

## הסדרי טיעון / פרופ' מיכל טמיר

### הסדר טיעון מהו?

בעבר מקובל היה לכנות הסדר טיעון במינוח "עסקת טיעון", הוא התרגום המדויק של המונח הלועזי plea bargaining. השימוש במונח זה ביטא התייחסות שלילית למוסד. ברבות השנים קנה לו מוסד זה מעמד לגיטימי בשיטת המשפט שלנו, ובהדרגה הומר השימוש במינוח עסקת טיעון במינוח הסדר טיעון, שלו אופי חיובי יותר.

המדובר בהסכם שנערך במסגרת משפט פלילי, בין רשויות התביעה לנאשם. במסגרת ההסדר, הנאשם מודה בחלק מן האישומים המיוחסים לו, ובתמורה התביעה מסירה חלק מן האישומים מתוך כתב האישום או מקלה באופן אחר בכתב האישום. לעיתים ההסדר כולל הסכמה על חומרת העונש שיידרש בגין האישומים בהם הודה הנאשם.

הסדר טיעון מאפשר לתביעה ולנאשם להסכים על תוצאת המשפט הפלילי ובכך הוא חוסך את ניהול המשפט.

הליך פלילי אמור לכלול מספר שלבים ובהם הקראת כתב האישום, טענות מקדמיות, תשובה לכתב האישום לאחר מכן פרשת הראיות – פרשת התביעה ולאחר מכן ההגנה. לאחר מכן מגיע שלב הסיכומים. הכרעת הדין. לאחר הכרעת הדין יש ניהול של ראיות לעניין העונש, סיכומים לעניין העונש וגזר דין. יחד הכרעת הדין וגזר הדין מהווים פסק דין עליו ניתן לערער.

הסדר טיעון מיתר את ההליך הארוך הזה. למעשה יש הודיה של הנאשם על בסיס הסדר הטיעון והרשעה על פיו ואין צורך בניהול פרשת ראיות.

המעניין הוא שהסדר טיעון הפך לכלל ולא לחריג. כלומר מרבית התיקים הפליליים כיום מסתיימים בהסדרי טיעון. עם זאת, חרף משקלו הגדל והולך של השימוש בהסדרי טיעון בשיטתנו, והשאלות המתעוררות אגב עיסוק בכלי זה, עד היום טרם הוכרעה בפסיקה שאלת מעמדו הנורמטיבי של הסדר הטיעון – כלומר מה זו החיה הזו מבחינה משפטית האם זה חוזה? האם זו הבטחה מינהלית? ולא הוחלט תחת איזו מערכת דינים יש לסווגו. יתירה מזאת. הסדרי טיעון אינם מעוגנים בחוק והם יציר הפרקטיקה.

מהי הסיבה לכך? זה נובע מן האופן שבו התפתח מוסד הסדרי הטיעון בישראל מבראשית. בדומה לכמה משיטות אחרות של המשפט המקובל, נראה כי השימוש בהסדרי טיעון לא היה תוצאה של מהלך חשיבתי מסודר שבו נשקלו היתרונות והחסרונות, אלא פועל יוצא של צורך מעשי בקיצור הליכים ובהשגת תוצאות אפקטיביות ומהירות, שהתפתח לכדי פרקטיקה מקובלת. הסדרי הטיעון נחתמו פעמים רבות ב"מחשכים", ובמידה מוגבלת של שקיפות; הדיון בהם התקיים בעיקרו בערכאות הדיוניות; ויכולת הפיקוח של בתי המשפט על תוכנם ועל אופן התגבשותם הייתה מועטה. התחושה בשנים הראשונות – כפי שהשתקפה ביחסה של הפסיקה למוסד – הייתה כי מדובר בכורח מציאות שיש אמנם לספוג – אפשר אף שאין מנוס מלהכיר בו – אך אין מקום לעודדו. אלא שעם התגברות השימוש בהסדרי טיעון בשיטת המשפט הישראלית, החלו מתעוררות בבתי המשפט יותר ויותר שאלות שהכרעתן חייבה עמידה על טיבו של המוסד ועל התכליות שבבסיסו.

בהרצאתי ארצה לדון במספר סוגיות שמתעוררות סביב הסדרי טיעון וכיצד בחרה הפסיקה להתמודד איתן.

### האם הנאשם יכול לחזור בו מהסדר טיעון?

- כל עוד לא מילא הנאשם את חלקו בהסדר טיעון, ולא מסר בבית המשפט הודאה בהתאם להתחייבותו מכוחו, רשאי הוא לחזור בו מההסדר, ולעמוד על זכותו לקיום משפט.
- לאחר מסירת ההודאה, טמון קושי רב יותר בכך שהנאשם "יטרוף את הקלפים", יחזור בו מהודאתו וישיב את המשפט שהתקדם בכיוון מסוים, לנקודת ההתחלה. לפי החוק, רשאי הנאשם לחזור בו מההודאה, כולה או מקצתה, בכל שלב של המשפט, אם הרשה זאת בית המשפט מנימוקים מיוחדים שיירשמו. נימוקים אלה נפרטו בפסיקה לשלוש עילות מרכזיות, שאינן בגדר רשימה סגורה:

(א) ההודאה לא נעשתה מרצונו הטוב והחופשי של הנאשם;

(ב) ההודאה נעשתה בטעות, או למטרות זרות וחיצוניות;

(ג) הנאשם לא הבין את משמעות ההודאה. בגדר כך נקבע כי בית המשפט יתיר לנאשם לחזור בו מהודאתו אם לא הוזהר מראש כי בית המשפט אינו קשור בהסדר. והוא עשוי להתיר לו לחזור בו גם כשההודאה ניתנה בהמלצת בא-כוחו של הנאשם, אשר פעל מתוך מניעים זרים או תוך הפרת אמונים כלפיו.

בצד עילות אלה ייתכנו מקרים נוספים שבהם ישתכנע בית המשפט שהחזרה מההודאה נובעת מרצונו הכן של נאשם להוכיח את חפותו, אף אם לא נפל פגם אינהרנטי בהודאתו. בסופו של דבר, ועל כך חזר בית המשפט שוב ושוב, השאלה המכרעת היא המניע שבבסיס בקשת הנאשם לחזור בו מהודאתו – ואם אין מדובר רק באקט טקטי או תכסיסי שנועד להשיג רווח דיוני-משפטי, יותר לנאשם בדרך כלל לחזור בו מההודאה לפני גזר הדין.

- לאחר מתן גזר הדין תוגבל אפשרותו של נאשם לחזור בו מהסדר טיעון למקרים חריגים, בשל החשש כי החזרה מההודאה נובעת מחוסר שביעות רצון מגזר הדין שנפסק בדיעבד. לפיכך, על נאשם המבקש לחזור מהודאתו בשלב מאוחר שכזה מוטל הנטל להראות כי בקשתו מוגשת בתום לב, ובין היתר עליו להצביע על קיומם של נתונים חדשים שלא הובאו בחשבון על ידו במועד ומצדיקים הקלה בעונש, או להראות כי לא הבין את משמעות הודאתו בזמן אמת, לא הוזהר בנוגע למשמעות הסדר הטיעון או שנפל כשל ביצוגו.

### האם התביעה יכולה לחזור בה מהסדר טיעון?

התנאים לחזרת התביעה מהסדר טיעון נוקשים יותר. זאת, נוכח מיומנותה העדיפה בניהול ההליך, נגישותה הרבה יותר למידע וניסיונה בניהול ההליך הפלילי, וכן נוכח פערי הכוחות בין התביעה לבין ההגנה וחוסר האיזון האינהרנטי שבין השתיים.

שאלת היכולת של תביעה לחזור בה מהסכמתה נדונה בהרחבה בפרשת **ארביב**. תקוה ארביב הואשמה בעבירות סמים ובהחזקת נשק שלא כדין. במסגרת הסדר טיעון הסכימה ארביב להודות בעובדות כתב האישום בנוגע לסמים, ובתמורה ניאותה התביעה לוותר על האישום בהחזקת נשק שלא כדין. יומיים לאחר החתימה על ההסדר הודיעה הפרקליטות כי בעקבות מידע חדש שנתגלה, היא אינה מוכנה עוד להסתלק מהאישום השני. ארביב עתרה לבג"ץ בטענה כי הסדר הטיעון הוא חוזה או הבטחה מינהלית ומשכך אין

הפרקליטות רשאית לסגת ממנו באופן חד-צדדי. המדינה טענה מצדה שההסדר נשלט על-ידי כללי המשפט המינהלי ולא על-ידי דיני החוזים, ולפיכך משנתגלו עובדות חדשות, רשאית התביעה לחזור בה מהסכמתה.

לשיטתו של השופט ברק, הסדר טיעון אמנם מחייב את המדינה, אך היא רשאית להשתחרר ממנו אם האינטרס הציבורי מחייב זאת. אינטרס זה ייקבע תוך איזון בין מספר שיקולים: שמירה על אמינות השלטון, הגשמת מטרות ההליך הפלילי, ואינטרס הציפייה וההסתמכות של הנאשם. לעניין זה, ככל שפעלה הרשות בתוך מתחם הסבירות, לא יחליף בית המשפט את שיקול-דעתה בשיקול-דעתו.

למרות ההכרה בשיקול-הדעת הרחב של התביעה, הותוו בעניין ארביב קווים מנחים להפעלתו:

- **בקצה האחד** מצויים מקרים שבהם הנאשם מילא את חלקו בהסדר בעוד שמבחינת התובע לא חל כל שינוי בנסיבות – במצב דברים זה לא קיים בדרך כלל אינטרס ציבורי המצדיק את שחרור התביעה מהסדר הטיעון, ומנגד יש ליתן משקל ניכר לאמון הציבור במערכת השלטונית.
- **בקצה האחר** מצויים מקרים שבהם הנאשם טרם מילא את חלקו בהסדר, ואילו מבחינת התובע חלו שינויים משמעותיים בנסיבות כגון שנתגלה חומר ראיות חדש. במצב זה עשוי להתקיים אינטרס ציבורי כי התביעה תשתחרר מהסדר הטיעון, שמבוסס על הצורך להגשים את תכליות המשפט הפלילי מן הצד האחד ועל היעדרה של פגיעה באינטרס ההסתמכות של הנאשם מן הצד השני.
- **בין שני קצוות אלה מצויים מצבים** שבהם חלו שינויים, הן אצל הנאשם – כמו אינטרס ציפייה ממושך או הודאה; והן אצל התובע – כמו עובדות חדשות שהתגלו ומבססים את אחריותו של הנאשם למעשים. במצב דברים זה יש לערוך איזון בין האינטרסים המתנגשים.

על רקע מערכת נורמטיבית זו נבחנו העובדות בעניין ארביב: לפני שהנאשמת קיימה את חלקה בעסקה, נתגלו עובדות חדשות שהיה בהן כדי לבסס ראיות לכאורה נגד ארביב. אינטרס הציפייה של ארביב נפגע באופן מינימאלי משום שהתביעה חזרה בה בתוך יומיים מהעסקה, ואילו אינטרס ההסתמכות לא נפגע כלל. בנסיבות אלה מצא בית המשפט שהחלטת התובע להשתחרר מהסדר הטיעון אינה חורגת ממתחם הסבירות.

קווים מנחים אלה יושמו גם בעניין טורק. העותר הואשם ברצח ילד, בניסיון לרצח של אבי הילד ובעבירות נוספות. הוא זוכה בבית המשפט המחוזי בחלק מן העבירות ובכלל זה עבירת הרצח, אך הורשע בעבירות אחרות. המדינה ערערה על זיכוי והוא ערער על הרשעתו. בית המשפט קיבל את ערעור המדינה והחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי כדי שישבו ויבחן את שאלת קבילותן של הודאות העותר. בשלב זה נחתם בין הצדדים הסדר טיעון שלפיו יודה העותר בכתב אישום מתוקן והצדדים יבקשו כי יוטל עליו מאסר של 15 שנים. הצדדים הודיעו לבית המשפט על ההסדר, אך בחלוף ימים אחדים החליטה המדינה לחזור בו ממנו. החלטה זו לא נבעה מגילוי ראיות חדשות אלא מהערכה מחודשת של פרקליט המדינה ומכוונת בני משפחת הנרצח לעתור לבג"ץ נגד ההסדר. דובר, אפוא, בסיטואציה שבה הנאשם טרם מילא את חלקו בהסדר, ואילו מבחינת התביעה לא חל כל שינוי בנסיבות זולת חילופי גברי בצמרת הפרקליטות. במצב דברים זה נקבע שיש לתת משקל מיוחד לאינטרס בדבר אמון הציבור בשלטון, וככלל אין לאפשר לתביעה לחזור בה מהסדר הטיעון. על יסוד זה פסק בית המשפט שהמדינה לא עמדה בנטל להראות מדוע יש לפעול במקרה זה על פי החריג (השתחררות מן ההסדר) ולא על פי הכלל (כיבוד ההסדר).

## מה קורה אם בית המשפט לא מקבל הסדר טיעון והנאשם מערער – האם התביעה מגנה על ההסדר?

זוהי כמובן סיטואציה מוזרה. לכאורה בית המשפט הקשה עם הנאשם. אם התביעה מגנה על ההסדר בערעור היא כביכול מצטרפת לעמדת הנאשם.

בעניין **פרץ** נקבע כי ברגיל תגן התביעה בערעור על הסדר טיעון שבו נקשרה, אפילו נפל בו פגם, וכי טווח שיקול-הדעת שלה לחזור בה מן ההסדר מצומצם יחסית ונתון לטעמים כבדי משקל.

עם זאת, התביעה רשאית ובמקרים מסוימים אף מחויבת לקיים ביקורת עצמית מחודשת, תוך מתן דעתה לדחיית הסדר הטיעון על-ידי בית המשפט ותוך בחינה מתמדת אם ההסדר עודנו מגשים את האינטרס הציבורי.

נוכח כוחה של התביעה לחזור בה מן ההסדר בנסיבות מסוימות – גם אם אלה אינן שכיחות – מוטלת עליה חובה להבהיר לנאשם כי התחייבותה במסגרת ההסדר אינה כוללת גם הבטחה להגן עליו בערעור. חדלה התביעה מחובתה זו – ישמש הדבר שיקול התומך בהגנה על ההסדר נוכח אינטרס הציפייה של הנאשם, ואולם בשיקול זה לבדו לא יהיה כדי להכריע את הכף.

לפי דעת היחיד של השופט גרוניס יש לאפשר לנאשם (המערער) לחזור בו מהודאתו שעה שהתביעה תומכת בערעור בעונש החורג מהסדר הטיעון, וזאת נוכח פערי הכוחות המובנים שבין המדינה לבין הנאשם.

## מהם התנאים להשתכללות של הסדר טיעון?

אופיו ההסכמי של הסדר הטיעון מעורר שאלות לעניין מועד השתכללותו והתנאים הנדרשים לכך. בעניין **באשה** נוהלו מגעים להסדר טיעון שבמהלכם העבירה התביעה לסנגורים טיוטת כתב אישום מתוקן שלא התייחסה לעניין העונש. לאחר מכן התקיים הליך גישור שבמהלכו הועלתה הצעה בסוגיית העונש. באין התנגדות להצעה מצד פרקליטת המחוז ונציגי פרקליטות המדינה, שיגרה הפרקליטה שטיפלה בתיק הודעת טקסט לסנגור שבה כתבה: "קיבלתי או קי. תריץ אצל האנשים שלך". בהמשך לכך התחייבו הסנגורים לבחון אם ניתן להגדיל את גובה הפיצוי למשפחת הקורבן. לכל אורך המגעים המשיך המשפט להתנהל. בסופו של יום, בין היתר לאחר ששמעה את עמדת משפחת הקורבן, החליטה הפרקליטות שלא להיקשר בהסדר. על רקע זה התעוררה מחלוקת אם הוכחה אצל הצדדים גמירת דעת להיקשר ביחסים משפטיים מחייבים, משמע אם השתכלל הסדר טיעון. הסנגורים טענו כי השילוב שבין טיוטת כתב-האישום מטעם המדינה, הסכמת הצדדים על גובה העונש והסכמתם על גובה הפיצוי למשפחת המנוח, מגבשים את המסוימות וגמירת הדעת הנדרשות. נטען כי משגובש הסדר טיעון, מוטלת על המדינה – באין שינוי נסיבות שיצדיק זאת – חובה לקיימו. המדינה טענה מנגד שבאין אישור בכתב מאת הגורמים המוסמכים, ומשלא מולאו הדרישות שבחוק זכויות נפגעי עבירה, לא התקיים מפגש רצונות ולא השתכלל הסדר טיעון.

בית המשפט קבע כי המגעים בין הצדדים לא התקדמו באופן המגבש גמירת דעת, שכן ההסכמות נעשו בעל פה ולא אושרו על-ידי הגורמים המוסמכים לכך כפי שנדרש בהנחיות פרקליט המדינה. מעמדן הנורמטיבי של הנחיות אלה הוא כשל הנחיות מינהליות, ולא הוצגו טעמים מספיקים לסטייה מהן, לא כל שכן שעה

שהעמידה על דרישת הכתב ועל אישור פרקליט המחוז היא סבירה אף במנותק מן ההנחיות, וזאת בהתחשב בשיקולים ובאינטרסים העומדים על הפרק. לכן למעשה לא השתכלל הסדר והתביעה לא הייתה מחויבת בו.

### מהם התנאים להתערבות בית המשפט בהסדר טיעון?

על אף שהסדר הטיעון נחתם בין התביעה להגנה, נתון לבית המשפט תפקיד מרכזי בפקוח על תנאיו ובאישורו. מהן אם כן אמות המידה לפיהן יחליט בית המשפט אם הוא מאשר הסדר טיעון?

ההכרעה ניתנה מספר שנים מאוחר יותר בעניין **פלוגי**, שם נבחרה גישה שבית המשפט כינה **גישת האיזון**. לפי גישה זו, על בית המשפט לבחון אם נתקיים איזון בין טובת ההנאה שמעניק הסדר הטיעון לנאשם לבין התועלת שיש בעונש המוצע במסגרת ההסדר לאינטרס הציבורי. בגדר כך אין להסתפק בבחינת סבירות החלטתה של התביעה להיקשר בהסדר הטיעון, ותחת זאת יש לערוך את האיזון תוך התחשבות במגוון של שיקולים, ובכלל זה:

- עצם החתימה על ההסדר;
- הרצון לקדם מוסד זה שלו יתרונות במישור הדיוני והמהותי;
- העונש הראוי לפי מדיניות הענישה;
- ציפיותיו של הנאשם בעקבות ההסדר והסתמכותו עליו;
- הקשיים הצפויים בניהול המשפט;
- האינטרס הציבורי שבהשגת הודאת הנאשם ובקבלת אחריותו למעשיו;
- וכן החיסכון בזמן שיפוטי ובמשאבי התביעה כתוצאה מן ההסדר.

ברם, כפי שמראים קרמניצר ולבנון במחקר שכתבו על ביקורת בגץ על הסדרי טיעון, בפועל כאשר בית המשפט מבקר הסדר טיעון, הוא אינו בא בנעליה של התביעה ונמנע פעמים רבות מעריכת איזון בעצמו, אלא בוחן בחינה מינהלית את אופן שקילת השיקולים על ידה לפי אמות מידה של סבירות. בגדר כך:

- הדרישה לקיומו של "פגם או פסול מהותי בשיקולי התביעה" כתנאי להתערבות בהסדר;
- קיומו של מרחב של שיקולים שהתביעה כגוף מקצועי רשאית לשקול בעניין זה;
- והערך העצמאי שבית המשפט מייחס לעצם החתימה על הסדר טיעון,
- ובמקרים שכבר בוצע – לערך בדבר סופיות הדיון;

מובילים כולם להרחבת מתחם הסבירות של התביעה ולצמצום ניכר בהיקף התערבותו של בית המשפט בהסדרי טיעון.

- לכך יש להוסיף את המשקל הרב שניתן בפסיקה לשיקולי יעילות עד כדי הצבעה על הסדרי טיעון כדרך היחידה לקיים את מערכת אכיפת בתנאים הקיימים. אכן בית המשפט ציין בריש גלי בעניין **פּרץ** כי "אלמלא נערכו הסדרי טיעון בין התביעה להגנה, הייתה מערכת אכיפת החוק הפלילי קורסת".

**התוצאה היא ביסוס תוקפו ואכיפותו של הסדר הטיעון כהסכם בעל אופי מחייב, וצמצום הביקורת השיפוטית עליו.**

### הסדרי טיעון – ביקורות ובעיות

יש המתארים את הגידול בהיקף השימוש בהסדרי טיעון במשפט הפלילי, כמעבר ממודל של הליך הוגן למודל של לחימה בפשיעה. בהתאם לגישה זו, השימוש הגובר בהסדרי טיעון תוך צמצום השימוש בחלופה של ניהול הליך משפטי "קונבנציונאלי", מבטאים העדפה מובהקת של ערך היעילות על פני הגנה על זכויות הנאשם, ושל מוסר תועלתני אשר שם את הדגש על השגת כמות הרשעות מקסימאלית בפרק זמן קצר, על פני מוסר גמולי הבוחן את מידת אשמתו של הנאשם ומבקש להלום אשם זה בעונש ראוי.

לצד ביקורת זו המדגישה בין היתר את בעיית החף שעלולה להתעורר, דהיינו אנשים שידו רק על מנת לקצר את ההליכים, קיימת הביקורת הציבורית פעמים רבות על עונשים קלים שמקבלים עבריינים כתוצאה מהסדרי טיעון. ביקורת שלעיתים מגיעה אפילו משורות המשטרה, שאומרת אנחנו סיפקנו ראיות מדוע לא העמידו לדין על בסיסן במקום להגיע להסדר טיעון מקל.

אני דווקא רציתי לעורר בעיה אחרת והיא האכיפה הסלקטיבית. כאשר קיימים מספר שותפים – הראשון שעושה הסדר טיעון זוכה. כך בעניין אגבאריה דובר בפרשיית רצח ללא גופה. הרצח ארע בשנת 1996. כנגד המערער הוגש כתב אישום בשנת 2001, חמש שנים לאחר הרצח, והוא הורשע בשנת 2003 ונדון למאסר עולם. הרשעתו התאפשרה מאחר שהמדינה חתמה הסכם עד מדינה עם השותף שלו שהתחייב להוביל אל הגופה, אך לא עשה זאת. בערעור נטען בית היתר לאפליה. השופט עמית אמר:

אני מסכים ... כי הפער בענישה בין השניים – מאסר עולם למערער מול אפס ענישה למנסור – אכן צובט את הלב. אולם בבסיס פער זה עומד המוסד של עד מדינה, בבחינת "כל הקודם זוכה", ופשעים לא מעטים פוענחו תודות למוסד זה, שהוא הכרח לא יגונה

לעומת זאת השופטת ברק-ארז בדעת מיעוט סברה כי מאחר שהמדינה לא בטלה את הסכם עד המדינה שלא קיים – צריך להמיר את העונש מרצח להריגה.

"המקרה שבפנינו הוא מקרה קיצוני: רצח שבוצע על-ידי שני אנשים – אחד מהם יוצא פטור בלא כלום, ואילו השני חשוף לתוצאה העונשית החמורה ביותר שמוכרת בספר החוקים שלנו ... כל זאת בנסיבות שבהן, כאמור, האדם שיוצא פטור בלא כלום הוא מנסור, שהיה השותף היוזם מבין השניים..., והוא ש"גייס" את המערער לקחת חלק ברצח המנוח. על יוזם הרצח לא נגזר ולו יום אחד של מאסר על תנאי, והוא כלל לא הועמד לדין. על מי שגוייס על ידו להשתתף ברצח נגזר מאסר עולם. אין מדובר בהבחנה קלה, ואף לא רק בהפליה מקוממת, אלא בהפליה בוטה וקיצונית..."

אז הנושא של אפליות שנוצרות בעקבות הסדר טיעון בו כל הקודם זוכה – הוא גם נקודה למחשבה