

## מ"ח 7726/18 - משה אביר נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

מ"ח 7726/18

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר

המבקש: משה אביר

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר מתאריך 29.10.2018; תגובת המשיבה לבקשה למשפט חוזר מתאריך 21.01.2019; תשובת המבקש לתגובת המשיבה מתאריך 06.02.2019; תגובת המשיבה מתאריך 19.02.2019

המבקש: בעצמו

בשם המשיבה: עו"ד סיגל בלום

### החלטה

1. לפני בקשה להורות על משפט חוזר לפי סעיף 31(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט) בעניינו של המבקש, מר משה אביר, אשר הורשע, לפי הודאתו, בעבירות של: זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר לפי סעיף 418 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), שימוש במסמך מזויף לפי סעיף 420 לחוק העונשין ועיסוק כקבלן כוח אדם ללא רישיון לפי סעיפים 2(א) ו-20(ב) לפי חוק העסקת עובדים על ידי קבלני כוח אדם, התשנ"ו-1996 (להלן: חוק העסקת עובדים).

אביא להלן את הנתונים הנדרשים להכרעה בבקשה.

רקע והליכים קודמים

2. בכתב האישום המתוקן שהוגש כנגד המבקש נטען כי הוא נטל, במועד שאינו ידוע, רישיון מטעם משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה, שהתייחס לחברת אביר משאבי אנוש בע"מ, וזייף אותו, באופן ששינה את שם החברה ברישיון - לחברת אמן משאבי אנוש בע"מ (להלן: חברת אמן). לאחר מכן, לפי הנתען, המבקש התקשר בהסכם לסיפוק שירותי כוח אדם באמצעות הרישיון שזייף. בגין המעשים הללו יוחסו למבקש העבירות שפורטו בפיסקה 1 שלעיל.

3. בתאריך 28.11.2007 בית המשפט השלום בנתניה (כב' סגן הנשיא ר' לורך) ב-ת"פ 1292/07 הרשיע את המבקש, על סמך הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן. בהמשך לכך, נגזר על המבקש עונש של: שישה חודשי מאסר על תנאי למשך שנתיים (כשהתנאי הוא שהמבקש לא יעבור עבירות לפי הסעיפים שבהם הורשע) וקנס כספי בסך 2,000 ש"ח או ארבעה ימי מאסר חלף הקנס.

4. בתאריך 06.07.2010 בית המשפט המחוזי מרכז (כב' סגן הנשיא (כתוארו אז) א' טל והשופטים: ז' בוסתן וצ' דותן) דחה ב-עפ"ג 8561-06-10 את בקשת המבקש להארכת מועד להגשת הערעור. בית המשפט המחוזי הנכבד ציין כי מדובר בערעור שאין לו סיכוי להתקבל, שכן המבקש, בעודו מיוצג על ידי עורך דינו, הורשע במסגרת הסדר טיעון וכי אין מדובר בעונשים שבהן ראוי להתערב במסגרת ערעור. מעבר לכך, בית המשפט המחוזי הנכבד ציין כי הנימוק שהציג המבקש - אינו מצדיק הארכת מועד להגשת הערעור. כפועל יוצא מכך גם הערעור נדחה.

5. החלטה זו עומדת ביסוד הבקשה המונחת לפניי.

טענות הצדדים

6. בבקשתו למשפט חוזר, המבקש עותר כי אורה על משפט חוזר מחמת ראיות חדשות שנתגלו לו, לטענתו, בין השנים 2015-2018. נטען על-ידו, בין-היתר, כי הסכים להודות בכתב האישום המתוקן בשל מצבו הכלכלי הקשה באותה תקופה והקושי הכספי בניהול ההליכים בבית המשפט. מעבר לכך, המבקש טוען כי היה לרשות חברת אמן רישיון מתאים בעת ביצוע המעשים, מושאי כתב האישום המתוקן, ורק מסירתו של הרישיון לחברה התעכבה ללא הצדקה. מכאן, כך נטען - לא הייתה לחברת אמן כל סיבה לזייף רישיון, והעסקת העובדים נעשתה על ידה כדין. זאת ועוד, המבקש טוען כי המשיבה הסתירה ובדתה ראיות בהליכים שקיימה נגדו, ומבקש, על כן, כי אורה על גילויין של אותן ראיות, ובכלל זה העתק הרישיון שניתן, לטענתו, לחברת אמן. לחילופין הוא מבקש את אינדקס המסמכים שבתיק חברת אמן, אשר נמצאים, לטענתו, במינהל האכיפה וההסדרה במשרד הכלכלה.

7. מנגד, לשיטת המשיבה דין הבקשה להידחות מכיוון שהיא איננה מגלה כל עילה המצדיקה את עריכתו של משפט חוזר בהתאם לסעיף 31 לחוק בתי המשפט. המשיבה טוענת עוד כי המבקש טען טענותיו בכלליות ולא תמך

עמוד 2

אותן בכל ראייה. בנוסף, המשיבה גורסת כי הבקשה הוגשה בשיהוי של 11 שנים, מבלי שהוצג כל צידוק לכך.

8. בתאריך 06.02.2019 הוגשה מטעם המבקש בקשה להגשת תשובה לתגובת המשיבה לבקשתו למשפט חוזר, במסגרתה טען כי הודה בכתב האישום המתוקן רק לאחר שחוקר איים עליו. בנוסף, המבקש פירט ראיות שלגישתו מעידות על קיומו של רישיון לחברת אמן: הזמנה של חברת אמן לכנס קבלני כוח אדם שערך משרד התמ"ת; עדותו של מר מנחם ניר (להלן: ניר), שהיה מפקח על קבלני כוח אדם במשרד התמ"ת, שממנה עולה, לטענתו, כי לחברת אמן אושר רישיון; עדותו של ניר שניתנה במסגרת הליך אחר התלוי ועומד בפני בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב-יפו (ת"פ 19610-10-10) (להלן: ההליך האחר), שממנה ניתן להסיק, לטענתו, כי בתיק חברת אמן במשרד התמ"ת מצוי מסמך הנחזה להיות רישיון; סירובם של נציגי המדינה להציג את אינדקס המסמכים בתיק חברת אמן. לגישת המבקש, הוכחת קיומו של הרישיון הייתה מביאה לזיכוי. מעבר לכך, המבקש ביקש במסגרת תשובתו כי אורה למשיבה להגיב לתשובתו וחזר ועתר כי המשיבה תצרף לתגובתה את אינדקס המסמכים בתיק חברת אמן.

9. בתאריך 10.02.2019 הוריתי כי תשובת המבקש הנ"ל תתויק בתיק בית המשפט וכי המשיבה תגיש את תגובתה לה. בהתאם לכך, בתאריך 19.02.2019 המשיבה הגישה את תגובתה, שלפיה אין ביכולתה להתייחס באופן מלא לראיות שלקיומן טוען המבקש, שכן התיק המקורי בענייניו בוער בהתאם לתקנות הארכיונים (ביעור חומר ארכיוני במוסדות המדינה וברשויות המקומיות), התשמ"ו-1986. המשיבה טענה בנוסף כי הראיות שהציג המבקש לא מהוות "ראיות חדשות" המצדיקות את קבלתה של בקשתו למשפט חוזר, לפי סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט.

10. בתאריכים 03.03.2019 ו-04.06.2016 המבקש ביקש, שוב, כי אורה למשיבה להציג את אינדקס המסמכים שנמצא, לטענתו, בתיק חברת אמן. לא ראיתי מקום לקבל את בקשתו זו בשלב הנוכחי, בשים לב לתגובות המשיבה שהובאו בפסקאות 7 ו-9 שלעיל.

11. בתאריך 16.06.2019 המבקשהגיש בקשה שכותרתה: "בקשה דחופה למתן צו מניעה זמני במעמד צד אחד". במסגרתה התבקשו מספר סעדים הנוגעים להליך האחר. בתאריך 16.06.2019 נדחתה בקשה זו, מחמת היעדרם של נימוקים משפטיים המצדיקים את מתן הסעדים שהתבקשו במסגרת הבקשה.

דין והכרעה

12. לאחר עיון בבקשה, בתגובת המשיבה ובמסמכים הנוספים שהגישו הצדדים – הגעתי לכדי מסקנה כי דין הבקשה למשפט חוזר להידחות. אביא את הנימוקים למסקנתי זו מיד בסמוך.

13. כידוע, הסמכות להורות על עריכת משפט חוזר מעוגנת בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט. בבסיס סמכות זו עומד הצורך ביצירת איזון:

מצד אחד עומד הערך של חתירה אל האמת המחייב את יצירתו של מנגנון דינוני שיאפשר תיקון טעויות וימנע הרשעות שווא. מצד שני עומדים עקרונות סופיות הדין, הצורך בשמירה על יציבות הפסיקה וודאותה והערך החינוכי

וההרתעתי שביסוד פסק הדין (ראו: מ"ח 4678/17 פלוני נ' מפקד כוחות צה"ל, פסקה 21 (25.1.2018) (להלן: עניין פלוני)).

בפסיקתנו נקבע כי כדי להגיע לנקודת האיזון הראויה, יש להורות על קיום משפט חוזר רק במקרים חריגים ונדירים (ראו: מ"ח 3378/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21 (17.07.2014)). יתר-על-כן, נפסק כי הדין בבקשה למשפט חוזר איננו הליך של ערעור, לפיכך ככלל לא יידונו בגדרו טענות ערעוריות מובהקות (ראו: מ"ח 1632/16 שלום נ' מדינת ישראל (07.09.2017), פסקה 23 (להלן: עניין שלום); מ"ח 8498/13 אל-עביד נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (12.02.2015); מ"ח 3523/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה י"ב (01.01.2017)).

14. הסמכות להורות על עריכת משפט חוזר מותנית בכך שהמבקש יניח תשתית ראייתית משמעותית לקיומה של אחת מארבע העילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט. בבקשה שלפניי, המבקש אינו מזכיר מפורשות את סעיף 31(א) האמור. אולם סבורני כי המתואר בבקשתו עשוי, לכאורה, להיכלל בשתי עילות המנויות בסעיף 31(א) לחוק בתי המשפט-זוהקבועה בסעיף קטן (2) וזו הקבועה בסעיף קטן (4)-ובהן אתמקד עתה:

**(א)** סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט מאפשר להורות על קיום משפט חוזר במקרה שבו "הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון". עילה זו מאפשרת איפוא, גם בדיעבד, בחינה חוזרת של הרשעת המבקש וזאת על סמך תשתית ראייתית מלאה יותר שלא עמדה בפני הערכאות שדנו בעבר בעניינו של המבקש (ראו: עניין שלום, פסקה 25). ואולם, לא כל ראייה חדשה שתובא במסגרת בקשה למשפט חוזר תצדיק את קיומו של משפט חוזר. הנטל שמוטל על כתפי המבקש בהקשר זה הינו כבד (ראו: מ"ח 4405/16 ארבל נ' מדינת ישראל, פסקה יד (19.09.2016)). על העובדות או הראיות החדשות שהוצגו במסגרת הבקשה להיות בעלות "אמינות לכאורית". ומעבר לכך, עליהן להיות בעלות "משקל סגולי" (בין בפני עצמן ובין בהצטרפותן לראיות האחרות שעל פיהן הורשע המבקש) אשר **עשוי להביא לשינוי תוצאות המשפט** (ראו: עניין פלוני, פסקה 22). מלבד האמור, על העובדות או הראיות להיות "...חדשות במובן המהותי, וככלל לא כאלה שניתן היה להגישן בבתי המשפט הקודמים ומובאות עתה בחינת 'מקצה שיפורים'" (ראו: מ"ח 1282/16 שקלים נ' מדינת ישראל, פסקה כ"ה (26.06.2016) (להלן: עניין שקלים)).

**(ב)** סעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט מאפשר להורות על קיום משפט חוזר במקרה שבו "נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין". המדובר בעילת סל, המאפשרת להורות על קיום משפט חוזר במקרים נדירים, חריגים ויוצאי דופן שאינם נכנסים בגדר העילות האחרות למשפט חוזר, אלא שבעת ההשקפה ב"מבט על" על מלוא חומר הראיות מתעורר חשש של ממשכי נגרם לנאשם עיוות דין (עניין שלום, פסקה 26). ייעודה של עילה זו הוא "...לתת מענה לפגם דיוני שורשי שנתגלה בהליך הפלילי, אשר מערער את יסודות ההרשעה" (ראו: עניין פלוני, פסקה 24).

מן הכלל אל הפרט

15. טענתו של המבקש כי המשיבה הסתירה ובדתה ראיות בהליכים נגדו, נכללת לכאורה בעילה של "עיוות דין" לפי סעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט. ואולם, לא מצאתי כי המבקש תמך טענתו זו בראיות מספיקות, קל וחומר שלא

ברמה הנדרשת כדי להצדיק קיומו של משפט חוזר מחמת קיומו של "עיוות דין".

16. גם בקשתו של המבקש לחזור בו, בנסיבות, מהודאתו-נסמכת על טענה ל"עיוות דין", שנגרם לו לטענתו, הכלול בסעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט. ארחיב מעט בנקודה זו מיד בסמוך ואראה מדוע אין להחילה כאן.

17. עקרונית, לבית המשפט יש סמכות להתיר לנאשם לחזור בו מהודאתו, וזאת - בהתקיים נסיבות חריגות, למשל: "...במקרים בהם נפל פגם ברצונו החופשי של הנאשם ובהבנתו את משמעות ההודאה, או במקרים בהם ההודאה הושגה שלא כדין באופן המצדיק את פסילתה..." (ראו: מ"ח 2363/16 שליפר נ' מדינת ישראל, פסקה יב (להלן: עניין שליפר)). ואולם, נפסק כי אין לאפשר לנאשם לחזור בו מהודאתו במקרה שבו הבהירלו בית המשפט את משמעותה של ההודאה ותוצאותיה (ראו: מ"ח 779/13 יקותיאל נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (2013)), וכי יש ליתן משמעות רבה למועד החזרה מן ההודאה (ראו: עניין שליפר, פסקה יב; ראו גם: ע"פ 6349/11 שניידר נ' מדינת ישראל, פסקה 19-20 לחוות דעתי (10.06.2013)). מעבר לכך, נקבע כי ככלל אין להתיר לנאשם לחזור מהודאתו לאחר שנגזר דינו וכי חזרה מהודאה במסגרת בקשה למשפט חוזר תאפשר רק בנסיבות חריגות ביותר ויוצאות דופן (ראו: מ"ח 3633/08 אליטוביץ נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (25.11.2008)).

18. סבורני כי עניינו של המבקש לא בא בגדר המקרים החריגים שמצדיקים להתיר לו לחזור מהודאתו. המבקש הודה במיוחס לו בכתב האישום המתוקן, לאחר שהיה מודע לאישומים שהוגשו נגדו ובעת שהיה מיוצג על ידי עורך דין. המבקש איננו טוען שלא הבין את משמעות: אישומו, הראיות שעמדו כנגדו והודאתו, וממילא לא הציג כל ראייה המעידה על כך. כך לדוגמה, המבקש לא טען כי לא הוסבר לו כראוי מצבו המשפטי. אין חשש אפוא כי המבקש לא הבין את משמעות ההודאה.

19. נוכח כל האמור - סבורני כי לא עלה בידי המבקש להוכיח שהוא היה שרוי במצוקה כה גדולה שהעיבה על יכולתו לקבל החלטה בדבר ההודאה מרצונו הטובהחופשי. למותר לציין כי טענתו זו איננה נתמכת בראיה כלשהי, חדשה או ישנה, מעבר לעצם דברי המבקש בבקשתו. בהתאם לכך, לא שוכנעתי כי נסיבות העניין הן חריגות באופן כזה שמצדיק להיעתר לבקשתו לחזור בו מהודאתו במסגרת בקשתו למשפט חוזר. בהקשר זה יש לשים לב לעובדה שהטענה כי הודה רק בשל מצוקתו הכלכלית מועלית לראשונה במסגרת בקשתו הנוכחית למשפט חוזר, למעלה מ-11 שנים לאחר שהורשע על-ידי בית המשפט השלום הנכבד (טענה זו אף לא נזכרה בהודעת הערעור שהגיש המבקש בשעתו על ההרשעהבמסגרת עפ"ג 8561-06-10).

20. המבקש טוען גם לקיומן של ראיות חדשות שעשויות לשנות את תוצאות המשפט לטובתו, כדרישת סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. אולם גם דין טענות אלה של המבקש - להידחות, כמבואר להלן:

ראשית, קשה לקבל כי כל הראיות שהגיש המבקש הינן ראיותחדשות במובן המהותי, כמשמעו של המונח בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. מההזמנה שצירף המבקש לבקשתו עולה כי מדובר במסמך שנשלח לחברת אמנו לפני למעלה מ-13 שנים. לא שוכנעתי כי המבקש לא היה מודע לה, או כי היה קושי בהצגתה בפני הערכאה הדיונית שדנה בעניינו. משכך, אינני סבור כי בנסיבות העניין המבקש עמד בנטל שמוטל עליו להראות שמדובר בראיה חדשות במובן המהותי, כדרישת סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט.

שנית, עיינתי בראיות האחרות שהציג המבקש במסגרת בקשתו, ואינני סבור כי יש בראיות שהציג המבקש, כדי לעמוד בנטל הנדרש במסגרת העילה הקבועה בסעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט. משהגעתי למסקנה כי אין להיעתר לבקשת המבקש לחזור בו מהודאתו, משמעות הדבר כי מוסכם על המבקש כי התקיימו במכלול היסודות העובדתיים והמשפטיים של העבירות שבהן הואשם במסגרת כתב האישום המתוקן. בנסיבות הנ"ל, סבורני כי הראיות שצורפו אינן בעלות משקל סגולי מספיק כדי להביא לשינוי תוצאות המשפט לטובת המבקש. מעבר לכך – הצגת ראיות בשלב דיוני כה מתקדם, או זמן כה ניכר לאחר מתן פסק הדין המרשיע, ללא טעם סביר לאי הבאתן קודם לכן – גורעת ממשקלן (ראו: מ"ח 1868/18 אבו אלהווא נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (03.12.2018); מ"ח 3629/18 הירש נ' עיריית תל אביב (04.06.2018)).

21. בהתחשב בכל האמור לעיל – אינני סבור כי עלה בידו של המבקש להניח תשתית ראייתית ממשית להתקיימותה של עילה לקיומו של משפט חוזר בעניינו. המבקש לא הציג ראיות או עובדות נוספות שיש בהן כדי לשנות את תוצאת המשפט לטובתו, כאמור בסעיף 31(א)(1) לחוק בתי המשפט, ולא הוכיח כי מתקיים פה חשש של ממש לעיוות דין, כאמור בסעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט. ממילא יתר העילות למשפט חוזר אינן רלוונטיות לבקשה שלפניי.

22. נוכח כל האמור לעיל – הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ג' בטבת התש"ף (31.12.2019).

המשנה לנשיאה