

## ע"פ 178/23 - חסן אבו מוך נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 178/23

לפני: כבוד השופט י' עמית  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופט י' כשר

המערער: חסן אבו מוך

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת  
בת"פ 37871-05-19 מיום 24.11.2022

תאריך הישיבה: י"ב בסיון התשפ"ג (1.6.2023)

בשם המערער: עו"ד שמואל ברזני

בשם המשיבה: עו"ד נגה בן סידי

### פסק-דין

השופט ד' מינץ:

1. ביום 24.11.2022 ניתן גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופט ח' סבאג) בת"פ 37871-05-19 בו הושתו על המערער עונש מאסר בפועל של 10 שנים, מאסר על תנאי וקנס כספי בסך של 100,000 ש"ח. זאת

לאחר שהודה במסגרת הסדר טיעון בביצוע עבירת ייבוא עשרות כלי נשק ממדינת ירדן לישראל. הערעור שלפנינו נסוב הן על כך שבית המשפט סירב ביום 12.9.2022 לאפשר למערער לחזור בו מהודאתו, והן על גזר הדין.

2. כתב האישום המקורי שהוגש נגד המערער ייחס לו עבירת קשירת קשר לביצוע פשע ועבירות נשק (ייבוא). ביום 11.12.2019 תוקן כתב האישום כך שנמחקה ממנו עבירת קשירת הקשר לביצוע פשע, וביום 6.12.2021 הודה המערער בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר הטיעון. המערער סבר כי הסדר הטיעון לא מונע ממנו לטעון טענות בנוגע לקשירת הקשר לייבוא הנשק עם אחד המעורבים האחרים בפרשה (להלן: השותף) ובנוגע לחלקו המצומצם יחסית בביצוע העבירה לעומת השותף. על כן, במסגרת טיעונו לעונש ביקש ב"כ המערער להגיש תמלול שיחה שהתקיימה בין מעורב אחר בפרשה לבין מדובב ששהה עמו בתא מעצרו, בה לפי הנטען נאמר כי השותף הוא מחולל כל האירוע ועניין זה לא נחקר כלל. ברם, בית המשפט המחוזי לא אפשר לב"כ המערער להגיש כל חומר חקירה וקבע כי משהודה המערער, אין לאפשר העלאת טענות והגשת מסמכים העומדים בסתירה לכתב האישום בו הודה. מיד בתכופ למשמע החלטה זו עתר המערער להתיר לו לחזור בו מהודאתו ולאפשר לו לנהל פרשת הגנה בה יוכיח את טענתו בדבר חלקו באירוע. נטען כי אי-היענות לבקשתו משמיט את הקרקע מתחת לקו הגנתו וכי יש לאפשר לו להגיע לחקר האמת באמצעות חזרה מההודאה. גם לבקשה זו סירב בית המשפט להיענות וקבע כי אין בסירוב לאפשר למערער להגיש ראיות להוכחת טיעונו כדי להצדיק חזרה מהודאתו. גם בקשתו של ב"כ המערער שבית המשפט יעיין מחדש בהחלטתו נדחתה, ומשכך הוא טען כי נסתתמו טענותיו לעונש.

3. לפנינו, המערער ערער כאמור הן על גזר הדין והן על כך שהגנתו קופחה והיה ראוי לקבל את עתירתו לחזור בו מהודאתו. המשיבה מנגד טוענת כי החלטות בית המשפט המחוזי נשענות על אדנים יציבים.

4. סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 קובע כי:

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.

רק לאחרונה ממש בית משפט זה חזר ואמר את הדברים הבאים:

"בהתאם לסעיף זה, נקבע כי חזרה מהודאה אשר ניתנה במסגרת הסדר טיעון תותר במקרים חריגים בלבד. עילות החזרה מהודאה אשר הוכרו בפסיקה כוללות, בראש ובראשונה, פגם ברצונו החופשי של הנאשם במתן ההודאה; עילה נוספת היא כשל חמור בייצוג המשפטי שניתן לנאשם, אשר עשוי לנבוע ממחדלים קשים של הסיניגור, דוגמת התעלמות מראיות, או כל מחדל סיניגוריאלי אחר אשר הופך את ייצוג הנאשם לבלתי מקצועי מעיקרו; ועילה שלישית היא רצונו הכן של הנאשם להביא לחשיפת האמת העובדתית. משמע, הנאשם יהא רשאי לחזור בו מהודאתו אם ישכנע את בית המשפט כי הוא עושה זאת מתוך רצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו. ביחס לשלוש העילות האמורות, הנטל להוכיח את התקיימותה של כל עילה ועילה רובץ על הנאשם [...]."

יודגש, ככל שבקשת הנאשם לחזרה מהודיה תוגש בשלב מאוחר יותר בהליך, כך בית המשפט ייטה שלא להיענות לבקשתו. בפרט, בית המשפט ייטה שלא לאפשר לנאשם לחזור בו מהודייתו מקום שבו טענתו זו הועלתה לראשונה

לאחר מתן גזר דינו. במקרים אלו ישנה אפשרות כי בקשת הנאשם לחזרה מהודיה נובעת מאכזבתו מחומרת העונש שנגזר עליו, ולא מאמונתו הכנה בחפותו" (ע"פ 2840/23 קוטובסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (6.6.2023) (ההדגשות במקור)).

5. במקרה זה, חזרתו של המערער מהודאתו באה עידן ועידינים לפני שנגזר דינו. לטענתו הוא לא הובן כיאות ולא נתאפשר לו להוכיח את תרומתו לאירוע לעומת שותפו. במקרה מעין זה, בו הושמטה הקרקע מתחת לטענתו העיקרית של המערער אשר בעטיה סבר כי ניתן להמתיק את דינו, עומד המערער ב"עילה השלישית" שפורטה בעניין קוטובסקי לעיל. לא היה מקום לכבול אותו בהודאתו שניתנה על בסיס אמונתו הכנה כי תינתן לו האפשרות להוכיח את חלקו בביצוע העבירה ביחס לשותפיו למעשה (שעליהם נגזרו עונשים קלים בהרבה), והיה על בית המשפט לבטל את הרשעתו.

6. אנו מקבלים אפוא את ערעורו של המערער, מבטלים את הרשעתו ומורים על החזרת הדין לבית המשפט המחוזי.

ניתן היום, כ"ו בסיון התשפ"ג (15.6.2023).

שופט

שופט

שופט

---