

משפט חוזר 4512 / 99

יגאל (איגור) בן מיכאל אייזן
נגד
מדינת ישראל

א

בבית-המשפט העליון

[23.12.1999]

ב

לפני הנשיא א' ברק

המבקש הורשע בבית-המשפט המחוזי בביצוע סדרת עבירות הכוללות אינוס בנסיבות מחמירות, סחיטה באיומים, סחיטה בכוח, הדחה בחקירה בנסיבות מחמירות ומעשה סדום בנסיבות מחמירות. הרשעתו התייחסה למסכת מעשי סחיטה, איומים ואונס שהפעיל המבקש נגד מי שהייתה חברתו כארבע שנים ואשר נפרדה ממנו כחודשיים בטרם התרחשו האירועים שעמדו ביסוד ההרשעה. לאחר שערערו נדחה, פנה המבקש ליועץ המשפטי לממשלה בבקשה למשפט חוזר בטענה כי זכה לייצוג כושל בערכאה הראשונה וכי ישנם ראיות חפציות, תצהירים ומסמכים המעידים על חפותו. בקשתו נדחתה.

ג

ד

בית-המשפט העליון פסק:

א. (1) בגדרו של סעיף 31(א)(2) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 (להלן – החוק), הקובע כי יש להורות על קיום משפט חוזר כאשר הוצגו עובדות או ראיות העשויות לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון, אין עוד דרישה כי העובדות והראיות תהיינה "חדשות". עם זאת, יש לבחון גם את פשר עיתוי הבאתן של ראיות מטעם המבקש רק עתה, משנסתיימו ההליכים בעניינו בערכאה ראשונה ובערכאת הערעור (364 – ג).

ה

(2) המבקש הגיש מכתבים/הצהרות של ידידיו. קצתם ניתנו קודם להליך שהתקיים בבית-המשפט המחוזי ומקומם הטבעי היה בהליך האמור – ולא בהליך הנוכחי. מה עוד שגם לגופם, אין הם מלמדים על אפשרות לשינוי פסיקתו של בית-המשפט המחוזי (1364).

ו

(3) גם המסמכים שהגיש המבקש שחלקם מוקדמים למסכת האירועים שבגינה הורשע, כמו בדיקת הפוליגרף שנערכה למתלוננת, אינם ראיה קבילה ואינם מהווים עילה למשפט חוזר ואינם מבססים עילה כאמור בסעיף 31(א)(2) לחוק (365 – א366).

(4) כך גם לגבי דוח בדיקת תפקודו המיני של המבקש, שנערך כשלוש שנים לאחר ביצוע העבירות שבהן הורשע ושאינו מעלה ואינו מוריד שכן המבקש עצמו לא חלק מעולם על כך שקיים יחסים מיניים עם המתלוננת במועדים שצוינו בכתב-האישום (365 – ה).

ז

ב. (1) ייצוג לקוי יכול שיהווה בנסיבות מסוימות עילה לקיומו של משפט חוזר, בהיותו

- מבסס חשש לעיוות דין. במקרה דון טענות המבקש לעניין זה הן כלליות וגורפות ואינן מצביעות, על פניהן, על כשל כה חמור בייצוג היוצר עיוות דין. העובדה ששיקול-דעתו המקצועי של בא-כוחו של המבקש לא הניח את דעתו של המבקש, שאינו משפטן, אינה מקימה מניה וביה מימצא בדבר ייצוג לקוי (367ב – ד).
- א (2) אפשר שבא-כוחו של המבקש היה יכול לנקוט קו הגנה שונה, להביא עדים אחרים או נוספים ולהציג לעדים שאלות שונות או נוספות. גם בכך אין משום עילה לקיומו של משפט חוזר. העובדה שאופן ניהול הגנתו של המבקש לא הביא לזיכויו אינה מקנה למבקש זכות לשוב ולנסות את מזלו באמצעות עורך-דין אחר ולנהל מחדש את המשפט, שמא הפעם ייטב גורלו (167ה).
- ב (3) עומדת למבקש לרועץ גם העובדה שטענתו בדבר ייצוג לקוי אינה זוכה לתמיכה כלשהי בפסק-דינו של בית-המשפט וזמחוזי, ואף לא בערעור שהוגש מטעמו (על-ידי עורכת-דין אחרת) לבית-המשפט העליון או בבקשת החנינה שהגיש לאתר שנדחה ערעורו (367 – 368א).
- ג. (1) למבקש טענות נוספות שאינן אלא טענות ערעור. המבקש מבקש לשנות ממימצאו העובדתיים של בית-המשפט המחוזי, דבר שערכאת הערעור נמנעה מלעשותו. לא זו המסגרת שבה רשאי בעל-דין לשוב ולהתעמת עם מימצאים עובדתיים ועם קביעות מהימנות אך מן הטעם כי הללו נוגדים את עמדתו (368א – ב).
- ד (2) בהיעדרן של אותן "הנסיבות הנדירות ויוצאות-הדופן" לא יישמע מי שמבקש לשוב ולהביא את עניינו לדיון אך משום שהוא חולק על המימצאים שנקבעו בעניינו (368ב).
- חקיקה ראשית שאוזכרה:
- ה – חוק העונשין, תשל"ז-1977, סעיפים 245(ב), 249א(2), 345א(1), 345(ב)(2), 345(ב)(4), 347(ב), 427א(4), 428.
- ו – חוק בתי המשפט [נוסח משולב]. תשמ"ד-1984, סעיפים 31, 31א(2), 31א(4).
- ז – חוק בתי המשפט (תיקון מס' 22), תשנ"ו-1996.
- ח חקיקת משנה שאוזכרה:
- ט – תקנות בתי משפט (סדרי דין במשפט חוזר), תשי"ז-1957, תקנות 2(ג), 4(א).
- יצעות חוק שאוזכרו:
- י – הצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 22) (עילות למשפט חוזר), תשנ"ו-1995.
- יא פסקי-דין של בית-המשפט העליון שאוזכרו:
- [1] מ"ח 7558/97 בן-ארי נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 433.
- [2] מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל, נ"ד נג(1) 529.

מ"ח 4512/99	אייזין נ' מדינת ישראל
פ"ד נה(1) 357	הנשיא א' ברק

[3]	מ"ח 6/84 מאמא נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 498.	
[4]	מ"ח 6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 334.	א
[5]	מ"ח 6731/96 ברנס נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(4) 241.	
[6]	ע"פ 747/86 איזנמן נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(3) 447.	
[7]	מ"ח 4282/98 פורת נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 78.	
[8]	מ"ח 22/98 מאור נ' היועץ המשפטי לממשלה (לא פורסם).	
	שונות:	ב
[9]	דין וחשבון הוועדה לענין הרשעה על סמך הודאה בלבד ולענין העילות למשפט חוזר (תשנ"ה).	

ג בקשה לקיום משפט חוזר. הבקשה נדחתה.

אליקים רובינשטיין, היועץ המשפטי לממשלה – בשם המשיבה.

החלטה

ד בקשה לקיום משפט חוזר.

ה	1. ביום 12.9.1996 הרשיע בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (השופטים ד' ברלינר, ש' גדות, צ' גורפינקל) במסגרת תפ"ח 11/96 את המבקש בכיצוע סדרת עבירות הכוללות אינוס בנסיבות מחמירות (עבירה לפי סעיף 345(א)(1), בנסיבות המתוארות בסעיפים 345(ב)(2) ו-345(ב)(4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977), סחיטה באיומים (עבירה לפי סעיף 428 סיפה לחוק העונשין), סחיטה בכוח (עבירה לפי סעיף 427(א) סיפה לחוק העונשין), הדחה בחקירה בנסיבות מחמירות (עבירה לפי סעיף 245(ב) בנסיבות המתוארות בסעיף 249א(2) לחוק העונשין) ומעשה סדום בנסיבות מחמירות (עבירה לפי סעיף 347(ב), בנסיבות המנויות בסעיף 345(א)(1) ביחד עם סעיף 345(ב)(2) ו-345(ב)(4) לחוק העונשין). ביום 29.9.1996 נגזרו על המבקש שמונה שנות מאסר, מהן שבע שנים לריצוי בפועל. ביום 3.4.1997 דחה בית-המשפט העליון (כבוד השופטים גולדברג, זמיר, דורנר) את ערעורו של המבקש (ע"פ 8048/96) בקובעו, כי אינו מוצא מקום להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית-המשפט המחוזי או בעונש שנגזר על המבקש.
---	---

2. הרשעתו של המבקש התייחסה למסכת מעשי סחיטה, איומים ואונס שהפעיל המבקש נגד מי שהייתה חברתו זה כארבע שנים ואשר נפרדה ממנו כחודשיים בטרם התרחשו האירועים שעמדו ביסוד ההרשעה. עיקרי המימצאים שנקבעו בפסק-דינו של בית-המשפט המחוזי הם אלה: המבקש כפה על המתלוננת (ביום 4.11.1995), תוך הכאתה ואיום עליה בסכין, להתפשט, צילם אותה בעירום, אנס אותה, הוסיף וצילם אותה בעירום. למחרת החתים אותה על "הסכם" שלפיו יהיה רשאי לעשות במתלוננת כחפצו במשך כחצי שנה, וכל זאת תמורה הסכמתו שלא לפרסם את התמונות שצילם, על כל המשתמע מכך בעבור המתלוננת. על בסיס ה"הסכם" האמור, אכן קיים המערער יחסים מיניים עם המתלוננת במשך כחודש (ע"ד 9.12.1995), ובמהלכו הכה את המתלוננת, שב ואיים עליה, שב וצילם אותה. בעקבות מסכת אירועים זו התלוננה המתלוננת במשטרה נגד המבקש (ב"ד 11.12.1995). הלונה זו (וצו בית-משפט שהוצא בעקבותיה והורה למבקש להימנע מלהתקרב למתלוננת) לא הניאה את המבקש מלשוב על מעשיו. ב-4.2.1996 אילץ המבקש את המתלוננת לנסוע עמו למפעל השייך לידידו ושם, באיומי סכין ובאיומי רצח, אילצה לשתות משקאות חריפים ולהתפשט, איים עליה כי ירצח אותה אם תשוב ותתלונן למשטרה. בסוף אותו אירוע הסיע המבקש את המתלוננת לדירתה, שם עשה בה מעשה סדום. לאחר מכן שב המבקש ואיים על המתלוננת, על-מנת שתימנע מלהתלונן ותשוב ותעמיד עצמה לרשותו.

3. בית-המשפט המחוזי ביסס את הרשעתו של המבקש בראש ובראשונה על עדותה של המתלוננת. בהתייחסו לעדות זו, כפי שהובאה בפניו, ציין בית-המשפט:

"עדותה של... הייתה עניינית, בהירה, הדברים נאמרו בסדר ותוך משמעת עצמית. לא היה מימד של התלהמות ועדות ולא ניכרה כל להיטות מצדה... להביא לכך שהנאשם יורשע בכל מחיר. לדבריה התלונה נועדה לשבור את המעגל שאליו נקלעה ביחסיה עם הנאשם, מעגל שכלל באותו שלב איומים וסכנה ממשית לחייה. אין לה ולא היה לה בשום שלב רצון להזיק לנאשם מעבר לנדרש לצורך הפסקת מסכת ההתעללויות בה. התרשמתי עוד, כי... אכן פחדה באותם שלבים שלגביהם טענה שהיתה שרוייה בפחד. לא היה נסיון מצידה לכנות את הנאשם בכינויי גנאי, או לצייר אותו כחיית אדם, אלא רק סיפור עובדות בצורה כמעט יבשה וסטריילית, כאשר הפחד הינו רק אחת העובדות הרלוונטיות."

על עדותה של המתלוננת נוספו עדותה של חברתה, שראתה אותה חבולה בתקופה הרלוונטית, עדותה של מורה של המתלוננת שאף היא ראתה את המתלוננת כשהיא חבולה ואשר במועד מאוחר יותר שטחזו המתלוננת בפניה את מסכת הסחיטה

והתעללות. עדות שותפו של המבקש לדירה, שהיה עד שמיעה לאירוע שבו הכה המבקש את המתלוננת ושמע את צעקותיה, עדות ידירה משותפת ששמעה את המבקש אומר כי אם יישפט ויאסר אזי יהרוג את המתלוננת, ועדותה של אותה ידירה שלה (ולידיד נוסף) סיפרה המתלוננת בבכי ובצעקות את אירועי ליל 4.2.1996, וזאת בבוקר המחרת. כמו כן הסתמך בית המשפט המחוזי גם על התנהגות המבקש יום לאחר אירועים אלה (שבהם, כאמור, עשה במתלוננת מעשה סדום ואיים עליה בסכין), ועל בדיקה שנערכה למתלוננת במכון לרפואה משפטית יומיים לאחר מכן – ואז נמצאו חתכים על צווארה וקרעים בפי הטבעת. על כל אלה נוספו שקריו של המבקש בחקירתו (אשר התכחש לחלוטין, בארבע הודעות שמסר במשך שבוע, לאירועי ליל 4.2.1996 וטען כי לא התראה כלל עם המתלוננת באותו עיתוי). בית המשפט המחוזי דחה את גירסתו של המבקש, שטען, כי כל שעשה עם המתלוננת, לרבות צילומה בעירום, לרבות צילומה במהלך ביצוע אקטים מיניים ולרבות הבעילות ומעשה סדום, היה מרצונה ובהסכמתה. לעניין זה קבע בית המשפט, כי התמונות שצולמו היו תמונות פורנוגרפיות בעליל, שאין להניח, כי אישה דוגמת המתלוננת תבקש מרצונה להצטלם כך. עוד ציין בית המשפט, כי אין כל היגיון בגירסת המבקש, שלפיה אחרי ארבע שנות חברות, שבמהלכן לא הצטלמה המתלוננת מעולם בעירום "סתם" (ודאי לא בצילומים פורנוגרפיים), ואחרי שהודיעה המתלוננת על פרידתה מן המבקש, תיאות המתלוננת לפתע להצטלם לתמונות חוצה, דוגמת התמונות שצילם המבקש. כמו כן סירב בית המשפט לקבל את עדויותיהם של חבריו של המבקש, שטענו, כי המתלוננת התנהגה באופן שיגרתי לאחר המועד שבו טענה כי אוימה ונסחטה וכי לא ניכר כל שינוי ביחסיה עם המבקש. לעניין זה, קבע בית המשפט, כי מקצת העדים נטרו (מטעמיהם) טינה למתלוננת, וכי אפילו נהגה, כביכול, באופן שיגרתי, אין בכך כדי לשלול את הקביעה כי אוימה ונסחטה. שכן ייתכן שנהגה כפי שנהגה מאימת המבקש.

4. ביום 21.2.1999 פנה המבקש ליועץ המשפטי לממשלה בבקשה לקיום משפט חוזר. בבקשתו זו טען המבקש כי זכה לייצוג כושל בערכאה ראשונה וכי מטעם זה קופחה הגנתו. עוד הוא טוען נגד הקביעה בפסק-דינו של בית המשפט המחוזי, שלפיה, כביכול, לא נערך חיפוש בביתו. לעניין זה הוא טוען, כי נערך חיפוש כאמור וכי לא נמצא בחיפוש כל פריט התומך באשמתו. עוד הוא טוען, כי העובדה שצילם את המתלוננת בערכו של יום 4.11.1995 (מוצאי שבת) הותירה בידי המתלוננת את האפשרות להתלונן למשטרה בבוקר יום המחרת, בטרם יפותחו התמונות, ולהסיר מעליה את איום הסחיטה. כמו כן טען המבקש, כי עקב היותו אלכוהוליסט הוא סובל מאימפוטנציה חלקית ומטעם זה לא היה יכול לעשות במתלוננת את המעשים המיוחסים לו. המבקש שב ופנה ליועץ המשפטי לממשלה בטענה חוזרת לחפותו ב-3.4.1999.

5. ביום 6.7.1999 הגיש היועץ המשפטי לממשלה חוות-דעת מטעמו לעניין בקשת המבקש לקיום משפט חוזר, בהתאם להוראות סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984 (להלן – חוק בוזי המשפט) ולתקנה 2(ג) לתקנות בתי משפט (סדרי דין במשפט חוזר), תשי"ז-1957 (להלן – התקנות). בחוות-דעתו, ציין היועץ המשפטי לממשלה, כי הרשעתו של המבקש התבססה על צבר ראיות ממקורות שונים, כמפורט לעיל, וכי טענת המבקש כי ייצוגו היה לוקה מועלית לראשונה במסגרת בקשתו לקיום משפט חוזר. זאת חרף העובדה שלא זייתה מניעה להעלאתה קודם לכן – בין במסגרת ערעורו של המבקש (שם יוצג על-ידי עורכת-דין אחרת) ובין בבקשת החנינה שהגיש המבקש לנשיא המדינה (ב"11.4.1998). בהתייחס לעריכת החיפוש, מסכים היועץ המשפטי לממשלה כי אכן נערך חיפוש בביתו של המבקש וכי לא נמצא בו ה"הסכם" שעשה עם המתלוננת. עם זאת קובע היועץ המשפטי לממשלה, כי הואיל ואין חולק כי למבקש היו הזדמנויות למכביר להעלים את ה"הסכם", אין נפקות לכך שהחיפוש לא העלה דבר. בהתייחסו ל"הזדמנות" שהייתה למתלוננת להסיר מעליה את איום פרסום התמונות בשעות הספורות שבין עריכת הצילומים ואיגוסה עד לפיתוח הצילומים, מציין היועץ המשפטי לממשלה, כי בית-המשפט המחוזי נתן דעתו על התנהגותה של המתלוננת מיום תחילת הסחיטה והאיומים ולא מצא ובה משום סתירה לעצם קיומם של אלה.
6. לאחר הגשת חוות-דעת זו פנה המבקש (ב"16.8.1999 וב"7.9.1999) והגיש טיעונים נוספים מטעמו, החוזרים, בבסיסו של דבר, על טיעונו בבקשתו מיום 21.2.1999. עוד הוא טוען, כי נתגלה לו (אין הוא מציין מתי) קטע מתשליל התמונות שבהן צולמה המתלוננת (לראשונה) בעידום וכי איכותן הירודה של שתי התמונות המצויות בתשליל זה מתיישבת עם טענתו במשפט, שלפיה נוכח העובדה שסרט הצילום הראשון שבו צילם את המתלוננת "נשרף" הציעה המתלוננת עצמה לצלם סט נוסף של תמונות. כמו כן הוא מצרף "תצהירים" (וליתר דיוק מכתבים) של עדים שונים מטעמו. כך שני מכתבים (משנת 1996 – היינו במהלך ההליכים שהתקיימו בבית-המשפט המחוזי) של ידידו, בעל המפעל שבו הפשיט המבקש את המתלוננת באיומי סכין ובו איים עליה. ידיד זה טוען, כי לא מצא במפעל למחרת האירועים כל ראיה לאירועים חריגים וכן הוא מעיד על אופיו הטוב של המבקש ועל האופן שבו נהגה בו המתלוננת. עוד הוא מביא "הצהרה" של דן טרטקובסקי, שהעיד בשעתו בבית-המשפט המחוזי ועתה (ב"23.2.1999) הוא מבקש לחלוק על מקצת טענותיה של המתלוננת בבית-המשפט המחוזי. כמו כן מצביע המבקש על בדיקת פוליגרף שנערכה למתלוננת ביום 17.12.1995 ובה נקבע, כי: "לא ניתן להגיע לממצא החלטי אולם אובחנה מגמה לאמירת אמת". לשיטתו של המבקש מקימה אמירה זו ספק של ממש באשר לנכונות טענותיה של המתלוננת. עוד מצרף המבקש "דו"ת תוצאות" של בדיקה שנערכה לו במהלך מאסרו (ביום 1.9.1998), בדיקה המצביעה, לטענתו, על בעיות בפרוטנציאל

המיני שלו. כמו כן מצביע המבקש על כך שעוד ב-15.8.1995 חתמו הוא והמתלוננת על הסכם לרכישת דירת נופש, אקט שאינו מתיישב, לטענתו, עם הטענה בדבר הפירוד. כמו כן מוסיף המבקש ומצביע על סתירות ופירוט שונות, שנתגלו לטענתו בראיות התביעה.

א

7. לאחר שעיינתי בטענותיו של המבקש ובחוות-דעתו של היועץ המשפטי לממשלה, הגעתי לכלל מסקנה שדין הבקשה להידחות. בראשית הדברים יצוין, כי הבקשה, כשלעצמה, אינה עומדת בדרישות הדיוניות הקבועות בתקנה 4(א) לתקנות, ולפיה בקשה לקיומו של משפט חוזר תוגש "...תוך תשעים יום מן היום בו נודע למבקש על קיום אחת העילות...". בעניינינו מסתמך המבקש על ראיות וטענות, שרוכן ככולן היו בידי עוד במהלך משפטו בבית-המשפט המחוזי. שתי "הראיות החדשות" (שלטיבן ולמשקלן אתיחס בהמשך החלטתי) היחידות הן בדיקה שנערכה למערער ביום 1.9.1998 ותשליל שמועד גילויו אינו ידוע. זאת ועוד: הבקשה לקיום משפט חוזר הוגשה לשיעורין, תחילה כבקשה לאקונית, נטולת נספחים וראיות, וכמחצית השנה לאחר מכן (ולאחר הגשת חוות-דעת היועץ המשפטי לממשלה) שב המבקש והגיש "בקשה" המעבה את טיעוניו ואת ראיותיו. למותר לציין, כי אופן זה של הגשת בקשה לקיום משפט חוזר אינו ראוי ואינו מועיל. אף שהליך המשפט החוזר, כשלעצמו, מהווה חריג לעקרון סופיות הדיון, אין הוא מתנהל במנותק ממושכלות יסוד העומדות בבסיס ההליך הדיוני. על בעל-דין המבקש את קיומו של משפט חוזר לרכז את טענותיו וראיותיו על-מנת לאפשר ליועץ המשפטי לממשלה, ובבוא העת לנשיא בית-המשפט העליון, לבחון טענות אלו במאוחד ובמרוכז.

ב

ג

ד

8. אולם לא כשלים דיוניים אלה הם העומדים ביסוד החלטתי לדחות את הבקשה לקיום משפט חוזר. גם לגופה, אין הבקשה מגלה עילה לקיומו של משפט חוזר, כהגדרתן של עילות אלו בסעיף 31 לחוק בתי המשפט. הסעיף קובע:

ה

"(א) נשיא בית המשפט העליון או המשנה לנשיא או שופט אחר של בית המשפט העליון שקבע לכך הנשיא רשאי להורות כי בית המשפט העליון או בית משפט מחוזי שיקבע לכך, יקיים משפט חוזר בענין פלילי שנפסק בו סופית, אם ראה כי נתקיים אחד מאלה:

ו

(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;

ז

(2) הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לברן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון;

- א (3) אדם אחר הורשע נזינתיים בביצוע אותו מעשה העבירה, ומהנסיבות שנתגלו במשפטו של אותו אדם אחר נראה כי מי שהורשע לראשונה בעבירה לא ביצע אותה.
- ב (4) נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין.

“...”

- ב לענייננו רלוונטיות רק הוראותיהם של סעיפים 31(א)(2) ו-31(א)(4) לחוק בתי המשפט. נבחן תחילה את טענותיו של המבקש הבאות, לכאורה, בגדרו של סעיף 31(א)(2). אמנם מאז חקיקתו של דוק בתי המשפט (תיקון מס' 22), תשנ"ו-1996 אין עוד דרישה כי העובדות והראיות הבאות בגדרו של סעיף זה תהיינה “חדשות” (וראו, לעניין זה: מ"ח 7558/97 בן-אורי נ' מדינת ישראל [1]; מ"ח 7929/96 קוזלי נ' מדינת ישראל [2]). עם זאת, שומה עלינו לבחון אם את פשר עיתוי הבאתן של ראיות כאמור רק עתה, משנסתיימו ההליכים בעניינו של המבקש בערכאה ראשונה ובערכאת הערעור. זאת ועוד, כפי ששכר בית-משפט זה ופסק:

- ט “...לא די בהשגה על התוצאה או בהעלאת טענה, המצביעה על אפשרות קיומה של מערכת עובדות חלופיה. אין גם להסתפק בכך, שמי שמעורב בעניין מעלה תיזה עובדתית חדשה; צריך להיות בהקשר או בנסיבות דבר כלשהו, המעניק לעובדות או לראיות החדשות בהן מדבר סעיף 31(א)(2) אמינות לכאורית, המצדיקה שקילתן מחדש ליד מערכת הראיות הקודמת. הוזה אומר, מי שמחליט על זומשפט החוזר, איננו פועל פעולה אוטומאטית, המעוגנת אך ורק בקיומה או בהעלאתה של טענה עובדתית, אלא עליו גם לבחון, אם העובדה או הראיה כאמור בסעיף 31(א)(2) שוקלות דיין על-מנת להצדיק ביטולו של הליך שנסתיים כדי להחזיר את הגלגל אחורה” (מ"ח 6/84 נאמא נ' מדינת ישראל [3], בעמ' 501. וראה גם מ"ח 6148/95 עזריה נ' מדינת ישראל [4], בעמ' 355).

- י נבחן אפוא את טענותיו ואת ראיותיו של המבקש לפי טיבן: תחילה נבחן את העדויות שמביא עתה המבקש. לעניין זה הוגשו מכתבים/הצהרות של ידידיו. קצתם ניתנו קודם ההליך שהתקיים בבית-המשפט המחוזי ומקומם הטבעי היה בהליך זה – ולא בהליך שבפניו. מה עוד שגם לגופם, אין הם מלמדים על אפשרות לשינוי פסיקתו של בית-המשפט המחוזי. כך טענותיו של ידידו של המבקש, שלפיהן לא מצא במפעלו כל זכר לפעילות חריגה בכוקר שלאחר המועד שלגביו נקבע כי המבקש הביא את המתלוננת למפעל, השקה אותה לשכרה, הפשיטה תוך איומי סכין וישב עמה משך זמן

במקום. אין חולק, למעשה, כי המבקש והמתלוננת שהו באותו לילה במפעל וכי המתלוננת שתתה שם משקאות אלכוהוליים עד שחשה ברע והקיאה. אי לכך אין בהודעת בעל המפעל, שלטענתו לא גילה כל זכר להתרחשויות חריגות במפעל, כדי להעלות או להוריד. הוא הדין במכתבו של אותו אדם (בעל המפעל) המעיד על אופיו של המבקש ועל טיב יחסיו עם המתלוננת. בית המשפט המחוזי שמע עדויות מספר ברוח זו והיה מוכן לקבלן כנכונות, אך לא מצא כי העדויות האמורות (שנגעו בעיקרו של דבר למערכת היחסים שניהלו המתלוננת והמבקש בטרם נפרדו) משמיטות את הקרקע מראיות התביעה הנוגעות למערכת היחסים המעוותת שניהל המבקש עם המתלוננת לאחר שביקשה להיפרד ממנו. ירדו הנוסף של המבקש, טרטקובסקי, העיד בבית המשפט המחוזי ואין בניסיונו כעת לחזור על גירסתו ולנסות לשוב ולסתור את טענות המתלוננת, כדי להוסיף על עדותו הקודמת. בנוסף לעדויות האמורות הציג המבקש גם כמה מסמכים: ראשית – ההסכם לרכישת דירת נופש: העובדה שהמבקש והמתלוננת חתמו על הסכם כאמור ב-15.8.1995 אינה מעלה ואינה מורידה. אין חולק, כי המתלוננת הודיעה למבקש על רצונה להיפרד ממנו רק בספטמבר 1995. גם אין חולק, כי קודם לכן קיימו המבקש והמתלוננת יחסי ידידות וחיים משותפים. הרשעת המבקש התבססה, כאמור, על אירועים שראשיתם ב-4.11.1995 – ולא קודם לכן. המסמך הבא שנדון בו הוא "דו"ח התוצאות" שצירף המבקש לבקשתו המאוחרת. גם מסמך זה אינו תומך בגירסתו. ראשית, אין להבין מן הדוח מהי הבריקה שאליה הוא מתייחס, לא כל שכן מה פשר התוצאות. שנית – אפילו נקל עם המבקש ונניח כי הדוח אכן מעיד על אין-אונות חלקית שממנה הוא סובל, ואפילו נניח כי מימצאים אלה, שנקבעו כשלוש שנים לאחר ביצוע העבירות שבהן הורשע המבקש, רלוונטיים גם למועד ביצוע העבירות – הרי המבקש עצמו לא חלק מעולם על כך שקיים יחסי-מין עם המתלוננת במועדים שצוינו בכתב-האישום. טענותיו נגעו בעיקרן להסכמתה הנטענת של המתלוננת ליחסים אלה. ממילא, אין רמת תפקודו המיני של המבקש מעלה או מורידה לעניין זה (כפרט נוכח הדוח הרפואי שהוצג בפני בית המשפט המחוזי). המסמך השלישי שמציג המבקש הוא מסמך בדיקת הפוליגרף שנערכה למתלוננת. לעניין זה כבר קבעתי בעבר:

"האם יכולה בדיקת הפוליגרף לשמש עילה למשפט חוזר? תשובתי היא בשלילה. הפוליגרף הוא אמצעי חקירה. אין הוא ראיה קבילה בבית המשפט (ראה: ע"פ 36/70 כהן נ' מדינת ישראל, וכן ע"פ 493/82 חמו נ' מדינת ישראל, בעמ' 656). 'עובדות או ראיות, העשויות... לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון' הן עובדות או ראיות קבילות במשפט הפלילי. אין אלה ראיות או עובדות שלא ניתן להציגן בפני בית המשפט. עמד על כך – על-פי הדין הישן – השופט מצא בציינו:

א "במיצאה של בדיקת פוליגראף אין משום ראייה כלל; וממילא אין בהם משום ראייה חדשה, שקיומה עשוי להישקל כמצדיק את קיומו של משפט חוזר" (מ"ח 5453/91 יהלום נ' מדינת ישראל, בעמ' 88; ראה גם מ"ח 6398/94 יהלום נ' מדינת ישראל) " (מ"ח 6148/95 הנ"ל [4], בעמ' 357).

ב גם לגופו של עניין, אין מקום לומר, כי תוצאות בדיקה המגלות סימנים של אמירת אמת בדברי המתלוננת תומכות דווקא בגירסת המבקש. "עובדה או ראייה אחרונה" הטעונה התייחסות נוגעת לתשלילים שגילה המבקש, לטענתו (אין הוא מציין מתי). המבקש מצרף לבקשתו שתי תמונות מטושטשות. התשליל עצמו לא צורף. אין לדעת מתי צולם הסרט. אין לדעת מתי והיכן מותח. המבקש גם אינו מסביר כיצד נמצא רק תשליל ובו שתי תמונות מטושטשות בלבד, ומה אירע ליחיד התמונות שהיו על גבי אותו תשליל. לעניין זה, אפילו נניח, כי התשליל האמור אכן מהווה חלק מסרט הצילום שבו צילם המבקש לראשונה את המתלוננת בעירום, אין ניתן לומר, כי העובדה כי שתיים מן התמונות לא עלו יפה שוללת את קביעתו העובדתית של בית-המשפט המחוזי, שדחה את טענות המבקש שלפיהן צלח הצילום רק בפעם השנייה שבה צילם את המתלוננת (וממילא אין בכך כדי להשפיע על תוצאות המשפט). נמצא אפוא כי לא עלה בידי המבקש להצביע על קיומן של "עובדות או ראיות, העשויות, לכדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט לטובת הנידון".

ג 9. נותרו אפוא טענותיו של המבקש באשר לעיוות דין שנגרם לו כביכול. באשר לתחולתו של סעיף 31(א)(4) לחוק בתי המשפט נפסק:

ה "לבחינתה של עילה זו, על הנשיא להשקיף 'במבט-על' על מלוא חומר הראיות – המקורי והנוסף – ולשאול עצמו, אם על-פי השקפתו שלו, קיים חשש של ממש כי בהרשעת המבקש נגרם עיוות דין" (מ"ח 6148/95 הנ"ל [4], בעמ' 359-360).

ו עוד נפסק:

ז "דיבור זה לא התכוון להפוך את הליכי המשפט החוזר לערעור נוסף שבגדרו רשאי הנאשם לשכנע את בית-המשפט להגיע לתוצאות הפוכות מהתוצאות שאליהן הגיע במשפט הראשון על יסוד החומר שהיה לפניו, אלא הוא התיר לבית-המשפט להוחדש בקיומן של נסיבות מיוחדות שהמתוקק לא יכול היה לחזותן מראש עת קבע את הנוסח המקורי של סעיף 31, והוא – כאשר קיים חשש של ממש שאיש חף מפשע הורשע. יש לחזור

א ולהדגיש: התיקון לא ביקש לגרוע באופן עקרוני מעקרון הסופיות של פסק-הדין, אלא לתת לנשיא או לשופט המטפלים בבקשה כלי נוסף, מעין 'סעיף עוללות', המאפשר לו לעשות שימוש בשיקול-דעתו ולהורות על משפט חוזר, כאשר הוכח לשביעות רצונו שנחקיימו הנסיבות הנדירות ויוצאות-הדופן, המצדיקות את הדבר" (מ"ח 6731/96 ברנס נ' מדינת ישראל [5], בעמ' 250-251).

ב 10. המבקש מעלה שני סוגי טענות המסווגות כטענות בדבר עיוות דין: ראשית, הוא טוען, כי עורך-דינו התרשל בניהול הגנתו, לא ניחן בכישורים ובניסיון ההולמים ולא עשה את מלאכתו נאמנה. שנית, הוא טוען, כי נוכח הראיות שהיו בפני בית-המשפט היה עליו להגיע למימצאים סותרים ולזכותו. אכן, ייצוג לקוי יכול שיהווה בנסיבות מסוימות עילה לקיומו של משפט חוזר (וראו: ז'ך וזשבוך הוועדה לענין הרשעה על סמך הודאה בלבד ולענין העילות למשפט חוזר [9], בעמ' 55; דברי ההסבר להצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 22) (עילות למשפט חוזר), תשנ"ו-1995, בעמ' 131; מ"ח 7929/96 הנ"ל [2]). עם זאת, במקרה שבפניי, טענות המבקש לענין זה הן כלליות וגורפות ואינן מצביעות, על פניהן, על כשל כה חמור בייצוג היוצר עיוות דין. המבקש מלין, לדוגמה, על שבא-כוחו לא נפגש עמו די הצורך, גבה ממנו סכומי כסף גבוהים ולא מילא את כל הוראותיו והנחיותיו כאשר להבאת עדים ולהצגת שאלות בחקירה הנגדית. אפשר שאכן נתגלעו מחלוקות בעניינים אלה בין המבקש לבא-כוחו. אולם העובדה ששיקול-דעתו המקצועי של בא-כוחו של המבקש לא הניח את דעתו של המבקש, שאינו משפטן, אינה מקימה מניה וביה מימצא בדבר ייצוג לקוי. זאת ועוד: אפשר שבא-כוחו של המבקש יכול היה לנקוט קו הגנה שונה, להביא עדים אחרים או נוספים ולהציג לעדים שאלות שונות או נוספות. גם בכך אין משום עילה לקיומו של משפט חוזר. העובדה שאופן ניהול הגנתו של המבקש לא הביא לזיכויו אינה מקנה למבקש זכות לשוב ולנסות את מזלו באמצעות עורך-דין אחר ולנהל מחדש את המשפט, שמא הפעם ייטב גורלו. בעניין דומה נפסק, כי:

ג "אך מובן הוא, כי אין הדיון בערכאה הראשונה מעין 'חזרה כללית' לקראת הדיון הסופי בערכאת הערעור. כמתחייב מסופיות הדיון על הצדדים לכלכל את צעדיהם בערכאה הדיונית, ואין בידם להתאים עצמם לאחר מכן בערעור על-פי תוצאות הדיון" (ע"פ 747/86 אייזון נ' מדינת ישראל [6], בעמ' 456).

ד מקל וחומר שכך הם פני הדברים כאשר עסקינן בבקשה למשפט חוזר, שהוא, מעצם מהותו, הליך תריג המתייחס לסיטואציה שלאחר מתן פסק-דין חלוט. לא למותר לציין, כי עומדת למבקש לרועץ גם העובדה שטענתו בדבר ייצוג לקוי אינה זוכה לתמיכה כלשהי בפסק-דינו של בית-המשפט המחוזי, ואף לא בערעור שהוגש מטעמו (על-ידי

עורכת-דין אחרת) לבית-משפט זה או בבקשת החנינה שהגיש לאחר שנדחה ערעורו (וראו מ"ח 4282/98 פורת נ' מדינת ישראל [7]).

א

11. יתר טענותיו של המבקש אינן אלא טענות ערעור. המבקש מבקש לשנות ממימצאיו העובדתיים של בית-המשפט המחוזי, דבר שערכאת הערעור נמנעה מלעשותו. לעניין זה נפסק, כי "משפט חוזר אינו ערעור נוסף" (ראו: מ"ח 6731/96 הנ"ל [5], בעמ' 250; מ"ח 22/98 מאור נ' היועץ המשפטי לממשלה [8]; מ"ח 6148/95 הנ"ל [4], בעמ' 356). לא זו המסגרת שבה רשאי בעל-דין לשוב ולהתעמת עם מימצאים עובדתיים ועם קביעות מהימנות אך מן הטעם כי הללו נוגדים את עמדתו. בהיעדרן של אותן "הנסיבות הנדירות ויוצאות-הדופן" לא יישמע מי שמבקש לשוב ולהביא את עניינו לדין אך משום שהוא חולק על המימצאים שנקבעו בעניינו.

ב

ג

ד

ה

12. סיכומו של דבר, לאחר שבחנתי אחת לאחת את טענותיו של המבקש, לא מצאתי בהן, כל אחת בנפרד וכולן במאוחד, משום עילה לקיומו של משפט חוזר. "העובדות והראיות" שמביא המבקש אינן מוסיפות על שטען כביח-המשפט ואינן מעלות אפשרות כי הבאתן בעתן הייתה עשויה לשנות את תוצאת ההליכים בעניינו ולהביא לביטול הרשעתו. טענותיו בדבר ייצוג לקוי הן טענות כוללניות וגורפות שאינן מצביעות על כשל או על כשלים המגיעים לדרגה המעוררת חשש של ממש כי ייצוג לקוי כאמור גרם למבקש עיוות דין. גם "נבישתה" של הטענה בדבר הייצוג הלקוי אינה מקלה על המבקש. הרשעת המבקש התבססה על עדות המתלוננת שנבחנה במדוקדק על-ידי בית-המשפט המחוזי ונמצאה אמינה; על עדויות חברים וידידים שונים שהיו עדים למצוקתה של המתלוננת והיו עדינו בעת מעשה או בדיעבד לתוצאות התנהגותו הפסולה של המבקש; על דוח המכון לרפואה משפטית; על שקרי המבקש ועל התנהגותו המחשידה בעת שנעצר בשנית.

לאמיתו של דבר, גם המבקש לא זולק מעולם (ואף אינו חולק כעת) על עצם התרחשותם של האירועים שביסוד הרשעתו, רובם ככולם. אולם הוא חלק על הקשרם ועל הקביעה שנעשו תוך שימוש בכוח, באיומים ובהשפלה. גירסתו זו נדחתה. לא מצאתי בבקשה שבפניי טענות, עובדות או ראיות המעוררות "חשש של ממש", כי ההרשעה הסבה למבקש עיוות דין.

ז

הבקשה לקיום משפט חוזר נדחית אפוא.

ניתנה היום, י"ד בטבת תש"ס (23.12.1999).