

הסדרי טיעון - עבר ועתיד

אליהו מצאי

מושכלת התומכת בשימוש נרחב בהסדרי טיעון, מדיניות זו מאפשרת העמדה לדין של עבריינים רבים יותר, הרשעתם והענישתם במסגרת הליך מהיר וקצר. גם לקרבנות העבריינות צומחת מכך תועלת, לפחות בפטור ממתן עדות במשפטו של הפוגע, ולעתים אף בהקלת ובהחשת תהליך השיקום.

הציבור הרחב מתקשה לקבל נימוקים אלה כצידוק לשימוש הנפוץ בהסדרי טיעון. מדי פעם מפרסמת התקשורת, בנימה ביקורתית, ידיעה על אודות הסדר טיעון הפוטר עבריו בעונש קל מזה שעל-פי תחושת הצדק הבסיסית ראוי היה לגזור עליו. יש ופרסומים כאלה גורמים תגובות נזעמות¹, ולא פעם אף הצעות חקיקה פרטיות. כך, למשל, בעקבות מקרים אחדים שבהם ערכה התביעה הסדרי טיעון עם נהגים שהאשמו בעבירת הפקרה לאחר פגיעה בתאונת-דרכים, הוחנו על שולחן הכנסת שלוש הצעות חוק פרטיות, שכללו הצעות להתמרת הענישה בעבירת הפקרה, לקביעת עונשי מינימום לעבירה זו, ובאחת מהן אף הצעה לאסור על התביעה להתקשר בהסדרי טיעון עם המואשמים בה².

אך הביקורת על ריבוי הסדרי טיעון אינה רק נחלתם של פרשנים ונבחרי ציבור. במאמר שפירסם לאחרונה בביטאון לשכת עורכי הדין מתח נשיא בית המשפט העליון בדימוס, השופט מאיר שמגר, ביקורת חריפה על נפוצותה הגוברת והולכת של פרקטיקה זו³. לדבריו, אין הוא רואה פגם בהפעלת דרך דיונית זו במקרים מיוחדים ויוצאי דופן, אך מסתייג מהמרת דרך הטיפול הראויה באישומים ובענישה בהסדרים מוסכמים. הישגים סטטיסטיים אינם מצדיקים, לדעתו, סטייה מן העיקרון המנחה, "זלפיו ההליך הפלילי משקף את תפקידו הנושן של בית המשפט כמייצג האינטרס הציבורי". הסנקציה העונשית, הוא

בתולדות קליטתו בשיטתנו המשפטית של מוסד הסדרי הטיעון ניתן לסמן שני ציוני דרך חשובים: פסק הדין בעניין בחמוצקי⁴, אשר פילס את הדרך למיסודם ההלכתי של הסדרי הטיעון, ופסק הדין בעניין "פלוני"⁵, שלצורך ההבחנה יכונה להלן "פרשת הסדרי הטיעון", שבהכרעה מוסכמת על תשעת שופטי ההרכב השלים את תהליך ההכרה ההלכתית בהסדרים וקבע את "גישת האיזון" כמודל ראוי לביקורתם השיפוטית. בשלושים השנים שהפרידו בין שני פסקי הדין, ובקרב לעשור הנוסף שחלף מאז פרשת הסדרי הטיעון, השימוש בהסדרי טיעון גבר והלך. בימינו הפכו הסדרי הטיעון ללחם חוקן של הרשויות המופקדות על אכיפת הדין הפלילי. על-פי נתונים הידועים, רוב מכריע של ההליכים הפליליים⁶ מסתיימים בהסדרים מוסכמים, בין לעניין סוג ונסיבות העבירה שהנאשם ייאזר להיות מורשע בה, בין לעניין העונש שאותו יסכים לרצות ובין לשני העניינים כאחד.

המשטרה והתביעה – וכמותן גם השופטים – תומכים בפרקטיקה זו מטעמים מעשיים מובהקים: אילו נדרשו לברר כמעט את כל ההליכים הפליליים בדרך המחייבת את בירור ומיצוי הדין עם כל עבריו, השיטה כולה הייתה קורסת. המשטרה והתביעה לא היו מספיקות להדביק את הקצב, ובתי המשפט היו מתמוטטים תחת העומס. סיום רוב התיקים בהסכמה, שיש עימה במקרים רבים ויתור מסוים על הגשמת האינטרס של עשיית הצדק ומיצוי הדין במלואו, מאפשר לרשויות ולבתי המשפט להקדיש את הזמן הרב שנחסך בדרך זו לכיורם של הליכים שאין מנוס מבירורם עד תום. נמצא שהשימוש הנרחב בהסדרי טיעון, לא רק שאינו מסכל את אינטרס הציבור באכיפת הדין הפלילי, אלא להיפך: הגשתו של אינטרס זה מותנית ביישום מדיניות

1 המשנה לנשיא בית המשפט העליון בדימוס.
 2 המונח "הסדרי טיעון" נועד להחליף את המונח "עסקאות טיעון" (הדגום מילולי ל- PLEA BARGAINS) שרווח בעבר, בעיקר כדי לשנות להסדרים אופי דיוני ולנתקם מן הקונטציה העסקתית של מקח וממכר בין התביעה לבין הטינוגוריה. בפסקי הדין של בתי המשפט ובתקשורת משמשים המונחים עסקאות טיעון והסדרי טיעון בערבוביה, כשהכוונה היא לאותו הדבר עצמו. אף אנו נוהג חירות בשימוש בשני המונחים.
 3 ע"פ 532/71 בחמוצקי נ' מדינת ישראל, פ"ד כ"ג (1) 543 (להלן: פרשת בחמוצקי).
 4 ע"פ 1958/98 פלוני ל' מדינת ישראל, פ"ד מ"א (1) 577 (להלן: פרשת הסדרי הטיעון).
 5 על-פי נתונים בלתי רשמיים יותר מ-90% מן התיקים בבתי-משפט השלום ובבתי המשפט לתעבורה, יותר מ-70% מן התיקים בבתי המשפט המחוזיים, מסתיימים בהסדרי טיעון.
 6 ראו, למשל, את מאמרו של גבריאל שטרסנון, "הסדרי טיעון שערורייתיים", בעיתון "הארץ" מיום 29/6/2010, ואת מאמרו של יוסף זור, "עסקות הטיעון חותרות תחת אור השמש", בעיתון TheMarker מיום 3/5/2011.
 7 ראו: הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מאסר מינימום למי שהפקיר אדם שנפגע בתאונה), התשס"ט-2009; הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (החמרת הענישה בעבירת הפקרה אחרי פגיעה), תש"ע-2010; והצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מאסר מינימום בשל הפקרת אדם שנפגע בתאונה ואיסור עריכת הסדר טיעון עם הוואש בעבירה), התשע"א-2010.
 8 ראו: מאיר שמגר, "שימוש מופרז בעסקות טיעון", עורך הדין גיליון אפריל 2011, עמ' 8-9.

מדגיש, "מן הראוי שתושפת לפי סוג העבירה ושיקולים רלוונטיים אחרים". ריבוי הסדרי הטיעון הופך את בית המשפט ל"בובה אילמת וחסרת השפעה", שתפקידו "לאשר כל מה שהוסכם על-ידי הצדדים למשפט", והגבלת יכולתו של בית המשפט שלא לאשר הסכמים כאלה היא "שוות משמעות לביטול מעמדו השיפוטי".

אני סבור, כי הגיעה השעה להסדיר בתקיקה את סמכות התביעה להתקשר בהסדרי טיעון, את השיקולים שעל יסודם תהא רשאית לעשות כן, את סדרי הדין הנוגעים לעניין ואת אמות המידה לביקורתם של ההסדרים על-ידי בית המשפט, שלדידי מצריכות עיון ותקון. עד שאגיע לכך אקדים ואסקור את חבלי קליטתו של מוסד הסדרי הטיעון כפרקטיקה מקובלת ולגיטימית וכתחליף מוסכם לניהולם של הליכים פליליים בדרך הרגילה.

מבט לעבר

עד לפרשת בחמוצקי⁹, הסדרים בין תובעים לבין סניגורים, בין לעניין שינוי סעיף האישום ובין לעניין העונש שהתביעה תבקש לגזור על הנאשם, נעשו לרוב בחשאי; ואף אם נערכו בכתב, לרוב לא הובאו לידיעת בית המשפט. לבקשתו להמיר סעיף אישום חמור בסעיף אישום קל ממנו, לא נדרש התובע לתת כל הסבר. נוכח סמכות התביעה לתקן את כתב האישום – כל עוד לא השיב עליו הנאשם – ככל העולה על רוחה¹⁰, בית המשפט כלל לא ציפה לקבל מהסדר לשאלה, מה הגיע את התביעה למתן את חומרת העבירה שיוחסה לנאשם מלכתחילה; כלום עשתה כן בעקבות שקילה מחודשת של הראיות המוצגות בידה, או שמה במסגרת עיסקה שכרתה עם הנאשם, שבגדרה נאות הנאשם להודות בעבירה הקלה יותר¹¹ ואולם, גם לבקשתה להקל בעונשו של הנאשם, לא נדרשה התביעה לרוב להסביר שבקשתה לגזור על הנאשם עונש קל מזה שחומרת מעשיו הייתה מצדיקה, היא פרי הסכם שכרתה עם הסניגור; וממילא גם לא נדרשה לפרט את השיקולים שהניעו להתקשר בהסכם כזה.

את דבר כריתתה של עיסקת טיעון יכול אמנם השופט להסיק מנסיבות ההליך שלפניו; אלא שהסדרי טיעון נתפסו כעניין חיצוני להליך השיפוטי, שאינו מעניינו של בית המשפט ואינו

מחייב אותו¹². אם החליט להקל בעונשו של הנאשם, כבקשת התביעה, הוא עשה כן על-פי עקרונות הענישה המקובלים, לאמור, כי משהודה בעובדות ראוי הנאשם להקלה בעונש, ושככלל אין בית המשפט נוטה להחמיר בעונש יותר משהתבקש על-ידי התביעה¹³.

אך בית המשפט לא יכול היה להתעלם לאורך זמן מן הפרקטיקה של הסדרי טיעון, שכבר לעת החיא (ראשית שנות השבעים של המאה שעברה) הפכה לנפוצה יותר ויותר. חידוש מסוים בהתייחסות בית המשפט להסדרי טיעון עלה מהערת-אגב של השופט יצחק פֶּקֶן, שבדחתו ערעור של נאשם שבית המשפט המחוזי החמיר עימו יותר משהתבקש על-ידי התביעה בגדר הסדר טיעון, הוסיף לאמור:

"הסכם בין תביעה ונאשם, לפיו מודה נאשם באשמה תמורת הסכמת התביעה לתמוך בהקלה בעונש או תמורת החלפת אישום חמור בקל ממנו היא תופעה נפוצה למדי בארצות שונות, וגם אצלנו לא נפקד מקומו. -- -- לצורך הערעור שבפנינו די יהיה להדגיש שאין בית המשפט קשור בכל הסכם מסוג זה, ומן הראוי ששופט אשר שומע מפי התובע על הסכם מעין זה, יבהיר דבר זה היטב לנאשם."¹⁴

בפרשת בחמוצקי נחשפו לעיני בית המשפט המגרעות הכרוכות בהתעלמות מקיומם של ההסדרים: נאשם שהודה בעובדות, בחקירה ובבית המשפט, כנגד התחייבות התביעה לבקש מבית המשפט להסתפק לגביו בעונש מאסר על תנאי; תובע שקיים את התחייבותו כלפי הנאשם, אך לא גילה לבית המשפט שהודאת הנאשם ועתירתו להקלה בעונשו באו בעקבות הסכם שכרתו ביניהם; ושופט שהסתייג מעמדת התביעה וגזר על הנאשם עונש מאסר ממש. לנוכח טענת הנאשם בערעור, כי הודה באשמתו רק משהבין כי לא יידרש לרצות עונש מאסר, החליט בית המשפט לבטל את פסק הדין, התיר לנאשם לחזור בו מהודאתו והורה על שמיעת משפטו מתחילתו בפני שופט אחר.

כלקח נלמד מכישלון השיטה בפרשה זו, קבע בית המשפט שורה של הנחיות פסיקטיות, שמכאן ואילך תחייבנה את הצדדים ואת בתי המשפט בכל מקרה שבו מתקשרת התביעה בהסדר טיעון עם נאשם. אלו כללו את חובת הצדדים להביא את דבר כריתת ההסכם לידיעת השופט; ואת חובת השופט –

9 דבר 3 לעיל.

10 סעיף 91 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982.

11 לימים אף נפסק שיטיון בית המשפט להניא את התביעה מפני חזרה מאישום שלרעתו הזכה לכאורה מקימה עילה לפסילתו; ע"פ 3971/90 אסיס כ' השופטת ויקטוריה אוסטרובסקי, פ"ד מה(1) 661.

12 להלכה שבית המשפט אינו קשור על-ידי הסדר שנועשה בין הנאשם לבין השלטונות תמורת הודאתו באשמה ראו: ע"פ 313/68 גולדברג ל' מדינת ישראל, פ"ד כב(2) 283.

13 כדברי השופט קיסטר במקרה שבו עיסקת הטיעון הובאה לידיעת בית המשפט: "אכן, אף על-פי שבית הדין אינו קשור להסכם, הרי בדרך כלל יש לצפות מבית הדין שלא ישים עצמו במקומו של הקטיגור. ואם הקטיגור טוען כי אין להחמיר, לא יבוא בית הדין ויחמיר על דעת עצמו (נע"מ 2/67 פלוני ב' מדינת ישראל, פ"ד כב(1) 57, 61).

14 ע"פ 197/71 בן יצחק ב' מדינת ישראל, פ"ד כה(2) 393, 394.

המשך מעמ 5

להסביר לנאשם כי ההסכם אינו מחייב את בית המשפט, לוודא שהודאת הנאשם ניתנה לאחר שהבין את עובדות האישום והסכים לאמיתותן ולהימנע מלהיעשות בעצמו צד לעיסקה בין הצדדים.

חשיבותה של פרשת בחמוצקי התבטאה גם בהכרת בית המשפט בהסדרי טיעון כמנהג מושרש ששוב אין מקום להתכחש לקיומו ולפסול אותו משיקולים מוסריים צרופים. השופט חיים כהן אף ציין "שיתרונותיהם של ההסכמים הללו מן הבחינה המעשית שקולים כנגד מגרעותיהם מן הבחינה הפילוסופית". הנאשם חוסך את עצמו מעינוי הדין ומהתמשכות המשפט ואינו מסתכן בטענות הגנה העלולות להיות לו לרועץ; ואילו הציבור יוצא נשכר מהרשעת עבריין שהוכחות נגדו חלשות ומחיסכון במשאבים של המשטרה והתביעה, המאפשר להן לנצל משאבים אלה למטרות חשובות אחרות.¹⁵ גישת השופט לנדי הייתה הרבה יותר מסויגת: את קיומם של הסדרי הטיעון ראה כ"בעיה כאובה" הצריכה להדאיג מי שיוצא נשכר מהסדרים כאלה הוא הנאשם, היוצא פטור בעונש קל מזה שראוי היה להטיל עליו, ומי שיוצאים נפסדים מכריתת הסכמים כאלה, "שהנפש היפה סולדת" מהם, הם הציבור ועשיית הצדק. כן הטעים, שכריתת הסדר טיעון עם נאשם פוגעת בעקרון השוויון בפני החוק של נאשמים אחרים. עם זאת, הודה השופט לנדי בהיעדר אפשרות מעשית להגשים במלואה את עשיית הצדק כלפי כל המעורבים בעבריינות, והסכים כי לעתים אין מנוס מפני ויתור על מיצוי הדין עם נאשם כזה או אחר.¹⁶ עמדה מעניינת נקט השופט קיסטר. לדבריו, אף שבית המשפט אינו קשור להסכם, הרי שבדרך כלל יש לצפות שלא ישים עצמו במקומו של הקטיגור, ואם הקטיגור יטען שאין להחמיר, לא יבוא בית המשפט ויחמיר על דעת עצמו.¹⁷ והטעם שנתן לכך הוא ש"חזקה על באי-כוח התביעה הכללית ועל המשטרה, כממנוים על המלחמה בפשיעה, כי יודעים הם מהו העונש הדרוש במקרה פלוני".¹⁸

הביקורת השיפוטית על הסדרי טיעון

בפרשת בחמוצקי לא קבע בית המשפט אמות-מידה לאישורם או לדחייתם של הסדרי טיעון, וכל שקבע הוא שכאשר תובע

מבקש להקל בעונשו של נאשם, יתייחס לכך בית המשפט בכובד ראש. שאלת אמות המידה לביקורתם השיפוטית של הסדרי טיעון עוררה מחלוקת ביני לבין השופט אליעזר גולדברג. מחלוקת זו באה לידי ביטוי בארבעה פסקי-דין.¹⁹ תקצר היריעה מלהתעכב על פרטיה של כל אחת מהפרשיות, ודי לציין כי בכלן נדונו ערעורי נאשמים שערכאות הדין התמירו בעונשיהם יותר משהתבקשו על-ידי התביעה במסגרת הסדרי טיעון. השופט גולדברג תמך בדחיית ארבעת הערעורים (במלואם או בעיקרם). טעמו היה כי "היעדר יחס במידה משמעותית בין העונש המוסכם לבין העונש הראוי דיו כדי להצדיק דחייתו של הסדר טיעון".²⁰ נימוקו המרכזי לכך היה, כי השיקולים העשויים להצדיק את התלטת התביעה לכרות הסדר טיעון עם נאשם (הסכמתו להוזות ולהסוך בזמן שיפוט, נכונותו לשתף פעולה עם התביעה בחשיפת עבריינים אחרים, וכל כיוצא-באלה) הם, בעיקרם, אותם שיקולים שעל-פי הפסיקה גם בית המשפט יראה כשיקולים המצדיקים הקלה בעונשו של נאשם. ביסוד גישתו של השופט גולדברג ניצבה ההשקפה, כי בהיותו מופקד על הגנת האינטרס הציבורי מצווה בית המשפט על גיבושה של מדיניות ענישה ראויה. הסדר מוסכם בין התביעה לבין הנאשם, בדבר העונש שבית המשפט יתבקש לגזור במקרה הנתון, אינו קושר את בית המשפט - המושא באחריות לגזירת העונש - ואינו פוטר אותו מחובתו להבטיח, כי העונש שיוטל על הנאשם בהתחשב בהסדר הטיעון יהיה לפחות קרוב לעונש שראוי היה לגזור עליו אלמלא ההסדר.²¹

דעתי, בכל ארבע הפרשיות, הייתה כי יש לקבל את ערעורי הנאשמים ולאשר את הסדרי הטיעון שכרתה עימם המאשימה. בפרשת אסיס - בה הסתמכתי על עמדת השופט קיסטר בפרשת בחמוצקי - ציינתי, כי "הגישה המקובלת עליי היא שבדרך-כלל ובהיעדר נימוקים מיוחדים לחרוג מכך, ראוי לו לבית המשפט לכבד בקשת תובע להקל בעונשו של נאשם, וכי זה הכלל הראוי גם כשבקשת התובע מהווה חלק מעיסקת טיעון". לא חלקתי כי האחריות להטלת העונש מוטלת במלואה על בית המשפט, ואף לא על כך שהעונש שנגזר על מערערת זו הלם את חומרת מעשיה. אך השאלה שבה ראיתי את העיקר, לעניין ההחלטה אם לאמץ את הסדר הטיעון,

15 בפרשת בחמוצקי, בעמ 549.

16 שם, בעמ 558-559.

17 בכך חזר על אמירתו בעשים 2/67 ד"ש 13 לעיל.

18 בפרשת בחמוצקי, בעמ 555.

19 ע"פ 442/91 אסיס ל מדינת ישראל, תק-על 2/91, 2425 (להלן: פרשת אסיס); ע"פ 4722/92 מרקוביץ ל מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 45 (להלן: פרשת מרקוביץ); ע"פ 1289/93 לוי ל מדינת ישראל, פ"ד מח(5) 158 (להלן: פרשת לוי); ע"פ 6675/95 שילוח ל מדינת ישראל, פ"ד ננ(2) 672 (להלן: פרשת שילוח).

20 דבריו בפרשת אסיס. דברים דומים אמר השופט גולדברג בפרשת לוי, בעמ 365. במאמר מוסגר יוער, כי אף שהשופט גולדברג לא התייחס לאפשרות זאת במפורש, נראה שהיעדר יחס בין העונש המוסכם לבין העונש הראוי עשוי, בעיקרו, להוביל את בית המשפט גם למסקנה כי בניסוחי העניין מן הראוי לזרז על הנאשם עונש קל מן העונש המוסכם.

21 ראו דבריו בפרשת מרקוביץ בעמ 59-60, ובפרשת שילוח 678-679. להשקפה שהאחריות לגזירת העונש מוטלת במלואה על בית המשפט ראו את דברי הנשיא שמגר בע"פ 2034/91 פלוני ל מדינת ישראל, תק-על 2/91, 2442, את דברי השופט חשין בפרשת לוי, בעמ 174, ואת דברי השופט קדמי בפרשת שילוח, בעמ 683.

הייתה, אם השיקולים שהנחו את התביעה להסכים להסדר היו שיקולים ראויים, ועל יסוד בחינת נסיבות המקרה, השבתי לשאלה זו בחיוב. יצוין, כי ראש ההרכב בפרשת אסיס, השופט ברק, הצטרף לדעתי בציון, כי הרצון לעודד עיסקאות טיעון, כחלק ממדיניותו העונשית של בית המשפט, והפער הקטן בין העונש שהתבקש על-ידי התביעה במקרה הנדון לבין העונש הראוי, הצדיקו לאשר את ההסדר.

בפרשת מרקוביץ הצגתי - לראשונה בפסיקה - רציונל המצדיק, רעיונית, את הפרקטיקה הרווחת של הסדרי טיעון. קבעתי, כי פרקטיקה זו מהווה חלק משיטת הדין האדוורסרית אשר לא רק יוצרת את התנאים להתפתחותה - שעיקרם בעומס הכמותי הכבד המוטל על בתי המשפט - אלא גם מספקת את הצידוקים הרעיוניים והמתודיים התומכים בה. השיטה האדוורסרית איננה מכתובה רק ניגוד בין הצדדים היריבים אלא גם הידרבות ביניהם, לשם צמצום מחלוקות ולשם איזון יתרונות וחולשות המצויים אצל כל אחד מהם ושלוזב שני הצדדים ערים לקיומם.²²

להלן קבעתי, כי ייצוג עניינו של הציבור במשפט הפלילי, משלב ההעמדה לדין ועד לשלב ההענשה, מופקד בידי התביעה. ואם סבורה התביעה כי בנסיבותיו של עניין פלוגי ניתן וראוי לערוך הסדר טיעון עם הנאשם, ובגדר ההסדר מבקשת היא מבית המשפט להסתפק בהטלת עונש פחות חמור מן המקובל, מוטל על בית המשפט לייחס משקל רב ונכבד לעמדתה; ואם לא נוכח לדעת, כי שיקולים בלתי ראויים מכתבים את עמדת התביעה, או שהתקשרותה בהסדר הטיעון היא מוטעית מיסודה, ראוי לו לכבד את בקשתה. הטעמתי כי גם במילוי תפקידו בתחום הענישה אין בית המשפט פועל בשם הציבור כלפי הנאשם, אלא כפוסק בין הציבור (המויצג על-ידי התביעה) לבין הנאשם. המופקדת על שמירת עניינו של הציבור היא התביעה, והדעת נותנת כי היא ממלאה תפקיד זה במסגרתה של מדיניות תביעתית כוללת, המותווית על-ידי היועץ המשפטי לממשלה ופרקליטות המדינה. חזקה על התביעה שבגיבוש הסכמתה להתקשר בהסדר טיעון מסוים מביאה היא בחשבון את כלל הגורמים והשיקולים, שבנסיבות העניין יש לייחס להם משקל. לעתים די בחיטוכן בזמן ובמשאבים הטמונים בעיסקה, כנגד הקשיים הכרוכים בניהול המשפט, כדי להצדיק את ההתקשרות בהסדר. ולעתים גוברים חשיבות העניין ומיצוי הדין על פני כל שיקול אחר ופוסלים מדעיקרא כל ויתור כלפי הנאשם.²³

ראש ההרכב בפרשת מרקוביץ, השופט נתניהו, הצטרפה לעמדת השופט גולדברג. בפסק-דינה הטעימה את הצורך בקיום איזון (שלדעתה לא התקיים במקרה הנדון) בין טובת ההנאה אותה מפיק הנאשם מן ההסדר לבין התועלת שמצמיח ההסדר לאינטרס הציבורי.²⁴ הסכמתי עם השופט נתניהו בדבר הצורך בקיום איזון, כאמור, אך הערתי כי התועלת לעניין הציבורי יכולה להיבחן, לאו דווקא בגדר נסיבותיו של הסדר ספציפי כזה או אחר, אלא גם במכלולה הרחב של שיטת הדין, כמאפשרת ומעודדת הסדרי טיעון.²⁵

בפרשת לוי נקטתי עמדה דומה. הדגשתי, כי אף שקיומו של הסדר טיעון אינו גורע מן הכלל שקביעת סוגו ומידתו של העונש נתונה לבית המשפט, את התערבותו בהסדרי טיעון על בית המשפט להגביל רק למקרים שבהם גלוי וברור כי ההסדר פוגע בעניין הציבורי, או לפחות אינו מתיישב עימו, ולפיכך אינו מוטעה ואינו ראוי להתאשר.²⁶ השופט חשין, שבפרשת לוי נקלע למחלוקת שביני לבין השופט גולדברג, התלבט ביחס להכרעה הראויה. מנימוקיו עולה כי בעיקרון נטה לדעתו של השופט גולדברג, אך גם שהתקשה לחלוק על עמדתו. לבסוף, ובעיקר בשל המשקל שראה לייחס לציפיית הנאשם שבית המשפט יכבד את ההסדר, הציע להעמיד את מאסרו הממשי של המערער על ארבע שנים, כנוסחת ביניים בין ארבעים חודשים שהתבקשו במסגרת הסדר הטיעון לבין חמש שנים שגזר עליו בית המשפט המחוזי. לימים²⁷ תזכה עמדתו של השופט חשין לתואר "גישת ביניים", שמשמעה המעשי הוא: אף אם סבר בית המשפט כי העונש המוצע במסגרת הסדר טיעון אינו הולם את חומרת העבירה, לא ימצה עם הנאשם את הדין, תוך התעלמות מהסדר הטיעון, אלא יגזור עליו את העונש אותו היה נוטה לאשר אילו הוצע על-ידי התביעה במסגרת ההסדר.

פרשת הסדרי הטיעון²⁸

בפסק-דינה של השופטת ביניש בפרשה זו, שניתן בהרכב מורחב של תשעה שופטים, הוצהר, כי בתי המשפט אינם מתייחסים עוד להסדרי הטיעון כאל הכרח לא יגונה, אלא מכירים הם בערכם ובתרומתם, לא רק כצורך מעשי, אלא גם כמוסד שיש לו הצדקה רעיונית כחלק מהשיטה האדוורסרית, ושיש אינטרס ציבורי בקיומו. בהקשר זה צוינה תרומתם של הסדרי הטיעון להרתעה אפקטיבית של עבריינים, בכך שהם מביאים להרשעתם של נאשמים רבים יותר, ובהליך קצר יותר;

22 פרשת מרקוביץ, בעמ 56.

23 שם, בעמ 57.

24 פרשת מרקוביץ, בעמ 51.

25 פרשת מרקוביץ, בעמ 57.

26 פרשת לוי, בעמ 168-169.

27 בפסק-דינה של השופטת ביניש, בפרשת הסדרי הטיעון, בעמ 600.

28 ראו הש 4 לעיל.

המשך מעמד 7

וכן ההקלה הנגזרת מהם לקרבנות העבירות שאינם נדרשים להעיד ויכולים להתמסר להליכי שיקומם. אכן, בצד היתרונות הזוכרו בפסק הדין גם הסיכונים הכרוכים בהסדרי הטיעון: פגיעה בעקרון השוויון בין נאשמים, חשש להרשעת הפנים מפשע והחשש לכישלון התביעה במשוא-פנים כלפי עבריון בעל מעמד והשפעה.²⁹

אשר לביקורת השיפוטית על הסדרי טיעון נקבע בפסק הדין, כי על זו להתמקד ב"גישת האיזון". הודגש כי הסדר טיעון אינו רק אחד ממכלול של שיקולים העומדים לפני בית המשפט הגוזר את העונש, אלא שההסדר, כשהוא לעצמו, מהווה שיקול מרכזי בגזירת הדין, הן מטעמים של האינטרס הציבורי הכללי בקיומם ובעידודם של הסדרי טיעון והן נוכח החובה למלא אחר ציפיות הנאשם, המוותר בהודאתו על זכותו לניהול ההליך הפלילי עד תומו. ככלל, יניח בית המשפט כי בהתקשרה בהסדר טיעון פעלה התביעה בתום-לב, בהתבסס על שיקולים ראויים, ונתנה את דעתה לכך שיתקיים יחס סביר בין טובת הנאה שיפיק הנאשם מן ההסדר לבין התועלת שיניב ההסדר לאינטרס הציבורי.³⁰ ככלל יראה בית המשפט לאשר הסדר טיעון, בשל הטעמים התומכים בחשיבותם ובמעמדם של הסדרי הטיעון, עם זאת חייב בית המשפט לשקול בעצמו את השיקולים הראויים לעונש, ולבחון אם העונש שהוצע על-ידי התביעה במסגרת ההסדר מקיים את מבחן האיזון; שכן, "תפקידו ואחריותו אינם מאפשרים לו להסתתר מאחורי גבה של התביעה".³¹ ברם, גם משמצא בית המשפט כי הסדר טיעון המוגש לו אינו עומד במבחן האיזון, עליו לגזור לנאשם את עונשו תוך התחשבות בעובדה שהנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון ובציפיית הנאשם שבית המשפט, גם אם לא יאשר את ההסדר כמות שהוא, יתחשב בו בגזירת העונש. משדחה את הסדר הטיעון, יקבע בית המשפט את העונש תוך שקלול גכון של כל שיקולי הענישה, כאילו נערך על-ידי הסדר טיעון הולם.³²

חובות התביעה

פסק הדין בפרשת הסדרי הטיעון הכריע במחלוקת בדבר אמת המידה הראויה לביקורת השיפוטית של הסדרי טיעון ברוח עמדת העקרונות. קבלתה של עמדה זו, הסומכת על תבונתה ותום-לבה של התביעה הכללית, מטילה על התביעה אחריות

כבדה לקביעתה של מדיניות תביעתית ברורה בדבר כללי התנהלותה, כלפי נאשמים וסניגורים, במגעים שהיא מקיימת עימם לקראת כריתתם של הסדרי טיעון, ובעמדה שתנקוט כלפי בית המשפט בהגנתה על השיקולים שעל יסודם נתנה הסכמתה להסדר. בעקבות פסק הדין בפרשת הסדרי הטיעון עידכן פרקליט המדינה את הנחיותיו לעריכת הסדר טיעון.³³

סוגיה מרכזית שהפסיקה מציבה לפני התביעה היא שמירת השוויון בין נאשמים. לחובת התביעה לשקול את השפעתו של הסדר טיעון עם נאשם על ענישת מעורבים אחרים באותה פרשה, מתוך התחשבות בתלקיחם היתסיים של כלל הנאשמים בביצוע העבירות, התייחס בית המשפט בפרשת מאיה;³⁴ בה החליט להקל בעונשו של המערער ולהשוותו לעונש שנגזר על נאשם אחר באותה פרשה, עימו כרתה התביעה הסדר טיעון. בפסק הדין הודגש, כי אם הסדר טיעון שכרתה התביעה עם מי מהנאשמים מפר את האיזון בין כלל הנאשמים, יתערב בית המשפט בעונשי הנאשמים שעמיהם לא נערך הסדר לשם החזרת האיזון על כנו. נושא זה הוסדר בהנחיות פרקליט המדינה, בהן נכללה הוראה מפורשת בדבר חובת התביעה להקפיד על שמירת השוויון בין נאשמים.³⁵

בפרשת מאיה ביקר בית המשפט (בהערות-אגב) את התביעה גם על כך שעל-פי הסדר הטיעון עם הנאשם האחר נקבה בעונש המדויק אותו ביקשה מבית המשפט לגזור. הודגש שקביעת העונש היא בידי בית המשפט וכי בהסדר טיעון הנוגע לעונש אל לתביעה לנקוב בעונש מדויק, אלא עליה להסתפק בפירוט שיקוליה לענישה, ובהסתמך עליהם תציע לבית המשפט להקל בעונש.³⁶ דרישה זו רוככה בפרשת הסדרי הטיעון, בה נאמר כי על התביעה להעדיף הסדר טיעון הנוקב ב"טווח ענישה הנע בין עונש מזערי מוסכם לעונש מרבי מוסכם"; אלא ש"גם הסדר טיעון שהעונש המוצע בו נקבע לתקופה מוגדרת. אינו פסול", והטעם לכך הוא ש"פעמים רבות הסדר כזה נדרש כדי לאפשר לצדדים להגיע להבנה ולהסכמה בייחוד נוכח רצונם של נאשמים להבטיח ככל האפשר את העונש הצפוי להם".³⁷ ברוח דברים אלה נקבע בהנחיות פרקליט המדינה, כי "ניתן לשקול הסכמה המתייחסת לטווח העונש הראוי בנסיבות העניין, או לחילופין להסכים על עונש מוסכם".³⁸ ואכן, הסדרי הטיעון הנוגעים לעונש המוגשים לבתי המשפט כוללים, במקרים רבים,

29 פרשת הסדרי הטיעון, בעמ' 592-595.

30 פרשת הסדרי הטיעון, בעמ' 606-607.

31 שם, בעמ' 608.

32 שם, בעמ' 629.

33 ראו הנחיות פרקליט המדינה לעריכת הסדר טיעון מס' 81, לעריכת הסדר טיעון בעבירת מין ובעבירה של התעללות בקטין בתוך המשפחה מס' 82 ולעריכת הסדרי טיעון המבטיחים אי-ביטול שמרור על-תנאי של אסיר מס' 83.

34 ערפ 188/84 מאיה ל מדינת ישראל, פ"ד לת"ב 162 (להלן: פרשת מאיה).

35 הנחיות פרקליט המדינה לעריכת הסדר טיעון מס' 81, פסיקה י.

36 פרשת מאיה, בעמ' 165.

הסכמה להטלת עונש המוגדר במדויק (לפחות בכל הנוגע לתקופת המאסר הממשי שבית המשפט מתבקש לגזור).

סוגיה נוספת, שהפסיקה הציבה לפני התביעה, עניינה בתקפות מחויבותה על-פי הסדר הטיעון, השאלה התעוררה לראשונה בפרשת ארביב,³⁹ בה נדונה עתירת נאשמת נגד החלטת הפרקליטות לחזור בה מהסדר טיעון שכרתה עימה, ולפי הסכימה שלא להביא נגדה ראיות לביסוס אחד משני אישומים. התלטת התביעה נסמכה על חומר ראיות שהעיד על אשמתן המשותפת של העותרת ושל נאשמת אחרת, והוביל למסקנה שאין הצדקה להבחין ביניהן.

בפסק-דין, לאחר דיון ארוך ומפורט, נמנע בג"ץ מהכרעה בשאלת סיווג המשפטי של הסדר טיעון, אך לגוף העניין נקבע, כי האינטרס הציבורי, המבוסס על הצורך להבטיח את אמון הציבור במערכות השלטון ועל חובת התביעה לנהוג בנאשם בהגינות, מחייב להגביל את יכולת התביעה לחזור בה מהסדר טיעון, ואולם, כל עוד הנאשם טרם מילא את חלקו על-פי הסדר הטיעון (היינו, טרם הודה באישום לפני בית המשפט), תורשה התביעה לחזור בה מן ההסדר, אם נתגלו לה ראיות חדשות שבכוחן לבסס אישום חמור יותר נגד הנאשם. במקרה כגון זה, כשהנאשם טרם רכש לעצמו אינטרס הסתמכות, האינטרס הציבורי המצדיק להתיר לתביעה לחזור בה מן ההסדר גובר על ההתחשבות בציפיות הנאשם שההסדר עימו יכובד. לבסוף, פסק בג"ץ לדחות את העתירה מן הטעם שהחלטת התביעה לחזור בה מן ההסדר נמסרה ימים ספורים לאחר עריכת ההסדר, בעוד העותרת טרם מילאה את חלקה לפיו.

לאחרונה חזר בג"ץ ונדרש לסוגיה זו בפרשת טורק.⁴⁰ עם העותר, שמלכתחילה הואשם ברצח, נערך הסדר טיעון ולפיו יודה בסיוע לרצח וידון ל-15 שנות מאסר. עתירתו (במשותף עם הסניגוריה הציבורית), שהופנתה נגד החלטת פרקליט המדינה לבטל את ההסדר עימו, התקבלה והמדינה חויבה לסיים את המשפט נגדו כהצגת ההסדר לפני בית המשפט המחוזי. בפסק-דינה הסתמכה השופטת מרים גאור על הלכת ארביב. בטענת המדינה, כי אף במקרה זה טרם מילא העותר את חלקו לפי ההסדר, לא היה כדי להביא לדחיית עתירתו, שכן כאן לא הראתה המדינה כי מאז החלטת להתקשר עם העותר בהסדר התגלו לה ראיות או נסיבות חדשות, או שהחלטתה

להתקשר עם העותר בהסדר הייתה פרי שגיאה שלא ניתן להשלים איתה.

שאלה נוספת שנדונה בפסיקה נוגעת לחובת התביעה להגן על הסדר טיעון גם בערעור המוגש על ידי הנאשם על סירוב הערכאה הראשונה לכבד את ההסדר. בפרשת מרקוביץ נקבע כי התביעה אינה יכולה להישמע בשני קולות: גם לתמוך בצדקת גזר הדין המחמיר וגם לטעון שהחלטתה להתקשר בהסדר הייתה סבירה. אם נימוקי גזר הדין שכנעו אותה שהסכמתה להסדר הייתה שגויה, עליה להודות בכך בפה מלא. אחרת מצופה היא להגן על ההסדר גם לפני ערכאת הערעור.⁴¹ לימים בא לפני בית המשפט העליון ערעורם של שני נאשמים קטינים על פסק-דין, שבניגוד למוסכם בהסדר הטיעון שנכרת עימם הרשיעים בית המשפט בדיון וגזר עליהם עונשי מאסר ממשיים.⁴² בהתנגדותה לערעורם טענה התביעה, כי הסדר הטיעון שכרתה עם המערערים היה בלתי ראוי. בית המשפט קיבל, בחלקה, עמדה זו; דחה את הערעור על ההרשעה בדיון אך קיבלו לעניין עונש המאסר בפועל. בפסק-דינו של הנשיא ברק הוסבר, שככלל אכן ראוי שהתביעה תגן בפני ערכאת הערעור על הסדרי טיעון שעשתה. אלא שבשלב הערעור מצוי לפני התביעה נתון נוסף, שלא היה בפניה בשלב כריתת ההסדר, והוא פסק-דינה של הערכאה הראשונה, ולאור נימוקי רשאית היא לשוב ולכתון את עמדתה.⁴³

בדיון הנוסף בפרשת פרץ,⁴⁴ שנדון לפני הרכב תשעה, חיוק בית המשפט את הגישה, שככלל מוטל על התביעה להגן בערעור על הסדר טיעון שכרתה עם נאשם. ההגינות כלפי הנאשם מחייבת, שהתביעה תזהיר אותו, בעת עריכת הסדר הטיעון, כי לא תוכל להחתייב מראש מה תהיה עמדתה בערעור מטעמו, אם בית המשפט לא יקבל את ההסדר;⁴⁵ ואם לא עשתה כן, אף להיעדר האזהרה לנאשם ייחס בית המשפט משקל. על כל פנים, בשלב הערעור רשאית התביעה לחזור בה מתמיכתה בהסדר הטיעון רק אם שוכנעה בקיום טעמים כבדי משקל המצדיקים זאת. לגוף העניין פסק בית המשפט לדחות את עתירת המדינה ולאשר את פסק הדין בשלב הערעור;⁴⁶ לפיו התקבל ערעור הנאשמים ונקבע כי בנסיבות העניין היה על בית המשפט המחוזי לגזור את דינם על-פי המבוקש במסגרת ההסדר הטיעון.⁴⁷

37 פסק-דינה של השופטת ביניש בפרשת הסדרי הטיעון, בעמ' 612. לשאלת יכולתם של נאשמים לערער על גזרי דין אשר הטילו עליהם עונש גבוה המצוי ברף העליון של טווח הענישה שעליו הוטכם, ראו ע"פ 4709/10 פיצחודה ל מדינת ישראל (פסק דין מיום 19/5/2011, נמצא באתר בית המשפט העליון).

38 תחמיית פרקליט המדינה מט' 81, פסיקה (נ1).

39 בג"ץ 218/85 ארביב ל פרקליטות מוחז-תל-אביב, פ"ד (נ2) 393 (להלן: פרשת ארביב).

40 בג"ץ 492/11 טורק ל פרקליט המדינה (פורסם בינור).

41 פרשת מרקוביץ, דברי השופטת נתניהו בעמ' 53, ודבריי בעמ' 58.

42 ע"פ 8164/02 פלוגים ל מדינת ישראל, פ"ד (נ3) 577.

43 שם, בעמ' 587.

44 ז"פ 1187/03 מדינת ישראל ל פרץ, פ"ד (נ6) 281.

החשש להרשעת חפים מפשע

למדיניות המעודדת הסדרי טיעון מתלווה חשש, כי גם מי שהואשם בטעות והמשוכנע בחפותו עלול להתפתות להצעה, על-פיה יודה בעבירה קלה מזו שבה הוחשד או הואשם, ויספוג בגינה עונש קל יחסית, במקום להסתכן בניהול משפט העלול להסתיים בהרשעה בעבירה חמורה יותר ובגזר-דין חמור.⁴⁵ יש טוענים כי די בקיומו של חשש זה כדי להוביל לפסילתו מכול וכול של מוסד הסדרי הטיעון.⁴⁶ תפיסה זו, מלבד היותה בלתי מעשית, לוקה גם בפגיעה בזכות האוטונומית של נאשם, שגם אם הוא מאמין בחפותו אין הוא מוכן להסתכן בניהול משפט העלול להסתיים בהרשעה ובעונש חמורים.

בהנחיות פרקליט המדינה לעריכת הסדר טיעון נכללה הוראה מפורשת כי "אין להסכים להסדר טיעון כאשר הנאשם או סניגורו טוענים לחפות, ומודיעים כי הם מעוניינים בהסדר טיעון רק כדי להימנע מהרשעה בסעיף אישום חמור יותר או מעונש חמור יותר".⁴⁷ בהנחיה נוספת הורה פרקליט המדינה "להקפיד שלא יהיה פער משמעותי בין התיאור העובדתי לבין סעיף האישום" וכן כי "תיאור העובדות ישקף את אשר עולה מחומר הראיות".⁴⁸

התנהלות נאותה של התביעה הכללית, שתפעל בהתאם להנחיות אלו, עשויה למתן את החשש שייכרת הסדר טיעון עם מי שלא ביצע עבירה אך יהיה מוכן להודות בעבירה קלה, או לספוג עונש מתון, כדי שלא להסתכן בהרשעה ובעונש חמורים יותר.⁴⁹ שאלה יותר מורכבת היא אם אמצעי הביורור העומדים לרשות בית המשפט, בבואו לבחון ולבקר הסדר טיעון, מאפשרים לו להעריך נכונה אם הודאת הנאשם במסגרתו של ההסדר ניתנה בהסכמה מדעת ואם ההסדר, בכללו, עומד במבחנה של גישת האיזון. לשאלה זו אני משיב בשלילה. בפסקאות הסיום של מאמר זה אציע כיצד, לדעתי, ניתן לשפר את אמצעי הביקורת השיפוטית על הסדרי טיעון, באופן שאלה יסייעו לבית המשפט להתמודד עם שאלות אלו.

מבט לעתיד

כפי שצוין בפתח הדברים, בעשורים האחרונים גדל עד מאוד

היקף השימוש בהסדרי טיעון, כאמצעי המנוצל על ידי התביעה הכללית לסיומם בדרך קצרה של רוב ההליכים הפליליים. את התפשטות התופעה ניתן לייחס, לא רק לעומס הכבד שריבוי כתבי האישום מטיל על בתי המשפט, אלא גם לתפיסה הרעיונית, שאומצה בפרשת הסדרי הטיעון, הרואה בהסדרי הטיעון מוסד ראוי שיש לעודד את השימוש בו, את הגידול הניכר בשנים האחרונות במספר ההסדרים, ניתן לייחס, בין היתר, גם למוסד החדש של הדיון המקדמי בפלילים, לפי סעיף 143א לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982.

על שופט המקיים דיון מקדמי מוטל לבדוק אם ניתן לסיים את הדיון בתיק במסגרת הדיון המקדמי וללא שמיעת ראיות. לשם כך רשאי השופט, בהסכמת הצדדים, לעיין בחומר החקירה שבידי התביעה, ואף בראיות שנאספו על-ידי ההגנה. המשמעות המעשית היא שהשופט עשוי להתערב בהנעת הצדדים להתקשר בהסדר טיעון. מעורבותו הפעילה של השופט בקידום הסדר מוסכם בין הצדדים, המבוססת גם על עיון בחומר הראיות, מאפשרת פיקוח ממשי על תקינות ההליך והקפדה על שמירת האינטרס הציבורי מתד ועל האינטרסים של הנאשם מאידך. וככל שהשופט פועל בהליך זה בזהירות וברגישות, בטל החשש שמעורבותו, המתבטאת לעתים בהצעתו לצדדים לסיים את ההליך בהסדר טיעון – ואפשר אף בהסדר טיעון מסוים – תתפרש כלהץ מצד בית המשפט.⁵⁰

בכל הנוגע לאמצעי הביקורת השיפוטית על הסדרי הטיעון יש חוסר אחידות בין הסמכויות הנתונות לשופט בדיון המקדמי לבין אלו הנתונות לו בהליך הרגיל. מחקר אמפירי שערכו סטודנטים למשפטים באוניברסיטת חיפה, בהנחייתם של פרופ' רונן פרי וד"ר אורן גזל-אייל, העלה, כי מאז מתן פסק הדין בפרשת הסדרי הטיעון, בשנת 2002, ועד לשנת 2009 הוגשו לבית המשפט העליון, בסך הכול, רק שלושים ערעורי נאשמים שהסדרי הטיעון עימם לא כובדו. בדיקה פרטנית של המקרים מעלה, כי רק ארבעה מערעורים אלה נדחו.⁵¹ ובמקרה נוסף אחד הגיעו הצדדים להסדר טיעון חדש בשלב הערעור.⁵² עשרים וחמישה הערעורים הותרים⁵³ התקבלו, במלואם או בחלקם, בתלק מן המקרים ברוב-דעות, ועושיהם

45 הנחיה מפורשת בנושא זה נכללה בהנחיית פרקליט המדינה מס' 8.1 פיסקה (נ3).

46 ע"פ 7132/02 פרץ נ' מדינת ישראל, פ"ד (נ3) 481.

47 ראוי עוד להזכיר, בהקשר קרוב, את ע"פ 3193/07 פארס טבאנה נ' מדינת ישראל (פורסם ביבוי). שם נקבע כי דין אישורם של הסדרי טיעון בערכאת הערעור אינו יכול להיות שונה מדין אישורם בערכאה הראשונה.

48 דאו את מאמרו המקיף של אורן גזל, "הסדרי טיעון ובעיית החף", משפטים לה (תשס"ה-2005) 1; ואת ספרו של לשופט עמי קובן, נאשמים בלתי עקביים בבית-המשפט - מודים באשמה וטוענים לחפותם (2009).

49 ראו האמור במאמרו הנ"ל של אורן גזל, בעמ' 8-9 והאסמכתאות המאוזכרות שם. כן ראו: Stephen J. Schulhofer, "Plea Bargaining as Disaster", The Yale Law Journal, vol. 101 (1992) p. 1979.

50 הנחיות פרקליט המדינה מס' 8.1, פיסקה י.

51 הנחיות פרקליט המדינה מס' 8.1, פיסקה יא. יצוין כי על הסינוגר לא מוטלת חובה חמה, וכידו לייצג ללקוחו להודות בעובדות המהוות עבירה קלה מזו המשקפת מן הראיות.

52 חשש זה אינו מתערער ביחס לנאשמים שבמגעייהם עם התביעה, בדבר התנאים שבהם יהיו נכונים להודות, אינם טוענים לחפות, שכן הזכות לחירות וככך להימנע מנטילת סיכונים שבניהול משפט נתונה לנאשם גם אם בסתר לבו מאמין הוא בחפותו.

של מערערים אלה תוקנו, לרוב בהסכמת המדינה, בהתאם למוסכם בהסדרי הטיעון. השאלה המנקרת היא, מה ניתן ללמוד מנתונים אלה? בודאי אין בנתונים אלה כדי להעיד, כי באשרו את רובם המכריע של הסדרי הטיעון הפך בית המשפט - כמתואר במאמרו הנזכר של הנשיא שמגר⁵⁷ - ל"יבובה אילמת וחסרת השפעה" שתפקידו "לאשר כל מה שהוסכם על-ידי הצדדים למשפט". עם זאת הייתי נזהר מפני ההנחה ההפוכה, כי הביקורת השיפוטית על הסדרי הטיעון, שכמעט בכל המקרים זוכים לאישורו של בית המשפט, פועלת בצורה מושלמת. כשלעצמי מעדיף אני להניח, כי סיבה אפשרית למיעוט המקרים שבהם נוטים שופטים להתערב בהסדרי הטיעון העומדים לביקורתם, במסגרת ההליך הרגיל, היא היעדר כלים שיאפשרו להם לקיים ביקורת אפקטיבית של חלק מן ההסדרים, בהתבססם על התשתית העובדתית המוסכמת בין הצדדים ועל הסברי הפרקליטים בלבד.

הפער הקיים בין סמכותו הרחבה של השופט בדיון המקדמי לבין אמצעי הביקורת העומדים לרשותו בהליך הרגיל אינו מוצדק. אמנם מקובל עליו, שבהליך הרגיל - בשונה מאשר בדיון המקדמי - על בית המשפט להימנע ממעורבות בייזום הסדרי הטיעון, לא-כל-שכן במשא ומתן בין הצדדים או בתנאי של הסדר הטיעון. עם זאת אני סבור, כי משהכיר המשפט בהיותם של הסדרי הטיעון מוסד דינו לגיטימי, הגיעה השעה להקנות לשופטים, גם שלא במסגרתו של דיון מקדמי, אמצעים שיאפשרו להם לבחון טוב יותר את הסדרי הטיעון המוגשים לאישורם. אמצעי אפשרי כזה הוא הקניית סמכות מפורשת לשופט, להתנות את החלטתו - אם לאשר את ההסדר - בהסכמת הצדדים להעמיד לעיונו את חומר הראיות שברשותם.⁵⁸ אמצעי זה עשוי להיות רלוונטי לבחינת השאלה אם ההסדר מקיים את גישת האיזון. עיון בראיות יאפשר לבית המשפט לבחון באורח מושכל, ולא בדרך של התרשמות כללית בלבד, את ההסדר המוגש לו. אכן, ברוב המקרים די לשופט בעובדות בהן מודה הנאשם, ובשיקולים שפרקליטי הצדדים פורסים לפניו להצדקת ההסדר, כדי להוכיח כי יש לאשר את ההסדר. אך יש מקרים שבהם אין די בהתרשמות מעובדות

כתב האישום ובהסברי הפרקליטים לגיבוש ההחלטה. טלו, לדוגמה, מקרים שבהם התביעה הכללית מנמקת את הסכמתה להסדר הטיעון מקל בחולשת הראיות המצויות בידה. בדיקת הראיות על-ידי השופט עשויה להובילו למסקנה כי הראיות שבידי התביעה, על-פניהן, אינן כה חלשות, או - למסקנה הפוכה, כי הראיות כה חלשות עד שאין עומדות במבחנו של סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי, וכלל לא הצדיקו הגשת אישום. בדיקת הראיות עשויה להיות חיונית גם לסילוק החשש, שמא הפרקטיקה הנפוצה של הסדרי הטיעון - שכלל זוכים לאישור בית המשפט - ממריצה את התביעה להגיש כתבי-אישום גם כשאינו בידה ראיות מספיקות לביסוס האשמה. במקרים אחרים עשויה בדיקת הראיות לשלול חשש, שהעובדות שיוחסו לנאשם בכתב האישום שונות באופן מהותי מאלו שהתבקשו מן הראיות. אמנם, לפי התפיסה המקובלת, בית המשפט אינו אמור להתערב בעובדות שנטענו בכתב האישום, או בעבירות שיוחסו בו לנאשם, אך אם יתרשם שכתב האישום "יופה", במטרה לעקוף את סמכותו להתערב בעונש המוסכם בהסדר הטיעון, יוכל בית המשפט לייחס לכך משקל במסגרת החלטתו אם לאשר את ההסדר לעניין העונש. אין יסוד לחשש כי הקניית סמכות כזאת לשופטים תכביד על ההליך, או תגרע מיכולת הצדדים לשכנע את בית המשפט כי הסדר הטיעון ראוי להתאשר. ראשית, הצורך לעיין בחומר הראיות יתעורר מטבע הדברים רק במקרים מיוחדים, שבהם לא יהיה די בתשתית העובדתית המוסכמת ובהסברי הפרקליטים כדי להוביל את השופט למסקנה שההסדר עומד במבחנה של גישת האיזון. שנית, מקום שהעיון בראיות יעורר אצל השופט שאלה הטעונה הסבר, בין לעניין אמיתות ההודאה ובין לעניין תקימת ההסדר, תינתן לפרקליטי הצדדים הזדמנות לספק את ההסבר הנדרש וליישב ספקות שעליהם הצביע השופט בפניהם. ושלישית, עצם קיומה בידי השופט של סמכות, להתנות את החלטתו בדבר אישור ההסדר בהסכמת הצדדים להגיש לעיונו את חומר הראיות, חזקה שתרתיע את הצדדים מפני התקשרות בהסדרים שאינם עומדים במבחנה של גישת האיזון.

53 ערובה להבטחת זכות הנאשם, להימנע מהודאה שאינה לרצונו, מספק סעיף 143א(ה) לחוק. הקובע: "לא הסתיים הדיון בכתב האישום במסגרת דיון מקדמי, יעביר בית המשפט את הדיון בכתב האישום לשופט אחר שימשיך לדון בו לפי הוראות סימנים ה' עד ד' לפרק זה".

54 ראו: ע"פ 4886/02, רע"פ 7949/04, ע"פ 3022/05 ו- ע"פ 357/07 (מצויים באחר בית המשפט העליון).

55 ראו: ע"פ 2989/07 (מצוי באחר בית המשפט העליון).

56 ראו: ע"פ 7286/02, ע"פ 8164/02, ע"פ 7132/02, ע"פ 8207/02, ע"פ 2573/03, ע"פ 11228/04, ע"פ 9189/04, ע"פ 9600/04, ע"פ 3609/05, ע"פ 1775/06, ע"פ 6241/06, ע"פ 6039/06, ע"פ 1717/06, ע"פ 3877/07, ע"פ 3668/07, ע"פ 2871/07, ע"פ 7489/07, ע"פ 1281/06, ע"פ 9455/07, ע"פ 3961/08, ע"פ 4824/08, ע"פ 6513/08, ע"פ 5982/08, ע"פ 10709/08, ע"פ 2677/09 (מצויים באחר בית המשפט העליון). מקור הנתונים: אורלי אורן ושות' פישביין, ניתוח אמפירי של פסיקת בית המשפט העליון בערעורים על סטייה מהסדר הטיעון (נעבודת גמר בסמיכה "מחקר אמפירי בהנהיית רון פרי ואורן גזל-אייל, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה, 2009).

57 ראו הש"ש 8 לעיל.

58 ניתן אולי לטעון, כי סמכות כזאת נתונה לשופטים ממילא, כאמצעי הקרה ודרישה הנדרש באופן אימפרטי לביקורתו השיפוטית של הסדר הטיעון, אך משדבר קיומה של סמכות זו לא הוזכר מעולם בפסיקה, ולמיטב ידיעתי בתי המשפט אינם עושים בה שימוש, מתעורר הצורך להקנותה לשופטים בחקיקה מפורשת.

המשך מעמ 11

לעמוד על מציוי הדין בדרך הרגילה עם נאשמים מסוימים או בגין עבירות מסוימות. אך עקרון השוויון שולל את קיומו של איסור חקיקתי גורף שימנע מן התביעה להתקשר בהסדר טיעון עם מואשמים בעבירות מסוימות.⁵⁹ ואולם, לדעתי, על התביעה - ככלל - להימנע מעריכת הסדרי טיעון עם נושאי משרה בכירים ברשויות השלטון המואשמים בעבירות חמורות, בין אם אלו קשורות במילוי תפקידיהם ובין אם אינן קשורות. האשמתו בעבירה חמורה של נושא משרה בכיר ברשות שלטונית מקימה לציבור זכות שנגד הנאשם יקום משפט פומבי וינתן בו פסק-דין המפרט את העבירות ונסיבות ביצוען. נושא זה אינו עניין לחקיקה אלא לקביעתה של מדיניות שבשיקול-דעתה של התביעה והמביאה בחשבון את הצורך הציבורי שאישים רמי מעלה שפשעו יידונו וייענשו במסגרת הליך שיפוט רגיל.⁶⁰

לקחי הסדר הטיעון הנושגל עם נשיא המדינה לשעבר משה קצב חייבים לשמש כפנס אדום מהבהב מול עיני התביעה כל אימת שעליה להחליט כיצד לנהוג בנושא משרה בכיר, שנהנה ממעמד ציבורי נכבד וכשל בעבירה חמורה. אם מבקש נאשם כזה להודות רק בחלק מן העובדות, מבלי שתל שינוי מהותי בתשתית הראייתית שעמדה לפני התביעה בעת גיבוש כתב האישום, על התביעה לדבוק בעובדות שנטענו בכתב האישום מבלי להתפשר עליהן.⁶¹ ובעיקר אסור לתביעה להסתבך בהבטחה שאם יודה הנאשם - בכל העובדות או בחלקן - תציע לבית המשפט להקל בדינו או לגזור עליו עונש מסוים. במקרים מסוג זה מוטב לתביעה לנהוג על-פי הנחיות הישנה של השופט שמגר בפרשת מאיה:⁶² להציג לפני בית המשפט את העובדות והנסיבות ולהניח את קביעת העונש לשיקול-דעתו.

כפי שכבר ציינתי, בפתח הדברים, הגיעה לדעתי השעה להסדיר בחקיקה את נושא הסדרי הטיעון, ובכלל זה - את אמות המידה לביקורת ההסדרים על-ידי בית המשפט. יצוין כי עוד בשנת 1995 הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק, שכוננה לעגן בחקיקה את נושא הסדרי הטיעון.⁶³ הצעה זו, שהתבססה על המלצות הוועדה המייעצת לסדר דין פלילי שעמדתי בראשה, לא קודמה. ביולי 2010 הוגשה הצעת חוק חדשה, בהמלצת הרכבה הנוכחי של אותה ועדה, הסומכת על עיקרי הצעתי משנת 1995, אך מוסיפה עליה הוראות בהשראת הפסיקה שהתחדשה במרוצת השנים.⁶⁴ אני מניח שלהצעה החדשה יש יותר סיכויים להתקבל, אך הטיפול בה מתעכב בשל ההכרח להתאימה להצעת חוק הבניית שיקול הדעת השיפוטי בעניישה⁶⁵ הנמצאת עכשיו על שולחנה של ועדת חוקה וחוק ומשפט של הכנסת.

בסעיף 220 להצעת החוק משנת 2010 נאמר: "הוצג לבית המשפט הסדר טיעון או נרשמו פרטי של ההסדר בפרוטוקול בית המשפט יציגו בעלי הדין לפני בית המשפט את הנימוקים להסדר הטיעון ובית המשפט רשאי לבקש הבהרות מכל אחד מבעלי הדין". כאמור, לדעתי טוב יעשה המחוקק אם בגיבוש נוסחו הסופי של החוק יסמך את בית המשפט במפורש להתנות את החלטתו, ביחס להסדר הטיעון המוגש לו, בהסכמת הצדדים להעמיד לעיונו את חומר הראיות שברשותם.

הימנעות התביעה מהסדרי טיעון

התביעה מוסמכת להחליט, אם נסיבותיו של מקרה נתון מצדיקות התקשרות עם הנאשם בהסדר טיעון; ובכל זמן נתון עשויה היא להחליט, כי צורכי אכיפת הדין הפלילי מורים לה

59 הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 19) (הסדרי טיעון), התשכ"ה-1995, ד"ח התשכ"ה 2374 עמ' 359.

60 הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 65) (הסדר טיעון), התשע"ו-2010, ד"ח התשע"ו 536 עמ' 362.

61 הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 92) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בעניישה), התשס"ז-2006, ד"ח התשס"ז 241, עמ' 446.

62 כדוגמת הצעת החוק הפרטית, שהוזכרה בה'ש 7 לעיל, לאסור על התביעה להתקשר בהסדר טיעון עם נאשם בעבירת הפקרה לאחר פגיעה בתאונת דרכים.

63 ראו בהקשר זה את הערותיו של השופט א' א' לוי בשולי הסתייגותו מהחלטת היועץ המשפטי לממשלה לזכות הסדר טיעון עם נשיא המדינה לשעבר משה קצב: בג"ץ 5699/07 פלוגתי (א') ל היועץ המשפטי לממשלה (פורסם ביז'ר), בפיסקה 70 לפסק-דינו של השופט לוי.

64 אך מובן שבידי התביעה לסטות מכלל זה במקרה שאת נכונותו להודות בחלק מן העובדות מעלה הנאשם במהלך בירור המשפט, לאחר שהוכרז כי לגבי יתר העובדות לא הובאו ראיות מספיקות.

65 ר"ש 34 לעיל.