



ע"פ 4208/23 - גולן אביטן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 4208/23

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערער: גולן אביטן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 1.6.2023 בתפ"ח 31343-04-19 שניתנה על ידי השופטים הבכירים ג' רביד ו' לוי וסגן הנשיא ש' יניב; בקשה דחופה מטעם המערער מיום 2.6.2023; תוספת טיעון לערעור מיום 4.6.2023

בשם המערער: עו"ד מירי פרידמן

פסק-דין

זהו ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטים הבכירים ג' רביד ו' לוי וסגן הנשיא ש' יניב) מיום 1.6.2023 בתפ"ח 31343-04-19 שלא לפסול את עצמו מלדון בהליך.

1. עניינו של ההליך נושא הערעור דנן בכתב אישום המייחס למערער ולנאשמים נוספים עבירות שונות במסגרת פרשה הידועה כ"פרשה 512". לאחר תום פרשת התביעה בהליך וערב תחילת פרשת ההגנה, ברח המערער מישראל וההליכים נגדו הותלו, בעוד שמשפטם של יתר הנאשמים הוסיף להתנהל. בשנת 2021 ניתנה הכרעת דין ביחס לחלק

עמוד 1



מהנאשמים הנוספים (להלן: הכרעת הדין), ובחלוף כתשעה חודשים - בחודש אוגוסט 2022 - נעצר המערער והמשיבה הודיעה על חידוש ההליכים נגדו (לפירוט על השתלשלות העניינים ראו פסקאות 1-3 לפסק דיני בע"פ 8267/22 אביטן נ' מדינת ישראל (30.1.2023) (להלן: ערעור הפסלות הקודם)).

על רקע האירועים הללו הגיש המערער בקשה לפסילת שלושת חברי ההרכב מלדון בעניינו וטען, בתמצית, כי במסגרת הכרעת הדין הביעו חברי ההרכב עמדה נחרצת וקבעו ממצאים הרלוונטיים למערער ולהגנתו. בקשה זו נדחתה ביום 29.11.2022 וההרכב הדגיש בהחלטתו, בין היתר, כי ככל שהמערער יציג ראיות שיהיה בהן כדי לסתור את דבריהם של עדים מסוימים אשר הוזכרו בהכרעת הדין, "וודאי לא נתעלם מהן, ונעניק להן את המשקל הראייתי המתאים". ערעור שהגיש המערער על החלטה זו, נדחה ביום 30.1.2023 בפסק דיני בערעור הפסלות הקודם, שם הודגש:

"כאמור, חברי ההרכב הבהירו בהחלטת הפסלות, באופן ברור ומפורש, כי הכרעת הדין לא דנה בעניינו של המערער ולא קבעה ממצאים בעניין אשמתו; כי קביעותיהם ביחס למהימנות העדים היו רלוונטיות 'נכון לנקודת הזמן של הכרעת הדין'; וכי יתאפשר למערער להביא ראיות שיסתרו את דברי העדים. בנסיבות אלו, לא שוכנעתי גם לגופם של דברים כי עלה בידי המערער להראות שדעתם של חברי ההרכב 'ננעלה' ביחס אליו או למעשים המיוחסים לו."

2. בעקבות זאת המשיך ההליך להתנהל כסדרו. ביום 13.4.2023, במהלך פרשת ההגנה, הגיש המערער בקשה הנוגעת לשניים מן העדים בהליך, שהודעותיהם במשטרה הוגשו לבית המשפט בהסכמת הצדדים. המערער טען כי נפלו טעויות בתמלילי ההודעות, וביקש להגיש תמלילים מתוקנים ולחלופין לזמן את שני העדים לעדות. בהמשך אותו היום דחתה השופטת רביד את הבקשה בקבעה:

"קשה שלא להביע תרעומת רבה על בקשה זו, המתעלמת מסדרי הדין ומהחלטות קודמות. ולכן גם לא נדרשת לנו תגובת [המשיבה]. מדובר בבקשה הגובלת בעזות מצח, לרבות בשל עיתויה ועל רקע הצהרות ההגנה בדיונים קודמים. [...]"

פרשת התביעה התקיימה בנוכחות [המערער] ובאי כוחו [...] והיא הסתיימה זה מכבר. החומר שעליו נסובה הבקשה הוגש בהסכמה ואין בילתו, במיוחד בהינתן שהוא שימש לצורך הכרעת הדין שכבר ניתנה לגבי נאשמים אחרים. לא נתיר פתיחת שלב ראיות התביעה מחדש ולא נאפשר זימון עדים נוספים, בין ש[י]היו אלה עדי תביעה ובין עדי הגנה, זאת, בין היתר, נוכח הצהרת [המערער] עצמו כי לא יובאו עדים מטעמו."

3. בדיון שהתקיים ביום 16.4.2023 חזרה אחת מבאי-כוחו של המערער על הטענה כי בהליך הוגשו תמלילים המכילים שגיאות, וציינה כי תבקש בעתיד להגיש מסמכים בהקשר זה. בהמשך לכך מתועדים הדברים הבאים בפרוטוקול הדיון:

"כב' הש' רביד: אני מציעה דבר כזה גבירתי [באת-כוח המערער]. כפי שאנחנו קבענו, אנחנו לא נקבל ראיות חדשות ונוספות על ראיות שכבר הוגשו והתקבלו."

[בא-כוח המשיבה]: בהסכמה.



כב' הש' רביד: גבירתי תרצה להגיד לנו בסיכומים, לומר 'תקשיבו בבקשה לקטע הזה, אני טוענת ששומעים גם את זה', אנחנו נאזין לזה, אוקי?

[...]

כב' הש' רביד: גבירתי יכולה תמיד לבוא בדברים עם חבריכם ולהסכים על מילה כזו או אחרת, כרגע אנחנו לא מקבלים את זה."

4. סיכומי המשיבה נשמעו בדיון מיום 9.5.2023, ולמערער ניתנה שהות להגשת סיכומים בכתב עד ליום 1.6.2023. בהמשך, ביום 30.5.2023, ביקש המערער להורות למשיבה להגיש מוצג מסוים לבית המשפט, ולחלופין לאפשר להגנה לבדוק את המוצג ולהגישו. בקשת המערער נדחתה על ידי ההרכב בהמשך אותו היום, תוך שצוין, בין היתר:

"מדובר בבקשה שמוגשת בחריגה מסדרי הדין ודיני הראיות. לא זו בלבד שהיא הוגשה לאחר שלב ההוכחות במשפט, אלא ממש ערב המועד שנקבע לסיכומי הגנה (לאחר מתן ארכה), זאת ללא כל הנמקה לגבי עיתויה התמוה מכל בחינה.

כידוע, פרשת התביעה, שנוהלה כולה בנוכחות [המערער] ובאי כוחו, הסתיימה זה מכבר. כבר קבענו בהחלטה קודמת שלא נאפשר פתיחת שלב זה של המשפט, לא כל שכן כאשר מדובר בחומר ששימש להכרעת הדין נגד שאר הנאשמים. הבקשה מתעלמת מהחלטתנו זו.

[...] בנסיבות אלה איננו רואים כל הצדקה או נימוק לקבלת הבקשה, והיא נדחית בזאת על הסף."

5. ביום 31.5.2023 נעתרה השופטת רביד באופן חלקי לבקשת המערער למתן ארכה להגשת סיכומיו, וקבעה כי הסיכומים יוגשו עד יום 4.6.2023. למחרת, ביום 1.6.2023, הגיש המערער בקשה לפסילת שלושת חברי ההרכב מלדון בהליך, וזאת מכיוון שההרכב "אסר על [המערער] להביא ראיות הסותרות את קביעותי בהכרעת הדין של [הנאשמים] האחרים", ומכיוון שהמוטב "רואה עצמו כבול להכרעת הדין ומעדיף להגן על העובדות שקבע שם, על פני בירור האמת ביחס [למערער]". עוד טען המערער כי בית המשפט דחה את כל בקשות ההגנה להגשת ראיות "בנימוק כי אינו מאפשר להביא ראיות הסותרות את הכרעת הדין" - ולהמחשת טענותיו הפנה המערער להחלטות מיום 13.4.2023 ומיום 30.5.2023. עוד הסביר המערער כי הגיש את בקשת הפסילה בעקבות ההחלטה מיום 30.5.2023, שבה נדחתה בקשתו להגשת מוצג החיוני להגנתו. לצד האמור טען המערער כי החלטות ההרכב כוללות "התבטאויות אישיות פוגעניות" כלפי ההגנה, כדוגמת ההחלטה מיום 13.4.2023 שבה צוין כי "מדובר בבקשה הגובלת בעזות מצח".

6. בהמשך אותו היום הורתה השופטת רביד למשיבה להגיב לבקשת הפסלות, והוסיפה: "במקביל תפנה ההגנה למקום המדויק שבו אמר מוטב זה שהוא שולל [מהמערער] להביא ראיות הסותרות את הכרעת הדין". בעקבות זאת הודיעה המשיבה כי היא מתנגדת לבקשת הפסלות, אשר לשיטתה מהווה ניסיון מצד המערער להעלות השגות על החלטות ביניים שניתנו בהליך.

7. בהמשך יום 1.6.2023 דחו חברי ההרכב את בקשת הפסלות וציינו כי המערער אמנם טרם הגיש הודעה



בהתאם להחלטת השופטת רביד, אך אין הצדקה להמתין להבהרה מטעמו. זאת, נוכח הדחיפות בהכרעה בסוגיית הפסלות, בשים לב למועד שנקבע להגשת סיכומי המערער, וכן נוכח העובדה "שהחומר כולו נמצא בלאו הכי לפנינו".

לגופו של עניין קבע ההרכב כי לא מתקיימת בענייננו עילת פסלות, והדגיש כי "בית המשפט לא סרב מעולם לקבל ראיות מטעם ההגנה תחת הנימוק שיש בהן לסתור את הכרעת הדין". חלף זאת, כך הסבירו חברי ההרכב, בקשת המערער להוספת ראיות נדחתה מכיוון ש"הוגשה בעיתוי מאוחר שלא נומק" ושלא בהתאם לסדרי הדין; ודחיית הבקשה לתיקון התמלילים נבעה מכך שהתמלילים הוגשו בהסכמת הצדדים בשלב פרשת התביעה, "בנוכחות [המערער] ובאי כוחו", ומכיוון שאין מקום לפתוח את שלב פרשת התביעה מחדש. מכל מקום הוסיפו חברי ההרכב והדגישו: "נהיה נכונים לשמוע את דיסק החקירה, אשר מהווה ראיה עיקרית, להבדיל מהתמליל, זאת ככל שתוסב תשומת ליבנו לטעות נקודתית כזו או אחרת בתמלול". עוד ציין ההרכב כי ההחלטה בעניין התמלילים ניתנה "זה מכבר", ומכאן שהמערער לא עמד בחובתו להעלות טענת פסלות בהזדמנות הראשונה.

8. מכאן הערער דן, בו טוען המערער כי החלטת הפסלות, בדומה להחלטות קודמות שניתנו בהליך, כוללת "אמירות אישיות ופוגעניות" ביחס להגנה וכי לא הובאה בה התייחסות עניינית לטענותיו. לגופו של עניין, המערער חוזר על הטענה לקיומה של עילת פסלות נוכח "החלטות מפורשות של המותב כי הינם כבולים לקביעות שקבעו בהכרעת הדין ולא יקבלו כל ראיה מצד המערער הסותרת את הכרעת הדין". לטענתו, מהתנהלות ההרכב ניכר כי הוא "ממהר לסיים את התיק" תוך פגיעה בהגנתו.

עוד עומד המערער על טענתו כי ההרכב דחה את כל בקשותיו להגשת ראיות, וזאת באופן שאינו עולה בקנה אחד עם הקביעה בערעור הפסלות הקודם, לפיה יתאפשר לו להביא ראיות לסתירת דברי העדים. להבדיל, כך נטען, "כל בקשות [המשיבה] מתקבלות מיידית" על ידי ההרכב. לשם המחשה מפנה המערער לאירועי הדיון מיום 16.4.2023 - אז הובהר לבאת-כוחו כי לא יותר לה להגיש תמלילים מתוקנים - והוא מוסיף כי בהמשך הדיון הגיש בא-כוח המשיבה טבלה שהכין, וההרכב הסכים לקבלה אף שלא נכללה בתיק המוצגים. המערער מוסיף כי באת-כוחו תהתה בשעת הדיון מדוע ההרכב מגלה יחס שונה להגנה, ונענתה ב"זלזול" על ידי השופטת רביד. המערער מצטט בהקשר זה מפרוטוקול הדיון, שממנו עולה כי השופטת רביד אמרה לבאת-כוחו "גבירתי אנחנו לא דנים מה עשינו במקרה כזה ומה עשינו במקרה אחר [...]"; והוסיפה ואמרה למערער עצמו: "אם תרצה הסבר על דיני ראיות בזמן אחר".

9. במקביל להגשת הערעור דן ביקש המערער להורות לחברי ההרכב לעכב את המשך ניהול ההליך עד להכרעה בערעור. כמו כן, ביום 4.6.2023 הגיש המערער מסמך שכותרתו "תוספת טיעון לערעור, בעקבות פגיעה נוספת בהגנה" - ובו חזר על חלק מהטענות שפורטו בערעור והלין על כך שהחלטת הפסלות ניתנה מבלי שניתנה לו שהות להגיש הודעת הבהרה בהתאם להחלטת השופטת רביד מיום 1.6.2023.

10. עיינתי בטענות המערער ובאתי לידי מסקנה כי דין הערעור להידחות, משלא עלה בידו להראות נסיבות המקימות חשש ממשי למשוא פנים מצד מי מחברי ההרכב (סעיף 77א(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984). כמפורט לעיל, הערעור מבוסס על טענת המערער כי חברי ההרכב הביעו עמדה מפורשת לפיה הם "כבולים" לאמור בהכרעת הדין ויסרבו לקבל כל ראיה הסותרת את האמור בה. אולם, ההחלטות מיום 13.4.2023 ומיום 30.5.2023, שאליהן מפנה המערער לתמיכה בטענתו, אין בהן כדי לבסס את מסקנת המערער ודומה כי הוא מבקש לקרוא בהחלטות הללו את שאין בהן.



11. כך, בגוף ההחלטה מיום 13.4.2023 - העוסקת בבקשה לתיקון התמלילים - הבהיר ההרכב כי דחיית הבקשה נבעה ממספר טעמים מצטברים ובהם העובדה שמדובר בתמלילים שהוגשו בהסכמת המערער, העיתוי שבו הוגשה הבקשה, וכן הצהרת ההגנה בנוגע להבאת עדים מטעמה. לצד זאת ציין ההרכב כי "החומר שעליו נסובה הבקשה הוגש בהסכמה ואין בילתו, במיוחד בהינתן שהוא שימש לצורך הכרעת הדין [...]" (ההדגשה הוספה). אם כן, הכרעת הדין הוזכרה בהחלטה, לכל היותר, כטעם נוסף לדחיית בקשת המערער - וודאי שלא ניתן ללמוד מהתבטאות זו כי ההרכב רואה עצמו "כבול" להכרעת הדין ויסרב באופן קטגורי לקבל כל ראיה הסותרת את האמור בה.

זאת ועוד: במהלך הדיון מיום 16.4.2023 הבהירה השופטת רביד כי ההרכב יהיה נכון להקשיב למקטעים ספציפיים בהקלטה שלגביהם המערער סבור כי נפלה טעות בתמלול, וכי ביכולתו להתייחס לסוגיה זו בסיכומיו. על הבהרה זו חזר המותב כולו בהחלטת הפסלות, בציין כי דיסק החקירה הוא הראיה העיקרית וכי ככל שהמערער סבור שנפלו טעויות בתמליל שהוגש, הוא יוכל להתייחס לכך במסגרת סיכומיו.

12. באופן דומה, בהחלטה מיום 30.5.2023 - העוסקת בבקשה להגשת מוצג נוסף - הדגיש ההרכב, בין היתר, כי הבקשה הוגשה "בחרירה מסדרי הדין ודיני הראיות [...]" ללא כל הנמקה לגבי עיתוי התמוה מכל בחינה; וכי הבקשה מתעלמת מהחלטה קודמת שבה נקבע כי אין מקום לפתוח את פרשת התביעה מחדש, "לא כל שכן כאשר מדובר בחומר ששימש להכרעת הדין" (ההדגשה הוספה). בהחלטת הפסלות הדגישו חברי ההרכב כי פגמים פרוצדורליים הם שעמדו ביסוד דחיית הבקשה, וכי בית המשפט "לא סרב מעולם" לקבלת ראיות בנימוק שהן סותרות את הכרעת הדין. בנסיבות אלו, אין בידי לקבל את הניסיון להסיק מהחלטה זו סירוב של המותב לקבל ראיות, כאמור, מהטעם שתוכן עשוי לסתור את האמור בהכרעת הדין.

13. בהיעדר תימוכין לטענה מרחיקת-הלכת של המערער - לפיה חברי ההרכב נתנו "החלטות מפורשות [...]" כי הינם כבולים לקביעות שקבעו בהכרעת הדין - דומה כי הערעור דנן עוסק, למעשה, בהשגות המערער על החלטות ההרכב לגופן. זאת, בפרט ביחס לקביעה בעניין הגשת ראיות שהוגשו בעבר בהסכמת המערער; באשר לקבלת המסמך שהגיש בא-כוח המשיבה; ובאשר לדחיית בקשת המערער להגשת ראיה שלטענתו היא חיונית להגנתו. ואולם, כפי שנפסק לא אחת, הליכי פסלות אינם האפיק המתאים להעלאת השגות "ערעוריות" על החלטות דיוניות שניתנות לאורך ניהול ההליך, והמקום המתאים להשגות אלו הוא בהליכי ערעור מתאימים (ראו, למשל: ע"פ 2625/23 בטון נ' מדינת ישראל, פסקה 9 והאסמכתאות שם (30.4.2023); ע"פ 7565/22 פלוגי נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (29.11.2022)). כמו כן, בעבר נפסק כי הבעת ביקורת מצד מותב על התנהלותו של בעל דין או בא-כוחו אין בה, כשלעצמה, כדי להקים עילת פסלות (ראו למשל: ע"פ 1823/20 אהרן נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ראש העין, פסקה 9 (2.4.2020); ע"פ 3920/19 משה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (2.7.2019)), ולא מצאתי כי ההתבטאויות שאליהן הפנה המערער מצדיקות סטייה מנקודת מוצא זו.

14. לבסוף אציין שיש ממש בטענת המערער כי משהורתה לו השופטת רביד להפנות "למקום המדויק שבו אמר מותב זה שהוא שולל [מהמערער] להביא ראיות הסותרות את הכרעת הדין", מן הראוי היה להמתין פרק זמן נוסף לקבלת התייחסותו לנושא, חלף דחיית בקשת הפסלות באותו היום שבו הוגשה. אולם, לא מצאתי כי עובדה זו לבדה יש בה כדי להקים עילת פסלות. כפי שצוין בהחלטת הפסלות, ההבהרה שנתבקשה עסקה בחומרים שעמדו ממילא בפני חברי ההרכב טרם ההכרעה בבקשת הפסלות, והערעור שלפניי אף הוא אינו כולל הפניות חדשות או נוספות על אלו שהובאו בהקשר זה בבקשת הפסלות.



15. הערעור נדחה, אפוא, ועמו נדחית בקשת המערער להורות על עיכוב הדיון בהליך המתנהל בפני בית המשפט קמא.

ניתן היום, ט"ו בסיון התשפ"ג (4.6.2023).

ה נ ש י א ה
