



ת"פ 39337/06/20 - מדינת ישראל - אגף המכס ומע"מ מחוז הצפון נגד איתמר כהן

בית משפט השלום בטבריה

ת"פ 39337-06-20 מדינת ישראל נ' נידם ואח'
תיק חיצוני:

בפני **כבוד השופט יריב נבון**
המאשימה
מדינת ישראל - אגף המכס ומע"מ מחוז הצפון באמצעות
עו"ד אבנר ידי ועו"ד עורווה חוסיין

נגד
הנאשם

איתמר כהן באמצעות ב"כ עו"ד אריאל נוטע

החלטה

לפניי בקשת הנאשם להתיר לו לחזור מהודייתו ולבטל את הכרעת-הדין המרשיעה שניתנה על-יסוד הודייתו.

הבקשה ותמצית טענות הצדדים:

1. בבקשתו, המפורטת עד מאוד, טוען בא כוחו הנוכחי של הנאשם כי שורה ארוכה של פגמים אשר נפלו בהליך החל משלבי החקירה והשימוע, עובר להגשת כתב האישום ואופן ניסוחו וכלה בטיעוני הצדדים לעונש ובשגיאות שנפלו בהם, מחייבים ביטול הודיית הנאשם, ולו משיקולי צדק, כדי שיוכל לנהל את ההליך מתחילתו. ב"כ הנאשם טען אף לכשלים באופן שבו ייצג סנגורו הקודם של הנאשם ובהשפעת הכשל בייצוג על הודאת הנאשם.
2. המאשימה התנגדה נחרצות לבקשה, הן לגופו של עניין והן בהתייחסה לעיתוי התמוה להגשתה. לטענתה, הבקשה נעדרת בסיס עובדתי או משפטי ומטרתה הינה לעכב את ההליך ולהשחית את זמנו של בית המשפט שלא לצורך. טענותיו של ב"כ הנאשם בנוגע להתנהלות החוקרים ולהיעדרה של אזהרה בחקירתו הראשונה של הנאשם או לפגמים שנפלו בהליכי השימוע משוללות כל יסוד ועומדות בסתירה לחומרי החקירה. המאשימה טוענת כי הנאשם מנסה לבסס את טענותיו בהקשר זה על תצהירים אשר לא בא זכרם עד כה, ולמעשה מהווים ראיה חדשה אשר הוגשה בלא שהתקבלה רשות בית המשפט. המאשימה הפנתה למסגרת הנורמטיבית בה יש לבחון בקשה מסוג זה, לכך שהנאשם היה מיוצג כדבעי לאורך כל ההליך והיה מעורב בכול ההחלטות שהתקבלו, לרבות בהליך הגישור. בהתאם לראיות המצויות למכביר בתיקי החקירה, טענותיו של ב"כ הנאשם בנוגע לכשלים משלב החקירה ואילך כמצדיקים חזרה מהודיה, ולו משיקולי צדק, בטעות יסודן.



3. במעמד הדיון שהתקיים ביום 9.6.2022 חזרו הצדדים על עיקרי טענותיהם. בנוסף, בתגובה לטענות שהעלה ב"כ הנאשם בבקשתו הגישה המאשימה לעיוני ראיות מתיק החקירה, לרבות חקירותיו של הנאשם במע"מ ומסמכים נוספים.

המסגרת הנורמטיבית

4. סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי או החוק) קובע כדלקמן: (א) "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**".

5. סעיף 153(א) לחוק, מסמך את בית המשפט להתיר לנאשם, בכל שלב של המשפט לחזור בו מהודיה שנתן, כולה או מקצתה, מנימוקים מיוחדים שיירשמו. על פי הפסיקה, בית המשפט יעשה שימוש בסמכותו זו רק בנסיבות חריגות, בהן קיים חשש ממשי כי הנאשם הודה באשמה בניגוד לרצונו החופשי או מבלי שהוא מבין את משמעות הודייתו (ראה ע"פ 3524/17 **פלוגית נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (03.10.2017)).

6. סעיף 153(א) הנ"ל נועד לאזן בין שתי תכליות מרכזיות: האחת, לאפשר לנאשם לחזור בו מהודיה שנתן במשפט, כאשר נטען כי נפל בהודיה פגם שורשי בכך שהיא אינה משקפת רצון חופשי ואמיתי של הנאשם, במובנו הרחב של מושג זה. והשנייה, להגן על היציבות, הוודאות והאמינות של ההליך הפלילי מפני שימוש לא ראוי באמצעי של חזרה מהודיה, ומפני הפיכתו לאמצעי תמרון מניפולטיבי בידי נאשם (ראו: ע"פ 2292/08 **אמסלם נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (30.03.2009), פסקה 7 לפסק-דין של כב' השופטת פרוקצ'יה שהייתה בדעת-מיעוט לעניין התוצאה באותה פרשה, אך לא לעניין הניתוח העקרוני של תכליות סעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי).

7. דרישת ה"נימוקים המיוחדים שיירשמו", מביאה לידי ביטוי את חריגות הרבה של מתן היתר לנאשם לחזור בו מהודאה שמסר בבית המשפט ושעל פיה הורשע בדיון. ביטול הכרעות שיפוטיות, בשל חזרתם של נאשמים מהודאתם, עלול לפגוע בתקינותם של הליכי משפט ואף לאפשר ניצול לרעה של אפשרות זו בדרך מניפולטיבית. פסיקת בית המשפט העליון בדבר טיבם של אותם "נימוקים מיוחדים", שמה את הדגש על בחינת מניעיו של הנאשם, בשים לב להתנהלותו, לעיתוי בקשתו לחזור בו מההודאה, ולסימנים אחרים שיש בהם לבסס או להפריך את החשש כי הנאשם נוקט "תמרון פסול". בע"פ 5561/03 פלוגי נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4) 145, 154 נפסק:

"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" (פסקה ט' בפסק



הדין שניתן בעניין פלוני שאוזכר לעיל).

8. כאמור, לעיתוי העלאת הבקשה להתיר חזרה מהודיה - עובר למתן הכרעת הדין ולגזירת העונש או לאחריה - נודעת חשיבות מכרעת בעת שבוחנים האם להיעתר לה, וזאת, בעיקר, בשל החשש מניצול ההליך הפלילי בידי נאשם, המבקש לבחון את תוצאות ההליך ועל-פיהן להחליט אם לדבוק בהודייתו או לחזור בו ממנה ולחדש את המשפט. לפיכך, ככל שהבקשה מוגשת בשלב מתקדם יותר של ההליך, ידרשו נימוקים מיוחדים חזקים יותר לשם קבלתה. בע"פ 3227/10 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (פורסם 24.1.2011) אפיין בית המשפט העליון את סוגי הפגמים שיש בהם להביא למתן רשות לנאשם לחזור בו מהודאתו: פגמים שמקורם במצבו הסובייקטיבי של הנאשם ופגמים הנעוצים בהליך - כאי שמירת דרישות דיוניות. בעניין זה קבע בית המשפט העליון כלהלן:

"על המבקש לחזור בו מהודאתו, להסביר מהי הסיבה האמיתית שהביאה לשינוי. המערער לא שכנע בנקודה זו. כפי שצוין, הוא היה מעורה מאוד בפרטי העסקה שהתגבשותה השתרעה על פני תקופה לא מבוטלת. ההסבר של נאשם לשינוי בעמדתו הוא כלי עזר לבית המשפט לבחון את הסיבה שבגינה עותר המערער לאפשר לו לחזור בו מהודאתו. המערער לא מסר הסבר משכנע ואף לא הסביר מדוע הבקשה הוגשה בעיתוי שהוגשה ולא במועד קודם לכן. די בחסר זה כדי להצביע על השוני בין מקרנו לבין פסק הדין בעניין סמחאת. וברוח זו קבע בית המשפט העליון ברע"פ 445/16 זקן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (פורסם 20.1.2016) כלהלן:

"המבחן המהותי לפיו תיחתך הסוגיה הוא 'מבחן המניע', קרי, מהי הסיבה לבקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו - האם מדובר ברצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו, או שמא מדובר בפעולה טקטית אשר נועדה להשיג רווח דיוני משפטי... ביחס ל'מבחן העיתוי' אשר נדון בעניין סמחאת, דהיינו השלב הדיוני שבו מועלית הבקשה לחזור מההודאה, נקבע כי מדובר בכלי עזר משפטי המסייע בזיהוי המניע של הנאשם, ותו לא...ככלל, כאשר הבקשה מוגשת לפני שניתן גזר הדין, קטן החשש כי מדובר במהלך טקטי המבוסס על חוסר שביעות רצון מהתוצאה של גזר הדין. ואולם, אין משמעות הדבר כי בכל מקרה בו מבקש הנאשם לחזור בו מהודאתו בטרם ניתן גזר הדין, משום שהוא מעוניין להיאבק על חפותו, יש לאפשר זאת. על בית המשפט לבחון בכל מקרה, על רקע נסיבות העניין והתנהלותו של המבקש, מהי הסיבה הכנה אשר מביאה את הנאשם לבקש את חזרתו מההודאה"

9. מהמקובץ עולה כי לא בנקל יאפשר בית המשפט לנאשם לחזור בו מההודאה שמסר מתוך רצון חופשי ולאחר שקיבל ייעוץ מעורך דין. כאמור, חזרה מההודאה וביטול הרשעתו של נאשם כתוצאה מכך, עלולים לפגוע בניהולו התקין של המשפט ולפתוח פתח להתנהלות מניפולטיבית ושימוש לרעה בהליכי משפט. מאידך גיסא, במקרים שבהם אין מקום לקבוע כי הנאשם נוקט בתמרון פסול, וכאשר בית המשפט מתרשם מכנות רצונו של הנאשם להוכיח את חפותו - דבר המושפע בין היתר מעיתוי הבקשה, נכון במקרים המתאימים להיעתר לבקשה, כדי לתת לנאשם את יומו בבית המשפט.

10. חשוב להדגיש כי גם במקרים בהם ביקש נאשם לחזור בו מהודייתו טרם גזירת דינו, נפסק כי בית-המשפט לא ייעתר לבקשה באופן אוטומטי, אלא יבחן האם מתקיימת הדרישה הסטטוטורית ל"נימוקים מיוחדים". וכך



נקבע בהקשר זה:

"גישה מקלה יתר על המידה כלפי נאשם המבקש לחזור בו מהודאתו מוסרת בידו כוח שניתן לנצלו לרעה. יוכל נאשם להודות במסגרת הסדר טיעון, לגרום בכך לביטול שלב ההוכחות, ולימים, לפני גזר הדין, יבקש לחזור בו מהודיתו. בינתיים עלולות ראיות התביעה להישחק, וחקר האמת ידחק. אין לאפשר זילות שכזו ביחס להודיה...לא בכדי מורה החוק כי יש צורך 'בנימוקים מיוחדים שירשמו', כדי שהודיה והסדר טיעון לא יהיו תלויים על בלימה, על מנת להבטיח בטחון, יציבות ורצינות".

(ע"פ 6028/13 פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 11 (20.3.2014) מפי כב' השופט סולברג).

מן הכלל אל הפרט:

11. בהתאם לאמות-המידה הנורמטיביות שפורטו לעיל, אני סבור כי דין בקשתו של הנאשם לחזרה מהודיתו להידחות. לטעמי, מכלול נסיבות העניין מלמדות כי הודיית הנאשם בבית-המשפט הייתה חופשית ומרצון, וניתנה תוך הבנת משמעות ההודיה. עוד אני סבור כי הגם שהבקשה שלפניי הוגשה טרם גזירת-הדין, לא מתקיימים במקרה זה "נימוקים מיוחדים" המצדיקים להתיר לנאשם לחזור בו מהודיתו וכל מטרתה הינה שיבוש ההליך כדי לחמוק מעונש. להלן פירוט נימוקיי לכך.

הודית הנאשם בבית-המשפט - חופשית ומרצון תוך הבנת משמעותה

12. הודית הנאשם לפניי ניתנה ביום 6.4.2021 לאחר שהצדדים הציגו לפני בית-המשפט את ההסדר הדיוני אליו הגיעו. יוער כי הסדר זה לא נערך באופן ספונטני ועל אתר באולם הדיונים. בישיבה הראשונה שהתקיימה ביום 9.11.2020, טען סנגורו הקודם של הנאשם, עו"ד עמי כהן, כי הנאשם נכון לקבל אחריות למעשיו ויש מקום למו"מ עם המאשימה. עו"ד כהן אף הדגיש ברחל בתך הקטנה כי "**התחלנו בשיחות בעניין, יש וויכוח לגבי הענישה**". בהתאם לאמור, הדיון נדחה לתקופה משמעותית, במהלכה אף התקיים גישור בין הצדדים בפני מותב אחר (כב' סגן הנשיא השופט מישורי) אשר עיין בחומר הראיות כמקובל ושמע את עמדות הצדדים.

13. בישיבה שהתקיימה ביום 6.4.2021, עובר להודאתו המפורשת של הנאשם בכתב אישום מתוקן, פתח עו"ד כהן ואמר: "**היינו בישיבה מקדמית והוצעו 2 חלופות לגבי הנאשם 2. אנו מקבלים את הצעתו השנייה**" (ר' בשורות 10-11). בישיבה זו, כאמור, הודה הנאשם בכתב האישום אשר תוקן אף הוא בעקבות הליך הגישור בין הצדדים. הנה כי כן, מדברי סנגורו הקודם של הנאשם עולה בבירור כי הודאת הנאשם מקורה בשיקול דעת, בבחינת חלופות שונות, בהסתמך על דברי בית המשפט בהליך הגישור, ובשים לב להערותיו אשר הובילו אף לתיקון כתב האישום בהסכמת שני הצדדים להליך. במעמד הדיון אישר הנאשם את דברי התובע וסנגורו והודה מרצונו החופשי בעובדות כתב האישום המתוקן. יודגש, כי בדיון האמור הודה אף נאשם 1 בעקבות הליך הגישור, ואף בכך יש כדי ללמד כי הודאת הנאשם שלפניי לא נעשתה כלאחר יד, מתוך טעות בשיקול



הדעת ובהבנת הדברים באשר לחלקו ותפקידו, אלא לאחר שהבין היטב את מכלול הסיכויים והסיכונים והסכים למהלך זה.

14. הנאשם היה מיוצג כל אותה העת על-ידי עו"ד כהן, כאמור. ביום הצגת הסדר-הטיעון, הוסכם על הצדדים כולם כי הדיון יידחה הן על מנת לאפשר לנאשמים להסיר את מחדליהם והן לקבלת תסקיר בעניינו של הנאשם שלפניי, אשר לבקשת סנגורו יבחן, בין היתר, אפשרות לביטול הרשעתו בשל עיסוקו כרו"ח. הנאשם, כאמור, הצהיר שהוא מבין ומודה בכתב האישום המתוקן, ללא כל הסתייגות.

15. הנה כי כן, מדברי הסנגור הקודם עולה כי נוהל משא-ומתן ממושך בתיק שהנאשם ודאי היה שותף לו לאורך כל הדרך, וכן התקיים הליך גישור. הנאשם הבין והסכים לפרטיו של ההסדר הדיוני שגובש, אשר לא כלל הסכמה לעניין העונש או הבטחה כלשהי מצד המאשימה בהקשר זה. המאשימה אף הבהירה חד משמעית במעמד הדיון, עובר להודאת הנאשם, כי המלצות התסקיר אינן מחייבות אותה, ולכן לא ברורה לי טענת ב"כ החדש של הנאשם להטעיה מצד המאשימה בהקשר זה. אזכיר כי בסיום שמיעת טיעוניהם של באי-כוח שני הצדדים לעונש, ביקש הנאשם להוסיף דברים בעצמו ואמר מיזמתו כי מדובר בטעות בהתנהלותו בכול הנוגע לביצוען של העבירות והוא הפיק לקחים ממנה. הנאשם התמקד אך בהשלכות של הרשעתו על המשך עיסוקו ושירות המילואים שלו וביקש להימנע מכך. דברים אלה מחזקים את המסקנה כי הודיית הנאשם בבית-המשפט מלכתחילה, הייתה חופשית ומרצון.

16. יודגש כי בשום שלב של הדיונים - לרבות בתסקיר שירות המבחן אשר אך בו הודה הנאשם בפה מלא במיוחד לו בכתב האישום המתוקן, בטיעונים לעונש וכן לאחר העלאתה של הבקשה לחזרה מהודיה - לא טען הנאשם, בין בעצמו ובין באמצעות בא-כוחו הנוכחי, כי לא הבין את עובדות כתב-האישום המתוקן או כי לא הבין את פרטי ההסדר החלקי עם המאשימה או את משמעותו. לטענותיו האחרות של הנאשם לפיהן הודייתו לא הייתה "חופשית ומרצון" במשמעות הרחבה של מושג זה, אין כל בסיס.

17. אף על פי מכתבו של עורך הדין כהן שייצג את הנאשם בהליך, ניתן להסיק בבירור כי הנאשם הודה רק לאחר תהליך ממושך, ולא כלאחר יד. טוען כעת בא כוחו החדש של הנאשם לכשלים באופן שבו ייצג עו"ד כהן את הנאשם. בדרך כלל, אין בנימוק זה כשלעצמו, קרי, קבלת המלצתו של עורך הדין, אף בנסיבות שהלה מודיע כי לא ימשיך לייצג את הנאשם, כדי להצדיק חזרה מהודיה. זאת בפרט, כאשר עולה מתוך פרוטוקול הדיון, כי ההסדר הוסבר לנאשם והוא הודה בפה מלא בפני בית המשפט כבמקרה דנן (ראה רע"פ 1528/16 פלח נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.12.2016)).

18. בשלב הצגת ההסדר הדיוני, אשר כלל אך ורק תיקון כתב האישום ללא הסכמה עונשית, הנאשם לא חזר בו או הסתייג מן ההודאה, וכך גם בדבריו לעונש. לאורך ההליך כולו כלל לא שזורות האמירות המפורטות בהרחבה בבקשה, בהן הוא מתכחש לכול הפחות לחלק מן המעשים ומאשר את חלקם, או כל טענה בנוגע לפגמים בהליך או להבנתו באשר לחלופות אשר הוצעו לו בישיבת הגישור.



19. לא נטענה כל טענה לפיה הנאשם סובל מבעיה כלשהי המקשה עליו להבין את משמעות ההליך המשפטי, ואף לא נטען כי לא הבין את משמעות הודייתו בעובדות כתב האישום לאחר שזה תוקן. נהפוך הוא. הטענה שנטענה לאורך כל הדרך הינה כי עסקינן בנאשם נורמטיבי, אינטליגנטי, רו"ח במקצועו המבין היטב את הטעות שעשה ובטיעוניו לעונש אף הצהיר זאת בעצמו ברחל בתך הקטנה. התרשמותי הישירה מהנאשם, להבדיל מזה של בא כוחו החדש אשר כלל לא נכח בדיונים הרבים שהתקיימו בתיק זה, הינה כי עסקינן בנאשם המבין היטב את ההליכים המשפטיים ואף יודע להשתמש בהם לצרכיו, התרשמות המעמידה בספק את כנות כוונותיו של הנאשם בעצם הגשת בקשה זו, בעיקר בשל עיתוי הגשתה כפי שיפורט להלן, דבר המצביע על חשש כבד לניסיון לתמרן את בית המשפט לאחר שהתברר לו כי בית המשפט שוקל להטיל עליו עונש של מאסר בעבודות שירות.

עיתוי הגשת הבקשה - ניסיון מצד הנאשם לתמרן את בית המשפט:

20. עיתוי הגשת הבקשה מלמד על חוסר תום ליבו של הנאשם ועל ניסיון חד משמעי לפגום ולהפריע למהלכו של הליך שיפוטי. יודגש בהקשר זה כי הבקשה הוגשה ביום 14/4/22, וזאת בחלוף כחודשיים לערך לאחר הישיבה בה טענו הצדדים לעונש! בנוסף, הבקשה לא הוגשה בסמוך לדיון האמור, דבר אשר יכול היה ללמד במידה מסוימת על כנותה, אלא רק לאחר שביום 22/2/22 ניתנה החלטת הפנות את הנאשם לממונה על עבודות השירות לצורך בחינת אפשרות זו לריצוי עונשו! יודגש, כי טרם ניתן גזר הדין בעניינו של הנאשם, אך הפנייה זו לממונה הינה פרי שיקול דעת שיפוטי מעמיק, והיא אף בוצעה רק לאחר עיון בכלל המסמכים שהוגשו מטעם הצדדים ושמיעת מכלול טיעוניהם הן בנוגע לשאלת ההרשעה והן בנוגע לעונש הראוי. עיתוי הגשת הבקשה, דהיינו רק לאחר שהתברר לנאשם שבית המשפט שוקל לגזור עליו עונש אשר ממילא אינו מתיישב עם בקשתו לבטל את הרשעתו, מלמד על חוסר תום הלב המוחלט של הנאשם ועל המניפולטיביות שבה מנסה הוא להתל בבית המשפט תוך הצגת תמונה שונה לחלוטין מן המציאות אשר הוצגה במהלך ההליך כולו.

21. לצורך תמרון זה, הבקשה הוגשה על ידי עורך דין אשר כלל לא נטל חלק בהליכים בתיק זה, לרבות בהליך הגישור. לא מצאתי בבקשה או בטיעוני ב"כ הנאשם כל הסבר לשיהוי בהגשתה ולעיתוי שבו הוגשה, רק לאחר שהופנה הנאשם לממונה על עבודות השירות. ככול הנראה, לנאשם ולבא כוחו אין הסבר מספק לכך, ומכאן מסקנתי כי נעשה כאן ניסיון לסכל המשך הליך שיפוטי תקין לחלוטין ולעכבו ככול שניתן על מנת לחמוק מעונש.

חזרה מהודיה משיקולי צדק:

22. לענין טענת ההגנה מן הצדק - לא הונחה בבקשה תשתית עובדתית מספקת, אלא רצף של טענות כלליות אשר לא ניתן בשלב זה לעמוד על טיבן. להבדיל, טענות ב"כ הנאשם הופרכו בראיות הגולמיות שהוגשו לעיוני ע"י המאשימה במעמד הדיון בתגובה לטענות ב"כ הנאשם.

23. ב"כ הנאשם מפרט שורה של ליקויים, החל מהליכי החקירה והשימוע, וכלה בנוסח כתב האישום המקורי והמתוקן ובטיעוני המאשימה לעונש המצדיקים, לטענתו, משיקולי צדק, מתן אפשרות לנאשם לחזור בו מהודייתו ולנהל את ההליך מתחילתו. ב"כ הנאשם אף מנתח בבקשתו את כתב האישום ואת חומר הראיות ואף מעיד ממש על טיבם ועל איכותם של חוקרי מע"מ מניסיוני האישי כחוקר וכמבקר לשעבר באגף מכס ומע"מ,



דבר אשר מוטב היה לו לא היה נעשה באופן שבו נעשה. בהקשר זה צודק ב"כ המאשימה אשר במעמד הדיון שהתקיים לפני הסתייג באופן נחרץ מדרך הילוכו של ב"כ הנאשם אשר עד לאחרונה, כטענתו, היה חלק מאותו גוף בדיוק. ב"כ הנאשם אף מוסיף טיעונים וראיות בנוגע לסוגיית ההרשעה והשלכותיה, אף זאת ללא כל קשר ישיר לבקשתו לחזרה מהודיה ובלא שביקש וקיבל רשות בית המשפט לכך. לחוות דעתו של ב"כ הנאשם בנוגע לראיות, לניתוחן, ולהתרשמותו מראיות אשר כלל לא הוצגו לבית המשפט עובר להודיית הנאשם, אין ליתן כל משקל בשלב מתקדם זה של ההליך.

24. ברע"פ 2073/18 **עבד אלכרים אבו עווד נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 29.3.2018, קבע בית המשפט העליון בהקשר זה:

"כידוע, נוכח השלכותיה הציבוריות של קבלת טענת הגנה מן הצדק, נבחנות טענות אלה בדקדקנות ובהקפדה, והן אינן מתקבלות על נקלה. לשם קבלת טענה מעין זו, יש להוכיח, בין היתר, כי התנהלות הרשות מנעה מהנאשם לנהל משפט צדק. יתירה מזאת, גם במקרים בהם מצא בית המשפט כי נפל פגם בהתנהלותה של הרשות, אין הדבר מוביל למסקנה הבלעדית כי דין כתב האישום להתבטל, ויש לבחון האם ניתן לרפא פגיעה זו באמצעים אחרים (דוגמת התחשבות בפגיעה זו בעת קביעת מידת העונש), בשים לב למידת הפגיעה שנגרמה לנאשם (ראו: ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ (31.3.2005); רע"פ 1498/07 הרשברג נ' מדינת ישראל (18.03.2007))."

25. למעלה מן הצורך, יש לציין כי יתכן והיה מקום לשקול ביתר אהדה את בקשת הנאשם להתיר לו לחזור בו מהודיתו - לו הייתי משתכנע כי יש ממש בטענותיו בדבר ה"לחץ" בו היה נתון ואי-הבנתו את מהות ההודיה. ואולם בענייננו עסקין בנאשם הבקיא ברזי מקצועו, הבין היטב את הכשל שבמעשיו והודה בו באופן ברור ושאינו משתמע לשני פנים. נראה כי החלטתו של הנאשם לבקש לחזור בו מהודיתו מקורה בכך שלאחר מעשה, ואך ורק בעקבות החלטת בית המשפט להפנותו לממונה על עבודות שירות לאחר שמיעת טיעוני הצדדים לעונש, סבר כי עשה מקח טעות, ומכאן שרצונו לשוב ולפתוח את עניינו מחדש - איננו אפשרי בנסיבות שלפניי (השוו: ע"פ 2094/11 **ציון בן עמי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 7 (11.10.2011)).

26. לסיכום, אופן השתלשלות העניינים בהליך, דרך התנהלותו של הנאשם וכן עיתוי הגשת הבקשה, מצביעים על תמרון דיוני שמקורו אינו נעוץ כל כולו בשיקולים כנים וענייניים. טענת ב"כ הנאשם לפיה מדברי הנאשם בישיבת הטיעונים לעונש עולה כי סבר כי ההסדר הינו שתתקבלנה המלצות התסקיר אף היא בלתי מתקבלת על הדעת והיא אף סותרת לחלוטין את אופן הצגת ההסדר הדיוני וכלל אינה עולה בטיעוני הצדדים במהלך ההליך כולו. ב"כ המאשימה עו"ד ידידי אף הכחיש נחרצות כי התקיים סיכום ברוח זו עם הנאשם ובא כוחו הקודם, הכחשה המתיישבת עם האופן שבו התנהל ההליך כולו.

27. הרי ממה נפשך? אם אכן הסדר שכזה גובש בין הצדדים במסגרת הליך הגישור הפלילי בפני כב' השופט מישורי, מדוע הדבר לא נאמר על ידי מי מהם בישיבה שבמסגרתה הודה הנאשם במיוחס לו? מדוע לא טענו הנאשם וסנגורו כי התובע חורג מסיכום קודם או מהסדר שגובש בין הצדדים במסגרת הליך הגישור לפיו המלצות



התסקיר תחייבנה את הצדדים? מדוע הנאשם עצמו לא הפנה את בית המשפט לכך? תמיהה כפולה ומכופלת נוגעת לשאלה, מדוע לא נזעקו הנאשם וסנגורו בפתח ישיבת הטיעונים לעונש עת קיבל הסנגור לידיו את טיעוני הכתובים של התובע לעניין העונש, בהם התנגדות מפורשת לביטול ההרשעה? מדוע לא קמו הנאשם וסנגורו על רגליהם למשמע המשפט השני בסה"כ שהשמיע התובע בישיבה זו באומרו: "**לעניין המלצות התסקיר, מבקשים שלא לקבל את ההמלצה של תסקיר שירות המבחן, ואנו סבורים שהיא שגויה. פירטתי את הסיבות לכך בטיעונים לעונש. מבקשים להרשיע את הנאשם על פי הודאתו, ולגזור את עונשו על פי מדיניות הענישה הנוהגת בפסיקה הרחבה**" (פרוטוקול הדיון מיום 1.2.2022, שורות 10-12).

28. דומה כי התשובה לשאלות הללו ברורה. אין, ולא היה, סיכום שכזה בין הצדדים, וכול מטרת בקשה מניפולטיבית זו הינה זריית חול בעיני בית המשפט אשר לא היה חלק מהליך הגישור אשר נדון בפני מותב אחר, כאמור. בהקשר זה אוסיף, כי השיהוי שבין מועד השמעת טיעוני הצדדים לעונש (1.2.2022) למועד הגשת בקשה זו לחזרה מהודיה (14.4.2022), אף הוא מלמד על חוסר תום הלב של הנאשם ועל חוסר כנות טענותיו, לרבות זו המתייחסת לטעות בהבנת פרטי ההסדר.

29. לא מצאתי כל טעם או הצדקה להידרש ליתר נימוקיו של ב"כ הנאשם בנוגע לפגמים בהליכי החקירה, השימוע וכן טענתו להגנה מן הצדק. הללו ודאי שעמדו לנגד עיני הנאשם והסנגור אשר ייצגו במהלך ההליך כולו, ולא הושמעה ולו טענה אחת בהקשר זה. יוזכר, כי לשם כך בדיוק אף התקיים הליך גישור פלילי בהסכמת הצדדים בפני מותב אחר אשר עיין בחומר הראיות, הליך אשר הוליד הסדר דיוני במסגרתו הודה הנאשם מרצונו החופשי בכתב אישום מתוקן. טענות ב"כ הנאשם לפגמים באופן זימונו של הנאשם לעדות פתוחה, לגישתם של צוות החקירה אשר לטענתו נסכו בנאשם תחושה לפיה הוא אינו מושא החקירה העיקרי ולכן הוא לא זקוק לייעוץ של עו"ד וכן לפגמים בהליך השימוע, הופרכו לחלוטין על ידי המאשימה באמצעות הראיות שהוגשו לעיוני במעמד הדיון בבקשה, מהן ניתן ללמוד על תקינות החקירה והתנהלות צוות החקירה. אף טענה זו נטענה בעלמא וללא כל בסיס ראיתי, ובניגוד לראיות אשר הוגשו לעיוני אשר סביר להניח כי אף ב"כ הנאשם עיין בהן אך בחר להתעלם מתוכן.

30. יש לדחות אף את טענת ב"כ הנאשם לפיה המאשימה נקטה ב"קונסטרוקציה משפטית תקדימית", כהגדרתו (פסקה 89 לבקשה), והגישה כתב אישום זה על אף שלטענתו הוא לא הצליח לשים ידו על פסק דין בו הורשע ר"ח מייצג בעבירה דומה. זכותה של המאשימה לנקוט בדרך זו ולהגיש כתבי אישום אף כנגד המייצג בעבירות דנן. ראוי היה לו ב"כ הנאשם הנוכחי היה נמנע מהעלאת טענה מסוג זה, ולו מטעמי זהירות, שמא שגגה תצא תחת ידו, כפי שאירע במקרה דנן. אך לאחרונה, נדון בפני מקרה דומה בו הורשע מייצג בעבירות זהות לחלוטין לפי סעיף 117(ב1) לחוק מע"מ. אף באותו מקרה דחיתי בקשתו לביטול הרשעתו וגזרתי עליו מאסר בעבודות שירות (ר' ת"פ 49474-06-29 בעניין רמי אורן).

סוף דבר:

31. **סבורני כי הצדק וחובת ההגינות חייבה את הנאשם להימנע מהגשת בקשה זו, אשר כל מטרתה הינה**



ניסיון לשבש הליך שיפוטי תקין ולהתחמק מהרשעתו ומעונשו. לנוכח האמור, הבקשה נדחית. בישיבה שתתקיים ביום 11.7.2022 בשעה 08:30 יינתן גזר הדין.

המזכירות תעביר החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, כ"ב סיוון תשפ"ב, 21 יוני 2022, בהעדר הצדדים.