



ת"פ 19563/10/15 - מדינת ישראל נגד עומר מרדאווי

בית משפט השלום בנצרת

12 אפריל 2016

ת"פ 19563-10-15 מדינת ישראל נ' מרדאווי
בפני: כב' השופטת - לילי יונג-גפר, סגנית הנשיא
המאשימה
נגד
הנאשם
עומר מרדאווי

החלטה

בפניי בקשה לביטול כתב אישום מחמת הגנה מן הצדק, וזאת בשל שיקול דעת בלתי סביר בהעמדה לדין.

כתב האישום וההליכים

1. כעולה מכתב האישום, החל מאפריל 2013 ועד ליום 13.8.14 החזיק ועסק הנאשם בממכר נעליים ובהן נעליים שהוטבעו בהן שלא כדין סימני מסחר רשומים של מותגים שונים, בחנות נעלי רויאל (אל מאג'ד) ביפיע.

ביום 13.8.14 החזיק הנאשם בחנות 133 זוגות נעליים בהן הוטבעו סימני מסחר רשומים של המותגים: אדידס, נייקי, פומה וסלומון ועסק במכירתם על אף שהם מפרים סימני מסחר.

בשל כך, מיוחסת לנאשם עבירה של החזקה הפצה ומכירה של טובין המפרים סימני מסחר.

2. בפתח המשפט הגישה ב"כ הנאשם בקשה לביטול כתב האישום, בה היא טוענת כי סירוב המאשימה לערוך הסדר מותנה בתיק בהתאם לסעיף 67א לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב - 1982 הינו בלתי סביר ואינו עולה בקנה אחד עם עקרון שיוריות המשפט הפלילי. כן נטען כי העובדה שבמקרים דומים ואף חמורים יותר בחרה המאשימה לערוך הסדרים מותגים משמעה אפליית הנאשם והקמת טענה של אכיפה בררנית, ועל כן נוכח סמכות בית המשפט להעביר ביקורת שיפוטית על שיקול הדעת המנהלי בהעמדה לדין מתבקש בית המשפט להורות על ביטול כתב האישום בתיק זה.

נימוקי הבקשה

3. טענתה העיקרית של הסנגורית הינה כי המאשימה לא שקלה את השיקולים הראויים ולא מילאה את חובתה כרשות מנהלית להפעיל שיקול דעת סביר שתוצאתו הינה פגיעה מידתית בנאשם והעדפת כלי



אכיפה מידתי יותר בדות הסדר מותנה תחת ניהול הליך פלילי. לדבריה, פנתה למאשימה בבקשה לסיים את ההליכים בהסדר מותנה בדומה למקרים דומים, אך נענתה בשלילה מהנימוקים הבאים: הסדר מותנה מתייחס לחשודים, האפשרות נשקלה ולא נמצא שיש מקום לעריכתו בנסיבות העניין, עריכת הסדרים בתיקים אחרים אין בה כדי לקבוע שיש לעשות כן במקרה זה, בו מיוחסת לנאשם עבירה לאורך תקופה ארוכה בה עסק בממכר הפריטים שלא כדין.

עמדתה העונשית של המאשימה היא למאסר בפועל או בעבודות שירות והחוק אינו מאפשר הסדר מותנה במקרה כזה.

4. ב"כ הנאשם סומכת בקשתה על דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים תוך שהיא מפנה ומצטטת מבג"ץ 9131/05 ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מדינת ישראל, שם נקבע כי דרך המלך להעלאת טענות כנגד פגמים שנפלו בהגשת כתב האישום ושיקול הדעת שעמד בבסיסו הינה במסגרת ההליך הפלילי גופו.

5. עוד מפנה הסנגורית בטיעוניה לתיקון מס' 66 לחסד"פ ולרציונל העומד בבסיסו על סמך דברי ההסבר, תוך שהיא מדגישה כי "ההסדר המותנה יעשיר את ארגז הכלים העומד לרשות התביעה ויאפשר התאמה טובה יותר בין חומרת העבירה ונסיבות ביצועה לבין חומרת התגובה החברתית המופעלת כנגד העבריין."

6. לדבריה, ניתן להחיל הסדר מותנה בענייננו מן הטעמים הבאים:

- מדובר בעבירה המנויה בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה כעבירה שלגביה ניתן להחיל הסדר מותנה.
- הנאשם הוא כבן 64 נעדר עבר פלילי.
- חלפו כשנתיים מיום ביצוע העבירה.
- הנאשם הוא מנהל בפועל של החנות אך בעליה הם בניו שקנו אותה עם הסחורה בשנת 2013.
- הנאשם היה חסר מודעות לזיוף ולהפרת סימני המסחר.
- לא נגרם כל נזק קונקרטי ולא הוכח כי הפריטים המזויפים נמכרו למאן דהוא.
- נערך הסכם פשרה עם חברת נייקי והנאשם מחזיר את חובו.
- הנאשם שיתף פעולה עם רשויות האכיפה וקבל על עצמו אחריות מלאה, מסר את שמות הסוחרים מהם קנה את הסחורה ואף קיבל החלטה לסגור את החנות עקב כך.

7. באשר לנימוקי המאשימה לסירובה לערוך הסדר מותנה טוענת הסנגורית כי העבירות עליהן חל הסדר



מותנה אינן מקימות חובת שימוע, ועל כן המאשימה לא היתה חשופה לנסיבותיו האישיות של הנאשם ולא יכולה לשקול את מכלול השיקולים הרלוונטיים להחלתו של הסדר מותנה. לטענתה, סמכות המאשימה לביטול כתב אישום בטרם הקראה או בהסכמה מאפשרת גם את ביטולו לצורך עריכת הסדר מותנה, וטענתה כי מרגע שהפך מחשוד לנאשם אין דרך חזרה אינה יכולה לעמוד לה.

8. טענה נוספת בפיה היא כי קיום הסדרים מותנים במקרים דומים וסירוב לקיימו במקרה זה משמעו אכיפה בררנית והקמת טענה של הגנה מן הצדק. בהקשר זה מפנה היא ל-5 תיקים של פרקליטות מחוז הצפון ופרקליטות מחוז תל אביב בהם בעבירה זהה נערך הסדר מותנה כשהנימוקים להסדרים היו: כמות קטנה, קבלת אחריות, הודאה וחרטה, נסיבות אישיות, עמדת המתלונן, חלופי זמן, פשרה בהליך אזרחי, בבדיקה חוזרת לא נמצאה סחורה מפרה, שווי הפריטים נמוך, מקרה ראשון וכן תשלום פיצוי כספי לחברות.

9. באשר לתשובה בדבר עמדתה העונשית של המאשימה למאסר טוענת הסנגורית כי יש בתשובה זו כדי לרוקן מתוכן את תכלית ההסדר המותנה, ואין היא משקפת את פסיקת בתי המשפט במקרים דומים. היא מפנה ל-3 תיקים בהם נגזרו בעבירה זהה עונשי מאסר על תנאי, קנס כספי, התחייבות ועבודות שירות.

10. לטענת הסנגורית נימוקיה של המאשימה משקפים הנחה לפיה שיקול הדעת המנהלי בבסיס ההחלטה אם לערוך הסדר מותנה אינו ניתן לביקורת או תקיפה, וזאת בניגוד לפסיקת בית המשפט העליון אליה הפנתה בתחילה.

תגובת המאשימה

11. המאשימה בתגובתה מיום 16.3.16 מתנגדת לבקשה לביטול כתב האישום. ראשית טוענת היא כי הבקשה הוגשה שעה שבפני היועץ המשפטי לממשלה מונחת בקשת ההגנה לעיכוב ההליכים בתיק, ועל כן אין כל היגיון להידרש לבקשה זו בטרם ניתנה החלטה בבקשה.

בינתיים נמסר כי הבקשה לעיכוב ההליכים נדחתה, ועל כן אין עוד צורך להידרש לטענה זו.

12. בהמשך, מפנה ב"כ המאשימה להוראות החוק באשר להסדר המותנה, תוך שהוא מדגיש כי מדובר ברשות המצויה בידי התביעה, כשהעונש המתאים לחשוד אינו כולל לדעת התובע מאסר בפועל. בהקשר זה טוען הוא כי עמדת המאשימה בתיקים רבים דוגמת תיק זה היא למאסר בפועל ממש או לכל הפחות בעבודות שירות, ומחזק עמדה זו בהסתמך על העונש שנקבע בת"פ (שלום נצרת) 15282-11-11 מדינת ישראל נ' עמאר חאמד (מאסר בפועל של 3 חודשים לריצוי בעבודות שירות).

13. עוד טוען הוא שאין בעובדה כי בתיקים מסוימים נערכים הסדרים מותנים כדי לקבוע שיש לערוך הסדר גם בתיק זה. לדבריו, בדומה ישנם תיקים נוספים בהם הועמדו נאשמים לדין בעבירה זו. בהקשר לנאשם שבפנינו טען כי במשך תקופה ארוכה עסק בממכר פריטים שלא כדין, ואף כשנפתח התיק נתפסה בחנותו



כמות ניכרת של זוגות נעליים מפרות סימני מסחר.

14. בסיום מדגיש הוא כי אף לאחר התיקון לחסד"פ נותר שיקול הדעת בידי התביעה בדבר אפשרויות הטיפול בתיק, והתערבות בית המשפט בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה ונציגיו היא התערבות נדירה.
15. לחילופין ולשם הזהירות, מוסיף הוא כי ככל שיש בסיס לבחינת בקשת ההגנה, הרי שזו תוכל להיבחן רק לאחר שמיעת כל הראיות בתיק וכשהתשתית העובדתית תהיה בפני בית המשפט שיוכל אז לבחון את נסיבות התיק וחריגותיו כמו גם סבירותו של העונש המבוקש.
16. בהקשר לציטוטים וחלקים שהובאו מחומר הראיות טוען ב"כ המאשימה כי מדובר בטפח מגמתי וצר וכי חלקים משמעותיים בתמונת הראיות אינם גלויים בשלב זה לבית המשפט. הוא מבקש כי בית המשפט יגלה דעתו בדבר נוהג נפסד זה של חשיפת חומר הראיות, המנוגד לסדר הבאת הראיות בהליך הפלילי.

דין והכרעה

17. בסעיף 67א לחסד"פ נקבע:
- "(ב) ראה תובע כי קיימות ראיות מספיקות לאישום בעבירה, רשאי הוא, על אף האמור בסעיף 62(א), שלא להעמיד חשוד לדין, ולהציע לו הסדר (בסימן זה - הסדר), אם ראה כי מילוי תנאי ההסדר יענה על העניין לציבור, בנסיבות המקרה."
- "(ג) לא יערך הסדר אלא בעבירה מסוג חטא או עוון, או בעבירה מסוג פשע המנויה בתוספת השישית, שאינה אחת מאלה..."
- "(ד) תובע רשאי לסגור תיק בהסדר בהתקיים שני אלה:
- (1) העונש המתאים לחשוד, לדעת התובע, לפי הוראות סימן א'1 לפרק ו' לחוק העונשין, אינו כולל מאסר בפועל;
- (2) אין פרט רישום כהגדרתו בסעיף 2 לחוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, התשמ"א-1981 (בסימן זה - חוק המרשם הפלילי), שנרשם בעניינו של החשוד, בחמש השנים שלפני ביצוע העבירה נושא ההסדר, לרבות הסדר שנערך בעבר, ואין חקירות או משפטים פליליים תלויים ועומדים בעניינו במשטרה או באותה רשות, לפי העניין, שאינם חלק מההסדר."
18. מלשון החוק עולה כי ההחלטה לערוך הסדר מותנה נתונה לשיקול דעת של התביעה והינה חלק מההחלטה על העמדת חשוד לדין. ההחלטה נשענית על תנאי סף וכן, על העניין לציבור ביחס לנסיבות המקרה. אין חולק כי מדובר בהחלטה מנהלית במהותה.
- אכן, כפי שטוענת הסנגורית, בבג"ץ 9131/05 נ"ר עם כהן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.2.1006) נקבע כי דרך המלך להעלאת טענות כנגד פגמים שנפלו בהגשת כתב אישום הינה במסגרת ההליך הפלילי גופו. אך קביעה זו אינה שוללת או משנה את ההלכה ולפיה הביקורת השיפוטית על החלטת רשויות התביעה מצומצמת, היא



ותעשה רק במקרים נדירים כשהחלטת הרשות לוקה בחוסר סבירות קיצוני (ר' ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ (פורסם בנבו, 10.9.2013), בגץ 1019/15 פלוני נ' פרקליטות מחוז תל אביב פלילי (פורסם בנבו, 14.7.2015), בג"צ 7195/08 אבו רחמה נ' הפצ"ר (פורסם בנבו, 1.7.2009) ועוד).

19. כידוע בית המשפט אינו מחליף את שיקול דעתן של רשויות התביעה בשיקול דעתו, וככל שהחלטת הרשות הינה בגדר מתחם הסבירות לא קמה עילה להתערבותו. בעניינו, ואין חולק על כך, מדובר בעבירה הכלולה בתיקון מס' 66 וניתן להחיל לגביה הסדר מותנה. עם זאת, לשיטת התביעה אין המקרה נופל בגדר המקרים בהם יערך הסדר מותנה.

20. באשר לעונש המתאים לנאשם לדעת התביעה, הרי שסוגיה זו אף היא שאלה של מדיניות ונתונה לשיקול דעתה של התביעה. העובדה כי בשלושה תיקים דומים נגזרו עונשי מאסר על תנאי אין משמעותה כי זהו העונש המתאים לדעת התביעה גם בתיק זה, וחיזוק לכך ניתן ללמוד ממתחמי הענישה שנקבעו בעבירה זו בתיקים שונים הכוללים גם מאסר בפועל של ממש ובעבודות שירות (ר' בת"פ (שלום נצרת) 15282-11-11 מדינת ישראל נ' עמאר חאמד שאוזכר לעיל).

21. נוכח העדרו של תנאי הסף לפיו העונש המתאים לחשוד לדעת התובע, אינו כולל מאסר בפועל, נוכח משך הזמן הארוך בו בוצע לכאורה המעשה והכמות הגדולה של הטובין המפרים שנמצאו בחנות, וכן נוכח האינטרס הציבורי והלאומי וממילא חובתה של המדינה להילחם בנגע הטובין המפרים, דעתי היא כי עמדתה של התביעה בעניין זה היא סבירה, גם אם אין לשלול את סבירותה של עמדה שונה.

22. מקבלת אני את עמדת המאשימה ולפיה העובדה כי ב- 5 תיקים בעבירה זהה נסגרו התיקים בהסדר מותנה אינה מחייבת קיומו של הסדר בעניינו, ואינה משליכה אוטומטית על ההחלטה בתיק זה שנסייבת המעשה והעושה בו שונות. במקביל, אף מטעמי הסנגורית עולה כי בעבירה זהה הוגשו כתבי אישום ונידונו נאשמים, כך שלא ניתן לקבל את הטענה בדבר אכיפה בררנית.

למעשה, יהיה בקבלת עמדת ההגנה כדי להביא לתוצאה אבסורדית לפיה מהיום ואילך תהיה התביעה מחוייבת למעשה להסכים להסדר מותנה בכל מקרה שבו אין לנאשם הרשעות קודמות, ובפועל ייאסר עליה להגיש עוד כתבי אישום בעבירה זו.

23. אם במקרה שלפנינו, כאשר מדובר לכאורה במכירת טובין מפרים בכמויות גדולות מאד, למטרה מסחרית ולאורך פרק זמן ממושך, ייאסר בפועל על הגשת כתבי אישום, תהיה משמעות הדבר למעשה שינוי יסודי במענה העונשי בעבירות אלו, המחייב שינוי בחקיקה בדומה לחקיקה בנושא עבירות תעבורה, עבירות מנהליות ועבירות קלות, שינוי שלא ניתן לעשותו בדרך של חקיקה שיפוטית.

בהעדר חקיקה בעניין זה, נותר על כנו הכלל ולפיו רשאית התביעה להגיש כתב אישום בהתאם לשיקול דעתה - גם כאשר ניתן לערוך הסדר מותנה - ובלבד שהפעילה את שיקול הדעת בתום לב ובסבירות, ועל החלטותיה חלה



חזקת התקינות, אשר כאמור, לא הופרכה במקרה זה.

ר' החלטות בבקשות דומות אשר נדחו על ידי בתי המשפט השונים מנימוקים באותה רוח:

ת.פ. 27936-12-14 (שלום קרית שמונה) רונית שקד נ' תביעות צפת מפי כב' השופט מרגלית, ת.פ. 33235-06-14 (שלום בכפר סבא) איגור פיין נ' מדינת ישראל מפי כב' השופט פרייז ות.פ. 21857-06-14 (שלום בקריות) פרקליטות מחוז חיפה נ' פדואל בן סימון מפי כב' השופט עלי.

24. דעתי הינה, אפוא, כי החלטת המאשימה שלא לסגור את התיק בהסדר מותנה אינה בלתי סבירה, ובוודאי שלא בלתי סבירה במידה כה קיצונית המקימה עילה להתערבות בית המשפט בשיקול דעתה.

משכך, סבורני כי אין בפני ראיה על פגיעה בתחושת הצדק וההגינות המשפטית, המצדיקה ביטולו של כתב האישום.

25. באשר לטענת התובע בדבר חשיפת חומר ראיות במסגרת בקשה זו, אינני מקבלת טענה זו. סבורני כי ככל שסברה הסנגורית כי יהא בהצגת החומר כדי לסייע בידה לשכנע את בית המשפט בנכונות טענותיה, מדובר במהלך לגיטימי. כידוע, בהליכים שונים נדרש בית המשפט לעיין בחומר ראיות בטרם יחליט בסוגיות שונות, וככל שהיה הדבר רלבנטי, ניתן היה לעשות כן גם במקרה זה. בצד קביעה זו, על הצד המפנה לראיות להקפיד על הצגת הראיות באופן מלא ואובייקטיבי, ולא באופן צר ומגמתי, כטענת התובע.

במקרה זה לא ראיתי צורך לבחון את התשתית הראייתית לכאורה, שכן החלטתי מושתתת על נימוקים אחרים, וממילא אינני מביעה דעתי באשר לאופן הצגת הראיות על ידי הסניגורית.

לאור כל האמור לעיל, הבקשה נדחית.

אני קובעת, איפוא, התיק להקראה בפני כב' השופט אדרס, במועד שיקבע על ידו, ובו תימסר תשובה מפורטת לכתב האישום.

המזכירות תשלח ההחלטה לב"כ הצדדים ותביאה לעיונו של כב' השופט אדרס.

ניתנה היום, ד' ניסן תשע"ו, 12 אפריל 2016, בהעדר הצדדים.



הוקלד על ידי