

בית המשפט המחוזי בחיפה

02 דצמבר 2009

תפ"ח 5014-08 מ.י. פרקליטות מחוז חיפה-פלילי נ' פלוני(עציר)

בפני הרכב כב' השופטים:

י' אלרון [אב"ד]

כ' סעב

מ' גלעד

1. מדינת ישראל

מאשימה

נגד

1. פלוני (עציר)

נאשם

החלטה

י' אלרון [אב"ד]

בהחלטה זו אנו נדרשים לבחון ראיות חדשות שהוגשו לראשונה, לאחר מתן הכרעת הדין בעניינו של הנאשם ולקבוע אם יש בהן כדי לשנות מתוצאת הכרעת הדין.

א. רקע:

הנאשם הורשע בשורת עבירות מין אותן ביצע בע.ט., אחיינית אשתו (להלן: "המתלוננת"), בעת שהייתה בגילאים 5 עד 10 שנים לערך, ובניהן אינוס בנסיבות מחמירות (ריבוי מעשים), ניסיון אינוס בנסיבות מחמירות ומעשה מגונה בקטינה בת משפחה (ריבוי מעשים).

לפי הכרעת הדין, מעת שמלאו למתלוננת 5 שנים לערך, נהג הנאשם להחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה וכן להניח את ידה על איבר מינו בהזדמנויות שונות – כשביקר בבית המתלוננת ומשפחתה, כשהמתלוננת ומשפחתה ביקרו בביתו ובאירועים משפחתיים.

בפרט, נקבע כי חלק ממקרים אלו התרחשו בעת שהיה לוקח אותה לטייל עם כלבו בחורשה ליד ביתו, בשעות הערב, בעת שהייתה ילדה. שם, לדבריה, הייתה "חורשה ... עם ספסלים של פיקניק עם שולחן" עליהם הושיבה הנאשם, דחף אצבעותיו לאיבר מינה והניח את ידה על איבר מינו. כמו כן, לגרסת המתלוננת, בעת טיולים אלו, לקח אותה ל"מבנה שאז זה היה נראה לי כמו גן ילדים ...", שם דחף את ידו לאיבר מינה והניח את ידה על איבר מינו (עמ' 24 לפרו') (להלן: "החורשה" ו- "גן הילדים" בהתאמה).

מקרה נוסף בו נקבע כי הנאשם תקף מינית את המתלוננת, אירע במהלך אירוע "שבת חתן" של בת הנאשם בבית הכנסת "שובו בני" בקריית אתא (להלן: "בית הכנסת" ו- "האירוע", בהתאמה), אז לקח אותה לעזרת הנשים בקומה השנייה וניסה להפשיטה ממכנסיה. המתלוננת זכרה פרטים שונים מאירוע זה, כגון העובדה כי מדובר היה בבית כנסת יפה, עם "ויטראזיים" על החלונות (עמ' 27 – 28 לפרו').

כל המקרים הנ"ל, לפי הכרעת הדין, התרחשו במהלך השנים 1988 – 1993, כגרסת המתלוננת.

לאחר מתן הכרעת הדין, ביקש הנאשם, באמצעות באת כוחו, להגיש "ראיות חדשות" שלטענתו, אינן מתיישבות עם קביעות אלו.

נעתרנו לבקשה להבאת הראיות הנוספות, ובין באי כוח הצדדים סוכם על ביצוע השלמות חקירה באמצעות משטרת ישראל אשר בסיומן נקיים דיון שבמסגרתו תונחנה גם בפנינו ראיותיה הנוספות של ההגנה.

ב. הראיות החדשות

הראיות החדשות נסבו סביב גרסת המתלוננת בדבר מעשים מגונים שעשה בה הנאשם במקומות שונים כמתואר בכתב האישום. לפיכך, נתבקשנו לבחון ראיות נוספות בדבר קיומה של קומה שנייה בבית הכנסת "שובו בני" בקריית אתא, קיומם של ספסלים ציבוריים ב"חורשה" ואפשרות ביצוע המעשים בגן הילדים בסמוך לחורשה הנ"ל בתקופה הרלוונטית.

עדויות אליהו אבני וי. א. – בית הכנסת "שובו בני"

אליהו אבני משמש כיו"ר עמותת בית הכנסת "שובו בנים" בקרית אתא וי. א. היה חתן השמחה באירוע.

לפי תצהירו של אליהו אבני, בית הכנסת "שובו בנים" ה"ישן" שימש כמקום תפילה עד לשנת 1998, אך למבנה זה קומה אחת בלבד, ששיכנה גם את עזרת הנשים. לבית הכנסת ה"חדש", לעומת זאת, שנבנה במקום בשנת 1998, 2 קומות, כשעזרת הנשים בקומה השנייה. תצהיר דומה הוגש אף מטעם י. א., שהוסיף כי לבית הכנסת ה"ישן" לא היו "ויטראזיים" על החלונות, אלא ל"חדש" בלבד. לתצהיריהם צורף תיעוד לגבי בניית בית הכנסת ה"חדש" במקום.

אולם, במהלך עדותם בפנינו, התברר כי, למעשה, היו גם היו למבנה בו היה בית הכנסת דאז שתי קומות, אלא שהקומה השנייה שימשה כ"אולפנא" ולא כ"עזרת נשים", ולגרסתם, לא הייתה גישה לקומה זו מתוך המבנה דאז, מאחר והמדרגות היו נעולות. כמו כן, התברר כי אותו אליהו אבני טרם נכנס לתפקידו בעת האירוע, ואינו יכול לשלול כי באותה עת ניתן היה לגשת לקומה השנייה לעיתים (ר' עמ' 281 – 287 לפרו' דיון מיום 27.10.09).

לדברי אליהו אבני, בתוך האולפנא דאז היו גם מדרגות עץ, כפי שזכרה המתלוננת, כפי שנראה בהמשך (ר' מ/6, מ/5, עמ' 281 – 287, 313 – 316 לפרו').

עדות שמעון הרוש – מתקין הספסלים בחורשה ליד בית הנאשם

לדברי עד זה, התקין ספסלים בחורשה בשנת 1998. אולם, בהמשך עדותו, הבהיר כי אינו יכול לדעת מה היו פני הדברים בתקופה שקדמה להתקנת ספסליו במקום, ולדידו, יתכן שהיו במקום ספסלים אחרים שהוחלפו על ידי ספסליו (ר' עמ' 290 – 293 לפרו'). כמו כן, משהוצגו בפניו תמונות של החורשה המדוברת המראות כי במקום ספסלים ושולחנות מסוגים שונים, הבהיר כי הינו אחראי להתקנת ספסלי האבן המלבניים בלבד (ר' עמ' 294 לפרו', מ/3).

באת כוח הנאשם הגיבה לעדות זו כדלקמן:

"לגבי הספסלים כבודכם, אני ארד מהנקודה הזאת לאחר מה ששמעתי מהעד הזה ... " (ר' עמ' 297 לפרו', בשורות 21 – 22).

עדות עמיאל דוד – ראש חוליית נוער לשעבר בתחנת משטרת זבולון

לדברי עד זה, בתקופה הרלבנטית להכרעת הדין, התקיימה הנחיה משטרתית לסגור גני ילדים ובתי ספר לאחר הלימודים מפאת ונדלזים, שעל קיומה היה אחראי במסגרת תפקידו במשטרה (ר' עמ' 305 לפרו').

אולם, בתשובה לשאלה, השיב כי פיקח על גני ילדים רבים באזור, ובכלל זה גם קריית אתא, מוצקין וקריית ים, ועדותו אינה מתייחסת לגן הילדים שליד החורשה באופן פרטני, במילותיו:

“באופן כללי אני יכול לומר שכל הגנים היו מגודרים ונעולים אחרי שעות הלימודים אבל ספציפית לגבי גן מסוים לא יודע, לא יודע להגיד.” (עמ' 306 לפרו', שורות 25 – 25).

עד זה אף לא ידע לומר האם ההנחיה לנעול את הגנים לאחר שעות הגן קוימה גם בסופי השבוע (עמ' 304 – 305 לפרו').

לימור בר שישת – החוקרת האחראית על חקירתה הנוספת של המתלוננת

בעקבות טענות ההגנה, ערכה החוקרת בר שישת פעולת “הובלה והצבעה” עם המתלוננת בבית הכנסת (מ/5).

כך תיארה עדה זו את שהתרחש אז:

“בסיום ההובלה והצבעה ע. (המתלוננת – י.א.) מסרה שהיא זוכרת מדרגות מעץ אז אני נכנסתי בחזרה ושאלתי את אב הבית מר בן ברוך, אם יש במקום מדרגות מעץ ואז הוא אמר לי שיש מדרגות מעץ שמובילות היום לחדר אומנות, ביקשתי לראות את זה ועלינו בחזרה למעלה, זאת אומרת, יש מדרגות שעולים למעלה, בסוף, זה נמצא בקומה השנייה של האולפנית, יש שם מדרגות מעץ שהוא אמר שהן מאוד ישנות ...” (עמ' 316 לפרו', שורות 2 – 6).

אברהם בן ברוך – אב הבית של בית הכנסת

עד זה אישר כי הראה למתלוננת ולחוקרת שליוותה אותה את מדרגות העץ שבמבנה, לבקשתן. כמו כן, העיד כי הינו משמש בתפקידו מאז שנת 97, וכי מדרגות אלו נמצאות שם זמן רב לפני כן וכי הן “ישנות מאוד” (עמ' 322 לפרו, נ/10).

עדותה הנוספת של המתלוננת

נוסף על הביקור בבית הכנסת, התייצבה המתלוננת, בשנית, להעיד בפנינו. נקדים ונאמר כי גם עדותה זו נמצאה מהימנה ומפורטת.

בעדותה, עמדה על כך כי בעת האירוע, הייתה קומה נוספת מעל בית הכנסת, והסבירה כי, כילדה, נראה לה המקום כעזרת נשים. ביחס לנתוני המקום, העידה כי הינה זוכרת מדרגות מעץ שבאמצעותן הובילה הנאשם לקומה זו, וכן כי החלונות בקומה עדיין נראים לה כ”ויטראזי” (עמ' 308 לפרו' וכן מ/4, הודעת המתלוננת מיום 12.8.09).

כשעומתה עם עדויות אליהו אבני וי. א., לפיהן המדרגות המובילות לקומה השנייה היו נעולות, הסבירה המתלוננת כי הנאשם הובילה לקומה זו דרך המדרגות החיצוניות למבנה, שהובילו ישירות לקומה השנייה:

“יוצאים מהדלת פונים ימינה ... עולים במדרגות, אני לא יכולה להגיד כמה רחוק זה היה אבל זה לא היה כזה רחוק מהיציאה.” (עמ' 311 לפרו', שורות 1 – 3).

ביחס לגן הילדים, אישרה המתלוננת כי זה אכן היה מגודר, אולם עמדה על כך כי לא היה נעול בעת המעשים, גם כשעומתה עם עדות דוד עמיאל (עמ' 308, 312 לפרו').

ביחס לספסלים בחורשה, לא היו שאלות למתלוננת מפי באת כוח הנאשם.

ג. טיעוני באי כוח הצדדים בסיכום הבאת הראיות הנוספות

לטענת באת כוח המאשימה, אין בראיות הנוספות בכדי לערער את יסודות הכרעת הדין, ויש להותירה על כנה.

עדות שמעון הרוש, לדבריה, לא סתרה, למעשה, את גרסת המתלוננת, לפיה היו ספסלים בחורשה בתקופה הרלבנטית להכרעת הדין, ויפה עשתה באת כוח הנאשם שעה שנמנעה מלעמוד על טענתה בעניין זה.

ביחס לגן הילדים, טענה באת כוח המאשימה כי עד ההגנה, דוד עמיאל, לא יכול היה להעיד האם גן הילדים הספציפי אליו התייחסה המתלוננת בגרסתה היה סגור בערבים, וכן ממילא לא נהג לערוך את בדיקתו בסופי השבוע. הגיון הדברים הינו, לדבריה, כי מטרת הגדר למנוע מילדים לצאת את הגן, ולפיכך לא מן הנמנע כי שער הגן יוותר פתוח בערבים.

ביחס לבית הכנסת, טענה באת כוח המאשימה כי ברור מחומר הראיות כי גם למבנה ה"ישן" הייתה קומה שנייה, גם אם לא בהכרח שימשה כ"עזרת נשים". לעניין זה, לדבריה, סביר בהחלט כי המתלוננת, כילדה בת עשר, תטעה לחשוב כי מדובר ב"עזרת נשים", ובפרט כששאלה הנאשם עצמה עשתה טעות זו, כשהייתה במקום (ר' עמ' 4 לפרו' דיון מיום 11.11.09). זאת ועוד, המתלוננת זכרה נכונה את מדרגות העץ שהיו במקום ואת האופי המסוגנן של החלונות, פרטים שמובילים, לגישת באת כוח המאשימה, לדחיית טענות הנאשם גם בעניין זה.

מנגד, לטענת באת כוח הנאשם הראיות הנוספות הוכיחו, לשיטתה, את חפות הנאשם, ועליהן להוביל לביטול הכרעת הדין.

ביחס לספסלים שבחורשה, טענת באת כוח הנאשם כי לא עלה בידי המאשימה לסתור את עדות שמעון הרוש, לפיה הללו הותקנו בשנת 1998 בלבד.

ביחס לגן הילדים, טענה באת כוח הנאשם, כי לפי עדות עמיאל דוד, היה זה נעול בשעות בהן ביצע הנאשם מעשיו במתלוננת, לגרסתה. כמו כן, הדגישה את היעדר האינטרס מצד עמיאל דוד להעיד מטעם הנאשם, וכי ביקורי המתלוננת אצלו לא התרחשו דווקא בימי שבת, בהם לא פיקח על הגנים.

ביחס לבית הכנסת, טענה באת כוח הנאשם כי הוכח שהקומה השנייה של מבנה בית הכנסת דאז, לא הייתה שייכת לו ולא ניתן היה לגשת אליה מתוכו. כמו כן, מתחה באת כוח הנאשם ביקורת על אופן ניהול ה"הובלה והצבעה" של המתלוננת במקום, שאיפשר למתלוננת, למעשה, להתאים את גרסתה למראה עיניה ו"לשפץ", לטענתה, את עדותה, בהתאם לעובדות בשטח (ר' עמ' 4 – 7 לפרוי' דיון מיום 11.11.09).

ד. דיון:

הנאשם הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בין היתר, על סמך גרסת המתלוננת לה נמצאו חיזוקים רבים ובה ראינו, לאחר עיון מעמיק, ליתן אמון (ר' נימוקי הכרעת הדין מיום 10.5.09).

במהלך ניהול ההוכחות, ניתנה לנאשם מלוא ההזדמנות לפרוש ראיותיו, כפי שאכן עשה, בעדותו המפורטת והממצה, שבסיומה הכריזה באת כוחו "אלה עדיין" (ר' פרוטוקול דיון מיום 11.2.09, בעמ' 305, שורה 20).

על אף האמור לעיל ועל מנת למנוע כל חשש ולו הרחוק ביותר מעיוות דין, בחנו את ראיותיו הנוספות של הנאשם לגופן, ומצאנו כי אין הן מערערות את גרסת המתלוננת ולעיתים אף מחזקות אותה.

המסגרת הנורמטיבית:

הבאת ראיות נוספות בשלב זה, ולאחר שדין הנאשם כבר הוכרע, הינה הליך חריג ויוצא דופן. עמד על כך בית המשפט העליון בע"פ 5874/00:

"מקובלת עליי גישתו של בית-משפט קמא כי על-פי ההלכה הפסוקה (למשל ע"פ 951/80 קניר נ' מדינת ישראל (להלן – עניין קניר [1])), סמכותו של בית-המשפט בערכאה הדיונית – להתיר הבאת ראיות נוספות על-פי סעיף 167 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] – משתרעת גם על השלב שבו כבר ניתנה

הכרעת-דין, ובטרם ניתן גזר-הדין. אולם ברי כי ככל שהליך הבאת ראיות נוספות הינו חריג לסדר הדין המקובל, קל וחומר שכך הוא בשלב שלאחר מתן הכרעת-הדין, וככל שההליך השיפוטי מתקרב אלי סיום. מכאן, שככל שהבקשה להבאת ראיות נוספות מתאחרת בהתייחס לשלב שאליו הגיע ההליך השיפוטי, כך תהא נדירה וחריגה יותר היזקקות בית-המשפט להפעלת סמכות כזו, והדבר ייעשה רק מקום שהעניין נדרש לעשיית צדק ולמניעת עיוות דין, כדברי השופט (כתוארו אז) ברק בעניין קניר ... " (ארנלדו לזרובסקי נגד מדינת ישראל, פ"ד נה 4, עמ' 249, 254, מפי כב' השופטת פרוקצ'יה (הדגש הוסף – י.א.), ור' גם ע"פ 951/80 קניר נ' מדינת ישראל).

בנסיבות המיוחדות של בקשה לקבלת ראיות חדשות לאחר הכרעת הדין, מן הראוי לבחון את הבקשה על פי אמות המידה המנחות את ערכאת הערעור עת היא מתבקשת לשמוע ראיות חדשות, דהיינו, אם הדבר דרוש לעשיית צדק, במקרים יוצאי דופן בלבד (ר' "קבלת ראיות שלא על פי סדר הדין", י. אלרון, "המשפט" יב 15, 25, וכן ס' 211 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982).

יתירה מזו, ניתן לומר לאחר עיון ושמיעת אותן ראיות נוספות כי הן היו בהישג ידו של המבקש גם בעת הדיון. למרות זאת מצאנו לנכון להיעתר לבקשה כחריג ובניגוד לעקרון סופיות הדין ו/או לכלל בדבר הבחינה המוקדמת של טיב הראיות החדשות והסיכוי כי יהא בהבאתן כדי להביא לשינוי תוצאת הכרעת הדין.

מן הכלל אל הפרט:

כפי שנראה להלן, אין ענייננו מהווה "מקרה יוצא דופן" כאמור, בו התערבות בהכרעת הדין דרושה לשם עשיית צדק, לאור הראיות החדשות, ובמובן מסוים, נמצא כי ראיות אלו אף מחזקות את הכרעת הדין ומבססות אותה.

נבחן עתה אחת לאחת את אותן ראיות חדשות ומשמעותן וזאת בראי מכלול הראיות שבאו בפנינו.

הקומה השנייה בבית הכנסת "שובו בנים" בקרית אתא (להלן: "בית הכנסת")

בניגוד לטענת באת כוח הנאשם, עדויות אליהו אבני וי.א., למעשה, אינן סותרות את גרסת המתלוננת, שלא התקשתה כלל להסביר את ה"פערים" בין גרסתה לגרסת עדים אלו.

כך, העידה כי, כילדה, נראתה לה, בטעות, הקומה השנייה כ"עזרת נשים", וכן כי הנאשם הובילה לקומה זו באמצעות המדרגות שמחוץ למבנה, שלגביהן לא אמרו עדי ההגנה דבר וחצי דבר.

העובדה שהמתלוננת סברה, ככל הנראה, בשגגה, כי מדובר היה בעזרת נשים, אין בה ולא כלום. המעשים שיוחסו לנאשם במקום זה התרחשו לפני למעלה מ 15 שנה, בעת שהמתלוננת הייתה כבת 10, ויתכן וסברה כי מדובר ב"עזרת נשים". אף אשת הנאשם עצמה, מששאלה על האירוע, העידה "אני משערת שהנשים היו למעלה". (עמ' 252 לפרו', שורה 1). קל וחומר, אם כן, ילדה בגיל המתלוננת באותו העת.

אף מדרגות העץ החיצוניות למבנה שהובילו לקומה השנייה, כפי שזכרה המתלוננת, נמצאו בעת שערכה ביקור חוזר במקום בליווי חוקרת משטרה, ואב הבית, שהיה במקום, אישר כי הללו נמצאו שם עוד בטרם נבנה בית הכנסת החדש. בדומה, גם חלונות בית הכנסת מעוטרים בסורגים וצבעים מיוחדים, שמתאימים לתיאור המתלוננת, בהיותה ילדה, כ"ויטראז'ים" (ר' נ/10, מ/1, מ/5, מ/6, עמ' 313 – 316 לפרו').

יש לדחות, לעניין זה, את טענת באת כוח הנאשם, לפיה המתלוננת, כביכול, "התאימה" את גרסתה לנתוני בית הכנסת בעקבות ביקור חוזר שערכה במקום. לפי לימור בר ששת, חוקרת המשטרה שערכה את הביקור החוזר במקום עם המתלוננת, הייתה זו המתלוננת שאמרה, מיוזמתה, כי היא "זוכרת מדרגות מעץ", ורק בעקבות כך הוביל אב הבית אל מדרגות אלו בבניין (עמ' 316 לפרו'). בדומה, טענת המתלוננת לפיה היו "ויטראז'ים" בחלונות בית הכנסת הופיעה כבר בעדותה הראשונה בפנינו (ר' עמ' 28 לפרו').

ראיה זו, אם כן, כמו באה "לקלל" את הכרעת הדין, ויצאה "מברכת".

הספסלים הציבוריים בחורשת קריית ביאליק

לאור הצהרת באת כוח הנאשם לפרוטוקול, לפיה "תרד", כלשונה, מטענתה בעניין זה והימנעותה מלחקור את המתלוננת בעניין, ממילא אין מקום להתערב בממצאי הכרעת הדין בנקודה זו.

למעלה מן הצורך, יובהר כי מהתמונות שהוצגו על ידי באת כוח המאשימה אכן עולה כי בחורשה ספסלים לא רק מהסוג שהותקן על ידי עד ההגנה, שמעון הרוש, אלא אף מסוגים נוספים, שלגביהם הבהיר העד כי לא היה אחראי להתקנתם (מ/3). כמו כן, מובן כי עד זה לא יכול להעיד לגבי מצב הספסלים בחורשה בתקופה שלפני התקנת ספסליו במקום (ר' עמ' 290 – 293 לפרו').

אין סתירה של ממש, אם כן, אף בין עדות זו לגרסת המתלוננת.

גן הילדים שליד החורשה

לאחר ששמענו את עד ההגנה, עמיאל דוד, לא מצאנו כי יש בעדותו בכדי לערער את הכרעת הדין.

כאמור, עד זה לא ידע להעיד מה היה מצב השער בגן הילדים בו, לפי הכרעת הדין, ביצע הנאשם חלק ממעשיו במתלוננת, ויתכן בהחלט כי שער זה נותר לא נעול לעיתים, בשעות הערב או בסופי השבוע, באופן שאיפשר לנאשם לנצל זאת על מנת לבצע זממו במתלוננת במקום.

אף ראייה זו, אם כן, אינה גורעת ממהימנות המתלוננת, ובפרט ראיתי לנכון לשוב וליתן בה אמון לאחר שהתרשמנו, בשנית, מהאופן בו השיבה לשאלות באי כוח הצדדים ולא התקשתה להתמודד עימן.

ה. סוף דבר:

לאחר שנתנו דעתנו להשלמות החקירה שבוצעו, כאמור לעיל, ובכלל זה שמענו את ראיותיו הנוספות של הנאשם, ראינו להותיר את הכרעת הדין על כנה.

ניתנה היום, ט"ו כסלו תש"ע, 02 דצמבר 2009, בנוכחות באי כוח הצדדים והנאשם.

מ' גלעד, שופט

כ' סעב, שופט

י' אלרון, שופט
[אב"ד]