המתלוננות עומדות כחומה בצורה מול גרסת המבקש שנמצאה בלתי אמינה.

#### עלילת השווא

כה. לדעת המשיבה, אין בנספחים שצירף המבקש דבר התומך בטענותיו בדבר עלילת שווא. בהעדר כל חידוש

בבקשה הנוכחית שיש בו כדי להביא לשינוי במסקנה זו, מפנה המשיבה לדברי בית המשפט המחוזי, שלפיהם לא התרשם כי לגרושתו של המבקש יש כוח שכנוע אדיר שבכוחו להדיח מתלוננת להתלונן תלונת שווא. להיפך: בית המשפט התרשם מן המתלוננות כי לא ניתן היה להדיחן להגיש עדות כוזבת.

## הסכם ההסגרה

כו. לדברי המשיבה, הטענה לקיומו של הסכם הסגרה ובו הסכמת הפרקליטות לעונש מרבי של שבע שנות מאסר - עזת מצח. אפילו היתה נכונה, היה על המבקש להעלות טענה זו במסגרת הטיעונים לעונש או בערכאת הערעור. לגופו של עניין, מבהירה המשיבה כי בבירור שנערך מול המחלקה הבינלאומית בפרקליטות המדינה נמצא, כי העמוד שצירף המבקש לבקשתו (נספח יב) הוא חלק מבקשת ההסגרה שנשלחה לרשויות בארגנטינה, שבמסגרתו ציינה המשיבה כמקובל את העבירות שבגינן מתבקשת הסגרתו של המבקש ואת העונשים המרביים בצדן. לגבי עבירת הברחה ממשמורת שביצע המבקש, ציינה המשיבה בבקשה כי העונש הקבוע בצדה הוא שבע שנות מאסר - ובספרה 7 שצוינה בבקשת ההסגרה מבקש המבקש להיאחז כתימוכין לטענתו בדבר הסכמה כביכול להגבלת טיעון המדינה לעונש של שבע שנות מאסר. המשיבה צירפה את העתקי בקשת ההסגרה בנוסחה המלא, בספרדית ובתרגום לאנגלית (נספח א ו-1א בהתאמה לתגובה). המשיבה מזכירה בהקשר זה כי לאחר מאבק משפטי שניהל המבקש, התקבלה בקשת ההסגרה שהגישה מדינת ישראל על ידי בית המשפט המוסמך בארגנטינה; המבקש ערער על ההחלטה, אך במהלך תקופת ההמתנה לדיון בערעור הסכים להסגרתו בתנאים מסוימים שדרש. בסופו של דבר, התנאים היחידים שהוסכמו היו אי העמדתו לדיון בגין בריחתו מישראל; קבלת כל הטיפולים הרפואיים שיתבררו כנחוצים; וקבלת הגנה משפטית. המשיבה מבהירה כי לא היתה כל הסכמה בדבר העונש לו תעתור המשיבה, ואף לא סוכם על כך שתקופת המעצר בארגנטינה תנוכה מתקופת מאסרו. משכך, לטענת המשיבה, טענת המבקש בדבר הבטחה שלטונית חסרת שחר ושקרית. המשיבה מבקשת לשקול את האפשרות להטיל על המבקש הוצאות בגין התנהלות זו.

## עיוות דין

כז. לטענת המשיבה, אין כל זכר בפרוטוקול לדו-שיח הנטען בין אב בית הדין, השופט ש' טימן, לבין המבקש בנושא סיום כהונתו של השופט. למיטב ידיעתה של המשיבה הדברים לא היו ולא נבראו, שאחרת חזקה כי היו מועלים בסיכומי המבקש או בערעור שהגיש. לגופו של עניין, טוענת המשיבה כי המבקש ניהל פרשת הגנה נרחבת אשר נפרשה על 1,100 עמודי פרוטוקול, במסגרתה העידו 12 עדי הגנה כולל המבקש; פרשת ההגנה החלה ביום 15.11.2007 והשופט ש' טימן פרש בחודש מרץ 2008, כשהכרעת הדין ניתנה ביום 2.6.2008.

## תגובה לתגובה

כח. ביום 10.11.2016 נעניתי לבקשת המבקש להגיב לתגובת המשיבה. המבקש טוען כי תגובת המשיבה נועדה "לזרות חול בעיני השופטים כתמיד ולסמא את עיניהם לבל תתגלה האמת ותיפגע ביוקרת מערכת המשפט כולה ובפרט במשטרה ובפרקליטות". לדבריו, בדיוק למקרה כמו שלו, נועד החוק. המבקש שב וטוען (הודעה מיום 23.11.16) כי הגיש 18 ראיות חדשות שלכל אחת מהן משקל סגולי ואילו היו מוגשות יחד עם יתר הראיות, אין ספק כי תוצאת משפטו

היתה שונה בתכלית שכן יש בהן להטיל ספק באמינותן של המתלוננות. המבקש חוזר על טענותיו בדבר זיוף ראיות, מחדלי חקירה והעלמת ראיות, וכן על טענת העלילה שרקמו נגדו בני משפחתו. הוא שב ומביע צער על בריחתו מישראל. המבקש מבקש להציג ראיה חדשה נוספת: תביעה שהגישה גרושתו נגד אחותו. המבקש שב וטוען כי נעשה עוול בהרשעתו וטוען כי הוא זועק לחפותו במשך 11 שנים.

## הכרעה

כט. לאחר עיון בבקשה על נספחיה, בפסקי הדין של בית המשפט המחוזי ובית משפט זה, וכן בתגובת המשיבה, הגעתי לכלל מסקנה כי אין בידי להיעתר לבקשה. כידוע, בבסיסו של מוסד המשפט החוזר, המעוגן בסעיף 31 לחוק בתי המשפט, עומדת השאיפה ליצור איזון בין עקרון חקר האמת, מתוך הכרה בכך ששגגה אפשרית היא חלק ממרקם חיי אנוש, לרבות בתי משפט, לבין עקרון סופיות הדין והתכליות שבבסיסו, לאחר שהתיק נבחן על פי רוב בשתי ערכאות ולעתים שלוש. מובנה המתח שבין התחקות אחר האמת לבין הבטחת ודאות משפטית, יציבות ויעילות דיונית המושתתת על שפיטה מקצועית בגלגולי התיק (ראו מ"ח 1282/16 שקלים נ' מדינת ישראל, פסקה כא (26.6.2016); מ"ח 5926/15 שיר נ' מדינת ישראל, פסקה יב (10.12.2015)). איזון זה מבדל את המשפט החוזר מהליכי הערעור ה"רגילים" על פסקי הדין של הערכאות הדיוניות (מ"ח 6314/16 עטאללה נ' מדינת ישראל, פסקה יא (29.9.2016)). במלים אחרות: "משפט חוזר הוא מאורע דרמטי בתולדות התיק" (מ"ח 4875/15 אבו הלאל נ' מדינת ישראל, פסקה ח (5.8.2015); ראו גם מ"ח 2363/16 שליפר טטיאנה נ' מדינת ישראל, פסקה י (7.8.2016)); על השופט המכריע בבקשה לבחון היטב אם אכן עסקין בסיכוי ממשי להפיכת הקערה על פיה.

ל. את האיזון הראוי בין הערכים קבע המחוקק, בהכריעו כי משפט חוזר יתנהל רק בהתקיים אחת העילות הנמנות בסעיף 31 לחוק בתי המשפט, ולא בכל מקרה בו הנידון מתקשה להשלים עם הרשעתו, דבר שהוא במקרים רבים מטבע האנוש, ולעתים קרובות משכנעים עצמם עבריינים כי הם חפים מפשע, והדבר גם מסייע להם להתמודד עם כשלונם (לכך ראו מ"ח 3766/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה ט (13.9.2016); מ"ח 2448/16 פדילה נ' מדינת ישראל פסקה יד (11.7.2016)). עוד נפסק בעבר, כי הליך המשפט החוזר לא נועד להיות מעין "מקצה שיפורים" למי שעניינו כבר נדון לגופו בשתי ערכאות (מ"ח 1340/16 אזברגה נ' מדינת ישראל פסקה יח (31.7.2016)); "העלאה מחדש של טענות - עובדתיות ברובן - אשר נדונו בהרחבה בערכאות הקודמות, מוזילה את ההליך והופכת אותו למעין הליך ערעורי; ולא היא. המשפט החוזר הוא הליך חריג שבחריגים, השמור למקרים בודדים אשר מצדיקים זאת" (מ"ח 4620/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה יב (29.11.15)).

לא. נקודת המוצא ההכרחית לדיון בבקשה למשפט חוזר היא איפוא כי פסק הדין נושא הבקשה ניתן כדין, ובדין יסודו, והחומר עבר תחת עיניהן של ערכאות קודמות שבחנו אותו לפרטיו (מ"ח 4057/02 סובחי נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (10.7.2002)). זהו גם צו השכל הישר. בנסיבות אלה, היתר לקיומו של משפט חוזר ניתן במשורה, בבחינת החריג ולא הכלל (מ"ח 5568/09 סביחי נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (31.8.2011)). התנאי הוא כמובן עמידה באחת מארבע העילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט. במלים אחרות, משפט חוזר לא נועד לקיים הליך נוסף של ערעור על פסק הדין, בו תינתן למבקש "הזדמנות נוספת" לטוות גרסה שונה או משופרת (מ"ח 4405/16 ארבל נ' מדינת ישראל, פסקה יב (19.9.2016)). משכך, ברי כי בנושא שנבדק במספר בתי משפט תיחלש הנטיה ליתן משפט חוזר, שהרי אין להתיר מצב של "אין לדבר סוף". האיזון הראוי והשכל הישר מחייבים איפוא שלא יתקיים משפט חוזר רק משום שהנידון מתקשה להשלים עם הרשעתו (ראו מ"ח 5639/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (27.2.2013)).



לב. כאמור, הבקשה דנא משליכה את יהבה על סעיף 31(א)(2), שעניינו בעובדות או ראיות העשויות להצדיק קיום משפט חוזר, וכן על סעיף 31(א)(4), הנדרש לחשש מעיוות הדין שנגרם בהרשעה. לאחר עיון בבקשה, בתגובה, ובתגובה לתגובה, לכל רכיביהן, הגעתי לכלל מסקנה כי המבקש לא הצליח להניח תשתית ראייתית ממשית להוכחת קיומה של אף לא אחת מן העילות, ובעיקר כמובן לשינוי תוצאת המשפט. בנידון דידן, עיקר ההכרעה היה עובדתי, מתוך אמון שניתן בעדויות התביעה ופורט בהנמקה מקיפה. גם אם המבקש מאמין בחפותו, החומר שהובא על-ידיו אינו מקעקע את ההכרעה.

ראיות העשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובת הנידון

לג. נטל כבד מוטל על המבקש עריכתו של משפט חוזר בעילת קיומה של ראייה חדשה העשויה לשנות את תוצאות המשפט לטובתו (מ"ח 4191/11 אגבאריה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (6.6.2012)). מלשון סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט עולה, וכך אף נפסק, כי אין די בעצם הגשתן של ראיות חדשות כדי להצדיק מיניה וביה קבלת בקשה למשפט חוזר (מ"ח 5336/14 סיסו נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (21.1.2015)). על הראיות הנוספות להיות, אם כשלעצמן ואם בהצטרפן לראיות שעל פיהן הורשע המבקש - בעלות "משקל סגולי" אשר יש בו כדי להביא לשינוי תוצאת המשפט (מ"ח 4990/14 דאוד נ' מדינת ישראל, פסקה לא (28.4.2015)). במלים אחרות, על הראיות החדשות להיות בעלות אמינות לכאורית (מ"ח 6/84 מאמא נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 498, 501 (1984)), ועל בית המשפט לשקלן לצד המארג הראייתי, התשתית העובדתית וממצאי המהימנות שנקבעו בערכאות הקודמות; אוסיף - בחינת פשיטא - כי עליהן להיות חדשות במובן המהותי, וככלל לא כאלה שניתן היה להגישן בבתי המשפט הקודמים ומובאות עתה בחינת "מקצה שיפורים" (מ"ח 226/16 זלום נ' מדינת ישראל, פסקה טו (29.6.2016)).

לד. יישום הדברים בנדון דידן מעלה כי המבקש לא עמד ברף הנדרש לשם הוכחת קיומה של עילה למשפט חוזר לפי סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. אכן, המבקש זועק לחפותו. אך איני סבור לאחר העיון כי ענייניו בהרשעת שווא:

כך למשל, בנוגע להחלטה בדבר אשמתו של בנו של המבקש בזיוף שיק - כאמור, החלטה זו ניתנה ביום 16.3.2009. לפיכך, יכול היה המבקש להגישה בטרם נגזר דינו בבית המשפט המחוזי או בערעורו לבית המשפט העליון, אך הוא לא עשה כן. אף אם נתעלם מכך, דומה כי אין בהחלטה זו כדי להשפיע על מהימנותם של עדי התביעה או מי מהם, לרבות בנו של המבקש. יוזכר, כי ממילא נהג בית המשפט המחוזי במשנה זהירות בהתייחסו לעדות הבן, נוכח הונאת הביטוח לה היה שותף. לכן, אין בקביעה כי הבן ביצע עבירה נוספת כדי להשפיע על משקל עדותו, לא כל שכן לאשש את טענת העלילה שטען המבקש.

אשר להונאת הביטוח על ידי בנו של המבקש ולהרשעת כלתו של המבקש בגרימת תאונה ובהפקרה אחרי פגיעה - עיון בפסק הדין בערעור מעלה כי בא-כוח המבקש אז, עורך-הדין משה מרוז, ביקש להגיש שני פסקי דין הדנים בעניין זה, וטען כי יש בהם כדי לערער את מהימנותם של הבן ושל כלתו של המבקש, כמו גם של גרושתו של המבקש אשר היתה גם היא מעורבת, לפי הטענה, בהונאת הביטוח. בית משפט זה ציין כי גם בית המשפט המחוזי היה ער למעורבותם של הבן ושל גרושתו של המבקש בהונאת הביטוח (פסקה 65 לפסק הדין); בית המשפט המחוזי לא התעלם מכך, אך קבע כי אין במקרה זה כשלעצמו כדי להוכיח שגרושתו של המבקש "חסרת מעצורים וגבולות עד כדי הדחת בנותיה, חברותיה וקרובות משפחתה להעליל על הנאשם עלילות שווא הכרוכות במבוכה, סבל נפשי ומצוקה

למתלוננות", וציין כי "... (ו)אף אם הונתה את חברת הביטוח, הרי שלא ניתן כלל להשוות מעשה כזה, עם רקימת עלילה כה נתעבת שחשיפתה מצריכה פגיעה כה רבה במתלוננות" (פסקה 135 להכרעת הדין). בית המשפט המחוזי הוסיף כי לא האמין שהמתלוננות נגד המבקש היו משתפות פעולה עם גרושתו של המבקש "רק כדי לנקום או להפיק תועלת מהגשת התלונה כנגד הנאשם" (שם). לפיכך, אין מדובר בראיות חדשות. לגופו של עניין, דומני כי אין בהן כדי לערער את מהימנותם של מי מהעדים באופן שיאשש את טענת העלילה הנראית, כך לפי בית משפט זה, "תלושה מן המציאות" (פסקה 75 לפסק הדין).

גם בטענת המבקש בדבר סתירות מהותיות בין טענות גרושתו שהועלו בהליך הפלילי לבין הטענות שטענה בהליך הגירושין, וההפניה לפסק הדין של בית הדין הרבני, לא ראיתי להפוך את הקערה על פיה. גם בראיות אלה אין כדי לאשש את טענת העלילה שטוען המבקש, אף אם מצרפים אותן לראיות שנשמעו בבית המשפט המחוזי. הוא הדין לגבי הטענה בדבר מצב הנפשי של הבנות המתלוננות ולגבי תלונות השווא שהגישה נגדו גרושתו. משקלם של אלה אינו כולל כלל את המסה הקריטית להצדקת משפט חוזר. לא זכיתי להבין מה ערכה הראייתי של הטענה לענין תביעת גרושתו של המבקש כנגד אחותו.

הטענה בדבר זיוף הקלטות החקירה אינה ראייה חדשה. המבקש טען כבר בבית המשפט המחוזי כי חוקרת המשטרה היתה שותפה לקנוניה, יחד גם גרושתו ובנותיו, והיא ששמה מלים בפיהן "ובישלה" את הקלטת המתעדת את חקירתה של נ' (פסקה 149 להכרעת הדין). בית המשפט המחוזי דחה טענה זו מכל וכל, וקבע ביחס אליה כי "מוטב היה לה שלא תועלה" (שם; ראו גם פסקאות 74-75 להכרעת הדין). אין מקום להתערב בכך בגדרי משפט חוזר.

אף טענת המבקש הנוגעת להסכם ההסגרה, שלפיה הסכימה המשיבה על עונש של שבע שנות מאסר בפועל בלבד, אין להלמה. מתשובת המשיבה ומן הנספחים שצירפה עולה כי בניגוד לטענת המבקש, לא היתה הסכמה בדבר העונש לו תעתור המשיבה, ואף לא סוכם על כך שתקופת המעצר בארגנטינה תנוכה מתקופת מאסרו. שקלתי את בקשת המשיבה להטיל על המבקש הוצאות בגין התנהלותו זו, אך החלטתי לבסוף שלא לעשות כן, בשל היותו אסיר השפוט לתקופה ארוכה.

במצב דברים זה, אין לומר כי הוצגו ראיות חדשות שיש בכוחן להוות מסה קריטית לצליחת המשוכות למשפט חוזר לפי סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט.

חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין

לה. אף אין להיעתר לעילה השניה שעניינה עיוות דין. בדקתי ולא מצאתי להלום את הטענה כי נשללה האפשרות של המבקש לנהל משפט הוגן נוכח פרישת אב בית הדין, השופט ש' טימן, מכס השיפוט. ראשית, אין כל תימוכין לשיחה הנטענת שהתנהלה בין המבקש לבית אב בית הדין, אף שדומה כי אפשר שבמהלך אחד הדיונים הודיע אב בית הדין על פרישתו הצפויה מכס השיפוט. המבקש אף לא העלה טענה זו בסיכומיו בטרם הכרעת הדין או בדיון בערעור בבית משפט זה. כך או כך, עיון בהכרעת הדין מעלה כי שמיעת הראיות בתיק התנהלה במשך עשרות ישיבות של בית המשפט בהן נשמעו עדים רבים, הן מטעם התביעה והן מטעם ההגנה, ופרוטוקול הדיון משתרע על פני אלפי עמודים; סיכומי הצדדים כוללים מאות עמודים ואף נשמעו השלמות בעל פה. בהכרעת הדין נכתב כי סניגורו של המבקש העלה כל טענה אפשרית כנגד חומר הראיות שהובא על ידי התביעה. במצב דברים זה, קשה לטעון כי הגנתו של המבקש קופחה

לו. בטרם חתימה אתייחס לטענת עלילת השווא שהעלה המבקש. לאורך כל ההליכים המשפטיים דבק המבקש בטענה כי המתלוננות, ובראשן גרושתו, חברו יחד בקנוניה כדי להעליל עליו עלילה זדונית, ומטרתן הושגה בהגשת כתב האישום נגדו. ואולם, טענה זו קרסה בבית המשפט המחוזי ונדחתה בשנית בערעור. כחוט השני עולה טענת העלילה גם בבקשה זו, וחבל. מהדהדים בהקשר זה דברי גרושתו של המבקש בבית המשפט המחוזי: "והלואי והייתי ממציאה את זה, הלואי והייתי ממציאה את זה" (פסקה 134 להכרעת הדין). על רקע האמור, אבקש להצטרף לדברי שופטי ההרכב בפסק הדין בערעור בו הביעו תקווה, כי המבקש "יתעשת ויקבל על עצמו טיפול ייעודי בבעיותיו הקשות בתחום המיני, וזאת על מנת לשקם את עצמו, אך גם עבור בני משפחתו ועבור החברה בכללותה" (פסקה 86 לפסק הדין).

לז. כאמור, אין מנוס מאי היעדרות לבקשה, משלא הוכיח המבקש קיומן של עילות לקיום משפט חוזר, אם בגדרי הראיות ואם באשר לטענת עיוות הדין. איני נעתר איפוא לבקשה למשפט חוזר.

ניתנה היום, כ"ט בחשון התשע"ז (30.11.2016).

המשנה לנשיאה

---