



ת"פ 15194/10/18 - מדינת ישראל נגד ויקטור חיון

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תפ"ק 15194-10-18 ישראל נ' חיון(עצור/אסיר בפיקוח)

לפני כבוד השופט שמואל מלמד
המאשימה:
נגד
מדינת ישראל

הנאשם: ויקטור חיון (עצור בפיקוח)

החלטה

ביום 21.10.20 התקיים דיון בבקשת ב"כ הנאשם לאפשר לנאשם לחזור בו מההודאה ולהורות על ביטול כתב האישום במסגרת טענה של הגנה מן הצדק.

ב"כ הנאשם טען כי, כשצפה בדיסקים המצויים בתיק, ראה איך משטרת ישראל בונה עבירה מתחילתה ועד סופה, משטרת ישראל - ימ"ר ת"א - היחידה המרכזית, שתפקידה לפענח פשעים חמורים, פשוט בנתה את העבירה מתחילתה ועד סופה. בהנחה שכתב האישום הוא אמת, מדובר בסוכן מדיח. הוכר בפסיקה, ואף רלבנטית ברוב הפעמים לעניין העונש ולא לעניין ההרשעה. כאשר לעניין העונש ביהמ"ש התחשב בעובדה שמדובר בסוכן מדיח. חוץ מלהיכנס לדירות ולפרוץ, משטרת ישראל עשתה הכול. נוכח חריגות ההדחה ב"כ הנאשם ביקש לאפשר לנאשם חזרה מההודאה וביטול כתב האישום מכוח הגנה מן הצדק.

ב"כ המאשימה הציגה שני מקרים דומים בהם המשטרה החזיקה דירות והפעילה סוכן. התיקים האלה הסתיימו בהרשעה. הפנתה לסעיף 153 (א) לחוק סדר הדין הפלילי שמתיר לביהמ"ש להרשות חזרה מההודאה מנימוקים מיוחדים שירשמו. הנאשם היה מיוצג באופן פרטי, סנגוריה ציבורית, שוב אופן פרטי ואז שוב החלפה לב"כ הנאשם היום, במשך כל הזמן הזה הנאשם הבין היטב במה הוא מודה. באי כוח הנאשם הביאו בפני הפרקליטות את אותן טענות שב"כ הנאשם טוען היום, גם לעניין הסוכן. הטענות נשקלו בכבוד ראש ונדחו. בשלב הצגת ההסדר הוא לקח אחריות על המעשים והודה בביצועם.

דיון והכרעה

במסגרת בקשה זו הצדדים חלוקים בכל. הצדדים אף לא הצליחו להגיע להסכמה מהו כתב האישום הקובע. בעוד שב"כ הנאשם התייחס לכתב האישום המקורי התייחסה המאשימה לכתב האישום המתוקן בו הודה הנאשם.



אני סבור כי כתב האישום אליו יש להתייחס במסגרת בקשה זו הוא כתב הנאשם המתוקן בו הודה הנאשם. בית המשפט לא נחשף לראיות ובנסיבות אלו אין לבית המשפט לקבוע דבר לגבי נכונות העובדות הקיימות בכתב האישום המקורי. בית המשפט נסמך כי הנאשם הודה בכתב האישום המתוקן והדברים הם נכונים לראות עיניו של הנאשם. גם מבחינה משפטית לא ניתן לאפשר חזרה מהודאה בה הנאשם לא הודה, קרי כתב האישום המקורי.

השאלה העיקרית, היא האם יש מקום לאפשר לנאשם לחזור מהודאתו שעה שהוא הודח לבצע את העבירה ולהורות על ביטול כתב האישום מכוח הגנה מן הצדק.

ראשית, יש מקום להיזקק להלכה הנוהגת כדי שיהיה לדיון מסגרת משפטית.

ע"פ 307/17 יחזקאל גבריאלי זוננישוילי נ' מדינת ישראל (פורסם בנוב, 21.03.2017)

המשנה לנשיאה א' רובינשטיין: "ח. ... בכל הנוגע לשאלת ההדחה, הלכה היא כי דוקטרינת "פח יקוש" לא אומצה במשפט הישראלי, כך שאין ההדחה או השידול למעשה עברייני פוטרים את העברין מאחריות פלילית על ידי זיכוי מאשמה, אלא עשויים להביא להקלה מסוימת בעונשו של נאשם (רע"פ 1201/12 קטיעי נ' מדינת ישראל [פורסם בנוב] (2014); ע"פ 15/78 ביבס נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(3) 64 (1978)). במובן מסוים, בהיקש, מזכיר לנו הדבר את עמדת המשפט העברי הגורס כי "אין שליח לדבר עבירה" (בבלי קידושין מ"ב, ע"ב); קרי, השליח אחראי למעשיו ולא שולחו; ראו סקירתו המקיפה של ד"ר מיכאל ויגודה (בהשתתפות חיים י' צפרי) שליחות (סדרת חוק לישראל בעריכת נ' רקובר), תשע"ד, 26 ואילך. הסוכן המדיח אינו "שולחו" של העברין במובן הרגיל, אף שלמעורבותו האינטנסיבית בקידום העבירה יש משמעות; לכן האחריות על ביצוע העבירה היא של העברין, והמשמעות ל"זכות" העברין היא בגזירת העונש. טענת השאה, הדחה ופיתוי יש לבחון בזהירות; לא למותר להזכיר כי היא קיימת מראשית האנושות, מאז טען האדם בעקבות האכילה האסורה מעץ החיים כי "האשה אשר נתתי עמדי היא נתנה-לי מן-העץ ואכל" (בראשית ג', י"ב), והאשה הפילה את האשם על הנחש "הנחש השיאני ואכל" (שם, י"ג). ככלל, פעולתו של סוכן, אשר מעלה חשד להדחה, נבחנת במסגרת דוקטרינת ה"הגנה מן הצדק" המאפשרת לבית המשפט לבטל כתב אישום, כולו או חלקו, במקרים בהם טעמי הצדק וההגנות מחייבים זאת, ובמקרה של "סוכן מדיח", בחינת "ולפני עיוור לא תתן מכשול" (ויקרא י"ט, י"ד). בגדרי אלה נותן בית המשפט דעתו ל"איון בין הצורך למצות הליכים עם נאשמים לבין זכויות הנאשמים להליך הוגן, והתנגדות להתנהלות בלתי-ראויה של רשויות האכיפה" (ע"פ 6021/11 יוסף נ' מדינת ישראל [פורסם בנוב] (2014) (השופטת ארבל), פסקה 33; ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ', פ"ד נט(6) 776, 807 (2005); ע"פ 1224/07 בלדב נ' מדינת ישראל [פורסם בנוב] (2010) (להלן עניין בלדב)). יוטעם, כי כדי להוכיח טענת "סוכן מדיח", ובכך להקים טענת הגנה מן הצדק, יש לעמוד בשני מבחנים: מבחן אובייקטיבי הבוחן את פעולת הרשות ובודק האם נפל פגם חמור בהתנהלותה, ומבחן סובייקטיבי הבוחן את נטייתו הספציפית של הנאשם לבצע את העבירה (ע"פ 1856/10 ספיה נ' מדינת ישראל [פורסם בנוב] (2010)); בהקשר זה הודגש, כי אל לה למשטרה להפעיל סוכן מדיח, אלא אם בידה מידע אמין המחשיד את הנאשם כמי שנוהג לבצע פשעים מן הסוג מושא החקירה (עניין בלדב; י' נקדימון הגנה מן הצדק (מה' 2- תשס"ט --- סוף עמוד 8 ---), 227-228). כאמור, על דרך הכלל לא יהא בהפעלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק כדי לפטור את הנאשם מאחריות פלילית, אלא שהמשקל שניתן להדחת הנאשם יבוא לידי ביטוי כאמור בעונש שיושת עליו (ע"פ 6097/98 דין נ' מדינת ישראל [פורסם בנוב] (1999) (להלן עניין דין)); ע"פ 129/61 שלום נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד טו 2444, 2446 (1961) (להלן עניין שלום)). הקלה זו, כך נאמר, "מחוייבת היא



מטעמים שבצדק, וככל שמפתה יותר, ככל שעזה יותר הלבשת היצר הפלילי על העברין בידי הסוכן המדיח, כן יש להקל יותר במידת העונש המושתתת על העברין המודח" (ע"פ 360/80 מדינת ישראל נ' אפנג'ר, פ"ד לה(1) 228, 235 (1980) (השופט - כתארו אז - אלון)). דברים אלה מעוגנים אף בשכל הישר. אינטרס ציבורי חשוב ומרכזי הוא הענשת עבריינים; אך אינטרס חשוב אחר הוא ההגנות כלפי כולי עלמא, ונקיון הליכי האכיפה."

השופט דפנה ברק-ארז: (שם בפסק דין) אני מסכימה עם חברי המשנה לנשיאה א' רובינשטיין כי דין הערעורים להידחות, מלבד בכל הנוגע לרכיב החילוט. יחד עם זאת, ראיתי מקום להבהיר כי הגם שהפעלתו של סוכן מדיח אינה הגנה במשפט הפלילי המהותי, ניתן לדעתי, במקרים המתאימים לכך, לבטל כתב אישום שהוגש נגד אדם שהודח על-ידי סוכן הרשות לעבור עבירה מכוחה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק, וזאת כאשר מדובר במקרים חריגים וחמורים ביותר של אי-הגנות בהתנהגות הרשויות (ראו עוד: ע"פ 6021/11 יוסף נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 33 (24.2.2014); ע"פ 1224/07 בלדב נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקאות 67 ו-72 (10.2.2010); ישגב נקדימון הגנה מן הצדק 228-226 (מהדורה שנייה, 2009)).

ההלכה הנוהגת היא כי דוקטרינת "פח יקוש" לא אומצה במשפט הישראלי לעניין ההרשעה אך על בית המשפט להתחשב בה במסגרת הענישה. דעת המיעוט של הש' ברק-ארז כי במקרים חריגים וחמורים הדבר צריך להיבחן.

בהתאם לדעת הרוב יש לדחות את טענת הנאשם על הסף. הנאשם לא הביא דוגמא אחת בה בית המשפט ביטל את כתב האישום או זיכה נאשם מכתב האישום בטענה של הגנה מן הצדק - "פח יקוש". אולם על בית המשפט לבחון את טענת הנאשם גם לאורה של דעת המיעוט. על מנת לבחון את מידת החומרה בהתנהגות הסוכן המדיח והאם מדובר במקרה חריג וחמור ביותר של אי-הגנות בהתנהגות הרשויות, בית המשפט נדרש למבחנים של סוכן מדיח:

1. מבחן אובייקטיבי הבוחן את פעולת הרשות ובודק האם נפל פגם חמור בהתנהלותה.

2. מבחן סובייקטיבי הבוחן את נטייתו הספציפית של הנאשם לבצע את העבירה.

למעשה במקרה הנוכחי על בית המשפט לשפוט את הדברים בהסתמך על כתב האישום המתוקן בלבד. בית המשפט לא נחשף לראיות בשום שלב. מעיון בכתב האישום המתוקן הנאשם מואשם בשני אישומים של כניסה והתפרצות למגורים בצוותא ובאחד האישום גם בגניבה בצוותא.

מדובר בתיק בו הופעל סוכן משטרת, לא ברור מכתב האישום הרקע להיכרות בין הנאשם לסוכן, לא ברור מי יזם את השיחות בין הסוכן לנאשם. על פי כתב האישום הסוכן ביקש מהנאשם לבצע פעולות מסוימות, אותן ביצע הנאשם. על פי כתב האישום ברור כי הסוכן הדיח את הנאשם לביצוע עבירה כיוון שהוא סיפק לו את המידע והמפתח לביצוע העבירה. השאלה אינה בעצם ההדחה. אלא האם הופעל על הנאשם כוח או התנהגות אחרת שגרמה לנאשם לבצע את העבירה למרות שהוא לא רצה בכך. במקרה כתב האישום לא התרשמתי כי כך המצב. הנאשם שיתף פעולה עם הסוכן, הנאשם



באישום הראשון סעיף 3 מיוזמתו אמר לסוכן לעצור את הרכב לצורך הסתרת המפתח. הנאשם לא הצליח להיכנס לדירה ומיוזמתו יצר קשר עם הסוכן כדי לשכפל שוב את המפתח. הנאשם התפרץ לדירה בעצמו. באישום השני הנאשם ביקש מיוזמתו אינפורמציה על הדירה להתפרצות.

המשטרה יצרה מציאות שקרית לנאשם ולאחרים. ב"כ הנאשם טען כי הוא צפה בסרטון וחשב שהוא צופה בתוכנית בנטפליקס כאשר איך המשטרה תכננה וסידרה את מבצע הרמייה לנאשם שעה שיצרה מציאות מדומה. אולם עצם יצירת מציאות שיקרת שעלותה יקרה ככל שתהא אין בה כדי להוות מקרה חריג וחמור ביותר של אי-הגינות בהתנהגות הרשויות. כל הפעלת סוכן מבוססת על אמת שרק צד אחד יודע אותה. הצד השני שסבור כי יפיק מכך רווח מתפתה ומבצע את מה שמבקש ממנו הצד האחר. השאלה האמתית היא לא מה מידת גודל השקר, אלא מידת הרצייה של הנאשם לבצע את המעשה האסור. בית המשפט מתרשם כי הנאשם רואה בהתנהלות המשטרתית שהצליחה להרים על הנאשם כ"שקר גדול". השאלה היא בהתחשב שמדובר ב"פח יקוש", האם היה במעשיים שגרמו למי שביצע את המעשים לעשותם, בהעדר רצון לעשותם, ובכך יש התנהגות חריגה של חוסר הגינות. במקרה הנוכחי לפי כתב האישום לא התרשמתי כי הנאשם עשה את הדברים ללא יסוד נפשי. ההפך אני סבור כי לנאשם היה יסוד נפשי בביצוע העבירה, הנאשם הבין בדיוק מה הוא עושה, ידע את הפסול שבמעשה ובכל זאת עשה אותם. בנסיבות אלו דין הבקשה להידחות. לדעתי גם על פי דעת המיעוט אין נסיבות המצדיקות חזרת הנאשם מהודאתו.

בשולי הדברים אעיר כי קיימות שתי שאלות מהותיות נוספות, שב"כ הנאשם לא התייחס אליהן אלא רק המאשימה. הכוונה לשאלת העמידה של הנאשם בתנאי סעיף 153 (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (מידת ההבנה של הנאשם במה הוא מודה ורצונו להודות בכתב האישום המתוקן). השאלה השנייה מתייחסת לכשל ייצוג (נוכח חילופי הייצוג הרבים בתיק- כאשר אף אחד לא העלה טענות אלו). מדובר בשתי שאלות מהותיות בתיק הנוכחי שיש להן משקל ניכר בהכרעה. אולם נוכח העובדה כי ב"כ הנאשם כלל לא טען בשאלות אלו ונוכח העובדה כי השאלה היחידה בה טען ב"כ הנאשם נדחתה אני לא מוצא לדון בשאלות אליהן לא חלק ב"כ הנאשם מתוך נקודת הנחה כי ב"כ הנאשם מסכים כי הנאשם אינו עומד בתנאי החזרה מהודאה בשתי שאלות אלו.

המזכירות תשלח תוכן ההחלטה לצדדים.

הצדדים יערכו לדיון טיעונים לעונש בכל תיקי הנאשם במועד הקבוע לדיון.

ניתנה היום, ח' חשוון תשפ"א, 26 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.