

## בית המשפט העליון

דנ"פ 844 / 97

בפני: כבוד הנשיא א' ברק

העותר: אדריאן שוורץ

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

עתירה לדיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט  
העליון בע"פ 1330/92 ובע"פ 1301/92 מיום  
27.1.97, שניתן על ידי כבוד השופטים:  
ת. אור, י. קדמי, י. זמיר

בשם העותר: עו"ד קנת מן

בשם המשיבה: עו"ד חדזה באום

## החלטה

בפני עתירה לקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט זה בע"פ 1301/92, 1330/92 אדריאן שוורץ  
נ' מדינת ישראל (טרם פורסם).

1. כנגד העותר הוגש בבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו כתב אישום ובו שבעה אישומים, שעניינם  
שבעה מעשי אונס שבוצעו בין השנים 1985-1991. הוא זוכה מחמישה מן האישומים והורשע בשניים. בית  
המשפט המחוזי גזר עליו 25 שנות מאסר (20 על אישום אחד ו-14, מהן 5 במצטבר, על אישום נוסף). הוא  
ערער לבית המשפט העליון על הרשעתו, ולחילופין על חומרת העונש שנגזר עליו (ע"פ 1330/92) והמדינה  
הגישה ערעור שכנגד על זיכוי משניים מן האישומים (ע"פ 1301/92). בית המשפט העליון (כב' השופטים ת'

אור, י' קדמי וי' זמיר) דחה את ערעור המדינה וקיבל באופן חלקי את ערעורו של העותר, כך שזיכה את העותר מאחד האישומים והותיר בעינה הרשעה לגבי מקרה אונס אחד, שגזר הדין לגביו הוא 20 שנות מאסר.

2. בית המשפט העליון סרב להיענות לבקשת העותר להביא ראיות נוספות בערעור. ראיות אלו כוללות ניירות עבודה של מז"פ, שלא הוגשו, לטענת העותר, לבית המשפט המחוזי, תוצאות של בדיקות פרטיות שערך העותר לגבי סוג דמו, לרבות מסמכים וחוות דעת הקשורים לאותם תוצאות. טענת העותר היא, שהמשיבה (מומחית מטעם מז"פ, חוקרים נוספים וב"כ המדינה בבית המשפט המחוזי) העלימו ראיות מסוימות הנוגעות לממצאים שהתגלו במהלך חקירתם של שבעת מקרי האונס ובכך הטעו את בית המשפט המחוזי וכי כתוצאה מהעלמה והטעייה זו הורשע העותר.

3. בית המשפט העליון קבע, כי טענת העותר מתבססת על שתי הנחות יסוד: האחת - שכל מעשי האונס שבביצועם הוחשד העותר, חמישה עשר במספר, בוצעו על-ידי אדם אחד ולפיכך "טיהור" מאחד המקרים יוביל לטיהור המלא; השניה - כי הובאו מטעמו של העותר ראיות מספיקות לכך שסוג דמו הוא "O מפריש", ואילו הובא נתון זה לידיעת בית המשפט, בצרף הנתונים המלאים הנוגעים לסוג דמו של האנס (שהוא, לפי הנתען, A) הייתה אחריותו של העותר נשללת. בית המשפט העליון דן בשתי הנחות אלו וקבע, כי שתיהן חסרות בסיס: העותר הואשם רק בשבעה מתוך 15 המקרים ובית המשפט המחוזי לא מצא מקום להסתמך על קיומה של "עדות שיטה". העותר עצמו טען כל העת להיעדר זהות בין מקרי האונס השונים וכעת הוא משנה טעמו. העותר לא הביא ראיות אובייקטיביות הניתנות לזיהוי או לסתירה באשר לסוג הדם שלו. הוא סרב למסור דגימה מדמו לבדיקה אובייקטיבית בפיקוח בית המשפט (ליתר דיוק הוא הסכים לבדיקה שתבדוק אך ורק את סוג הדם שלו ואת היותו "מפריש", אך סרב שהדם ישמש לבדיקות נוספות, ובפרט לבדיקת D.N.A). לפיכך סרב בית המשפט להתיר לעותר לערוך בדיקה "בתנאים שלו".

5. משקבע בית המשפט העליון, כי שני תנאי היסוד לא התקיימו הוסיף בית המשפט וקבע, כי אפילו היה העותר מביא את הראיות שביקש להביא עדיין לא היה בכך כדי לפטור אותו מאשמה. שכן במקרה האונס בו הורשע לא נותרו ממצאים המאפשרים את קביעת סוג דמו של האנס, ולפיכך לא ניתן היה להסתמך על הראיות מטעמו של העותר, לכאן או לכאן.

6. העותר ובאי כוחו הגישו עתירות נפרדות לקיום משפט חוזר (בתיק נוצרה אנומליה מסוימת בסוגיית ייצוגו של העותר, זאת עקב יחסים רעועים של העותר עם עורך דינו בעבר. לפיכך נוהל הערעור בשני קולות:

קולה של הסנגוריה הציבורית וקולו של העותר עצמו. כך הוא גם בעתירה שבפני). באי כוחו של העותר טוענים,

כי מדברי בית המשפט העליון בפסק הדין בערעור עולה ההלכה הבאה:

"בית משפט, היושב כערכאת ערעור, רשאי לדחות קבלתן של ראיות מדעיות חדשות, רלבנטיות ואפילו מכריעות, ולפסוק שהן אינן בעלות משקל ראייתי פוטנציאלי כלשהו, מבלי לבדוק אותן עצמו ו/או מבלי להעמידן במבחן של חקירה נגדית או במבחן של חוות דעת רפואית סותרת, וכל זאת בשל סירובו של המבקש לעבור בדיקה מאוחרת נוספת שהיא בדיקה חדשה אשר כלל לא דובר עליה בערכאה הראשונה."

לגרסת באי כוחו של העותר סוטה קביעה זו מן ההלכה שקבע בית המשפט העליון באשר לפרשנות סעיף 211 לחוק סדר הדין הפלילי, (נוסח משולב), התשמ"ב1982-. הם טוענים נגד ההתניה שיצר בית המשפט העליון, לטענתם, בין בקשת העותר להציג ראיות מטעמו לבין חיובו למסור את סוג הדם שלו לכל בדיקה שימצא לנכון. לטענתם, רשאי העותר לחשוף עצמו באופן ובמידה הנחוצים לו, לדעתו, כדי לסייע לו ואין הוא חייב להיחשף מעבר לכך אם אין רצונו בכך. לגרסתם, כל קביעה אחרת בעניין זה היא בבחינת הלכה חדשה וחשובה שראוי שבית המשפט העליון יקיים בה דיון נוסף. העותר עצמו חוזר על טענה זו בניסוחו שלו ומוסיף טענות רבות ושונות שעיקרן השגה עובדתית על קביעות בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון - השגות שאינן באות בגדרן של העילות לקיום דיון נוסף.

7. בתגובתה טוענת המשיבה, כי במקרה זה לא התקיימו העילות לקיום משפט חוזר, שכן לא נקבעה בפסק הדין כל הלכה חדשה. בית המשפט העליון סרב לקבל את הראיות הנוספות, משום שסבר, כי אין בהן כדי לשנות מהכרעת הדין, ולא משום סירובו של העותר לאפשר ביצוע בדיקות נוספות. עוד טוענת המשיבה, כי סעיף 211 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב1982- יופעל מטעמי צדק וכי מכך נובעות שתי דרישות: שהראיות יסייעו לעשיית צדק וכי מי שמבקשים להציג ראיות נוספות יבואו בידיים נקיות, שני תנאים שלא התקיימו בעותר. המשיבה מוסיפה וטוענת, כי כל המידע עליו מסתמכות חוות הדעת החדשות מטעם העותר היה בידיעת העותר בעת הדיון בערכאה הראשונה והוא אף עמד להגיש חוות דעת מומחה בערכאה הראשונה, אך לא עשה כן. לפיכך, שוללת המשיבה את טענת העותר בדבר הסתרה כביכול של נתונים.

8. העותר ביקש וקיבל רשות להגיב על תגובת המדינה. בתגובה זו מועלות הטענות הבאות: באי כוחו של העותר חוזרים על טענותיהם, לפיהן עשתה המשיבה, באמצעות שלוחיה, ככל שלא ידה כדי להפיל את העותר, האשימה אותו בביצוע שבעה מעשי אונס וייחסה לו שמונה מעשי אונס נוספים שלא נאספו לגביהם ראיות מספיקות, העלימה מן העותר ממצאים מעבדתיים (באי כוחו של העותר אינם טוענים בפה מלא, כי המשטרה העלימה ראיות, אלא כי העותר הגיע למסקנה שכך נהגה המשטרה, שכן העותר עצמו לא ראה חומר

זה ולכן הוא משער, נוכח מעורבותו בניהול הגנתו, כי גם עורך דינו בערכאה הראשונה לא ראה את החומר).  
 העותר מוסיף וטוען, כי אין הוא מבסס את טענתו על שאר מעשי האונס אלא אך ורק על העובדה שבמקרה בו  
 הורשע (והרשעתו לא בוטלה) נמצאו בזירת האירוע כתמי דם שאינו דמו. עוד ביקשו באי כוחו של העותר, כי  
 יתקיים דיון בנוכחות הצדדים בעתירה לדיון נוסף.

9. לאחר שעיינתי במסמכים שבפני הגעתי לכלל מסקנה, כי העותר לא הצביע על קיום עילה של ממש  
 לקיום דיון נוסף. קביעותיו של בית המשפט העליון - עליהן משיג העותר - אינן קביעת הלכה משפטית אלא  
 קביעת מסקנה עובדתית ומחלוקת על קביעה או הנחה עובדתית בפסק דין אינה יוצרת עילה לקיום דיון נוסף.

נוכח כל האמור לעיל, הגעתי לכלל, מסקנה, כי העתירה אינה מגלה עילה מן העילות המפורטות  
 בסעיף 30 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984- ולפיכך דינה להידחות.

לא מצאתי מקום לקיים דיון בעתירה במעמד הצדדים, שכן העותר לא הצביע על עילה המצדיקה  
 חריגה מן הכלל הקבוע בתקנה 10 לתקנות סדר הדין במשפט חוזר, התשמ"ד-1984-.

ניתנה היום, ג' בתמוז התשנ"ז (8.7.97).

ה נ ש י א

העתק מתאים למקור  
 שמריהו כהן - מזכיר ראשי  
 /זד/A05.97008440