



ע"פ 9002/22 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון
ע"פ 9002/22

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע
בתפח"ע 33278-04-22 אשר ניתנה על ידי כבוד
סגנית הנשיאה י' רז-לוי והשופטים א' משניות ור' תורן

בשם המערער: עו"ד יוסי בוקר; עו"ד עדי בוקר

פסק-דין

ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (סגנית הנשיאה י' רז-לוי והשופטים א' משניות ור' תורן) מיום 25.12.2022 בתפח"ע 33278-04-22, שבה נדחתה בקשת המערער לפסילת סגנית הנשיאה רז-לוי והשופטת תורן מלהוסיף ולדון בהליך.

1. בחודש אפריל 2022 הוגש נגד המערער כתב אישום המייחס לו ריבוי עבירות מין. ביום 7.9.2022 התקיים דיון הוכחות בהליך ובמהלכו נשמעה עדותה של אחת המתלוננות, קטינה כבת 14. כפי העולה מהפרוטוקול, במהלך החקירה הנגדית ביקש בא-כוח המערער להציג לעדה הקלטה של קטינה אחרת, אך המותב דחה את בקשתו והבהיר כי לא תותר הצגת הראיה טרם בירור התנאים הנדרשים לכך.

2. ביום 19.9.2022 הגיש המערער בקשה לקבלת פרוטוקול הדיון. כשלושה חודשים לאחר מכן, ביום 21.12.2022, הגיש המערער מסמך שכותרתו "הודעה לבית המשפט הנכבד על בקשת/כוונת ההגנה לפסילת חלק



מהרכב המותב" - וציין בתמצית כי נוכח כוונתו לבקש את פסילת חלק מההרכב "בפתח הדיון הקרוב", אשר נקבע ליום 27.12.2022, מבוקש לבטל את זימון שתי העדות שתוכננו להישמע בדיון. בהמשך אותו היום נתנה סגנית הנשיאה רז-לוי החלטה שבה צוין כי בית המשפט נערך להמשך שמיעת הראיות בהליך, ומשכך המערער נדרש להעלות את טענת הפסלות בהקדם.

3. למחרת, ביום 22.12.2022, הגיש המערער בקשה לפסילת סגנית הנשיאה רז-לוי והשופטת תורן, אשר לטענתו "התערבו באופן מגמתי" בחקירת העדה במהלך הדיון מיום 7.9.2022. המערער ציטט שורת התבטאויות של חברות המותב ממהלך הדיון, וטען כי מדובר ב"עשרות רבות של התערבויות" וכן ב"קטיעת חוט המחשבה והריכוז, יד ביד עם הפרקליטה". כמו כן הלין המערער על כך שההרכב לא התיר לו לעמת את העדה עם ההקלטה שביקש להציג; ועל כך שהמותב אישר "ללא שאלות ו/או בקשה להבהרות" את העדתה של קטינה נוספת (להלן: העדה הנוספת), אף שחוקרת הילדים אסרה על העדתה.

ביום 25.12.2022 הודיעה המשיבה כי היא מתנגדת לבקשת הפסילה וציינה, בין היתר, כי הבקשה להוספת העדה הנוספת לרשימת עדי התביעה הוגשה עוד ביום 6.6.2022, בהסכמת בא-כוח המערער.

4. בהמשך יום 25.12.2022 נתנו חברי ההרכב החלטה שבה דחו את בקשת הפסילה. חברי ההרכב ציינו כי בקשת המערער הוגשה באיחור בלתי-סביר - שכן הדיון נושא הבקשה התקיים ביום 7.9.2022, ופרוטוקול הדיון נחתם כבר ביום 22.9.2022 - וכן כי הגשת הבקשה בסמוך למועד דיון ההוכחות מקשה על ניהול ההליך. בהחלטה נקבע כי נסיבות אלו מצדיקות כשלעצמן את דחיית הבקשה, ומכל מקום כי לא מתקיימת בענייננו עילת פסלות לגופו של עניין. בתוך כך הודגש, בין היתר:

"השופטות רז לוי ותורן לא גיבשו כל דעה וכל עמדה בתיק זה, והאמירות [שציטט המערער] אינן מלמדות על כך דבר וחצי דבר. אין בהן אלא שאלות הבהרה שנועדו להבהיר נקודות מסוימות שעלו בעדות או למקד את הדיון. הא ותו לא; שאלות שעל פניהן אין בהן משום הבעת עמדה כלפי איש או כלפי כל עניין."

עם זאת, נוכח כוונת המערער להגיש ערעור על החלטת הפסלות, ובשים לב להוראת סעיף 147(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי), הורה ההרכב על ביטול הדיון שנקבע ליום 27.12.2022.

5. מכאן הערעור דנן. המערער חולק על הקביעה שבקשת הפסילה הוגשה בשיהוי, ומציין כי פרוטוקול הדיון מיום 7.9.2022 נצפה לראשונה על ידי באי-כוחו ביום 23.9.2022; כי זמן קצר לאחר מכן חלו חגי תשרי; וכי במשרד באי-כוחו עובדים שני עורכי דין המטפלים בתיקים רבים. לגופו של עניין, מפנה המערער לכמה וכמה התבטאויות של סגנית הנשיאה רז-לוי והשופטת תורן אשר מקימות, לגישתו, עילת פסלות. כך, למשל, המערער טוען כי בתגובה לאמירת העדה "אהבתי לבוא [ככה] למקום עיסוקו של המערער] ... אבל גם הייתי צריכה", שאלה סגנית הנשיאה רז-לוי: "הכריחו אותך לבוא?" - שאלה שהמערער סבור כי אינה מהווה שאלת הבהרה גרידא. כמו כן נטען שהעדה התנהגה בדיון באופן שונה מאשר בעדויות קודמות שנתנה, וכי כשניסה בא-כוחו לעמת אותה עם הנושא, העירה לו סגנית הנשיאה רז-לוי "תשאיר את זה לסיכומים". עוד נטען, בין היתר, כי בשלב מסוים הפנתה סגנית הנשיאה רז-לוי שאלה שלא הייתה קשורה לנושא שעליו דיברה העדה; חזרה "מיוזמתה" לנושא שנדון קודם לכן; חזרה על אמירת באת-כוח



המשיבה באופן שמעיד על קביעת מסקנות, להבדיל מהעלאת שאלת הבהרה; הורתה לבא-כוח המערער לסיים את החקירה בעת שניסה לעמת את העדה עם נושא מסוים; ואף הורתה לעדה, מטעמים שאינם ענייניים, שלא להשיב על שאלות מסוימות.

עוד נטען, בין היתר, כי השופטת תורן שינתה בשלב מסוים את "נושא וכיוון החקירה" באמצעות שאלה שהציגה לעדה. כמו כן, כשניסתה העדה לתאר את אזורי הגוף שבהם המערער נגע בה ובעדה הנוספת, שאלה השופטת תורן "במקום אחר בגוף?" וסגנית הנשיאה רז-לוי ציינה "אני רואה שהעדה בוכה ואני רואה שקשה לה [...]. תנסי להסביר לנו. נגע יותר חזק, נגע במקום אחר?". בנוסף טוען המערער כי השופטת תורן התייחסה באורח מזלזל לסתירה שנתגלתה בדברי העדה, וכי סגנית הנשיאה רז-לוי העירה בהקשר זה ש"היא [העדה] לא זוכרת" - ובכך, לטענת המערער, קבעה "ממצא עובדתי" שאינו מבוסס.

6. המערער מוסיף וטוען כי סגנית הנשיאה רז-לוי התעלמה מכך שהשופטת תורן ובאת-כוח המשיבה "מתבלבלות [ו]טועות" ומכך שבאת-כוח המשיבה הדריכה את העדה. לגישתו, התנהלות שתי חברות ההרכב הובילה לכך שבפרוטוקול תועדו אמירות מסוימות מפי העדה אף ש"זה לא מה שהעדה אומרת אלא מה שהפרקליטה אומרת ושתלה בפרוטוקול בית המשפט בעידודן של שתי השופטות הנכבדות". לצד זאת, כך נטען, "אב"ד והמוטב בכללותו [...] לא שואל[ים] ולא מתערבים היכן שבאמת הכי נכון וראוי להתערב". עוד מדגיש המערער כי ההליך יוכרע על בסיס אמינות ומהימנות, ולגישתו דברי סגנית הנשיאה רז-לוי והשופטת תורן מובילים לפגיעה בזכותו להליך הוגן ולבירור האמת.

7. דין הערעור להידחות. תחילה אציין כי בצדק קבעו חברי ההרכב שבקשת הפסילה שהגיש המערער לוקה בשיהוי. כאמור, האירועים נושא בקשת הפסילה התרחשו ביום 7.9.2022 או קודם לכן, וחרף זאת המתין המערער והגיש את בקשתו רק ביום 22.12.2022 - שלושה חודשים וחצי לאחר הדיון, ושלושה חודשים לאחר חתימת הפרוטוקול. ההסבר שהציג המערער לשיהוי זה, אשר הובא לראשונה בערעור, אינו מניח את הדעת ואינו מצדיק את הסטייה מהוראת סעיף 146(ג) לחוק סדר הדין הפלילי, הקובע כי בעל דין נדרש להגיש בקשה לפסילת שופט "מיד לאחר שנודעה לו עילת הפסלות" (ראו והשוו: ע"פ 4817/22 מלון חוף בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (23.8.2022); ע"פ 3739/09 הלפרן נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (26.7.2009)).

8. אף לגופו של עניין, לאחר עיון בטענות המערער ובפרוטוקול הדיון מיום 7.9.2022, לא מצאתי כי מתקיימת בענייננו עילה לפסילת מי מחברי ההרכב. טענות המערער מכוונות, רובן ככולן, כלפי החלטות דיוניות שניתנו לאורך ההליך וכלפי האופן שבו נוהל דיון ההוכחות. כפי שנפסק בעבר, "החלטות הנוגעות לסדר הדין, כגון קציבת משך הזמן של חקירה נגדית או התרת שאלות בחקירה או איסורן, יכולות אמנם לשמש טעם לערעור או לבקשת רשות ערעור, במידה ונפל בהן פגם, אולם אין הן מהוות, כשלעצמן, טעם לפסילתו של שופט" (ע"פ 8891/06 מאירסון נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (28.12.2006); וראו גם: ע"פ 3996/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (13.7.2022); ע"פ 10796/05 שליסל נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (19.12.2005)). בענייננו, לא שוכנעתי כי ההתבטאויות שציטט המערער מעידות על חריגה מניהול סביר ויעיל של הדיון, או על "נעילת" דעתן של סגנית הנשיאה רז-לוי והשופטת תורן ביחס לאיזו מהסוגיות הטעונות הכרעה בהליך. טענת המערער כי חברי ההרכב נמנעו מלהתערב בחקירה כאשר קמה הצדקה לעשות כן, מהווה אף היא השגה "ערעורית" על אופן ניהול הדיון ואיננה סבורה כי יש בה כדי להקים חשש ממשי למשוא פנים בניהול משפטו. נוכח האמור, באתי לידי מסקנה כי ענייננו אינו נמנה עם המקרים הנדירים שבהם הפעילות השיפוטית עשויה, כשלעצמה, להקים עילה לפסילת שופט מלשבת בדיון (ראו לעניין זה: ע"פ 2206/18 אבו סלים נ' עמוד 3

מדינת ישראל, פסקה 6 (25.3.2018); ע"פ 5916/22 פרנקו נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (11.9.2022).

9. הערעור נדחה, אפוא.

ניתן היום, ט' בטבת התשפ"ג (2.1.2023).

ה נ ש י א ה