



מ"ח 2073/22 - אליאור חן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

מ"ח 2073/22

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ע' פוגלמן

המבקש: אליאור חן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה למשפט חוזר

בשם המבקש: עו"ד משה בראון

בשם המשיבה: עו"ד רחל מטר

החלטה

לפניי בקשה שנייה להורות על קיום משפט חוזר לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 בעניינו של המבקש, שהורשע בעבירות של התעללות בקטין או בחסר ישע בידי אחראי לפי סעיף 368ג סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); תקיפת קטין או חסר ישע בידי אחראי הגורמת לחבלה של ממש לפי סעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין; ותקיפת קטין או חסר ישע בידי אחראי הגורמת חבלה חמורה לפי סעיף 368ב(ב) סיפא לחוק העונשין.

1. עיקרי הדברים הצריכים לענייננו פורטו בהחלטתו של המשנה לנשיאה ח' מלצר בבקשתו הקודמת של המבקש לקיום משפט חוזר, ועל כן יובאו הדברים בתמצית (ראו: מ"ח 2411/19 חן נ' מדינת ישראל (21.4.2020) (להלן: ההחלטה בבקשה הראשונה)). ביום 30.11.2010 הרשיע בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט י' נעם) את המבקש בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום (למעט עבירה אחת ממנה זוכה), כמפורט לעיל. כעולה מהכרעת הדין, המבקש התבסס כמנהיג רוחני, שעל חסידיו נמנה אביהם של נפגעי העבירה הקטינים. המבקש נהג להתארח בדירת



הוריהם של נפגעי העבירה ובשלב מסוים, אף עברה אמם של נפגעי העבירה (שלימים הייתה לעדת המדינה, להלן: עדת המדינה) ביחד עם ילדיה הקטינים להתגורר עם המבקש. במשך התקופה האמורה, המבקש, ביחד עם חסידיו, התעללו בקטינים באופן שיטתי. התעללות זו כללה הכאה, טלטול, כפיתה, גרימת כוויות, האכלה בצואה, מניעת שינה ואוכל וכיוצא באלה. כתוצאה ממעשיהם נגרמו לקטינים חבלות שונות, ולצעיר הקטינים (להלן: א') נגרם נזק מוחי בלתי הפיך שהותירו במצב של "צמח". בגין מעשים אלה נגזרו על המבקש 24 שנות מאסר בפועל; שנה וחצי מאסר על תנאי (כמפורט בגזר הדין); ותשלום פיצויים לנפגעי העבירה בסך כולל של 700,000 ש"ח. יוער כבר עתה כי במסגרת ההליך בבית המשפט המחוזי נקט עורך הדין אריאל עטרי (להלן: עו"ד עטרי), שייצג את המבקש, בטקטיקת הגנה פאסיבית שבמסגרתה, בין היתר, נמנע מלחקור את עדי התביעה; לא התנגד להגשת מסמכים שונים; ונמנע מלהעיד עדים מטעם ההגנה. המבקש הגיש ערעור הן על הכרעת הדין, הן על חומרת העונשים שהוטלו עליו לבית משפט זה, שנדחה פה אחד על כל חלקיו (ע"פ 2950/11 חן נ' מדינת ישראל (8.5.2014); (להלן: פסק הדין בערעור)). על פסק דין זה הגיש המבקש בקשה לקיום דיון נוסף שנדחתה אף היא (דנ"פ 3688/14 חן נ' מדינת ישראל (6.8.2014)).

2. בחלוף כ-5 שנים הגיש המבקש את בקשתו הראשונה למשפט חוזר, שהתבססה על שתי עילות: קיומן של ראיות חדשות שנטען שיש בהן כדי לשנות את תוצאת המשפט לטובת המבקש; וכן חשש של ממש כי יש בהרשעתו כדי לגרום למבקש עיוות דין. בתוך כך טען המבקש כי יש בידיו מסמכים שמעידים כי בעת ביצוע העבירות היה א' מאובחן באפילפסיה, וכי יש בכך כדי לערער על קיומו של קשר סיבתי בין מעשי המבקש לבין הנזק המוחי שנגרם לא'. באשר לטענה לעיוות דין, טען המבקש לכשל בייצוג של עו"ד עטרי בהליך לפני בית המשפט המחוזי והפנה לתצהירים של גורמים שעל פי הטענה היו בקשר עם המבקש ועם עו"ד עטרי בתקופה הרלוונטית. נטען כי תצהירים אלה מוכיחים כי הטקטיקה שבה בחר עו"ד עטרי הייתה יוזמתו של האחרון, וכי לגישת המבקש אילו הייתה ננקטת טקטיקה שונה ייתכן שהיה בכך כדי לשנות את תוצאת המשפט. ביום 21.4.2020 דחה בית משפט זה (המשנה לנשיאה ח' מלצר) את הבקשה למשפט חוזר. בפתח החלטתו ציין בית המשפט שהמבקש לא שילם את הפיצויים שנפסקו לנפגעי העבירה, וכי די בכך כדי לדחות את בקשתו על הסף. אף לגופם של דברים, נמצא כי אין במסמכים שהוגשו כדי לשנות מהמסקנה כי הנזק שנגרם לא' נגרם כתוצאה מטלטול, וכי אין בראיות שאליון המפנה המבקש "משקל סגולי" מספק שיש בו כדי לשנות את תוצאת המשפט. באשר לטענות שעניינן כשל בייצוג, נקבע כי המסמכים שצורפו אינם עולים כדי ראיות חדשות שעשויות לשנות את תוצאות המשפט, וכי אף אין בהם כדי להעלות חשש כי נגרם למבקש עיוות דין. הודגש כי טענות אלו נידונו בפירוט במסגרת הליך הערעור, וכן בבקשה לדיון נוסף וכי הן נדחו. עוד צוין כי התצהירים שהובאו אינם מהווים ראיות "במובן המהותי". נוכח האמור דחה בית המשפט את הבקשה בקבעו כי אין בטענות המבקש כדי להקים עילה לקיום משפט חוזר.

3. בחלוף כשנתיים נוספות, הגיש המבקש בקשה נוספת לקיום משפט חוזר, היא הבקשה שלפניי. בקשה זו מושתתת על העילות שעליהן התבסס המבקש במסגרת הבקשה הראשונה: קיומן של ראיות חדשות שעשויות לשנות את תוצאת המשפט לטובתו וחשש של ממש כי בהרשעה נגרם לו עיוות דין. במסגרת בקשתו, שהוגשה באמצעות עורך דין חדש שמינה המבקש לייצגו, חוזר המבקש על טענותיו באשר לכשל שנפל בייצוג שניתן לו על ידי עו"ד עטרי לפני בית המשפט המחוזי, ומבקש לשטוח "לראשונה" את "גרסתו המלאה" באשר לאירועים נושא כתב האישום. לפי גרסה זו, המבקש ניסה להשכין שלום בין הוריהם של נפגעי העבירה, מעולם לא פגע בילדים ואף סייע להוריהם בהזדמנויות שונות. נטען כי גרסה זו לא נשמעה בשל הכשל שנפל בייצוגו של המבקש על ידי עו"ד עטרי, שנמנע מלחקור נגדית את העדים; נמנע מלהעיד עדים לטובת המבקש; וכן גרם למבקש לסבור כי בית המשפט עוין אותו. עוד נטען כי בניגוד לאמור בהחלטות השיפוטיות בענייננו, המבקש לא היה מעורב בניהול הגנתו ולא היה מודע להשלכות של האופן בו זו נוהלה. נוכח האמור, טוען המבקש כי יש להתיר לו להשמיע את גרסתו ולהציג את ראיותיו, וכי יהיה בכך כדי לשנות מתוצאת המשפט. לצד זאת טוען המבקש לפגמים במהימנותה של עדת המדינה, בין היתר על רקע עדותה שנישאה



למבקש. כתמיכה לטענתו צירף המבקש את החלטת בית הדין הרבני מיום 16.5.2012 שבה צוין כי הגם שלא נמצאה הוכחה בדבר נישואיהם של עדת המדינה והמבקש, האחרון נעתר לבקשת בית הדין ונתן גט לעדת המדינה. עוד הודגש בהחלטה כי אין בכך משום הודאה מצד המבקש (להלן: החלטת בית הדין הרבני). עוד צירף המבקש, לתמיכה בטענותיו, כתבה עיתונאית משנת 1993; דו"ח מידע רפואי באשר למצבו של א'; תמונות של המבקש עם נפגעי העבירה; פרוטוקול מעדות עדת המדינה לפני בית המשפט המחוזי; הודעות שונות שנמסרו במסגרת חקירת הפרשה; וכן תצהירים ומכתבים שנכתבו לכאורה על ידי אנשים שמכירים את המבקש, שבהם הם מצהירים שהמבקש לא ביצע את העבירות ומעידים על אופיו. נטען כי במכלול המתואר לעיל יש כדי להעלות חשש לכך שהרשעתו גרמה לו לעיוות דין.

4. המשיבה בתגובתה טוענת כי הבקשה אינה מגלה תשתית המבססת עילה בדין לקיום משפט חוזר. המשיבה מדגישה כי המבקש טרם שילם את הפיצויים שנגזר עליו לשלם לנפגעי העבירה (צוין כי שילם 3,000 ש"ח בלבד מסך הפיצויים הכולל; סעיף 4 לתגובה), וכי כאמור בהחלטה בבקשה הקודמת למשפט חוזר, יש בכך כדי להצדיק את דחיית הבקשה על הסף. עוד טוענת המשיבה כי אף לגופם של דברים יש לדחות את הבקשה, מקום שאין בה כל חידוש ושהטענות בה נדחו בהחלטות הקודמות בעניינו של המבקש, ומשכך אין הן מקימות עילה לקיום משפט חוזר. בתגובתה עומדת המשיבה על כך שקו ההגנה של המבקש לפני בית המשפט המחוזי נבחר במודע ובאופן מושכל על מנת לסכל את ההליך השיפוטי, והכל במטרה לפתוח צוהר למבקש להעלות בהמשך הדרך טענות שלפיהן הוא לא זכה למשפט הוגן (סעיף 24 לתגובת המדינה). עוד נטען כי אין בגרסה המתוארת בבקשה כדי להוות ראיה חדשה "במובן המהותי", וכי מדובר באוסף ראיות שאינן חדשות ושלא ניתן להסיק מהן את אשר טוען המבקש. כמו כן צוין כי יש בריבוי ההליכים שהתנהלו בעניינו של המבקש, כמו גם בבקשה דנן, כדי "לפתוח" מחדש את פצעייהם של נפגעי העבירה. נוכח האמור נטען כי הבקשה אינה מקימה עילה לקיום משפט חוזר משאין היא מציגה ראיות חדשות ומשלא נגרם למבקש עיוות דין.

5. לבקשתו, התרתי למבקש להשיב לתגובה. בתשובתו שב וטען כי הבקשה דנן הינה הפעם הראשונה בה המבקש שוטח את "גרסתו המלאה", וכי יש בכך משום ראיה חדשה "במובן המהותי". בתוך כך נטען כי הגם שהיה שותף בבחירת קו ההגנה שננקט במהלך משפטו, הרי שלא היה מודע למשמעות הבחירה בקו ההגנה זה בשל הכשל שנפל בייצוגו. באשר לאי תשלום הפיצוי לנפגעי העבירה, נטען כי אין בידו של המבקש לשלם, וכי אין להתנות את בירור בקשתו למשפט חוזר בתשלום הפיצוי. עוד נטען כי המקרים אליהם מפנה המשיבה לתמיכה בטענתה בהקשר זה אינם דומים לעניינו, משדובר בהם במי שלא התייצבו לריצוי עונשם ופנו במקביל בבקשה למשפט חוזר. המבקש שב וטען כי יש בהחלטת בית הדין הרבני כדי לפגוע באמינותה של עדת המדינה.

6. לאחר שעיינתי בבקשה, בתגובה לה ובתשובת המבקש לתגובה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. זוהי כאמור בקשתו השנייה של המבקש לקיים משפט חוזר. אכן, דיון קודם בבקשה למשפט חוזר לא מונע, בהכרח, הגשת בקשה נוספת. ואולם, תקנה 8 לתקנות בתי המשפט (סדרי דין במשפט חוזר), התשי"ז-1957 מורה כי: "סירב נשיא בית המשפט העליון להורות על משפט חוזר לא תוגש בקשה נוספת או אחרת בשל עילה ששימשה יסוד לבקשה שסירבו לה". תכליתה של הוראה זו למנוע הגשה של בקשות חוזרות ונשנות למשפט חוזר שבהן מועלות טענות שכבר נדונו והוכרעו (מ"ח 8038/21 חן נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (28.11.2021); מ"ח 8314/16 עטאללה נ' מדינת ישראל, פסקה יא (7.11.2016)). כאמור, ביסוד טענות המבקש בבקשה שלפניי עומדת הטענה לכשל בייצוגו על ידי עו"ד עטרי בבית המשפט המחוזי, שבגינו, כנטען, לא הוצגה עד כה גרסתו של המבקש לאירועים שבמוקד הפרשה. בטענה זו כרוכה גם הטענה כי יש בידי המבקש ראיות שלא הוצגו לפני בית משפט קמא, בשל הכשל שנפל בייצוגו, ושיש בהן כדי לשנות מתוצאת המשפט. טענות אלו, רובן ככולן, נבחנו ונדחו בפסק דינה המפורט של המשנה לנשיא (כתוארה



אז) מ' נאור במסגרת ערעורו של המבקש, תוך שנקבע כי המבקש היה שותף בבחירת קו ההגנה שננקט במשפט, וכי בית המשפט המחוזי שב והדגיש בפניו את הסיכון שהוא נוטל בנקיטת קו הגנה זה (שם, פסקאות 77-82). טענות אלו הועלו גם במסגרת הבקשה לדיון נוסף שהגיש המבקש, בקשה שנדחתה כאמור. לבסוף, טענות אלו ניצבו גם במוקד בקשתו הקודמת למשפט חוזר, ונדחו (שם, פסקאות 17-21). מדובר אם כן בבקשה נוספת לקיים משפט חוזר באותה "עילה", ואיני סבור שיש להיעתר לה (ראו והשוו: מ"ח 4112/22 שקלים נ' מדינת ישראל רשות המיסים, פסקה 4 (3.7.2022); מ"ח 9530/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 7-8 (25.8.2020) (להלן: עניין פלוני)). אך אף אם אתעלם מכך שבבקשתו הקודמת למשפט חוזר העלה המבקש טענה זו, הרי שטענתו לכשל בייצוגו נדחתה לגופה בפסק הדין בערעור, ודי היה בטעם זה כדי לדחותה (ראו גם דברי המשנה לנשיאה ח' מלצר בפסקה 21 להחלטה בבקשה הראשונה; כן ראו: מ"ח 5473/20 אוויסון בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (17.10.2021); עניין פלוני, פסקאות 7-10; מ"ח 1532/20 ארבל נ' מדינת ישראל (19.5.2020)).

7. זאת ועוד, את המסמכים שצורפו לבקשה דן היה בידי המבקש להציג במסגרת ההליכים הקודמים שהתקיימו בעניינו. כך, הדו"ח הרפואי באשר למצבו של א' נושא תאריך 24.5.2018, מועד שקודם לבקשתו הראשונה לקיום משפט חוזר, ואף שממילא אין בו מידע שיש בו כדי לשנות מתוצאות המשפט, המבקש כלל לא הבהיר מדוע הוא מוגש אך בשלב זה. דברים אלה יפים גם ביחס להחלטת בית הדין הרבני מיום 16.5.2012. משמסמכים אלה היו בידי המבקש עובר להגשת בקשתו הראשונה למשפט חוזר, אך הוא בחר שלא להגישם, הרי שאין מדובר בראיות חדשות במובן המהותי (ראו והשוו: מ"ח 8281/20 סרור נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (13.7.2022); מ"ח 5699/18 אזולאי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (16.6.2020)). למעלה מכל זאת, לאחר שעיינתי במסמכים איני סבור כי המבקש הראה שמדובר במסמכים בעלי "משקל סגולי" מספק, שיש בו כדי לשנות מתוצאת המשפט (ראו והשוו: מ"ח 3551/22 שטיינברגר נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (31.5.2022)). כך, באשר לטענת המבקש שלפיה יש בהחלטת בית הדין הרבני כדי לפגוע במהימנות עדותה של עדת המדינה, יודגש כי מדובר בעדות של מי שהייתה נתונה להשפעת המבקש תקופה ממושכת, מי שאחראית במחדליה לחלק ממעשי ההתעללות שבוצעו בילדיה ובמי שמסרה דברי שקר בשלבי החקירה הראשונים, ואף נטלה חלק בשיבוש החקירה. חרף האמור, הערכאה המבררת כמו גם ערכאת הערעור נתנו דעתן לקשיים שבעדות זו, וקבעו שהיא מהימנה. קביעה זו נשענה, בין היתר, על כך שעדותה השתלבה בעדויות נפגעי העבירה ובמכלול הראיות, ועל כך שבשלב מתן העדות עדת המדינה נמנעה מלהרחיק את עצמה מהמעשים וסיפרה כי בעת האירועים הייתה נתונה להשפעת המבקש (ראו: סעיף 60 להכרעת הדין; וכן פסקה 115 לפסק הדין בערעור). כמו כן יש מקום להזכיר כי הרשעת המבקש התבססה על ראיות רבות נוספות מלבד עדותה של עדת המדינה, וביניהן גם עדויותיהם ואמרותיהם של נפגעי העבירה (ראו: סעיף 119 להכרעת הדין; וכן פסקאות 32-35 לפסק הדין בערעור). משאלה הם פני הדברים, איני סבור כי מדובר בראיה בעלת "משקל סגולי" מספק שיש בו כדי לשנות מתוצאת המשפט. כך גם ביחס ליתר המסמכים שצירף המבקש - הכתבה, התמונות, התצהירים והמכתבים - לא מצאתי כי הם עומדים בתנאים שנקבעו בפסיקה כדי להורות על משפט חוזר.

הבקשה נדחתה אפוא.

ניתנה היום, כ"א באב התשפ"ב (18.8.2022).

המשנה לנשיאה