

ת"פ 64743/12/18 - מדינת ישראל נגד ישראל דניאלי, עו"ד חיה ויסברגר ו/או עו"ד בן זידל, אורן מעוז, שמעון חיון

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 64743-12-18 מדינת ישראל נ' דניאלי(עציר) ואח'

לפני	כבוד השופט יוסי טופף
המאשימה:	מדינת ישראל
	ע"י ב"כ עו"ד דניאל באר
	מפרקליטות מחוז תל אביב (פלילי)
נגד	
הנאשמים:	1. ישראל דניאלי (עציר)
	ע"י ב"כ עו"ד יובל בוקר ו/או
	עו"ד חיה ויסברגר ו/או עו"ד בן זידל
	2. אורן מעוז
	3. שמעון חיון

החלטה בעניין נאשם 1

לפני בקשה מטעם הנאשם 1 (להלן: "הנאשם") לחזור בו מהודייתו בכתב האישום שתוקן לקולה ביום 22.10.2019, בעקבותיה הורשע בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן ובכתב אישום נוסף, אשר אף הוא תוקן, וצורף להליך זה.

להלן תובא השתלשלות האירועים המלאה שקדמה להעלאת הבקשה לחזרה מהודיה בעיתויה הנוכחי.

כתב האישום

1. ביום 27.12.2018 הוגש נגד הנאשם ושני נאשמים נוספים כתב אישום, אשר חבק עשרה אישומים, שכולם יוחסו לנאשם, ובמסגרתם הואשם בביצוע העבירות הבאות: שש עבירות של זיוף בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 418 סיפא לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"); שימוש במסמך מזויף, לפי סעיף 419 לחוק העונשין; שתי עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין; שתי עבירות של הדחה בחקירה, לפי סעיף 245(ב) סיפא לחוק העונשין; שתי עבירות של התחזות לעורך דין לפי סעיף 96 לחוק לשכת עורכי הדין, תשכ"א-1961; גניבה בידי מורשה, לפי סעיף 393 לחוק העונשין; חמש עבירות של שימוש במסמך מזויף, לפי סעיף 420 לחוק העונשין; ארבע עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין; התעסקות בלתי מוסמכת כרואה חשבון, לפי סעיף

עמוד 1

6(ב) ו-(ה) יחד עם סעיף 7 לחוק רואי חשבון, תשט"ו-1951; ייצוג שלא כדיון, לפי סעיף 216ג לפקודת מס הכנסה; שתי עבירות של פגיעה בפרטיות, לפי סעיף 5 יחד עם סעיף 2(7) לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981; שתי עבירות של חדירה לחומר מחשב כדי לעבור עבירה אחרת, לפי סעיף 5 לחוק המחשבים, תשנ"ה-1995; קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין; התחזות כאדם אחר, לפי סעיף 441 סיפא לחוק העונשין; שתי עבירות של שימוש במסמך מזויף בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 420 סיפא לחוק העונשין; הונאה בכרטיס חיוב, לפי סעיף 17 לחוק כרטיסי חיוב, תשמ"ו-1986; איסור הלבנת הון, לפי סעיף 3(א) ו-(ב) לחוק איסור הלבנת הון; נהיגה בזמן פסילה, לפי סעיף 67 לפקודת התעבורה; נהיגה ללא רישיון נהיגה תקף, לפי סעיף 10א לפקודת התעבורה; שימוש ברכב ללא פוליסת ביטוח בת תוקף, לפי סעיף 2 לפקודת ביטוח רכב מנועי.

2. יצוין כי במהלך המשפט, תוקן כתב האישום מספר פעמים לבקשת המאשימה, אך דובר היה בתיקונים "טכניים", בשל טעויות שונות שנפלו בסעיפי חיקוק בכתב האישום המקורי, וכן הוספת נאשם מס' 3.

הודית הנאשם במסגרת הסדר טיעון

3. במהלך הדיון שהתקיים ביום 6.10.2019, נעתרתי לבקשת ב"כ הנאשם, ובהסכמת ב"כ המאשימה, להפנות הליך זה לגישור בפני מותב אחר. הודגש לצדדים כי הליך הגישור יתנהל במקביל לשמיעת ההוכחות, אשר מועדם נדחה, בשל אילוצי ב"כ הנאשמים, ובשים לב שהנאשם שוהה במעצר, כך ששלב פתיחת ההוכחות נקבע ליום 23.10.2019.

4. הליך הגישור התנהל בפני כב' השופט בני שגיא, וביום 22.10.2019 הושג הסדר טיעון סגור (למעט רכיב עונשי אחד), הכולל הודית הנאשם בכתב אישום מתוקן ובכתב אישום נוסף שצורף להליך זה. למען הסדר הטוב, יצוין כי במסגרת הגישור גובש גם הסדר טיעון ביחס לנאשם 3; ואילו נאשם 2 הגיע להסדר טיעון בנפרד, הורשע, ודינו נגזר עוד קודם לכן.

5. בכל הנוגע לנאשם, עולה מפרוטוקול הדיון מיום 22.10.2019, כי באי כוח הצדדים, עו"ד דניאל באר בשם המאשימה ועו"ד בן זיידל בשם הנאשם, הודיעו כך: **"בתום הליך גישור הגענו להסדר טיעון שעיקרו כדלקמן: כתב האישום יתוקן, נאשם 1 יצרף אישום נוסף המתנהל בבית משפט השלום. תיקון כתב האישום בעניינו של נאשם 1 יתבטא במחיקת האישום השלישי והעשירי, ומחיקת "הנסיבות המחמירות" ביתר האישומים, לרבות התאמת העובדות למחיקות. מחיקת "הנסיבות המחמירות" תבצע גם בתיק המצורף בת"פ 10687-11-18 ... הצדדים יגישו כתב אישום מתוקן בהתאם להסכמות האמורות, תוך מס' ימים".**

6. באשר לענישת הנאשם, סוכמו הדברים הבאים, כפי העולה מפרוטוקול הדיון: **"ארבע שנות מאסר החל מיום מעצרו - 29.11.18, כאשר עונש זה כולל מאסר מותנה בן 6 חודשים, מאסר על-תנאי ופיצוי**

בסך 180,000 ש"ח. תינתן לנאשם האפשרות להציג ראיות מהן ניתן ללמוד כי סכומים שונים שולמו למתלוננים בתיק, חרף העובדה כי צוין בכתב האישום כי מתלוננים אלה לא זכו לפיצוי. ככל שעובדות אלה יוכחו, ולתביעה תינתן כמובן זכות תגובה (כמו גם למתלוננים) יקוזזו הסכומים הרלוונטיים מסכום הפיצוי הכולל שנקבע. סכום הפיצוי הכולל שנקבע, שהוא רלוונטי לשני התיקים, יחולק בהתאם לרצון התביעה, ועל-פי טבלה שתוגש בהמשך. המדינה תטען לקנס סמלי וההגנה תוכן לטעון באופן 'פתוח'."

7. מפרוטוקול הדיון עולה כי ב"כ הצדדים הסכימו בפני כב' השופט שגיא כך: "מוסכם כי הכרעת הדין תינתן על-ידי מותב זה והטיעונים לעונש יישמעו בפני כב' השופט טופף, שאף יגזור את הדין".

8. עוד עולה מפרוטוקול הדיון כי טרם מתן הכרעת הדין, מסר הנאשם עצמו לבית המשפט כך: "אני מבין את הסדר הטיעון, מבין את כתב האישום המתוקן, וכן מבין את כתב האישום המתוקן בת"פ 10687-11-18 ומודה בעובדות שני התיקים".

9. על יסוד הודאת הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן ובעובדות כתב האישום המתוקן בתיק שצורף (ת"פ 10687-11-18), הוא הורשע, כך בהכרעת הדין שניתנה על ידי כב' השופט שגיא, בעבירות המפורטות בשני כתבי האישום המתוקנים.

לאחר מכן, הורה בית המשפט על ביטול מועדי ההוכחות שנקבעו בהליך זה, כאשר נקבע דיון להשמעת טיעוני הצדדים לעונש ליום 13.11.2019.

שני "אירועים" לאחר הכרעת הדין וטרם הדיון שנקבע לטיעוני הצדדים לעונש

10. ביום 29.10.2019 הגישה המאשימה לבית המשפט עותק של כתב האישום המתוקן, בהתאם להסדר הטיעון שהושג בין הצדדים, וכפי שסוכם במהלך ישיבת הגישור.

11. ביום 11.11.2019 הגיש הנאשם, באמצעות באי כוחו, "בקשה בהסכמה לתיקון פרוטוקול", שבמסגרתה התבקש בית המשפט להורות על תיקון פרוטוקול הדיון מיום 22.10.2019, כך שהעונש המוסכם יעמוד על 45 חודשי מאסר החל מיום מעצרו של הנאשם (29.11.2018); כי תתוקן ההסכמה כך שיירשם כי בנוסף למאסר יוטלו על הנאשם מאסר על תנאי וקנס; כי ייקבע שהמאסר המותנה בן 6 חודשים שתלוי ועומד כנגד הנאשם יופעל בחופף לעונש המאסר המוסכם, וכי 45 חודשי המאסר כוללים גם את הענישה ביחס לתיק המצורף (ת"פ 10687-11-18). לבסוף, צוין כי מדובר בבקשה המוסכמת גם על ב"כ המאשימה.

12. בפתח הדיון ביום 13.11.2019, שנקבע כאמור להשמעת טיעוני הצדדים לעונש, הודיעו ב"כ הנאשם כי הנאשם מבקש לחזור בו מהודייתו בכתב האישום ומהסדר הטיעון שהושג בין הצדדים. ב"כ הנאשם התבקש לנמק את הבקשה אך מסר כי אינו ערוך לכך, וביקש שהות בת 30 יום כדי לנמקה בכתב, בהינתן כי היה צפוי לצאת את הארץ בין המועדים 18.11.2019 - 2.12.2019. בנסיבות אלה, ועל מנת לאפשר לנאשם לפרוס את נימוקיו, הותר לב"כ הנאשם להגיש את נימוקי הבקשה בכתב, בהתחשב באילוציו.

13. ביום 11.12.2019 התקבלה בקשה בכתב מאת הנאשם לחזרה מהודיה. נטען כי מטרת הבקשה "הינה אחת בלב וזו היא מלחמה על חפותו" של הנאשם, "לאחר שהודאתו נמסרה כאשר הוא מותש ומיואש בתום עוד ישיבה ארוכה בה הוא יושב וממתין לדיון בעניינו, ובסופו של דבר מוקצות לו אך דקות מספר שהן, כך חשב, הסיכוי האחרון שנותר לו". נטען כי המניע לבקשה הינו רצונו של הנאשם להוכיח את חפותו, והודאתו ניתנה עקב לחץ שבו היה שרוי, ושגיאה בשיקול הדעת שהביאה להחלטתו. נטען כי באותו הדיון, עורבו דיונים בעניין נאשמים אחרים, וכי הזמן שהוקצה לדיון בעניינו נמשך דקות ספורות, כך שבאותו השלב הנאשם היה מותש, מיואש וחש מצוקה עזה עד שהיה מוכן להודות בכתב האישום המתוקן בלא שהבין נכוחה את משמעותו. נטען כי כתב האישום, אף לאחר תיקונו לקולה, אינו נאמן למצב הדברים במציאות וכי הנאשם עומד על חפותו. צוין כי לאחר "ההודאה המאולצת" נפשו של הנאשם לא נתנה לו מנוח על כי הוא נוטל על עצמו עונש על עבירות שלא ביצע. על כן, כך נטען, הנאשם ביקש בהזדמנות הראשונה האפשרית לנצל את האפשרות לחזור בו מהודאתו ולקיים את המשפט על מנת להוכיח את חפותו. נטען כי חזרתו של הנאשם מהודייתו בטרם גזר בית המשפט את הדיון, מחזקת את הטענה כי הנאשם אינו מונע משיקולים טקטיים, כי אם ברצון כן ואמיתי להוציא את האמת לאור. צוין כי הנאשם שוהה במעצר מזה למעלה משנה, ויש בכך כדי להעיד כי לא מאינטרס של נוחות או טקטיקה הוא מבקש לחזור בו מהודאתו.

14. המאשימה ביקשה לדחות את הבקשה, כך בתגובה מטעמה, שבמסגרתה הפנתה לדיון ולפסיקה, מהם עולה כי בית המשפט יתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו בנסיבות חריגות ביותר, בהן קיים חשש שהנאשם הודה באשמה שלא מרצונו החופשי, או מבלי שהבין את משמעות הודייתו. בנסיבות דנא, כך לשיטת המאשימה, אין להתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו, משום שאינו עומד כלל בנסיבות החריגות שנקבעו בפסיקה. נטען כי הליך הגישור בקשר לנאשם התקיים לבקשת ב"כ הנאשם, והדיון לפני כב' השופט שגיא, ארך למעלה משעתיים, במהלכו הסביר בית המשפט לנאשם את מצבו המשפטי, את פרטי הסדר הטיעון ואת העונש המוסכם. צוין כי במסגרת הסדר הטיעון נערכו תיקונים בנוסח כתב האישום, בהתאם לבקשת ההגנה. עוד נטען כי הנאשם התעקש כי לחלק מנפגעי העבירה הושב כספם, ועל כן הוחלט במסגרת ההסדר כי ככל שהנאשם יציג ראיות מהן ניתן ללמוד כי סכומים שונים שולמו למתלוננים בתיק, הרי שהם יקוזזו מסכום הפיצוי הכולל שנקבע. נטען כי הנאשם היה מעורב בהליך הגישור, שוחח עם השופט שגיא, ואף הציע מיוזמתו הצעות לאופן תיקון כתב האישום וקביעת אופן תשלום סכום הפיצוי. הודגש כי הנאשם היה מיוצג לכל אורך ההליך, וניכר כי הבין את זכויותיו. על כן, כך לשיטת המאשימה, ההודיה מטעם הנאשם ניתנה מרצונו החופשי.

נטען כי ביום 11.11.2019, בהתאם להסכמות הצדדים בהסדר הטיעון, וכיומיים לפני שנשמעה לראשונה בקשתו של הנאשם לחזור בו מהודייתו, הועברה לב"כ המאשימה רשימה המפרטת את סכומי הפיצויים שלכאורה שולמו מהנאשם לנפגעי עבירה מסוימים, וזאת לצורך קיזוזם מסכום הפיצוי עליו סוכם. לטענת המאשימה, העובדה כי הנאשם העביר רשימת תשלומי פיצויים לנפגעי העבירות, אך יומיים לפני מועד הדיון שנקבע לטיעונים לעונש, מעידה כי הנאשם ביקש לקיים את תנאי ההסדר ושינה דעתו אך סמוך מאד למועד שנקבע להצגת הטיעונים לעונש, משיקולים שאינם קשורים לאופן התנהלות הליך הגישור.

בנוסף לכך, ביקשה המאשימה לשלול את טענת הנאשם כי הודייתו נבעה מלחץ שבו היה שרוי, בהינתן שהנאשם לא הודיע מיד לאחר דיון הגישור על רצונו לחזור בו מהודייתו.

עוד נטען כי הנאשם לא פירט מהם הגורמים ברקע תחושת הלחץ הנטענת או מהי כוונתו בטענה ל"שגיאה בשיקול הדעת", שהרי הנאשם עצמו הוסיף מיוזמתו תנאים להסדר והבינו היטב.

המאשימה דחתה את הטענה כי לשיבת הגישור בעניינו של הנאשם הוקצו מספר דקות ספורות, וטענה כי בית המשפט ניהל הליך גישור ענייני, לאור מורכבותו של ההליך, במהלכו צורף תיק נוסף המתנהל נגד הנאשם בבית המשפט השלום, ונקבע הסדר בעניין סכומי הפיצוי לנפגעי העבירה בשני התיקים. צוין כי בית המשפט אפשר לצדדים להתדיין ואף ערך הפסקות, הכל כדי להגיע להסדר שמוסכם על הצדדים. צוין כי הנאשם לא העלה כל טענה בקשר לכשל בייצוגו במהלך הליך הגישור.

15. ביום 19.12.2019 התקיים דיון במעמד הצדדים, על מנת לאפשר לב"כ הנאשם לתן התייחסותו לטיעונים שנשמעו מטעם המאשימה בתגובתה. ב"כ הנאשם הודיע כי הוא חוזר על טיעוניו בקשתו, ולא הכחיש את הנכתב בתגובת המאשימה. ב"כ הנאשם אישר כי הועברה לב"כ המאשימה רשימת תשלומי פיצוי לנפגעי העבירה, וטען כי: "בכל מקרה גם אם יש הסדר וגם אם אין הסדר, מה ששולם צריך לרדת מהפיצוי לנפגעי העבירה. אין בזה כדי להשליך על ההודיה".

דיון והכרעה

16. חזרה של נאשם מהודייתו מוסדרת בסעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, המורה כך:

"הודה הנאשם בעובדה, אם בהודיה שבכתב לפני המשפט ואם במהלך המשפט, רשאי הוא בכל שלב של המשפט לחזור בו מן ההודיה, כולה או מקצתה, אם הרשה זאת בית המשפט מנימוקים מיוחדים שיירשמו".

סעיף זה מסמיך את בית המשפט להתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו "מנימוקים מיוחדים שיירשמו". בית משפט העליון קבע לא אחת כי היתר לחזרה מהודיה יינתן רק בנסיבות חריגות. מובן הוא כי בית המשפט יתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו, אם התברר לו כי היה פגם בהודייתו בעובדות מבחינת רצונו וכוונתו האמיתיים. כך למשל, אם הודה נאשם עקב טעות או הטעיה, שכן אז מוצדק וראוי להתיר לו לחזור בו מהודייתו. הנה כי כן, הכוונה לאותן נסיבות בהן קיים חשש ממשי כי נאשם הודה באשמה בניגוד לרצונו החופשי או מבלי שהוא הבין את משמעות הודייתו (ראו למשל: ע"פ 3524/17 **פלונת נ' מדינת ישראל** (3.10.2017); ע"פ 5561/03 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נח(4) 145, 152).

17. בפסיקת בית המשפט העליון נשמעו גישות שונות, מבלי שנקבעו מסמרות, בשאלה מה הם אותם נימוקים מיוחדים המצדיקים מתן היתר לחזרה מהודיה. הגישה המקלה יותר עם נאשם המבקש לחזור בו מהודייתו הובעה על ידי השופטים א' גולדברג ונתניהו, בניגוד לעמדתו החולקת של השופט אור, בגדרו של ע"פ 3754/91 **מדינת ישראל נ' ד"ר קאסם סמחאת**, מה(5) 798. לפי גישת הרוב שם, אין להכביד על נאשם, שרצונו לחזור בו מההודיה אינו נובע מתוך תכסיס פסול אלא מטעם ענייני וכן. די בכך שנאשם סובר כי טעה בשיקולו בעת שהודה, ומטרתו היחידה היא כי תינתן לו ההזדמנות להוכיח את חפותו כדי שיותר לו לחזור בו מן ההודיה. ואילו בפסקי דין, אשר החילו גישה מחמירה יותר, לפיה היתר לחזרה מהודיה יהא מוצדק רק בנסיבות חריגות, כגון כאשר מתעורר חשש ממשי שהנאשם הודה באשמה בניגוד לרצונו החופשי, או תוך שהוא אינו מבין את משמעות הודייתו, דובר בנאשמים אשר ביקשו לראשונה לחזור בהם מהודיותיהם במסגרת הערעור, לאחר שהערכאה הדיונית גזרה את דינם (ע"פ 945/85 **פלונת נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(2) 572; ע"פ 1958/98 **פלונת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז(1) 577; ע"פ 763/03 **שמואל נ' מדינת ישראל** (14.4.2003)).

18. עיתוי העלאת הבקשה לחזרה מן ההודיה מהווה אם כן שיקול מכריע בבחינת הבקשה (ע"פ 6349/11 **שניידר (נשימוב) נ' מדינת ישראל** (10.6.2013)). ככלל, בשלב שלפני מתן גזר הדין הגישה היא מקלה יותר ולפיה יש לאפשר לנאשם לחזור בו מהודייתו במצבים בהם הוא סבור כי טעה בשיקולים שהובילו אותו להודיה "זאת אף אם ההודיה ניתנה מרצונו החופשי, מתוך הבנה של משמעותה והשלכותיה ובלי שנפל בה פגם כלשהו" [ע"פ 122/08 **טומבק נ' מדינת ישראל**, (11.11.2014)]. ככל שהבקשה מוגשת בשלב מאוחר יותר, עולה החשש כי הנאשם מנסה לבחון את תוצאות הודייתו ולהחליט על פיהן אם כדאי לו לחזור בו ולחדש את המשפט. חשש זה מתגבר כאשר הודיית הנאשם ניתנת במסגרת של הסדר טיעון, שכן מתן אפשרות לחזרה מהודיה בנסיבות אלה עלול להוביל לכך שהסכמה להסדר טיעון תהיה מותנית בחומרת העונש המוטל בדיעבד.

על כן, היתר לחזרה מן ההודיה לאחר גזר הדין, יינתן רק במקרים נדירים, שכן "**מתן פתח רחב לנאשמים להתחרט על הודייתם עלול להוביל לתוצאה בלתי רצויה, שבה נאשמים יודו לאחר שבאי כוחם יסבירו להם כי כך יהיו צפויים לעונשים פחותים, ולאחר מתן גזר הדין, ישקלו האם כדאי לחזור בהם מהודייתם**" (ע"פ 10518/06 **בטאט מירון נ' מדינת ישראל** (29.3.2007)). החשש מתוצאה בלתי רצויה זו אף גובר מקום בו הודיית הנאשם ניתנה במסגרת הסדר טיעון, המשקף את ה"תן וקח" שהצדדים הסכימו עליו בגדרו. מתן אפשרות בלתי מוגבלת לנאשם לחזור בו מהודייתו לאחר שנגזר דינו, אינה רצויה כל עיקר, "**שאם לא כן הסכמתם של נאשמים להסדרי טיעון תהא למעשה מותנית בחומרת העונש שמוטל עליהם בדיעבד**" (ע"פ 5622/03 **פלונת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נח(4) 145). ברי, כי "אפשרות תמרון" זו אינה

משרתת את טובת הציבור ואת דרישות הצדק" (ע"פ 945/85 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(2) 572, 579).

19. בסופו של דבר, ועל כך חזר בית משפט העליון שוב ושוב, השאלה המכרעת היא הסיבה לבקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו, הינו "מבחן המניע", היינו האם מדובר ברצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו, או שמא מדובר בתכסיס, קרי באקט טקטי, שנועד להשיג רווח דיוני-משפטי (רע"פ 2292/08 אמסלם נ' מדינת ישראל (30.09.2009)). בהתאם, וכדי "לפרק" את מבחן המניע לגורמיו, התגבשו בפסיקה עקרונות מנחים לגבי מצבים בהם יתאפשר לנאשם לחזור בו מהודאתו, המבוססים על "צמתים דיוניים" שונים של ההליך הפלילי. מבחן העיתוי איננו אלא כלי עזר משפטי, לצורך הכרעה במבחן המניע.

אין מחלוקת, כי נאשם אשר הגיע עם המדינה להסדר טיעון (דהיינו, התחייב להודות במיוחס לו, תוך כריכת ההודאה עם "תמורה" כלשהי מצד המדינה), רשאי לחזור בו מהסדר הטיעון בכל עת - עד להודאתו בבית המשפט, וזאת מכל טעם שהוא (ראו: בג"ץ 218/85 ארביב נ' פרקליטות מחוז תל-אביב, פ"ד מ(2) 393). במצב דברים זה, ממילא לא חל סעיף 153 לחוק סדר הדין הפלילי, ואף לא נדרש כלל אישורו של בית המשפט לחזרה מן "ההודאה" - שלמעשה מעולם לא נשמעה בפני בית המשפט. ביחס לתקופה שבין הכרעת הדין לבין גזר הדין, הרי שההלכה הנוהגת, גם כיום, היא זו שנקבעה בעניין ע"פ 3754/91 מדינת ישראל נ' ד"ר קאסם סמחאת, מה(5) 798 (וכן: ע"פ 3227/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.01.2011); ע"פ 5622/03 פלוני נ' מדינת ישראל (19.01.2004)). כאמור לעיל, בעניין סמחאת נקבע, בדעת רוב, כי כאשר נאשם מבקש לחזור בו מהודאתו עובר לגזר הדין, די בכך ש-"סובר הנאשם, כי טעה בשיקוליו בעת שהודא, והמטרה האחת והיחידה העומדת ביסוד בקשתו היא כי תינתן לו ההזדמנות להוכיח את חפותו, כי אז נכון וראוי הוא שלא להכביד תמיד במשקלם של אותם 'נימוקים מיוחדים', הנדרשים בסעיף 153(א) הנ"ל" (עניין סמחאת, בעמ' 802).

ביחס לתקופה שלאחר מתן גזר הדין (לרבות בשלב הערעור), ההלכה היא כי כדי שתענה בקשת נאשם לחזור בו מהודאתו, עליו להוכיח את התקיימותן של נסיבות חריגות במיוחד, כגון (ואין מדובר ברשימה סגורה): אי-הבנתו את משמעות הודאתו, או את משמעות הסדר הטיעון (בין היתר, על רקע של היעדר ייצוג משפטי); היעדר אזהרה כי בית המשפט איננו חייב לכבד את הסדר הטיעון; הפרת אמונים מצד סנגורו, או כל כשל אחר בייצוג ועוד.

20. הנה כי כן, כאשר נאשם מבקש לחזור בו מהודאתו בשלב דיוני מוקדם יחסית (ובעיקר עד למתן גזר הדין), הרי שעל פי רוב התועלת הפוטנציאלית שביכולתו להשיג מכך היא נמוכה, אם לא אפסית. מובן שאף במקרה כזה אין להיעתר לבקשה באופן אוטומטי, אלא יש להתחשב ביתר הנסיבות. ואילו, כאשר מוגשת הבקשה בשלב מאוחר יחסית, ובמיוחד לאחר שניתן גזר הדין, נדמה כי הבקשה "נגועה" באופן אינהרנטי בחשד כי הוגשה מתוך אכזבה מן העונש, ומתוך רצון לשוב ולטרוף את קלפי ההליך הפלילי, בתקווה כי ביטול ההודאה - ועמה ביטול הכרעת הדין (כקבוע בסעיף 153(ב) לחוק סדר הדין הפלילי) - יביא להקלה מסוימת גם בגזר הדין.

21. עתה, לאחר שהובהרו הוראות החוק והפסיקה ביחס לדין החל בבקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו, שניתנה במסגרת הסדר טיעון, ניתן לפנות ליישומו על נסיבות הבקשה שלפניי.

22. אקדים אחרית לראשית, ואבהיר כי לאחר שנתתי דעתי לנסיבות שלפניי, כמו גם לנימוקי הבקשה ולטיעוני הצדדים בעקבותיה, נחה דעתי כי הנאשם אינו עומד בתנאים הנדרשים, לשם מתן היתר לחזרה מהודיה, ולא שוכנעתי כי הבקשה מבוססת על רצונו האמיתי והכן של הנאשם להילחם על חפותו, אלא על חישוב טקטי אשר נועד להשגת רווחים משניים, בשלב דיוני זה.

23. ראשית, בעניין שלפניי, הבקשה הוגשה לאחר שגובש הסדר טיעון "סגור" בעיקרו, כך שאין ספק כי הנאשם ידע מהו העונש הצפוי לו עקב הודייתו במסגרתו. מדובר בשלב מתקדם בהליך ובנסיבות אלה מתעורר החשש כי כל רצונו של הנאשם הינו להפיק רווח טקטי, לדחות את "רוע הגזירה", ואולי אף לחתור להשגת מתווה עונשי נוח יותר. אמנם, בקשת הנאשם לחזור בו מהודייתו הוגשה בטרם גזירת הדין. ואולם, לנוכח העובדה שהסדר הטיעון בעניינו של הנאשם הינו "סגור" בעיקרו, ללא טיעון גמיש לעונש, למעט בשאלת גובה ה"קנס הסמלי", שלגביה סוכם כי ישמעו טיעוני הצדדים, הרי שהנאשם ידע מה יהיה עונשו, וכי בהינתן כי מדובר בהסדר טיעון מוסכם שגובש במסגרת הליך גישור, ונוכח ההלכות שנקבעו בקשר להתערבות בית המשפט בהסדרים כגון אלה, הרי שהסיכוי שבית המשפט יתערב בהסדר הינו קלוש ביותר. על כן, הטענה לגבי עיתוי העלאת הבקשה לפני גזר הדין כתומכת בקבלתה אינה תקפה בנסיבות העניין. בהקשר זה ראו למשל, ע"פ 2094/11 ציון בן עמי נ' מדינת ישראל (11.10.2011), פסקה ו' לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין, שם נאמר, בין היתר כך: **"הטענה לגבי עיתוי העלאת הבקשה לפני גזר הדין, כתומכת בקבלתה (תוך הסתמכות, למשל, על ע"פ 5583/08 פלוני נ' מדינת ישראל), אינה תקפה על צד האמת במקרה דנא, מקום שבו הנאשם ידע מה יהא עונשו; גם אם בית המשפט לא היה כבול בהסדר במישור המשפטי. אין לכך משמעות רבה"**.

24. שנית, הנאשם התקשר בהסדר הטיעון לאחר הליך גישור, שהתקיים לבקשתו, אשר לפי דברי ב"כ המאשימה היה ממושך וענייני, מבלי שהנאשם התכחש לדברים אלו. אמנם, מטבע הדברים, פרטי הדיון לגופו אשר התנהל בפני המותב המגשר אינם מובאים לפני המותב הדין בהליך לגופו, אך נוכח העובדה כי במסגרת הסדר הטיעון הוסכם על צירוף כתב אישום נוסף, שהוגש נגד הנאשם בבית משפט אחר, ותיקונם לקולה של שני כתבי האישום, כמו גם טענות ב"כ המאשימה על חלקו הפעיל של הנאשם בגיבוש ההסדר וניסוח התיקונים בכתבי האישום, מבלי שאלה נסתרו על ידי הנאשם חרף ההזדמנות שניתנה לו לכך, הרי שלא שוכנעתי לקבל את טענות הנאשם כי ישיבת הגישור בעניינו נמשכה דקות ספורות בלבד, תוך קיפוח זכויותיו או ניצול לרעה של מצבו.

25. שלישית, לאורך ההליך המשפטי כולו, לרבות במהלך ישיבת הגישור לפני כב' השופט שגיא, הנאשם היה מיוצג על ידי מי מצוות הגנתו, אותו צוות הגנה אשר ממשיך לייצגו גם עתה, מבלי שנשמעה כל טרזוניה מצדו על כשל כלשהו בייצוג המשפטי. מכאן, סנגוריו של הנאשם מוחזקים ככאלה שביצעו את מלאכתם נאמנה ובמקצועיות, בכל הנוגע לשמירת זכויותיו של הנאשם ווידוא הבנתו את מצבו המשפטי טרם ולקראת גיבוש הסדר הטיעון,

ומסירת הודאתו בפני בית המשפט, כך מפי הנאשם, במילותיו אלו: "אני מבין את הסדר הטיעון, מבין את כתב האישום המתוקן, וכן מבין את כתב האישום המתוקן בת"פ 10687-11-18 ומודה בעובדות שני התיקים".

26. רביעית, במסגרת הבקשה בכתב נטען בשם הנאשם כי מסר את הודאתו בשעה שהיה "מותש ומיואש", וכי הודאתו ניתנה עקב לחץ שבו היה שרוי, ושגיאה בשיקול הדעת שהביאה להחלטתו. ברם, לא נשמע כל הסבר לפשר מצבו זה של הנאשם והשלכותיו על מסירת הודאתו. בהקשר זה, נשמעה טענת המאשימה כי במהלך ישיבת הגישור הנאשם גילה ערנות, הבין את פרטי ההסדר ואף הוסיף מיוזמתו תנאים משלו, מבלי שב"כ הנאשם מצא להכחיש את הדברים במסגרת זכות התשובה שניתנה לו בדיון שהתקיים במעמד הצדדים.

27. חמישית, אין בידי להתעלם מהעובדה כי מאז הודאת הנאשם בכתבי האישום המתוקנים והרשעתו בדיון ועד ליום הודעת באי כוחו על חזרת הנאשם מהודאתו במועד שנקבע מראש לשמיעת טיעוני הצדדים לעונש - חלפו 22 ימים, מבלי שנשמע כל הסבר מדוע השתהה הנאשם כל אותה תקופה. משנה תוקף יש לדברים, נוכח טענותיו של הנאשם כי "הודאתו המאולצת", כלשון הבקשה, נקבלה בשעה שהיה "מותש ומיואש", כך שמצופה היה כי הנאשם יתפכח מתחושות אלו בתוך ימים ספורים בלבד, ויודיע ללא דיחוי על רצונו לחזור בו מהודאתו. כאמור, ב"כ הנאשם הודיע בשמו של הנאשם על רצונו לחזור בו מהודאתו רק בפתח הדיון שנקבע מראש לטיעוני הצדדים לעונש, ביום 13.11.2019, ובמענה לשאלת בית המשפט באשר לטעמי הבקשה, התבקשה ארכה של כחודש ימים על מנת לאפשר לב"כ הנאשם להציג את נימוק הבקשה בכתב. כאמור, בבקשה הכתובה שהוגשה בחלוף פרק הזמן הממושך כמבוקש, לא נשמעו טעמים מספקים להשלכת מצבו של הנאשם בעת מסירת הודאתו, אשר הוגדר כ"מותש ומיואש", ולעצם הטענה כי שגה בשיקול דעתו.

28. שישית, ביום 29.10.2019 הגישה המאשימה לבית המשפט את כתב האישום המתוקן, על בסיס ההסכמות שגובשו בישיבת הגישור, מבלי שהנאשם ניצל הזדמנות זו כדי להודיע לבית המשפט ו/או למאשימה כי הוא מבקש לחזור בו מההסכם ולהשיב את כתב האישום המקורי על מכונו.

29. שביעית, ביום 11.11.2019 הגישו ב"כ הנאשם לבית המשפט בקשה מוסכמת לתיקון פרוטוקול ישיבת הגישור, שבמסגרתה התבקש בית המשפט להורות על תיקון פרוטוקול הדיון מיום 22.10.2019, כך שהעונש המוסכם יעמוד על 45 חודשי מאסר, ולא 48 חודשי מאסר, אשר יימנו מיום מעצרו של הנאשם (29.11.2018). עוד התבקש בית המשפט לתקן את הסכמות הצדדים, כך שיירשם כי בנוסף לעונש המאסר יוטלו על הנאשם מאסר על תנאי וקנס. בית המשפט אף התבקש לקבוע שהמאסר המותנה בן 6 חודשים שתלוי ועומד כנגד הנאשם יופעל בחופף לעונש המאסר המוסכם, וכי 45 חודשי המאסר כוללים גם את הענישה ביחס לתיק המצורף (ת"פ 10687-11-18).

בקשה זו הוגשה ימים ארוכים לאחר מסירת הודאתו של הנאשם ויומיים בלבד לפני מועד הדיון שנקבע לשמיעת טיעוני הצדדים לעונש, שבפתחו כאמור הודע לבית המשפט לראשונה על רצונו של הנאשם לחזור בו מהודאתו. דומני כי עצם הבקשה דנא מעידה יותר מכל כי לא נפל כל פגם בהודייתו של הנאשם מבחינת

הבנתו, רצונו וכוונתו האמיתיים. הבקשה המוסכמת שהגיש הנאשם לתיקון פרוטוקול ישיבת הגישור, שיש בה כדי הקלה בעונש, ואין נפקא מינה לצורך החלטה זו באם מדובר בטעות קולמוס שנפלה בפרוטוקול הדין או הסכמה נוספת עם המאשימה בדבר הקלה מסוימת בעונש המוסכם, כדי להגיע למסקנה כי בקשה זו, בעיתוי הגשתה, שומטת את הקרקע מתחת לרגלי טיעוני הנאשם בכך שמסר הודאתו תחת לחץ, ייאוש או בשל שגיאה כלשהי בשיקול דעתו. ככל שכך היו הם פני הדברים, מצופה היה מהנאשם כי יזעק את רצונו לחזור בו מהודאתו, חלף הגשת הבקשה לתיקון הפרוטוקול, שיש בה כדי הבעת רצון לממש את הסדר הטיעון, במסגרתה הודה במיוחס לו. מתקבל אם כן הרושם כי הנאשם, כך בבקשתו לחזרה מהודיה, מבקש עתה לבצע מקצה שיפורים, אולי נוסף, כדי להקל על עונשו.

30. שמינית, חיזוק נוסף לאותן מסקנות דלעיל, מתקבל מכך שבאותו היום שבו הוגשה הבקשה לתיקון פרוטוקול ישיבת הגישור, שיגר הנאשם באמצעו באי כוחו לב"כ המאשימה רשימה המפרטת את סכומי הפיצוי שלכאורה שילם הנאשם לנפגע העבירה, וזאת לצורך הוכחת אותם הסכומים לשם קיזוזם מסכום הפיצוי שהוסכם עליו במסגרת הסדר הטיעון. בצדק טענה המאשימה בהקשר זה כי עצם שליחת רשימה זו מעידה על רצונו של הנאשם לקיים את הסדר הטיעון, וכל זאת כאמור יומיים בלבד לפני שהודע לבית המשפט על רצונו לחזור בו מהודייתו. כאמור, במסגרת הדין שהתקיים במעמד הצדדים ביום 19.12.2019, ב"כ הנאשם לא הכחיש את שליחת רשימת סכומי הפיצויים ששולמו לנפגעי העבירה, לפי לטענת הנאשם, והטעים זאת באלו המילים: "בכל מקרה גם אם יש הסדר וגם אם אין הסדר, מה ששולם צריך לרדת מהפיצוי לנפגעי העבירה. אין בזה כדי להשליך על ההודיה". סבורני אם כן כי שליחת הרשימה הנ"ל מעידה על כך שעד יומיים לפני הדין שנקבע לטיעונים לעונש, הייתה בכוונת הנאשם לממש את ההסדר, מבלי שנשמעה כל טענה בדבר טעות בשיקול דעתו, והוא מצדו נערך להוכחת תשלומי הפיצויים שהועברו מטעמו לנפגעי העבירה. אין בטעמי הסנגור כי להציג הסבר אחר לכך, שהרי ככל שהנאשם טוען עתה לחפותו המלאה, הרי שלכאורה אין כל הצדקה מבחינתו, לפצות את נפגעי העבירה.

31. הנה כי כן, מכל הטעמים שמינית, ובהתחשב בנסיבות עיתוי הגשת הבקשה שלפניי, נחה דעתי כי הבקשה לחזרת הנאשם מהודייתו אינה מבוססת על רצונו האמיתי והכן להילחם על חפותו, אלא על חישוב טקטי אשר נועד להשגת מקצה שיפורים בעונשו, או למצער לדחות את גזירת דינו. כך עולים הם פני הדברים מפרוטוקול הדין שהתקיים לפני כב' השופט שגיא, ובעיקר מהשתלשלות האירועים שלאחר מכן ומעיתוי בקשתו של הנאשם, מבלי שהוצגו טעמים משכנעים בבסיסה.

אין לי אלא לסכם בדברים שאמר כב' השופט א' רובינשטיין כתוארו אז בע"פ 10478/09 פלוני נ' מדינת ישראל (24.6.2010), בפס' ט': "מן הפסיקה נמצאנו למדים, כי הדגש המרכזי בכגון דא מושם בראש וראשונה על שאלת רצונו החופשי של הנאשם בשעת ההודיה, ומידת הבנתו את משמעות החלטתו. ברי כי ההליך הפלילי אינו 'תכנית כבקשתך' ואין לאפשר לנאשם לתעתע בבתי המשפט (ובתביעה); ועם זאת, יש מקום לבדוק כראוי את "אותות האמת" של החזרה מהודיה, שמא יש בה ממש" מן הפסיקה נמצאנו למדים, כי הדגש המרכזי בכגון דא, מושם בראש ובראשונה על שאלת רצונו החופשי של הנאשם בשעת ההודיה, ומידת הבנתו את משמעות החלטתו. ברי כי ההליך הפלילי אינו 'תכנית כבקשתך' ואין לאפשר לנאשם לתעתע בבתי המשפט (ובתביעה); ועם זאת, יש מקום לבדוק כראוי

את 'אותות האמת' של החזרה מהודיה שמא יש בה ממש".

32. אשר על כן, בקשת הנאשם לחזור בו מהודייתו ולבטל את הכרעת הדין נדחית.

מועד חדש להצגת ראיות וטיעונים לעונש יקבע בתיאום עם ב"כ הצדדים במועד הדיון הקבוע.

ניתנה היום, ט"ז טבת תש"פ, 13 ינואר 2020, במעמד הצדדים.