



ת"פ 14088/02/17 - מדינת ישראל נגד אורן כהן

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 14088-02-17 מדינת ישראל נ' כהן ואח'

לפני	כבוד השופט יוסי טופף
המאשימה:	מדינת ישראל
	ע"י ב"כ עו"ד צלי פלג
	מפרקליטות מחוז תל אביב (פלילי)
נגד	אורן כהן
הנאשם:	ע"י ב"כ עו"ד עדי כרמלי

החלטה

לפני בקשה מטעם הנאשם 1, אורן כהן (להלן: "**הנאשם**"), לחזור בו מהודייתו בכתב האישום, בעקבותיה הורשע בעבירות המיוחסות לו שם.

להלן תובא השתלשלות האירועים שקדמה להעלאת הבקשה לחזרה מהודיה בעיתויה הנוכחי.

כתב האישום

1. ביום 7.2.2017 הוגש נגד הנאשם ושני נאשמים נוספים כתב אישום, אשר חבק חמישה אישומים, שכולם יוחסו לנאשם, ובמסגרתם הואשם בביצוע העבירות הבאות: ריבוי עבירות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא לחוק העונשין, תשל"ז-1977; ריבוי עבירות של רישום כוזב במסמכי תאגיד לפי סעיף 423 לחוק העונשין, תשל"ז-1977; ריבוי עבירות של הלבנת הון לפי סעיף 3(א)(1) ו-3(ב) לחוק איסור הלבנת הון, תש"ס-2000; וארבע עבירות של תיווך ללא היתר או בניגוד להוראות היתר שניתן להעסקה של ילד בהופעה או צילומים, לפי סעיפים 4, 33ד(א), 33 ו-33א(1) לחוק עבודת נוער, תשי"ג-1953.

הודית הנאשם במסגרת הסדר טיעון

2. הליך זה חווה בתחילתו דרכו חילופי מותבים מטעמים שונים.

עמוד 1



3. ביום 28.5.2017 הופנו הצדדים בהסכמתם להליך גישור, לפני כב' השופט בני שגיא; במקביל, נקבעו מועדים לשמיעת הוכחות. ביום 25.10.2017 הופסק הליך הגישור לבקשת הנאשם.
4. ביום 6.1.2020, במסגרת דיון שהתקיים לפניי, נקבע הליך זה מחדש לשמיעת ראיות ונקבעו מועדי הוכחות. במקביל, בהסכמת הצדדים הם הופנו בשנית להליך הגישור בפני כב' השופט בני שגיא.
5. ביום 22.6.2020 הגיעו הצדדים להסדר מוסכם, במסגרת הליך הגישור, לפיו הנאשם יודה ויורשע במיוחס לו בכתב האישום, כאשר הצדדים יעתרו בהסכמה להשית על הנאשם עונש של שלוש שנות מאסר ו-8 חודשים; הפעלת מאסר מותנה בן 8 חודשים מת"פ (שלום ת"א) 1170/08, כך שחציתו ירוצה במצטבר וחציתו בחופף, ובסך הכל ירצה הנאשם 4 שנות מאסר. עוד הוסכם כי יוטל על הנאשם מאסר מותנה וקנס בסך 1,000 ₪. בנוסף, הגיעו הצדדים להסכמות מפורטות באשר לחילוט סכומי כסף התפוסים.
- סוכם כי הכרעת הדין תינתן על ידי כב' השופט שגיא, וקביעת המנגנון לחילוט הכספים התפוסים, כמו גם הטיעונים לעונש וגזר הדין יינתנו על ידי המותב בתיק העיקרי.
- במהלך אותו דיון, הבהיר הנאשם, ודבריו תועדו בפרוטוקול, כי הוא מבין את הסדר הטיעון, מבין את כתב האישום ומודה בו.
- ב"כ הנאשם ביקש לדחות את מועד מתן הכרעת הדין ליום 16.8.2020; וכן ביקש כי הנאשם יחל בריצוי עונש המאסר ביום 1.9.2020. בית המשפט נעתר לבקשה וקבע דיון לצורך הצגת ההסדר ליום 16.8.2020.
6. ב"כ הנאשם ביקש לדחות פעם נוספת את מועד מתן הכרעת הדין, היות שמתנהלת כנגד הנאשם תביעה ייצוגית, ת"צ 45237-07-15 (להלן: "**התובענה הייצוגית**"), אשר באותה עת עתידה הייתה להסתיים, ולצורך כך התבקשה קבלת עמדת היועמ"ש. הוטעם כי דחיית הצגת ההסדר בהליך זה נדרשה מפאת חששו של הנאשם כי הודאתו בהליך הפלילי תפגע בסיכויי השגת הסדר בתובענה הייצוגית. בית המשפט נעתר לבקשה והדין נדחה ליום 13.9.2020.
7. ביום 13.9.2020, התקיים דיון בפני כב' השופט שגיא, במהלכו שבו וחזרו הצדדים על ההסכמות המפורטות לעיל, עליהן הוסכם בהליך הגישור, והנאשם 1 שב והבהיר מצדו, כפי העולה מהפרוטוקול, כך: "**אני מבין את הסדר הטיעון, מבין את כתב האישום ומודה בעובדותיו**".
- במועד זה, ביום 13.9.2020, ניתנה הכרעת דין על יסוד הודאת הנאשם, והוא הורשע בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום. לאחר מכן, נקבע מועד דיון ליום 1.11.2020, לשם שמיעת טענות לעונש.
8. בדיון שהתקיים לפני ביום 1.11.2020, לצורך שמיעת טענות הצדדים לעונש, ביקש ב"כ הנאשם דחייה למשך



30 ימים, מהטעם ש"חלקים גדולים של הסדר הטיעון התאפשרו בעקבות ההסדר בתיק אזרחי", התובענה הייצוגית, אך ההליכים בו מתעכבים. נטען כי העיכוב ששם עניינו סכום הפיצוי. הנאשם עצמו מסר כי במסגרת ההליך האזרחי הצדדים הגיעו להסדר פשרה וחתמו עליו אך ממתינים להחלטת בית המשפט. ב"כ המאשימה התנגד לדחייה המבוקשת. לבסוף, ניתנה דחייה לשמיעת הטיעונים לעונש, לאחר שהובהר כי לא תינתנה דחיות נוספות.

9. בדיון הנדחה, שהתקיים ביום 22.12.2020, חזר וביקש ב"כ הנאשם דחייה בהשמעת הטיעונים לעונש וגזירת הדין, תוך שטען כי הודאת הנאשם בהליך זה ניתנה תוך הסתמכות על כך שההסדר עם המנהל המיוחד בתובענה הייצוגית יאושר, ורצונו של הנאשם לסיים את פרק זה בחייו, הן במסגרת התובענה הייצוגית והן במסגרת ההליך הפלילי. ב"כ הנאשם הביע חשש שאם המייצגים בתובענה הייצוגית ייחשפו להסדר הטיעון בהליך הפלילי, הם יחזרו בהם מההסדר שגובש שם. במועד זה, נוכח חשש שהעלה ב"כ המאשימה, הצהיר הנאשם בקולו כי **אין לו כוונה לחזור בו מההודאה**, וב"כ הנאשם הוסיף והבהיר כי כלל לא התבקש מאת הנאשם לבקש חזרה מההודאה. לפני משורת הדין, ניתנה דחיה קצרה נוספת לשמיעת טיעוני הצדדים לעונש ולשם מתן גזר דין.

10. לאחר מספר דחיות נוספות בין היתר בשל אילוצי מגיפת הקורונה, ואף פעם אחת בשל בקשת ב"כ הנאשם לדחות את הדיון, לאחר שנודע לו כי במועד הדיון שנקבע הובהל הנאשם לחדר מיון בבית החולים, התקיים לבסוף דיון ביום 7.4.2021, שנועד כאמור להשמעת טיעוני הצדדים לעונש, אלא שבפתח הדיון הודיע ב"כ הנאשם כי הנאשם מבקש לחזור בו מהודאתו במיוחד לו בכתב האישום.

11. להשלמת התמונה יצוין כי ביום 6.1.2020 ניתנה הכרעת דין בעניינה של נאשמת 3, על יסוד הודאתה במסגרת הסדר טיעון, וביום 8.7.2020 נגזר דינה. בעניינו של נאשם 2 הצדדים לא הגיעו להסכמות וההליך מצוי בשלב הצגת הראיות.

טיעוני הצדדים בבקשה לחזרה מהודאה

12. כאמור, בפתח הדיון שהתקיים ביום 7.4.2021, שנועד להשמעת טיעוני הצדדים לעונש, הודיע ב"כ הנאשם, עו"ד עדי כרמלי, בשם הנאשם, כי בהתאם לפי סעיף 153 לחסד"פ הוא מבקש לחזור בו מהודאתו בכתב האישום ומהסדר הטיעון שהושג בין הצדדים. נטען כי הליך ההוכחות בתיק זה התעכב עקב טענת המאשימה למעשים דומים, ולאחר שהוחלפו מותבים, קיימו הצדדים הליך גישור, שבסיומו הושג הסדר טיעון אשר כלל גם הסכמות עונשיות. הודגש כי הכרעת הדין מבוססת אך ורק על הודאת הנאשם, מבלי שמותב שיפוטי בחן את חומר הראיות. נטען כי הודאת הנאשם סויגה תוך שהובהר כי היא נסמכת על עניינים חיצוניים, ועל כן מדובר בהודאה חלקית ולא בהודאה מלאה. נאמר כי הנאשם לא נטל אחריות מלאה על מעשיו, הודייתו לא הייתה הודיית אמת והוא לא מאמין בה.



נטען כי בדיון מיום 22.12.2020, אמר הנאשם בשפה רפה על רצונו לחזור בו מהודאתו, ולכן ב"כ המאשימה ביקש כי הנאשם יבהיר שאין לו כוונה כזו, וכך עשה הנאשם. נטען כי הנאשם עומד על חפזו וטוען כי לא ביצע מעולם עבירה כלשהי מהמיוחס לו בכתב האישום.

נטען כי במקרה זה יש לבחון האם המניע לחזרה מהודייה הוא רצון אמיתי להוכיח את חפזו או שמא מדובר באקט שנועד להשיג רווח דיוני משפטי. נטען כי על פי ההלכה הנוהגת, שנקבעה בע"פ 3754/91 **מדינת ישראל נ' ד"ר קאסם סמחאת**, מה(5) 798, על מנת שנאשם יוכל לחזור בו מהודאתו עובר לגזר הדין די בכך שהנאשם סובר כי טעה בשיקוליו בעת שהודה, והמטרה האחת והיחידה העומדת ביסוד בקשתו היא שתינתן לו הזדמנות להוכיח את חפזו. נטען כי במקרה זה, לאחר שיקול דעת נוסף, הגיע הנאשם לכלל דעה כי טעה בהחלטתו הקודמת, שהביאה להרשעתו, והוא נחוש בדעתו להוציא את צדקתו לאור באמצעות קיום דיון בכתב האישום לגופו. נטען כי נוכח העיתוי שבו מבקש הנאשם לחזור בו מהודאתו, בטרם נשמעו טיעוני הצדדים לעונש ונגזר דינו, די בהסברו כי טעה בשיקוליו בעת שהודה.

עוד נטען, כי מדובר בהסדר טיעון "סגור", שבו הושגו הסכמות עונשיות, כשהנאשם יודע מה צפוי לו, ועל כן חזרתו מההודיה לא נעוצה בכך שנגזר עליו עונש חמור לכאורה ממה שצפה. נטען כי גם האפשרות שלאחר שמיעת הטיעונים לעונש, בית המשפט לא יכבד את הסדר הטיעון ויפסוק עונשים כבדים יותר, אינם אדנים בהחלטתו של הנאשם, וחזרתו מההודיה אינה נעוצה בגזר הדין אלא ברצונו האמיתי לנהל את משפטו, להוכיח את חפזו ולהוציא את צדקתו ברבים.

נטען כי על פי פסיקת בית המשפט העליון, מקום בו הכרעת הדין מסתמכת על הודייתו של הנאשם, על אף שהחוק אינו מחייב את בית המשפט לבחון את הודיית הנאשם בכל שלב ושלב, בחינה כזו מתבקשת מקום בו מתבצע חילופי מותבים הדנים בתיק, במהלך ניהולו, שאז יש מקום לבצע בחינה מחודשת של החזרה מהודייה בטרם גזירת הדין.

13. המאשימה, באמצעות ב"כ עו"ד צלי פלג, ביקשה לדחות את בקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו. נטען כי מדובר בנאשם "מניפולטיבי באופן קיצוני", כפי שעולה מעובדות כתב האישום בהן הודה, המייחסות לו מעשי מרמה רבים במשך תקופה ארוכה, כלפי קרובות רבים, וכל זאת בעת שמתנהל נגדו הליך פלילי בגין אותן עבירות שביצע לכאורה בשנים קודמות, ותוך שביקש מבית המשפט שם שיגלה כלפיו חמלה מפאת גילו הצעיר ובשל כך שלא הבין את שעשה.

נטען כי העיכוב בניהול ההליך דנא לא נבע מהתנהלותה של התביעה אלא מנסיבות שונות, לרבות חילופי מותבים.

עוד נטען, כי מדובר בנאשם שהודה באשמתו שלוש פעמים בפני שני מותבים שונים, אשר הסבירו לו את כתב האישום, ולדבריו הוא הבין את כתב האישום. נטען כי הנאשם הצהיר שאינו מתכוון לחזור בו מהודאתו, כך בדיון



שהתקיים ביום 22.12.2020, לאחר שבית המשפט שאל אותו אם יש ממש בחששו של ב"כ המאשימה כי הנאשם עלול לכפות על בא כוחו לבקש לאפשר לו לחזור בו מהודאתו או אף להחליפו.

נטען כי לאחר שהצדדים גיבשו אותן הסכמות במסגרת הליך הגישור, ביקש הנאשם לוודא כי ההגעה להסדר לא תפורסם ולא תגיע לידיעתם של התובעים הרבים שהגישו נגדו תביעות אזרחיות, לרבות תביעות ייצוגיות, על מנת לאפשר לו לנסות להגיע עמם להסדר טרם שיידעו שהודה באשמה. נטען כי לצורך כך קבע כב' הש' שגיא כי ההרשעה לא תפורסם עד לאחר הטיעונים לעונש שנקבעו למועד נדחה בחלוף חודשים אחדים.

נטען כי גם לאחר שהיה ברור לנאשם שלא יצליח להגיע להסדרים בתביעות האזרחיות הייצוגיות נגדו, הוא המשיך לבקש לדחות את שמיעת הטיעונים לעונש, בתקווה שיושג הסדר ויוסדרו חובותיו בתובענות האזרחיות, שהם בסכומי עתק, ונתבקשו דחיות מסיבות שונות, לרבות בשל ביקורו בבית החולים באחד ממועדי הדין שנקבעו. נטען כי מהמסמכים הרפואיים שהציג הנאשם, בשל היעדרותו מהדין, עולה כי בריאותו איתנה והוא אף לא נשאר בבית החולים על מנת לקבל את תוצאות בדיקותיו, דבר שלטענת ב"כ המאשימה מלמד על כך שהנאשם הגיע לבית החולים רק כדי לדחות את משפטו.

נטען כי מאז הודאתו הראשונה של הנאשם חלפו כ-10 חודשים, במהלכם הייתה לו היכולת להיוועץ בעורכי דינו המקצועיים המייצגים אותו. נטען כי העובדה שהנאשם לא השיג את ה"בונוס" הכספי אותו ביקש להשיג במסגרת ההסדר בתובענה הייצוגית אינה עילה לחזרה מהודיה בהליך הפלילי. מטעמים אלו נטען כי לא ניתן לקבל את טענת הנאשם, לפיה רצונו כעת להוכיח את חפותו בשל טעות שנפל אליה, או בשל ייעוץ משפטי לא נכון, או בשל דוחק הזמן שלא אפשר לו לשקול את מעשיו עד תום.

הובהר כי היה ותדחה הבקשה, המאשימה לא תחזור בה מן ההסכמות בנוגע לרכיבי הענישה, הגם שבית המשפט לא מחויב להן. עוד נטען, כי נוכח הפעמים הרבות שבהן ביטל הנאשם את מועדי הטיעונים לעונש שקלה המאשימה לבקש כי יושתו עליו הוצאות, אך בחרה להימנע מכך, אך היה ולא יתייצב לדיון הבא, תבקש המאשימה שיוטלו הוצאות ויוצא צו הבאה.

דיון והכרעה

14. חזרה של נאשם מהודייתו מוסדרת בסעיף 153(א) לחסד"פ, המורה כך:

"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".



סעיף זה מסמך את בית המשפט להתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו "מנימוקים מיוחדים שיירשמו". בית משפט העליון קבע לא אחת כי היתר לחזרה מהודיה יינתן רק בנסיבות חריגות. מובן הוא כי בית המשפט יתיר לנאשם לחזור בו מהודייתו, אם התברר לו כי היה פגם בהודייתו בעובדות מבחינת רצונו וכוונתו האמיתיים. כך למשל, אם הודה נאשם עקב טעות או הטעיה, שכן אז מוצדק וראוי להתיר לו לחזור בו מהודייתו. הנה כי כן, הכוונה לאותן נסיבות בהן קיים חשש ממשי כי נאשם הודה באשמה בניגוד לרצונו החופשי או מבלי שהוא הבין את משמעות הודייתו (ראו למשל: ע"פ 3524/17 **פלונת נ' מדינת ישראל** (3.10.2017); ע"פ 5561/03 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נח(4) 145, 152).

15. בפסיקת בית המשפט העליון נשמעו גישות שונות, מבלי שנקבעו מסמרות, בשאלה מה הם אותם נימוקים מיוחדים המצדיקים מתן היתר לחזרה מהודיה. הגישה המקלה יותר עם נאשם המבקש לחזור בו מהודייתו הובעה על ידי השופטים א' גולדברג ונתניהו, בניגוד לעמדתו החולקת של השופט אור, בגדרו של ע"פ 3754/91 **מדינת ישראל נ' ד"ר קאסם סמחאת**, מה(5) 798. לפי גישת הרוב שם, אין להכביד על נאשם, שרצונו לחזור בו מההודיה אינו נובע מתוך תכסיס פסול אלא מטעם ענייני וכן. די בכך שנאשם סובר כי טעה בשיקוליו בעת שהודה, ומטרתו היחידה היא כי תינתן לו ההזדמנות להוכיח את חפותו כדי שיתר לו לחזור בו מן ההודיה. ואילו בפסקי דין, אשר החילו גישה מחמירה יותר, לפיה היתר לחזרה מהודיה יהא מוצדק רק בנסיבות חריגות, כגון כאשר מתעורר חשש ממשי שהנאשם הודה באשמה בניגוד לרצונו החופשי, או תוך שהוא אינו מבין את משמעות הודייתו, דובר בנאשמים אשר ביקשו לראשונה לחזור בהם מהודיותיהם במסגרת הערעור, לאחר שהערכאה הדיונית גזרה את דינם (ע"פ 945/85 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(2) 572; ע"פ 1958/98 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז(1) 577; ע"פ 763/03 **שמואל נ' מדינת ישראל** (14.4.2003)).

16. עיתוי העלאת הבקשה לחזרה מן ההודיה מהווה אם כן שיקול מכריע בבחינת הבקשה (ע"פ 6349/11 **שניידר (נשימוב) נ' מדינת ישראל** (10.6.2013)). ככלל, בשלב שלפני מתן גזר הדין הגישה היא מקלה יותר ולפיה יש לאפשר לנאשם לחזור בו מהודייתו במצבים בהם הוא סבור כי טעה בשיקולים שהובילו אותו להודיה "זאת אף אם ההודיה ניתנה מרצונו החופשי, מתוך הבנה של משמעותה והשלכותיה ובלי שנפל בה פגם כלשהו" (ע"פ 122/08 **טומבק נ' מדינת ישראל**, (11.11.2014)). ככל שהבקשה מוגשת בשלב מאוחר יותר, עולה החשש כי הנאשם מנסה לבחון את תוצאות הודייתו ולהחליט על פיהן אם כדאי לו לחזור בו ולחדש את המשפט. חשש זה מתגבר כאשר הודיית הנאשם ניתנת במסגרת של הסדר טיעון, שכן מתן אפשרות לחזרה מהודיה בנסיבות אלה עלול להוביל לכך שהסכמה להסדר טיעון תהיה מותנית בחומרת העונש המוטל בדיעבד. ואכן, נקבע בפסיקה כי חזרה מהודיה אשר ניתנה במסגרת הסדר טיעון תותר במקרים חריגים בלבד (ע"פ 279/19 **פלוני נ' מדינת ישראל** (25.9.2019)).

על כן, היתר לחזרה מן ההודיה לאחר גזר הדין, יינתן רק במקרים נדירים, שכן "מתן פתח רחב לנאשמים להתחרט על הודייתם עלול להוביל לתוצאה בלתי רצויה, שבה נאשמים יודו לאחר שבאי כוחם יסבירו להם כי כך יהיו צפויים לעונשים פחותים, ולאחר מתן גזר הדין, ישקלו האם כדאי לחזור בהם מהודייתם" (ע"פ 10518/06 **בטאט מירון נ' מדינת ישראל** (29.3.2007)). החשש מתוצאה בלתי רצויה זו אף גובר מקום בו הודיית הנאשם ניתנה במסגרת הסדר טיעון, המשקף את ה"תן וקח" שהצדדים הסכימו עליו



בגדרו. מתן אפשרות בלתי מוגבלת לנאשם לחזור בו מהודייתו לאחר שנגזר דינו, אינה רצויה כל עיקר, "שאם לא כן הסכמתם של נאשמים להסדרי טיעון תהא למעשה מותנית בחומרת העונש שמוטל עליהם בדיעבד" (ע"פ 5622/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4) 145). ברי, כי "'אפשרות תמרון' זו אינה משרתת את טובת הציבור ואת דרישות הצדק" (ע"פ 945/85 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(2) 572, 579).

17. בסופו של דבר, ועל כך חזר בית משפט העליון שוב ושוב, השאלה המכרעת היא הסיבה לבקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו, הינו "מבחן המניע", היינו האם מדובר ברצון כן ואמיתי להוכיח את חפותו, או שמא מדובר בתכסיס, קרי באקט טקטי, שנועד להשיג רווח דיוני-משפטי (רע"פ 2292/08 אמסלם נ' מדינת ישראל (30.09.2009); ע"פ 6028/13 מודזגברשוילי נ' מדינת ישראל (23.3.2014); ע"פ 2005/20 פלוני נ' מדינת ישראל (11.8.2020); מ"ח 6966/20 פואז עבדה נ' מדינת ישראל- הוועדה המקומית לתכנון ובניה (24.11.2020)). בהתאם, וכדי "לפרק" את מבחן המניע לגורמיו, התגבשו בפסיקה עקרונות מנחים לגבי מצבים בהם יתאפשר לנאשם לחזור בו מהודאתו, המבוססים על "צמתים דיוניים" שונים של ההליך הפלילי. מבחן העיתוי איננו אלא כלי עזר משפטי, לצורך הכרעה במבחן המניע.

אין מחלוקת, כי נאשם אשר הגיע עם המדינה להסדר טיעון (דהיינו, התחייב להודות במיוחס לו, תוך כריכת ההודאה עם "תמורה" כלשהי מצד המדינה), רשאי לחזור בו מהסדר הטיעון בכל עת - עד להודאתו בבית המשפט, וזאת מכל טעם שהוא (ראו: בג"ץ 218/85 ארביב נ' פרקליטות מחוז תל-אביב, פ"ד מ(2) 393). במצב דברים זה, ממילא לא חל סעיף 153 לחסד"פ, ואף לא נדרש כלל אישורו של בית המשפט לחזרה מן "ההודאה" - שלמעשה מעולם לא נשמעה בפני בית המשפט. ביחס לתקופה שבין הכרעת הדין לבין גזר הדין, הרי שההלכה הנוהגת, גם כיום, היא זו שנקבעה בעניין ע"פ 3754/91 מדינת ישראל נ' ד"ר קאסם סמחאת, מה(5) 798 (וכן: ע"פ 3227/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.01.2011); ע"פ 5622/03 פלוני נ' מדינת ישראל (19.01.2004)). כאמור לעיל, בעניין סמחאת נקבע, בדעת רוב, כי כאשר נאשם מבקש לחזור בו מהודאתו עובר לגזר הדין, די בכך ש-"סובר הנאשם, כי טעה בשיקוליו בעת שהודה, והמטרה האחת והיחידה העומדת ביסוד בקשתו היא כי תינתן לו ההזדמנות להוכיח את חפותו, כי אז נכון וראוי הוא שלא להכביד תמיד במשקלם של אותם 'נימוקים מיוחדים', הנדרשים בסעיף 153(א) הנ"ל" (סמחאת, בעמ' 802).

ביחס לתקופה שלאחר מתן גזר הדין (לרבות בשלב הערעור), ההלכה היא כי כדי שתענה בקשת נאשם לחזור בו מהודאתו, עליו להוכיח את התקיימותן של נסיבות חריגות במיוחד, כגון (ואין מדובר ברשימה סגורה): אי-הבנתו את משמעות הודאתו, או את משמעות הסדר הטיעון (בין היתר, על רקע של היעדר ייצוג משפטי); היעדר אזהרה כי בית המשפט איננו חייב לכבד את הסדר הטיעון; הפרת אמונים מצד סנגורו, או כל כשל אחר בייצוג ועוד (ע"פ 5401/18 פלוני נ' מדינת ישראל (5.2.2019); ע"פ 7931/18 פלוני נ' מדינת ישראל (30.09.2020)).

18. הנה כי כן, כאשר נאשם מבקש לחזור בו מהודאתו בשלב דיוני מוקדם יחסית (ובעיקר עד למתן גזר הדין), הרי שעל פי רוב התועלת הפוטנציאלית שביכולתו להשיג מכך היא נמוכה, אם לא אפסית. מובן שאף במקרה כזה



אין להיעתר לבקשה באופן אוטומטי, אלא יש להתחשב ביתר הנסיבות. ואילו, כאשר מוגשת הבקשה בשלב מאוחר יחסית, ובמיוחד לאחר שניתן גזר הדין, נדמה כי הבקשה "נגועה" באופן אינהרנטי בחשד כי הוגשה מתוך אכזבה מן העונש, ומתוך רצון לשוב ולטרוף את קלפי ההליך הפלילי, בתקווה כי ביטול ההודאה - ועמה ביטול הכרעת הדין (כקבוע בסעיף 153(ב) לחסד"פ) - יביא להקלה מסוימת גם בגזר הדין.

19. עתה, לאחר שהובהרו הוראות החוק והפסיקה ביחס לדין החל בבקשת נאשם לחזור בו מהודאתו, שניתנה במסגרת הסדר טיעון, ניתן לפנות ליישומם על נסיבות הבקשה שלפניי.

20. אקדים אחרית לראשית, ואבהיר כי לאחר שנתתי דעתי לנסיבות שלפניי, כמו גם לנימוקי הבקשה ולטיעוני הצדדים בעקבותיה, נחה דעתי כי הנאשם אינו עומד בתנאים הנדרשים, לשם מתן היתר לחזרה מהודאה, ולא שוכנעתי כי הבקשה מבוססת על רצונו האמיתי והכן של הנאשם להילחם על חפותו, אלא על חישוב טקטי אשר נועד להשגת רווחים משניים, בשלב דיוני זה. להלן אנמק.

21. ראשית, הבקשה הוגשה לאחר שגובש הסדר טיעון "סגור" בעיקרו, במסגרת הליך גישור ממושך, כך שאין ספק כי הנאשם ידע מהו העונש הצפוי לו עקב הודייתו במסגרתו. מדובר בשלב מתקדם בהליך ובנסיבות אלה מתעורר החשש כי כל רצונו של הנאשם הינו להפיק רווח טקטי, לדחות את "רוע הגזירה", ואולי אף לחתור להשגת מתווה עונשי נוח יותר. אמנם, בקשת הנאשם לחזור בו מהודייתו הוגשה בטרם גזירת הדין. ואולם, לנוכח העובדה שהסדר הטיעון בעניינו של הנאשם הינו "סגור" בעיקרו, ללא טיעון גמיש לעונש, הרי שהנאשם ידע מה יהיה עונשו ואף ב"כ ביקש בזמנו לקבוע מועד לתחילת ריצוי מאסרו, הרי שבהינתן כי מדובר בהסדר טיעון מוסכם שגובש במסגרת הליך גישור, ונוכח ההלכות שנקבעו בקשר להתערבות בית המשפט בהסדרים כגון אלה, הרי שהסיכוי שבית המשפט יתערב בהסדר הינו קלוש. על כן, הטענה לגבי עיתוי העלאת הבקשה לפני גזר הדין כתומכת בקבלתה אינה תקפה בנסיבות העניין. בהקשר זה ראו למשל, ע"פ 2094/11 ציון בן עמי נ' מדינת ישראל (11.10.2011), פסקה ו' לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין, שם נאמר, בין היתר כך: **"הטענה לגבי עיתוי העלאת הבקשה לפני גזר הדין, כתומכת בקבלתה (תוך הסתמכות, למשל, על ע"פ 5583/08 פלוני נ' מדינת ישראל), אינה תקפה על צד האמת במקרה דנא, מקום שבו הנאשם ידע מה יהא עונשו; גם אם בית המשפט לא היה כבול בהסדר במישור המשפטי. אין לכך משמעות רבה."**

22. שנית, הנאשם התקשר בהסדר הטיעון לאחר הליך גישור, שהתקיים בהסכמתו. ודוקו, לא נשמעה מטעם הנאשם כל טענה לפיה נפל פגם בהליך הגישור או שלא ניתנה לו האפשרות להשמיע טענותיו, לאורך התקופה בה התנהל הליך הגישור או לאחריו. אף בבקשה מושא החלטה זו לא נשמעה כל טענה כנגד ניהול הליך הגישור. אמנם, מטבע הדברים, פרטי הדיון לגופו אשר התנהל בפני המותב המגשר אינם מובאים לפני המותב הדין בהליך לגופו, אך נוכח העובדה כי מדובר בהליך גישור שהתנהל על פני פרק זמן ממושך, כשמונה חודשים מיום הפניית הצדדים לגישור בשנית ועד למתן הכרעת הדין, נראה כי לא מדובר בהליך שהתנהל באופן חפוז או לא ענייני שעלול היה לפגוע בנאשם, תוך קיפוח זכויותיו חלילה, ובפרט משניתנו דחיות במסגרת ההליך העיקרי, כפי שהתבקש, לצורך מיצוי הליך הגישור.



23. שלישית, לאורך ההליך המשפטי כולו, לרבות במהלך ישיבת הגישור לפני כב' השופט שגיא, הנאשם היה מיוצג על ידי מי מצוות הגנתו, אותו צוות הגנה אשר ממשיך לייצגו גם עתה, מבלי שנשמעה כל טרזניה מצדו על כשל כלשהו בייצוגו המשפטי. מכאן, סנגוריו של הנאשם מוחזקים ככאלה שביצעו את מלאכתם נאמנה ובמקצועיות, בכל הנוגע לשמירת זכויותיו של הנאשם ויודא הבנתו את מצבו המשפטי טרם ולקראת גיבוש הסדר הטיעון, ומסירת הודאתו בפני בית המשפט, כך מפי הנאשם, במילותיו אלו, ובמסגרת שלושה דיונים שונים, כדלקמן:

בדיון שהתקיים ביום 22.6.2020 במסגרת הליך הגישור לפני כב' השופט שגיא אמר הנאשם: **"אני מבין את הסדר הטיעון, אני מבין את כתב האישום ומודה"**;

בדיון שהתקיים ביום 13.9.2020, בטרם ניתנה הכרעת הדין, שב ומסר הנאשם לפני כב' השופט שגיא, כך: **"אני מבין את הסדר הטיעון, אני מבין את כתב האישום ומודה בעובדותיו"**;

כמו כן, בדיון שהתקיים לפני ביום 22.12.2020, שב והבהיר הנאשם כוונותיו, במילים הבאות: **"אין לי כוונה לחזור בי מההודאה"**.

24. רביעית, מאז הודאת הנאשם בכתב האישום והרשעתו בדיון ועד לבקשתו לחזור בו מן ההודאה, כך בפתח דיון שנקבע לשמיעת טיעוני הצדדים לעונש, לאחר דחיות מרובות, חלפה תקופה של קרוב לשבעה חודשים. למעשה, מיום גיבוש הסדר הטיעון ועד למועד בקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו חלפו כ-10 חודשים. מדובר אם כן בתקופה ממושכת, מבלי שנשמע כל הסבר מדוע השתהה הנאשם בבקשתו זו במשך כל אותה תקופה. ככל שהנאשם היה מעוניין באמת ובתמים לטעון לחפותו ולהוציא את צדקתו לאור, כפי טענתו עתה, היו לו הזדמנויות רבות לעשות כן לאורך התקופה, ועתה לא נשמעו טעמים מספקים להשתהות בהעלאת בקשתו מושא החלטת זו.

25. חמישית, במשך חודשים רבים ביקש הנאשם לעכב את פרסום דבר ההגעה להסדר הטיעון במסגרת הליך זה ומתן הכרעת הדין, ולאחר קבלתה אף את פרסום הכרעת הדין עצמה, לצורך ענייניו בהליכים האזרחיים. במשך חודשים, התחשב בית המשפט (הן המותב בהליך הגישור והן המותב בהליך העיקרי) בשיקולים אלו, ואף אושרו דחיות בשמיעת הטיעונים לעונש, בהתאם לבקשותיו של הנאשם. נראה כי השינוי העיקרי, ואולי היחיד, שעליו ניתן להצביע כעת, מאז גובש הסדר הטיעון, נמסרה הודאת הנאשם והוכרע דינו, הוא העובדה שההסדר אליו הגיעו הצדדים במסגרת התובענה הייצוגית לא אושר. על כן, נראה כי משנוכח הנאשם כי משפטי האזרחיים ימשיכו להתנהל, ביקש לחזור בו מהודאתו אף בהליך הפלילי. סבורני כי העובדה שנאשם יאלץ ככל הנראה להתמודד עם ההליכים האזרחיים בעניינו, חרף תקוותו כי אלו יסתיימו בהסדר, אינה מלמדת על "טעות" בשיקול דעת או מכל סוג אחר בקרב הנאשם, אלא לכל היותר על תכנון אסטרטגי אפשרי הנוגע להליכים משפטיים אחרים, ואין בכך הצדקה להתיר חזרה מהודייה.

26. אין בידי לקבל את טענות הנאשם באשר לבחינת הודאתו בשל חילופי המותבים, שכן לא בוצע כל שינוי במותב



הדן בתיק העיקרי מאז גיבוש ההסדר והודאת הנאשם במסגרת הליך הגישור.

27. הנה כי כן, מכל הטעמים שמניתי, ובהתחשב בנסיבות עיתוי הגשת הבקשה שלפניי, נחה דעתי כי הבקשה לחזרת הנאשם מהודייתו אינה מבוססת על רצונו האמיתי והכן להילחם על חפותו, אלא לכל היותר על חישוב טקטי אפשרי, אשר נועד להשגת מקצה שיפורים בעונשו, או למצער לדחות את גזירת דינו, והשלכות ההודאה וסיום הליך זה על ההליכים האזרחיים בעניינו. כך הם פני הדברים מפרוטוקול הדיון שהתקיים לפני כב' השופט שגיא, ובעיקר מהשתלשלות האירועים שלאחר מכן ומעיתוי בקשתו של הנאשם, מבלי שהוצגו טעמים משכנעים בבסיסה.

אין לי אלא לסכם בדברי כב' השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין בע"פ 10478/09 פלוני נ' מדינת ישראל (24.6.2010), בפס' ט': "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" מן הפסיקה נמצאנו למדים, כי הדגש המרכזי בכגון דא, מושם בראש ובראשונה 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".

28. אשר על כן, בקשת הנאשם לחזור בו מהודייתו ולבטל את הכרעת הדין בעניינו - נדחית.

29. ב"כ הצדדים ישמיעו טיעוניהם לעונש במועד הדיון שנקבע ליום 5.5.2021 בשעה 14:00.

30. המזכירות תשלח החלטה זו לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ז' אייר תשפ"א, 19 אפריל 2021, בהעדר הצדדים.