

ע"פ 6028/13 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעוורים פליליים

ע"פ 6028/13

לפני:  
כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט א' חיות  
כבוד השופט נ' סולברג

פלוני המערער:

נ ג ד

המשיבת: מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין מיום 20.3.2012 ועל גזר הדין  
מיום 15.7.2013 שניתנו בבית המשפט המחוזי בבאר  
שבע בתפ"ח 17199-05-11 על ידי השופטים ר'  
אבידע, ח' סלוטקי ומ' לוי

תאריך הישיבה: כ"ז באדר א' התשע"ד (27.02.2014)

בשם המערער: עו"ד מוטי בניטה

בשם המשיב: עו"ד לינור בן אוליאל

פסק דין

עמוד 1

המערער הורשע על-פי הודהתו באונס בנותיו. הוא מבקש לחזור בו מהודהתו. האם מן הרואי לאפשר לו לעשות כן?

הଉירות, ההליכים ועיקרו הטיעונים

1. בית המשפט המחויז בבאר שבע (תפ"ח 17199-05-11, השופטים ר' אבידע, ח' סלוטקי ומ' לו) הרשע את המערער בהכרעת דין מיום 20.3.2012 בשורה ארוכה של עבירות אינוס, עשוי סדום, תקיפה מינית ומעשים מגונים. את כל אלה עשה המערער בשתי בנותיו, במשך שנים ארוכות – באחת מגיל 5 ובאהחתה מגיל 3, ועד הגעתן לגיל 12 – בתדריות גבוהה, לעיתים מספר פעמים בשבוע, ביום ובלילה, בבית המשפט. פרטיו המעשים קשים עד מאד, אין צורך לפרטם בגדרי פסק הדין, וניתן להסתפק בהפנייה לכתב האישום. עוד הורשע המערער בעבירות שכונו כלפי אשתו – איומים, תקיפה בניסיבות חמירות והדחה בחקירה.

2. הרשותו של המערער באה בעקבות הודהתו במסגרת הסדר טיעון, והואណן ל-18 שנות מאסר, שנתיים מאסר על-תנאי, כמו כן חייב בתשלום פיצוי כספי בסך של 120,000 ₪ לכל אחת משתי בנותיו.

3. בערעורו מבקש המערער לחזור בו מהודיתו, לדבריו, על מנת שיעשה משפט צדק. לפי טענתו, במועד ההוכחות בבית המשפט המחויז הגיעו בנותיו להיעד, הוא נלחץ, לא היה מעורר בהליך המשפט, היה אובד עצות, בא-כוחו נסה לשכנעו, וכן מסר את הודהתו. פעם ופעמים ביקש בבית המשפט המחויז לחזור בו מהודיתו, גם טען לבעה פסיכיאטרית, אך מבוקשו לא ניתן לו. לחפותו מבקשתו להקל בעונשו, משומש שגור הדין חורג מן המקובל בעבירות הנדרונות, לטענתו, ומבלתי שניתן משקל די לצורך לניטות האישיות, לרקע הנפשי, לעברון הנקי ולמצבו הכלכלי.

4. מנגד טענה ב"כ המשיבה כי בא-כוחו הקודם של המערער הסביר לו היבט את ההסדר, גם בית המשפט עשה כן, המערער שקל את שיקוליו, והחליט מרצונו החופשי להודות בנסיבות במסגרת הסדר הטיעון. לא התבקשה אז הגשת חוות דעת פסיכיאטרית. לא מתקיימים נימוקים מיוחדים שיכולים להצדיק חזרה מן ההודה. חזרה שכן גם אינה מוצדקת מבחינתן של הבנות המתלוננות – כוים נשואות, אמהות לילדים – שמנסות בכל כוחן להשתקם ולא לחזור ולשחרר שוב את המעשים המיניים שעשה בהן אביהן בילדותן. לא רק בבית המשפט הודה המערער. בביצוע חלק מן המעשים הודה גם בחקירהו במשטרת, בנו היה עד לאחד מהם, אשתו חודה במהלך השנים. לטענת ב"כ המשיבה, גם את הערעור על גזר הדין יש לדוחות. העונש אינו חמור כלל, לאור ריבוי המעשים, הניצול, והנזק העצום שנגרם לשתי הבנות.

דין והכרעה

5. לראשונה ביקש המערער לחזור בו מהודיתו בחודשים לאחר הרשותו, ביום 29.5.2012, במועד שנקבעו לטיעונים לעונש. בא-כוחו דאז,עו"ד גריידי, ביקש להתפטר מן הייצוג, ועל אתר קיבל על עצמו את הייצוג בא-כוחו דהיום,עו"ד בניתה. לדבריועו"ד בניתה שם: "הלחץ במעמד הדיון כולל אי ההסבירים לגבי כתב האישום ותוכנו, ובמה מודה בעצמם, גרמו לו להודות בכתב האישום שאין הוא דבק באמור בכתב אישום זה, והוא לא מודה בו, והוא מבקש

mbit ha-mishpat le-chazur bo m-hodat... tocon ha-seder v-ktab ha-iyyosom kfi shvo hoda la hosbar lo u'yd gridi, ho al idu at toconu v-at ha-amor bo" (ummotim 29-28 l-poretokol). b'c ha-mishba chlka sm ul ha-ti'or ha-ubodi'i hn'el she-shmu' u'yd b-nitah shel al nch b-mu'mad ha-seder ha-teiyun, tara'a at mah'l h-dbarim she-havai la-seder, v-tu'una ci la matk'iyim temimim mi-yodeahim sh-matzikim chzra mn ha-hodat. u'yd gridi tu'en ba-otu mu'mad, ci "ha-seder ha-teiyun hossbar lnasam b-bikori aczel ha-nasam be-cle... ha-nasam akn ha-talbut rivot... biyom ha-di'on uzmo ha-talbut ha-nasam... biyt ha-mishpat... ai-pesher li la-hosbar lo shov v-shov at d-barim, v-la-kria lo shov at ktav ha-iyyosom... biyt ha-mishpat peneh lnasam achi'ri tom ha-sbari, v-kev' ha-shofet salotki ha-sbarah arrokot lnasam at ktav ha-iyyosom shora shora, casher ani yi'shab v-be'atzm biyt ha-mishpat mn-hal din v-dbarim um ha-nasam ba-afon yishir. cab' biyt ha-mishpat ai-pesher lnasam le-kroa at ktav ha-iyyosom b-mashr sha'ah aroka, v-bospo shel d-bar biyt ha-mishpat zi'in b-pni ha-nasam ci pto'ah b-pni dardar la-hosder ha-teiyun, orak am hoa mo'ekn brazon shelam v-mala' u'li lo chazur... batom sha'ah aroka shel ha-sbarim nosfim u'yd biyt ha-mishpat aishr ha-nasam at b-nitnu at ktav ha-iyyosom, ha-scamtu la-hosder ha-teiyun, yid'u tu'ot ha-shofet ai-no capo la-hosder ha-teiyun, v-h-dbarim nktbo m-poreshot ha-shofet ha-iyyosom, ha-scamtu la-hosder ha-teiyun, rak la-or din v-dbarim m-poretz zeh biy ha-nasam libni biyt ha-mishpat ha-scamim ha-nasam b-sopo shel d-bar lo chazur... la-or din v-dbarim m-poretz zeh biy ha-nasam libni biyt ha-mishpat ha-machzi ba-otu mu'mad camor ul shchororo shel ha-seder ha-teiyun... (ummot 30 l-poretokol). l-pi ha-mboksh ha-chliti biyt ha-mishpat ha-machzi ba-otu mu'mad camor ul shchororo shel u'yd gridi mi-yizog ha-murur, ai-pesher lo lnaton at u'yd b-nitah li-yicno. casher le-bksha le-chazur mn ha-hodat, ha-chliti biyt ha-mishpat ha-machzi ld-hotote: "be-uninenu la matzano cl ni'mok casher yidzik at zorato shel ha-nasam m-hodatnu. zkor lnu hi'teb ha-din she-hatk'iyim biyom 20.3.12 asher b-mhalco hozeg la-pni ha-seder alio geyu ha-ziddim, u'li chazur ha-nasam, v-h-nasam ha-din. la h'ya zeh din katzar. r'zino le-hirot be-tuchim b-hodat ha-nasam. zorano v-birrano um ha-nasam am akn hodatnu hia ha-hodat. la h'ya zeh din katzar. r'zino le-hirot be-tuchim b-hodat ha-nasam. zorano v-birrano um ha-nasam am akn hodatnu hia ha-hodat m-laha. la h'yni mo'ekim le-hastekh b-hatz hoda, b-ravu hoda, 'b-hoda ul manat le-chosuk m-zemnu shel ha-seder ha-teiyun, v-ai ha-pesher ba-zeh. dagano le-bkra sh-h-nasam yidu hi'teb b-ma hoa modah. m-bin hi'teb at shmu'otu shel ha-seder ha-teiyun, v-ai ha-pesher ba-zeh. shbit ha-mishpat ai-no capo la-hosderi ha-teiyun. rak la-achor sh-hatcnu sh-akn ha-nasam yidu at mi-yosha lo b-ktav ha-iyyosom, ha-scamnu le-kbel at hoda'ato v-h-rshnu otu ul pih... hi'teb la-tar at airoyim shayi biyom 20.3.12 ba coh ha-nasam u'yd gridi cm-poretz le-yl l-poretokol. l-kn, ain anno matirim lnasam le-chazur bo m-hodatnu v-bkshuto ndchit" (ummot 31 l-poretokol).

6. Bcholp' shna, biyom 29.5.2013, b-mu'ad ndchah shnoud le-teiyunim le-u'osh, shb ha-murur le-bksh le-chazur bo m-hodatnu, ha-pum m-fia shel u'yd aoshrah b-nitah: "ha-nasam tu'en b-tokuf sh-hao la b-iz'ut at ha-mu'ashim. shlchti rofa psikiatr lc-lal al manat shibdok at ha-nasam... hroshem ha-uykri shel al m-bin at ha-halikim... v-la m-bin sh-horush b-mu'ashim. ha-asir m-chais b-tokuf at ha-mu'ashim sh-miyo'chim lo, v-la b-iz'ut ubirot miy... ha-nasam tu'en b-tokuf sh-hao hoda rak b-shl le-haz sh-hop'ul ulio... la-hokra lo seif suif. le-ma'sha hao la yidu cl b-ma hoa mo'ashm" (ummot 38 l-poretokol). b'c ha-mishpat tu'en sm ci chlifa shna maz le-bksha ha-kodmat shndchata, la-tachdesh d-bar, "ha-teiyunim hm ootim teiyunim. kfi shbit ha-mishpat zi'in b-hchlutto da'z b-ut ha-zgat ha-seder libi ha-mishpat, ha-dbar borur ud tom um ha-nasam" (ummot 39 l-poretokol). gam ha-murur ucsmo amar at d-baron, v-tu'en ci ktav ha-iyyosom hoa tolida shel nkmonot m-ctn ul rk'u cspf; gam b-shl cu'so shel ha-chtn shnbu m-ck sl-achor ha-chtna ha-tbrr lo ci ashto, bto shel ha-murur, aina b-tolha; gam nkmonot m-ctn ashto b-ukbot bgidato b-huber. biyt ha-mishpat ha-machzi ui'in b-msmar sh-ktav ha-psikiatr, lmrotot shel la-rek chhutot d-ut, ntn d-utu lroshem sh-noczer aczel ha-psikiatr v-lp'i ha-murur ai-no m-bin at ha-halikim ha-mu'ashim v-la boror lo sh-cber horush. biyt ha-mishpat ha-machzi la maz a-bstis lroshem zeh sh-noczer aczel ha-psikiatr. asher h-hodatnu shel ha-murur, shb biyt ha-mishpat ha-machzi ci'in b-mu'mad ha-seder ha-teiyun, "dagano le-bkra hi'teb sh-h-nasam m-bin yidu b-ma hoa modah. ha-nasam hodi'u lnu ci hoa k'ra be-atzmo at ktav ha-iyyosom, u'yd gridi ha-kria lo at ktav ha-iyyosom v-h-sbaro. zat v-ud, af anno, ul manat lo-wda

שהנאשם אכן מבין את העובדות בהן הוא הודה, הסברנו לנאשם את כתב האישום שורה שורה... גם מפי עו"ד גרייד. אפשרנו לנאשם, לאחר שאנו הסברנו לו את כתב האישום, לקרוא את כתב האישום. רק לאחר פרק זמן ממושך של דין, ולאחר שהשתכנענו שהנאשם מבין במה הוא מואשם ואלו עובדות מוחísticas לו, וכי הוא אכן מודה באמיותו של אותן עובדות, וזאת מרצונו הטוב והחופשי, הסכמנו לקבל את הودאותו, ולאחר שהזודה הרשענו אותו... לא מצאנו איפוא כל נימוק שיצדק להיעתר לבקשת הנאשם לחזור בו מהודאותו" (עמודים 43-44 לפורטוקול).

7. עינינו הרואות, דברי ב"כ הצדדים והחלטות בית המשפט המחויז, כל אלה מדברים بعد עצם ושותפים את הבסיס העובדתי לטענת המערער. שלא לדברי עו"ד בניטה, היטב הווער למעערער, כראוי שקל, ומרצונו החליט.

8. עיר כי מעיקר הדין היה על המערער לצרף לערעורי את עמדת בא-כוכו הקודם, עו"ד גרייד. טענה על פשל ביצוג מחיבת מתן הזדמנות לעורק הדין המציג הקודם לומר את דברו: ההגנות כלפי מחיבת זאת, ולא פחות מכך – החтиירה לחקר האמת מחיבת זאת. הלכה פסוקה היא כי "אין כל מקום להידרש לבקשת לחזרה מהודיה בה נתען למעשה צל"צוג, ללא שתוצג עמדתו של עורק הדין שיציג בראשונה" (ע"פ 9145/11 מרעי נ' מדינת ישראל, פסקה ט (1.5.2013); ע"פ 11/2012 בגימוב נ' (23.8.2012)). ואולם, מחדלו זה של המערער אינו חמור בנסיבות העניין ממשום דברי עו"ד גרייד, בא-כוכו הקודם, הובאו לעיוננו כרישומים בפורטוקול הדיון בבית המשפט המחויז בbaraר שבע, וחילקם צוטטו לעיל.

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

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

סמכוותו של בית המשפט לאפשר לחזרה מהודיה מתפרשת על כל שלבי המשפט, גם על שלב הערעור, אך בית המשפט יעשה כן רק במקרים נדירות וחריגות (ע"פ 579, 572 (1987)). למשל כאשר hodיה לא ניתנה באופן חופשי ומרצון, כאשר הנאשם לא הבין את משמעותו הודיעו, וכאשר hodיה הושגה שלא כדין, באופן המצדיק את פסילתה (ע"פ 5763/10 תורגמן נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (3.2.2011) ושם אסמכתאות נוספות, להלן: עניין תורגמן). כיווץ זהה, במקרה בו פועל בא-כוכו של הנאשם אמונים כלפיו, כשהוא מונע משיקולים זרים, יכול הדבר להחשב כ"נימוק מיוחד" למתן רשות לנאשם לחזור בו מהודיאו (ע"פ 5561/03 נ' ע, פ"ד נח(4) 145, 153 (2004)). ברם, אין די בהמלצתו של סגנוր לנאשם להודאות, האם לא כן יהיה צפוי לעונש כבד יותר, כדי להצדיק מתן רשות לחזרה מהודיה (רע"פ 10705/05 מסיקה נ' מדינת ישראל (2.5.2006), להלן: עניין מסיקה; ע"פ 635/05 דענא נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (26.11.2007), להלן: עניין דענא). כל אלה אינן אלא דוגמאות, ולא רשימה סגורה וממצה (ע"פ 3991/04 נ' ע, פסקה 7 (2.5.2005), להלן: עניין רגב).

10. גישה מוקלה יותר עם הנאשם הובעה בדיון הרוב בע"פ 3754/91 נ' ע, פ"ד מה(5) 802, 798 (1991): גם אם הודיעת הנאשם נאשם ניתנה בזמןה מרצונו החופשי, הרי שיש מקום לבחון "מהי הסיבה הינה והאמיתית אשר מביאה את הנאשם לבקש את החזרה מן ההודאה", ואין להכביר על הנאשם "شرطנו לחזור בו מהודאה נובע מטעם ענייני וכן, ולא

מתוך תמרון פסול". נשמעו דעות שלפיהן כי בכר שנאשם סבור כי טעה בשיקוליו בעת שהודה, ומטרתו היחידה היא כי תינטע לו הזדמנות להוכיח את חפותו כדי שיורשה לו לחזור בו מן ההודיה (שם, בעמודים 802-803). גישה מוקלה זו יוכדה בפסקה למצבים שבהם ביקש נאשם לחזור בו מהודيتها לפני גזר הדין, ובهم קטע החשש כי הנאשם מבקש לחזור בו מהודيتها בדיudit, בשל חומרת העונש, דבר שיאפשר תכיסנות ומניפולציות מצדם של נאשמים (ע"פ 5561/03 הנ"ל, בעמ' 152; ע"פ 5583 ב' פ, פסקה 5 (11.6.2008); ע"פ 3165 ב' פ, עאסלה נ' מדינת ישראל, פסקה 1 (8.9.2008), להלן: עניין עאסלה). אכן, לעיתוי בקשת נאשם לחזור בו מהודيتها נודע משקל רב: "כל שהבקשה לחזרה מהודיה עולה בשלב מתקדם יותר של המשפט, כך הנטייה לאשרה תלך ותקtan" (רע"פ 2292 ב' פ, פסקה 12 (30.3.2009), להלן: עניין אمسلم), וזאת מעתה לפחות לפנotta, ולנוח המשאבים שהושקעו במשפט. רק במקרים (30.3.2009) נDIRIM ירצה בית המשפט לנאשם לחזור בו מהודيتها לאחר גזר הדין (ע"פ 945/85 הנ"ל, בעמוד 579 (1987); עניין רגבי, פסקה 7). אך גם במקרים שבהם ביקש נאשם לחזור בו מהודيتها טרם גזירת הדין, נפסק כי "אין להיעתר לבקשה באופן אוטומטי, אלא יש להתחשב ביתר הנסיבות" (ע"פ 5561/03 הנ"ל, בעמוד 152). פסקה זו היא פועל יוצא מדרישת החוק ל"נימוקים מיוחדים שיירשמו", הכרת כל יוגנה מעתה גורמי היציבות, הוודאות והאמינות החינויים להיליך הפלילי" (רע"פ 2292 ב' פ (30.3.2009), להלן: עניין אمسلم וראו שם את חילוקי הדעות). כאמור, לעיתוי הבקשה לחזרה מהודיה ניתן משקל רב (ע"פ 6349 שניידר נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (10.6.2013), להלן: עניין שניידר), אך המבחן המהותי אשר על-פיו תוכרע בקשת נאשם לחזור בו מהודيتها הוא "מבחן המנייע", קרי "האם מדובר בראון כן ואמתי מצד הנאשם לחזור בו מהודאת שווה שמסר, ולהוכיח את חפותו, או שהוא מדובר במהלך טקטי שנועד לגרוע תוצאה משפטית כלשהי. מבחן העיתוי אינו אלא כל עדר משפטי, לצורך הכרעה במבחן המנייע" (שם, בפסקה 20; ראו גם עניין אمسلم הנ"ל). כך למשל תיכון תכיסנות מצד הנאשם גם טרם מתן גזר הדין, כאשר הוא מגלה שניתן לגבי תסוקיר שלילי עשויול להשפיע לרעתו בשלב הטיעונים לעונש (שם, בפסקה 10) או במטרה להטיש את העדים (ע"פ 10/3227 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (24.1.2011)) ועוד.

11. גישה מוקלה יתר על המידה כלפי הנאשם המבקש לחזור בו מהודيتها מוסרת בידו כוח שניתן לנצלו לרעה. יכול הנאשם להזדמנות במסגרת הסדר טיעון, לגרום בכך לביטול שלב ההוכחות, ולימיטים, לפני גזר הדין, ביקש לחזור בו מהודيتها. בין היתר עלולות ראיות התביעה להישחק, וחקר האמת ידקק. אין לאפשר זילות שכזו ביחס להודיה: "יש להתייחס להודאת הנאשם בתוך כותלי בית המשפט בראציניות הרואה. הנאשם אינו בגדר 'סוחר בשוק' המשפט הפלילי. הוא אינו רשאי לשמר את כל הקלפים באמצעותו והוא בן חורין לעبور מהודאה לכפירה בכל עת אשר יחפוץ" (ע"פ 10/3227 פסקה 4). אין לאפשר שימוש לרעה בזכויותיו של הנאשם. רשות לנאים לחזור בהם מהודיהם ולחזור בשלב ההוכחות, מסigma לאחר מכן גם את המתלוונים שחפצים בסיום הפרשה, בשיקום, מבט צופה פנוי עתיד, מבלי לדוש עוד בכאובם. לא בכדי מורה החוק כי יש צורך ב"נימוקים מיוחדים שיירשמו", כדי שהודיה והסדר טיעון לא יהיו תלויים על בלימה, על מנת להבטיח בטחון, יציבות וracinot.

12. כאמור, במקרים פרוטוקול הדיון בבית המשפט המחויז, חלקים נרחבים ממנו צוטטו לעיל, נחה דעתך כי לא נגרע כל מאומה מזכויות הדיונות ומהוויות של המערער בקשר עם הodium במסגרת הסדר טיעון. בנסיבות בית המשפט המחויז לחזור בו מהודיתו, כמו גם בערעורו, לא שכנע המערער בנסיבות בקשתו. לא באונס, אלא בראון; לא בחוסר הבנה, אלא מתוך ידיעה ברורה, הודה המערער כפי שהודיה. המערער היה מעורב בכל פרטי העניין כפי הדרישתו לצורכי גיבוש עדמותו אם להודות באש灭תו, אם לכפור. בא-CTIONO הסביר, בית המשפט הבahir, והמערער החליט. הodium ניתנה בראציניות, בשיקול דעת, והוא עומדת בתוקפה.

13. مكان לערעור על גזר הדין: ככל, כידוע, אין זה מדרכה של ערכאת הערעור בעונש שהטילה הרכאה הדינית, למעט במצבים חריגים בהם נפלת בגזר הדין טעות מהותית, או שהעונש שנגזר חורג באופן קיצוני מן העונשים המוטלים בדרך כלל בנסיבות דומות. גזר הדין שהוטל על המערער אינו מצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור. בית המשפט המ徇ז דין מכלול השיקולים, לפחות ולחומרה, והעניש את המערער בגזר דין קשה, אך הוא פועל יוצא הכרחי מן העבירות שבביבוצעו הורשע. בעבורות מין חמורות מאד עסקין, מצעדות. שוב ושוב אنس המערער את בנותיו במשך שנים ארוכות, עשה בהן מעשי סדום ומעשים מגונים. בנותיו היו לו כשפחות מין, בהן מצא פורקן ליצרי האפלים והסוטים. ניצול מני בוטה ואכזרי שצרוב בגוף ובנפשן. על המערער לתת את הדין על מעשיהם, והוא בא על עונשו הראוilo.

14. אשר על כן, הייתי מציע לחבבי לדחות את הערעור; על הכרעת הדין ועל גזר הדין.

שפט

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכימים.

שפט

השופט א' חיות:

אני מסכימה.

שפט ת

החליט כאמור בפסק דין של השופט נעם סולברג.

ניתנה היום, י"ח באדר ב התשע"ד (20.3.2014).

שפט

שפטת

שפט

---