



ע"פ 536/07/15 - יובל זקן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 536-07-15

לפני כבוד השופט רפי כרמל, אב"ד
כבוד השופט כרמי מוסק
כבוד השופטת שירלי רנר
מערער

יובל זקן
ע"י ב"כ עוה"ד חן הולנדר

נגד
משיבה

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

ערעור על פסק דינו של בית המשפט השלום בירושלים (כב' השופט ירון מינטקביץ) בת"פ 27373-05-12, מיום 27.5.15 והחלטתו מיום 27.1.15.

כללי

1. המערער הורשע, על יסוד הודאתו בכתב האישום, בעבירות של קבלת דבר במרמה ועושיק. על המערער הושת מאסר בפועל לתקופה של שנתיים, מאסר על תנאי, קנס ופיצוי למתלונן.
2. הערעור מופנה כנגד החלטתו של בית משפט קמא מיום 27.1.15, אשר דחתה את בקשתו של המערער לחזור בו מהודאתו. לחלופין, הופנה הערעור כלפי חומרת העונש והתמקד ברכיבי המאסר בפועל והקנס בלבד.
3. ואלה המעשים בהם הודה המערער: התחזה למנהל בחברת "עמיגור" וקיבל מהמתלונן במרמה סכום מצטבר של 140,000 ש"ח על מנת שישג עבורו בדיור הציבורי דירה בת 3 חדרים ומרפסת בבניין חדש.

הערעור- טענות הצדדים

4. ב"כ המערער טוען כי בקשתו של המערער לחזור בו מהודאתו הינה בקשה כנה, תכליתה להוכיח את חפותו



ונולדה לאחר שרק כעת, משהוחלף מייצגו המשפטי, הבין המערער כדבעי את משמעות הודאתו והסדר הטיעון. הבקשה הוגשה לבית משפט קמא בטרם נשמעו הטיעונים לעונש, בשלב בו המערער היה נטול יכולת להשיג יתרון טקטי מבקשתו לחזור מההודאה. הסדר הטיעון לא כלל הסכמות לעונש. עוד נטען, כי הבקשה הוגשה לבית המשפט קמא בהזדמנות הראשונה בסמוך לפגישתו עם סנגורו החדש. נטען כי בפסיקה נקבע כי קנויה לבית המשפט סמכות לאפשר לנאשם לחזור בו מהודאתו בכל שלב של המשפט והונהגה גישה מקלה עובר למתן גזר הדין. על בית המשפט ליתן למערער, טרם שליחתו לעונש מאסר ממושך, את יומו להוכיח את חפותו. מה גם, בבקשתו נטל המערער את הסיכון לפיו ככל שיורשע לאחר שינוהל הליך הוכחות, עשוי עונשו להיות כבד יותר נוכח חזרתו מההודאה, ובאה הפנייה לפסיקה התומכת בטיעוני הנאשם.

לחלופין, נטען נגד חומרת עונש המאסר והקנס. נטען כי העונש חורג לחומרה מרמת הענישה. מדובר באירוע שהתקיים כשש שנים קודם לכן. מדובר באדם נטול עבר פלילי רלוונטי שזהו מאסרו הראשון. כן נטען כי המערער אינו חולק על קבלת הכספים, אך לשיטתו אין מדובר בעבירה. כן באה הפנייה למצבו הרפואי של המערער. באשר לקנס - נטען כי אין בו צורך, משום שהוטל פיצוי משמעותי על המערער.

5. מנגד, המשיבה הפנתה לכך שעל אף דברי הסנגור לפיהם המערער קיבל כספים מהמתלונן, עד היום טרם הושב סכום הפיצוי על אף החלטות שיפוטיות שניתנו בעניין זה, לרבות החלטה של בית המשפט העליון. לגופם של דברים, בית משפט קמא וידא את הסכמת המערער על פי הכללים לפיהם יש לבחון האם מדובר ברצון כן ואמיתי לחזור מההודאה. נטען כי מתוך הסדר הטיעון עולה שהמערער היה מעורב בכל ההליך ואף עמד, כתנאי להסדר, שהמתלונן לא יעיד באותו מועד ולבסוף כך היה. כן לקח המערער חלק במו"מ לגבי הסכום שיופקד. באה הפנייה להצהרת הנפגע ולנזק הגדול שנגרם עקב הדחייה. יתירה מזו, חלפה חצי שנה ולא באה כל הסתייגות מהמערער בנוגע עם ההסדר. שירות המבחן הודיע שהמערער לא המציא מסמכים שעליו היה להמציא וגם אותו שלב לא ביקש המערער לחזור בו, אלא ביקש ארכה להמצאת המסמכים ולהפקדת הכספים, ורק לאחר מכן, באה בקשה לחזור בו מההודאה ובאותו שלב התבקשה והתקבלה הצהרת בא כוחו הקודם של המערער (עו"ד ש. אלבראנס), המדברת בעד עצמה באשר להבנת המערער את ההסדר.

לעניין גזר הדין - נטען כי אין מקום, במסגרת הערעור, להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא שכן לא נפלה טעות בגזר הדין והעונש הולם את המעשים ומתחשב בהודאת הנאשם והנימוקים לקולה. הודגש, שוב, כי המערער טרם הפקיד סכום כלשהו לטובת המתלונן. לעניין הקנס - נטען לחשיבות הטלת עונש כלכלי בעבירות כלכליות ולחשיבות הטלת קנס ונקבע כי ראוי שהקנס, במקרים כאלה, יעלה על הערך הכלכלי והיקף העבירות.

6. 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".

"על-פי ההלכה שהשתרשה בפסיקה, מתן היתר כאמור יהא מוצדק רק בנסיבות חריגות, למשל כאשר מתוך מכלול הנסיבות מתעורר חשש ממשי שהנאשם הודה במיוחד לו שלא מתוך רצונו החופשי, או תוך



שהוא אינו מבין את משמעות הודאתו..." (ר' ע"פ 1924/11 פלוני נ. מדינת ישראל).

אכן לשלב בו מבקש הנאשם לחזור בו מהודאתו קיימת חשיבות. הפסיקה החל מפסק הדין בעניין סמחאת (ע"פ 3754/91 מדינת ישראל נ. ד"ר קאסם סמחאת, פ"ד מה(5) 798) שבה והדגישה כי יש לנקוט בגישה מקלה יותר ככל שמבקש הנאשם לחזור בו מהודאתו בטרם מתן גזר הדין (ר' ע"פ 1924/11 לעיל, פסקה 10; ע"פ 6952/10 עליג'ן בשימוב נ. מדינת ישראל, פסקה ט; ע"פ 6349/11 גנס שניידר נ. מדינת ישראל, פסקאות 18-20). הטעם לכך הוא שרצון לחזור מהודאה לאחר מתן גזר הדין מעורר חשד כי שיקולים טקטיים ולא רצון אמיתי להוכיח חפות הם שעומדים ביסוד החזרה מההודאה (ר' ע"פ 1050/14 פלוני נ. מדינת ישראל, פסקה 17).

עם זאת, שבה והדגישה הפסיקה כי יש להתייחס ברצינות להודאתו של נאשם גם בטרם נגזר דינו. "...יש להתייחס להודאת נאשם בתוך כותלי בית המשפט ברצינות הראויה. הנאשם אינו בגדר "סוחר בשוק" המשפט הפלילי. הוא אינו רשאי לשמור את כל הקלפים באמתחתו ואינו בן חורין לעבור מהודאה לכפירה בכל עת אשר יחפוץ..." (ע"פ 3227/10 פלוני נ. מדינת ישראל, פסקה 4; ע"פ 6028/13 פלוני נ. מדינת ישראל, פסקה 11).

לשלב בו ניתנה הודאתו של נאשם יש איפוא חשיבות לבחינת כנות ההודאה והטעמים שביסוד החזרה ממנה.

7. המערער לא טען בבית משפט קמא כי רצונו לחזור בו מהודאתו נעוץ בכך כי שקל בשנית את דבר ההודאה והתחרט שכן ברצונו להוכיח את חפותו. טענתו היתה כי לא הבין את הסדר הטעון ואת משמעות האישום בו הודה. עוד טען כי סניגורו התעקש כי עדיף לו להודות.

טענתו בעניין הבנת כתב האישום והסדר הטעון אינה עולה בקנה אחד עם האמור בפרוטוקול הדיון ממנו עולה כי בית המשפט הקריא והסביר לנאשם את כתב האישום המתוקן (כעולה מהצהרת עורך דינו דאז, לבקשתו של האחרון). טענתו גם אינה עולה בקנה אחד עם האמור בהצהרתו של סניגורו דאז, עו"ד ש. אלבראנס לפיה לא זו בלבד שהנאשם הבין היטב את משמעות ההסדר אלא נטל גם חלק במשא ומתן ועמד על כך כי הסכום נשוא כתב האישום בו הוא מודה יופחת במסגרת הסדר הטיעון כפי שאכן נעשה.

8. הנאשם הודה בפתח ישיבת ההוכחות. ב"כ המאשימה אשר ביקש להעיד את המתלונן באותו דיון לעניין הטיעונים לעונש נתקל בהתנגדות הסניגור לכך בטרם יתקבל תסקיר המעצר. הסניגור ציין כי "על זה יפול ההסדר". רצונו של הנאשם לחזור בו מהודאתו הובע מעל חצי שנה מאוחר יותר בפתח ישיבת הטיעונים לעונש אשר גם אליהם התייצב המתלונן, בשנית. כשנשאל סניגורו אשר התחלף בינתיים מדוע מועלית הטענה רק בפתח ישיבת הטיעונים לעונש ענה כי רק במועד זה העלה בפניו הנאשם טענותיו בעניין חוסר ההבנה והרצון לחזור מההודאה ולא בפגישה קודמת שהיתה ביניהם ובה עברו על התיק.

אכן, בינתיים התחלף הסניגור (וגם המותב הדין בתיק). עם זאת, הן השלב בו הודה הנאשם, בפתח ישיבת ההוכחות, והן השלב בו ביקש לחזור בו, מעל שישה חודשים מאוחר יותר בפתח ישיבת הטיעונים לעונש, כאשר בשני המקרים הגיע



המתלונן כדי להעיד, יש בהם כדי ללמד על הנזק אותו עשויה לגרום חזרה מהודאה לקורבן העבירה, וגם למערכת המשפטית בכללותה. אמנם אין בשיקולים אלו כדי לגבור על זכותו של הנאשם לחזור בו מהודאתו בנסיבות מסוימות ואולם יש בהם כדי ללמד מדוע יש "**לקחת ברצינות**" את הודאתו של נאשם.

בענייננו, לנוכח כל האמור, צדק בית המשפט כשקבע על יסוד הראיות שעמדו בפניו כי טענתו של הנאשם ולפיה לא הבין את משמעות ההסדר דינה להידחות וכי לא מתקיימים בנסיבות המקרה הנימוקים המיוחדים הנדרשים על פי סעיף 153(א) על מנת להתיר חזרה מהודאה.

9. **אשר לגזר הדין:** ההלכה היא כי בית המשפט של ערעור לא יתערב בגזר הדין שהוטל בערכאה הדיונית אלא במצבים חריגים בהם נפלה טעות בגזר הדין או שהעונש שהוטל חורג ממדיניות הענישה הנוהגת. בענייננו הגם שהעונש שהוטל על המערער אינו קל, הרי כפי שפירט בית משפט קמא הוא הולם את חומרת המעשים ואת העובדה שהתמשכו על פני זמן.

אכן מדובר בנאשם בן 44 שזה לו מאסרו הראשון, אך בית המשפט נתן משקל לעניין זה כמו גם לפגיעה במשפחתו. מנגד קיים המתלונן שעל חומרת הנזק שנגרם לו ועל השפעת מעשיו של הנאשם על המשך חייו ניתן ללמוד מתסקיר קורבן העבירה ומגזר הדין. לכך יש להוסיף כי עד עתה לא שילם הנאשם על אף החלטות שניתנו בעניין זה כל תשלום על חשבון הפצוי למתלונן. בנסיבות אלו אין כל מקום להתערב גם בגזר הדין.

התוצאה היא שהערעור נדחה.

המערער יתייצב לריצוי עונשו בבית המעצר ניצן ביום 24/1/16 עד השעה 10:00.

ניתן היום, י"א טבת תשע"ו, 23 דצמבר 2015, במעמד ב"כ המערער, המערער ובא כוחו.

שירלי רנר, שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד