



ת"פ 23652/02/13 - תביעות צפת נגד שמעון בוזגלו

בית משפט השלום בקריית שמונה

ת"פ 23652-02-13 תביעות צפת נ' בוזגלו

בפני	כב' השופט מורן מרגלית
המאשימה	תביעות צפת
נגד	שמעון בוזגלו
הנאשם	

החלטה

בפניי בקשה להורות על ביטול כתב האישום מחמת טענת הגנה מן הצדק בשל כך שלא נתקיימה לגבי הנאשם חובת היידוע והשימוע הקבועה בסעיף 60א לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "**החסד"פ**").

רקע כללי:

ביום 12.2.13, הוגש כנגד הנאשם כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירה שעניינה, הפרת צו בית משפט שנועד להגן על אדם-לפי סעיף 287(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

בהתאם לעובדות כתב האישום, ביום 30.5.12, במסגרת דיון בה"ט 56074-05-12 בפני כב' השופט א' גולדקורן בבית משפט השלום בצפת, ניתנה החלטה במעמד צד אחד האוסרת על הנאשם להטריד בכל דרך שהיא את שמואל בוקשי (להלן: "**בוקשי**") והדיון נדחה ליום 5.6.12 לשמיעה במעמד שני הצדדים.

ביום 5.6.12, ניתן על ידי כב' השופט א' גולדקורן במעמד שני הצדדים צו הדדי למניעת הטרידה מאיימת במסגרתו נאסר על כל אחד מהם להטריד, לאיים ולפגוע בשני.

בתום הדיון, בחניית בית המשפט בצפת הפר הנאשם את ההוראה החוקית הנ"ל, באופן שפנה לבקשי ואמר לו: "יש פתגם שאומר התרנגול הלך לשוחט ואתה הלכת לשופט ואני אראה לך מה זה".

בישיבת ההקראה מיום 16.9.14, ביקשה ב"כ הנאשם לבטל את כתב האישום מחמת אי קיום שימוע כדיון, וביקשה להגיש בקשה בכתב.

ב"כ המאשימה, ביקש לבדוק טענת הסנגורית בטרם מתן תגובה לגופו של עניין.

טענות הצדדים:



ב"כ הנאשם הגישה בקשה בכתב, בה עתרה לביטול כתב האישום בטענת הגנה מן הצדק בשל כך שלא קויימה לנאשם חובת היידוע והשימוע הקבועה בסעיף 6א' לחסד"פ.

לטענת ב"כ הנאשם, מחומר החקירה אשר הגיע לעיונה ומדברי הנאשם, עולה כי המאשימה לא עמדה בחובה המוטלת עליה על פי-דין ולא ידעה את הנאשם עוד בהיותו בסטטוס של חשוד, על כך שעומדים להעמידו לדין ועל זכותו להעלות טענותיו באשר לכך.

עם מינויה לייצג את הנאשם מטעם הסנגוריה הציבורית ולאחר שנודע לה מהנאשם כי מעולם לא קיבל מכתב יידוע, פנתה ב"כ הנאשם למאשימה וניסתה להעלות בפניה טענותיה בעניין דן, טענות אלו נענו בשלילה על ידי המאשימה וללא כל נימוק.

ב"כ הנאשם, הוסיפה כי בחינת הנסיבות האופפות את האירוע המתואר בכתב האישום מעלה כי אילו ניתנה לנאשם הזדמנות להעלות טענותיו עובר להגשת כתב האישום- כתב האישום לא היה מוגש כלל.

במסגרת בקשתה, הפנתה ב"כ הנאשם לפסיקה רלוונטית וציינה, כי המאשימה פעלה בניגוד לחובה המוטלת עליה והגישה כתב אישום ללא כל הודעה לנאשם על רצונה להגיש נגדו כתב אישום, וכי ראוי לערוך שימוע לנאשם לאחר ביטולו של כתב האישום כאשר הינו בסטטוס של חשוד ולא נאשם.

לדידה של ב"כ הנאשם, על אף שאין בעריכת שימוע לאחר ביטול כתב האישום כדי לרפא את הפגם אשר נפל עם קבלת ההחלטה המקורית, קיומו של שימוע לאחר ביטול כתב האישום יש בו כדי לצמצם את החשש שמא התביעה "תנעל" בהחלטתה הקודמת.

כמו כן, באיזון בין זכותו של הנאשם להעלות טענותיו בטרם יוחלט באם להגיש נגדו כתב אישום, לבין האינטרס הציבורי, גוברת זכות הטיעון של הנאשם.

ב"כ הנאשם הפנתה לנסיבות האישיות של הנאשם ועתרה לבטל את כתב האישום, תוך מתן אפשרות לנאשם להעלות טענותיו כחשוד וכאשר שיקול דעתה של התביעה אינו מושפע מדעות קדומות.

בתגובתה מיום 28.9.14, ציינה המאשימה, כי הכלל הוא ששימוע ייערך טרם הגשת כתב אישום, יחד עם זאת, על פי הפסיקה, גם אם נפל פגם בעבודת הרשות המנהלית וחובת היידוע והשימוע לא קויימה, ניתן עדיין לרפא את הפגם באמצעות קיום שימוע בדיעבד.

המאשימה הוסיפה, כי ב"כ הנאשם מוזמנת לקבוע ישיבת שימוע גם כיום, במסגרתה תשטח טענותיה והמאשימה תבחן טענות אלה בנפש חפצה וכאילו הנאשם נמצא בסטטוס של חשוד.

לטענת המאשימה, ב"כ הנאשם במסגרת בקשתה הטעתה את בית המשפט על ידי העלאת עובדות שאינן נכונות והוסיפה כי בפגישה שנערכה בין הצדדים בסמוך להגשת כתב האישום, לא העלתה ב"כ הנאשם טענותיה לעניין אי קיום חובת שימוע ועיקר טענותיה התמקדו כלפי הראיות בתיק.

לאור האמור, ביקשה ב"כ המאשימה לדחות הבקשה ולהורות על עריכת שימוע בדיעבד.



דין:

הגנה מן הצדק הינה דוקטרינה אשר נקלטה במשפט הפלילי הישראלי בע"פ 2910/94 ארנסט יפת ואחר' נ' מדינת ישראל (פורסם במאגרים המשפטיים) שם נקבע:

"קבלתה של תורת ההשתק אל תוך המשפט הפלילי באמצעות העיקרון הידוע של "הגנה מן הצדק" (אשר פורט בהרחבה לעיל) נשענת על סמכותו הטבועה של בית המשפט לבטל אישום העומד בסתירה לעקרונות של צדק והגינות משפטית. לבית המשפט במדינת ישראל שיקול דעת לעכב הליכים משאין באפשרותו להעניק לנאשם משפט הוגן ו/או משיש בניהול המשפט משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות, כפי שבית המשפט רואה אותו. המבחן הקובע כפי שאני רואה לאמצו, הוא מבחן "התנהגות הבלתי נסבלת של הרשות", היינו התנהגות שערורייתית שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם...

המדובר במקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו. ברי כי טענה כגון זו תעלה ותתקבל במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותה כדבר שבשגרה..."

בהמשך, בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ (פורסם במאגרים המשפטיים) נקבע לראשונה מבחן בן שלושה שלבים שאומץ בעקביות בפסיקה שלאחר מכן כדלקמן: בשלב הראשון - על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליך ולעמוד על עוצמתם, בשלב השני - יש לבחון האם יש בקיום ההליך הפלילי, על אף הפגמים, כדי לפגוע פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות ובשלב השלישי - יבחן בית המשפט האם ניתן לרפא את הפגם באמצעים מתונים ומידתיים יותר, מאשר ביטול כתב האישום.

ויוער, כבר בפסק דין בורוביץ שלעיל, "ריכך" בית המשפט העליון את הקביעות הברורות שנקבעו בפסק דין יפת, כך שלא נדרשה עוד "התנהגות בלתי נסבלת של הרשות...התנהגות שערורייתית שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם" אלא נקבע מבחן חדש בדמות "פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות".

בשנת 2007 עוגנה בחוק דוקטרינת ההגנה מן הצדק, כפי שפותחה בפסיקת בית המשפט, בסעיף 149(10) לחסד"פ, שלשנו כדלקמן:

**"לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -
(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה
מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".**



עיון בהיסטוריה החקיקתית של הוספת סעיף 149 (10) שלעיל מלמדת, כי המחוקק העדיף ביוזעין את הנוסח הדורש "סתירה מהותית", על פני נוסחים "קשים" יותר כגון "סתירה קיצונית" או "סתירה חמורה" לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית (ראו: ע"פ 5672/05 טגר נ' מדינת ישראל (פורסם במאגרים המשפטיים)).

בעניין טגר שלעיל, קבע בית המשפט העליון מפי כב' השופט ברלינר, כי מבחן "הסתירה המהותית" שאומץ בסופו של דבר בתיקון לחוק, הוא הקרוב ביותר באופיו למבחן שנקבע בפרשת בורוביץ. לא פגיעה חמורה ואף לא קיצונית, אלא פגיעה מהותית שהולמת כאמור את "הרף המרוכך" שבפרשת בורוביץ.

בהינתן האמור לעיל, נדמה כי על פי דוקטרינת ההגנה מן הצדק כפי שהיא נתפסת כיום, הרי שבהתקיים חשש שהנאשם לא יזכה להליך הוגן בעניינו באשר יש בניהול הליך שכזה משום סתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות המשפטית, יש הצדקה להימנע מקיומו של הליך משפטי.

קשת המקרים בהם עשויה להתעורר סוגיה של הגנה מן הצדק הינה רחבה והנסיבות עליהן משתרעת ההגנה עשויות להיות קשורות הן לשלב ביצוע העבירה והן לשלב החקירה וההעמדה לדין, כך עשויה דוקטרינת ההגנה מן הצדק לחול, בין היתר, אם שוכנע בית המשפט בצדקת טענותיו של הנאשם כי ההחלטה להעמידו לדין חרגה בבירור ממתחם הסבירות (ראו: עניין טגר ועניין בורוביץ לעיל).

בעניינו, כפי שפורט לעיל, טוענת ב"כ הנאשם כי עסקינן בטענת הגנה מן הצדק על רקע אי קיום שימוע כחוק לנאשם, בטרם הוחלט על הגשת כתב האישום נגדו, פגם אשר יש בו כדי להוביל לביטול כתב האישום.

לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים, נתתי דעתי לפסיקה אליה הפנה כל אחד מהם ולאחר בחינת נסיבות המקרה דנן, באתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה לביטול כתב האישום להידחות.

סעיף 60א(א) לחסד"פ קובע:

"(א) רשות התביעה שאליה הועבר חומר חקירה הנוגע לעבירת פשע תשלח לחשוד הודעה על כך לפי הכתובת הידועה לה, אלא אם כן החליט פרקליט מחוז או ראש יחידת התביעות, לפי העניין, כי קיימת מניעה לכך".

בפסיקה נקבע, כי זכות השימוע הגלומה בסעיף 60א הינה זכות יסוד מהותית המוקנית לחשוד. בנוסף נקבע, כי זכות השימוע הינה זכות הנמנית על עקרונות הצדק הטבעי, הכוללים בחובם את זכותו של נפגע אפשרי מפעולת הרשות



המנהלית, לפרוס את טענותיו במלואן בטרם החלטה בעניינו. (ראו: בג"צ 1400/06 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' רה"מ ואח' (פורסם במאגרים המשפטיים), בג"צ 554/05 שרה אשכנזי נ' מפכ"ל המשטרה ואח' (פורסם במאגרים המשפטיים)).

אין חולק, הכלל הוא ששימוע ייערך לחשוד בטרם הגשת כתב אישום נגדו, שכן מימושה של אפשרות זו, הינה מתן הזדמנות לחשוד להציג את מלוא הנתונים שבידיו קודם לקבלת החלטה סופית בדבר הגשת כתב אישום, שהשלכותיה רבות ונרחבות הן (ראו: בג"צ 4175/06 הרב אלבז נ' היועמ"ש (פורסם במאגרים המשפטיים)).

במסגרת תפ"ח (מחוזי-ת"א) 1199/05 מדינת ישראל נ' פולנסקי (פורסם במאגרים המשפטיים) נקבע:

"נראה שלא דומה שימוע בטרם הגשת כתב אישום או בזמן שלא תלוי ועומד כתב אישום, לשימוע הנערך בצילו של כתב האישום שכבר הוגש, באשר אפשרות השכנוע של החשוד לכך שיש ממש בטענותיו, עלולה להיתקל במשוכה גבוהה יותר בזמן שתלוי ועומד כנגדו כתב אישום".

יחד עם זאת, ענינו הרואות כי לכלל האמור ישנם חריגים בחוק, כך למשל סעיף 60א(ה) לחסד"פ קובע כי פרקליט מחוז או ראש יחידת תביעות רשאים להגיש כתב אישום אף ללא קיום שימוע וסעיף 60א(ז) קובע כי הזכות ליידוע או שימוע אינה מתקיימת כאשר עסקינן בחשוד הנמצא במעצר. מחריגים אלה ניתן ללמוד, כי זכות השימוע אינה זכות מוחלטת ובלעדית, אלא מדובר בזכות שיש לאזן אותה מול מכלול של זכויות ואינטרסים מוגנים (ראו: ת"פ (מחוזי-ת"א) 40131/07 מ"י נ' רונית בן רובי (פורסם במאגרים המשפטיים)).

במקרה דנן, ניצב בפני בית המשפט אינטרס חשוב הנוגע לזכותו של הנאשם להליך הוגן בעניינו, אולם, אל מול זכות זו, ניצב האינטרס הציבורי המחייב העמדתם לדין של מי שעברו לכאורה על החוק, אף אם נפלו פגמים מסוימים בהתנהלות הרשות, כל עוד אינם עומדים בסתירה מהותית לערכי הצדק וההגינות המשפטיים.

משכך, מצאתי שבאיזון הנכון יש לרפא את הפגם בדרך מתונה ומידתית יותר, שיש בה לקיים את ההליך המשפטי, להבדיל מביטולו.

בעניין פולנסקי לעיל נקבע:

"לכאורה, ניתן לתקן ואף "לרפא" את הפגם של אי קיום חובת השימוע בעריכת שימוע בדיעבד, תוך תקווה שהמאשימה תתעלם מכתב האישום שהוגש ותשמע את הנאשם בנפש חפצה כאילו לא הוגש כתב אישום ובמידה ותשתכנע כי יש בטענותיו ממש, תבטל את כתב האישום, זאת בהסתמך על דוקטרינת הבטלות היחסית המקובלת במשפט המנהלי ונעשה



בה שימוש גם בהליכים פליליים".

זאת ועוד, במסגרת תפ"ח (מחוזי-ת"א) 1026/09 מדינת ישראל נ' הררי אלעד (פורסם במאגרים המשפטיים), ניתח בית המשפט המחוזי את המגמות השונות בפסיקה, באשר להתייחסות לשימוע בדיעבד ולדוקטרינת הבטלות היחסית, תוך שהדגיש:

"בתי המשפט של הערכאות הדיוניות הוציאו תחת ידן החלטות סותרות בסוגיה שלפנתחנו. חלקן הורו על מחיקת כתב האישום אף לאחר תשובת הנאשם לכתב האישום ובין היתר, מן הטעם שאין דינו של שימוע לאחר הגשת כתב אישום כשימוע במועדו. וכן מן הטעם שיש באי כיבוד זכויות ה"יידוע" וה"שימוע" פגם מהותי היורד לשורשו של עניין (ראו: תפ"ח (מחוזי-ת"א) 1199/05 מדינת ישראל נ' פולנסקי אחיעם (טרם פורסם) [פורסם בנבו] (3.1.07); תפ"ח (מחוזי-ת"א) 1138/05 מדינת ישראל נ' יעקב ארד (טרם פורסם) [פורסם בנבו] (8.2.07). חלקן ראו בפגם, פגם טכני אשר תורת הבטלות היחסית, מצדיקה תוצאה של השארת כתב האישום על כנו ועריכת שימוע בדיעבד (ראו: ת.פ) ב"ש) 8286/06 מדינת ישראל נ' שוטמן אלכסיי (טרם פורסם) [פורסם בנבו] (3.12.06); ת.פ (י"ם) 2088/06 מדינת ישראל נ' ראמי אלגעאפרה ואח' (טרם פורסם) [פורסם בנבו] (2.11.06)".

במקרה דנן, כאמור, לא מצאתי מקום לבטל את כתב האישום, לדידי לא צלח הנאשם את המבחנים השני והשלישי שנקבעו בפרשת בורוביץ, היינו, לא השתכנעתי כי הפגם של אי עריכת שימוע, בנסיבות המקרה דנן, יש בו כדי לפגוע פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות המשפטית ובנוסף, מצאתי כי ניתן לרפא את הפגם באמצעים מידתיים יותר בדמות עריכת שימוע בדיעבד (ראו גם: ע"פ (מחוזי-נצרת) 1197-06 מדינת ישראל נ' ציפורה אלימלך (פורסם במאגרים המשפטיים)).

ער אני לעובדה, כי התיקון לחוק, במסגרתו הוסף סעיף 149(10), קבע אמת מידה אחרת לעוצמת הפגיעה בערך הצדק וההגינות המשפטית בדמות "סתירה מהותית", זאת לעומת המבחנים שנקבעו קודם לכן בפסיקה בכלל, ובפרשת בורוביץ' - בפרט. אולם, כבר נקבע לא אחת על-ידי בית המשפט העליון, כי המבחנים שנקבעו בפסיקה ימשיכו לחול אף לאחר כניסתו של התיקון לחוק וכי נראה שהמחוקק לא התכוון להביא לשינוי דרמטי באופיה של ההגנה (ראה: ע"פ 7014/06 מדינת ישראל נגד אהרון לימור (פורסם במאגרים המשפטיים) וכן ע"פ 5672/05 טגר בע"מ נגד מדינת ישראל (פורסם במאגרים המשפטיים)).

אשר על כן, הנני דוחה את בקשת ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום מכוחה של טענת ההגנה מן הצדק בשל אי עריכת שימוע, יחד עם זאת, הנני מורה כי המאשימה תערוך לנאשם, ככל שיחפוץ בכך, שימוע בהקדם האפשרי במסגרתו תבחן את טענותיו במלוא הרצינות, בנפש חפצה וכאילו ניצב כעת בפניה חשוד שטרם הוגש נגדו כתב אשום.



ניתנה היום, כ"ו תשרי תשע"ה, 20 אוקטובר 2014, בהעדר
הצדדים.