



ת"פ 30034/04/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית משפט לנוער בבית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 30034-04-20 מדינת ישראל נ' פלוני
תיק חיצוני: 46960/2020

בפני כבוד השופטת, סגנית הנשיאה שרון עצמון הלוי
המאשימה מדינת ישראל
נגד פלוני (קטין)
הנאשם ע"י עו"ד אודי עמר
ע"י תביעות נוער מחוז מרכז

החלטה עותק מאושר לפרסום

לפני בקשת ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום בשל טענת "הגנה מן הצדק" ונוכח הפרת הוראות סעיף 60 א' לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב - 1982 (להלן: "חסד"פ").

א. כתב האישום

כתב האישום בתיק זה מייחס לנאשם, יליד חודש מרץ 2003 (להלן: "הנאשם") עבירה של החזקת אגרופן או סכין שלא כדין - וזאת לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין, תשל"ז 1977.

על פי עובדות כתב האישום ביום 2.2.2020 בשעה 00.44 לערך, התקבלו דיווחים למוקד 100 כי נשמעים קולות נפץ ברחוב לוחמי הגטו 36 בפתח תקווה, אשר מגיעים מרכב מסוג מאזדה 0000 (להלן: "הרכב"). בעקבות זאת, הגיעו השוטרים מלקמו, יצחק, יהונתן ואלעד (להלן: "השוטרים") למקום ואיתרו את הרכב.

ברכב שהו הנאשם ואחר נוסף אשר זהותה ידועה למאשימה. השוטרים ביצעו חיפוש ברכב שבסופו אותרה סכין מתקבעת מתחת למקום מושבו של הנהג.

במעשה זה החזיק הנאשם סכין מחוץ לתחום ביתו או חצריו מבלי להוכיח שהחזיקם למטרה כשרה.

ב. טיעוני ב"כ הנאשם

ב"כ הנאשם עתר לביטול כתב האישום בשל העובדה שלא התקיים שימוע כחוק ובשל פגמים נוספים שהתגלו



בפעולותיה של המאשימה.

הוא טען כי מכתב היידוע בדבר זכות השימוע נשלח לנאשם לכתובת אותה ציין בחקירתו במשטרה ולא לכתובת הרשומה במשרד הפנים שהיא בטבריה. ביום 18.3.2020 הוחזר מכתב היידוע אל המאשימה, על גבו נכתב: "הנאשם העתיק את מקום מגוריו". המאשימה "עצמה עיניים" בכך שלא ערכה בירור נוסף ביחס למקום מגוריו של הנאשם, היא לא שלחה מכתב נוסף והגישה את כתב האישום כחודש לאחר מכן, ביום 26.4.2020.

לטענת הסנגור היה על המאשימה לשקוד "שקידה סבירה" על מנת להביא לידיעת הנאשם את זכותו לשימוע והיא לא עשתה כן. הנאשם מסר בעת חקירתו שלושה מספרי טלפון: שלו, של אמו ושל בת דודתו. משחזר מכתב היידוע, ניתן היה ליצור קשר טלפוני עם אחד מהם בקלות יחסית כדי לממש את זכותו של הנאשם לשימוע, אך הדבר לא נעשה.

עוד טען כי מכתב היידוע נשלח לנאשם בלבד ולא לאמו וזאת בניגוד להנחית פרקליט המדינה 14.21 "הליכי יידוע ושימוע בהליכים פליליים" (להלן: "**הנחיית פרקליט המדינה**") בה נכתב בסעיף 26 כי בתיקי נוער יש לשלוח מכתב יידוע נפרד גם להורי הנאשם על פי כתובתם הרשומה.

הסנגור הפנה לת"פ 63031-07-19 **מדינת ישראל נ' פלוני** (אשר ניתן על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים ביום 17.5.20) שם נקבע כי בעניינים של קטינים ישנה חובה מוגברת לשקוד שקידה סבירה שמכתב היידוע יגיע לנאשם הקטין וזאת נוכח הרגישות הטמונה בהעמדה לדין של קטין. יצוין כי באותו מקרה בוטל כתב האישום כנגד הקטין.

ביחס לעבירה עצמה טען הסנגור כי על אף שעסקין בעבירת פשע, לא נגרם במקרה זה נזק ולא נפגע איש. בעת ביצועה היה הנאשם צעיר כבן 16 שנים. זו היא הסתבכותו היחידה עם החוק ומאז לא ביצע עבירות נוספות. כמו כן הוא יתום מאב. מתגורר לבדו ומפרנס את עצמו.

בשים לב לנסיבות אישיות אלו וכאשר חלה פגיעה מהותית בחובת היידוע, עתר ב"כ הנאשם להורות על ביטול כתב האישום.

ג. תגובת ב"כ המאשימה

ב"כ המאשימה טענה כי לא נפל פגם בהתנהלות המאשימה. ביחס לכתובתו של הנאשם הפנתה לדברים שאמר הנאשם לשוטרים בעת החקירה: הוא טען כי אינו מתגורר עם אמו בטבריה אלא עם בת דודתו בפתח תקווה. לפיכך מכתב היידוע נשלח לכתובת שמסר בחקירה, בפתח תקווה. בסעיף 60א לחסד"פ נקבע כי רשות התביעה תשלח הודעת יידוע לכתובת הידועה לה - כך עשתה המאשימה במקרה זה.

עוד היא הפנתה לעובדה כי הנאשם שינה כתובות פעמים רבות ובשל כך אף היה קושי לאתרו ולזמנו לדיונים בבית המשפט. לטענתה, אין חובה על המאשימה להתחקות אחר אזרח ששינה כתובתו ולא עדכן אותה במשרד הפנים.

גם אם ימצא פגם בהתנהלות המאשימה, ביטול כתב האישום הוא סעד קיצוני ביותר שאינו עומד בדוקטרינת הבטלות היחסית שנקבעה בפסיקה. לכן, היא הציעה לקיים שימוע בדיעבד אשר יהווה איזון המתאים בין זכותו של הנאשם לשימוע לבין האינטרס הציבורי והתחייבה לעשות זאת בלב פתוח ובנפש חפצה.



ד. תגובת הסניגור

לאחר שעיין בתגובת המאשימה, ביקש הסניגור להגיב בקצרה: הוא ציין כי מהתנהלות המאשימה עולה כי אינה נוהגת לעקוב אחר משלוחי מכבי הידוע וזאת בניגוד להנחיית פרקליט המדינה.

ביחס לטענת המאשימה כי הנאשם החליף כתובות רבות טען כי מדובר בטענה חדשה ומלאכותית. אין לכך סימוכין בתיק החקירה, ואף לא הוכח כי בשל כך נשלח המכתב לפתח תקווה. מדובר בהצדקה בדיעבד למחדלי המאשימה.

עוד הוא טען כי מתגובתה של המאשימה עולה כי אין צורך לשלוח מכתב יידוע לאמו של קטין. הדבר מעיד על חוסר הבנה של המאשימה לחשיבות הדבר, ואי הפנמה של הנחיית פרקליט המדינה.

ה. דיון ומסקנות

עסקינן בבקשה לביטול כתב אישום בהעדר קיום זכות השימוע בניגוד לסעיף 60א' לחסד"פ (להלן: "**סעיף 60 א'**").

ראשית ולמען הסדר הטוב אביא את סעיפי החוק הרלוונטיים כלשונם:

ס' 60א' מורה, בין היתר :

"(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... כי קיימת מניעה לכך.**

(ג) **נשלחה הודעה לפי סעיף זה בדואר רשום, רואים אותה כאילו הומצאה כדין גם בלא חתימה על אישור מסירה.**

...(ד) **חשוד רשאי, בתוך 30 יום מיום קבלת ההודעה, לפנות בכתב לרשות התביעה.... בבקשה מנומקת להימנע מהגשת כתב אישום או מהגשת כתב אישום בעבירה פלונית...**"

על הרציונל העומד מאחורי חשיבותה של זכות השימוע נכתב רבות. השלכות הגשת כתב אישום כנגד אדם בעבירת פשע הן משמעותיות מאד, ולכן ניתנה לחשודים ההזדמנות לנסות ולשנות החלטה זו, בטרם הוגש נגדם כתב אישום. בית המשפט העליון חזר ועמד על חשיבות זכות השימוע:

"בגדר השימוע ניתנת לנפגע זכותו לשטוח טענותיו במלואן ועל הגורם המחליט להאזין לדברים בנפש חפצה ומתוך נכונות להשתכנע ככל שבדברים יש ממש. זוהי זכות הטיעון שהיא מן הזכויות היסודיות במשפטנו. היא נמנית עם עקרונות הצדק הטבעי וקשורה בטבורה לחובת ההגינות השלטונית".

(בג"צ 554/05 אשכנזי נ' מפכ"ל המשטרה תק-על 2005 (3))



הגנה מן הצדק קמה, בין היתר, במקרים שבהם פגמים בהתנהלות הרשויות בהליך הפלילי פוגעים קשות בתחושת ההגיונות. על פי המבחן התלת שלבי אשר נקבע בע"פ 4855-02 מדינת ישראל נ' בורוביץ פ"ד נט(6) 776 (2005) (להלן: "**פרשת בורוביץ**"). יש לבחון תחילה האם נפלו פגמים בהתנהלות הרשות, לאחר מכן יש לבחון האם הפגמים שנפלו במסגרת ההליך פוגעים פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגיונות, ושלישית, האם לא ניתן לרפא את הפגמים שהתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום. ברע"פ 7052/18 מ"י נ' רותם (5.5.20)(להלן: "**הלכת רותם**") חזר בית המשפט העליון ואימץ את המבחן התלת שלבי שנקבע בפרשת 'בורוביץ' כאבן בוחן לטענה של הגנה מן הצדק.

בהתאם למבחן התלת שלבי שנקבע בפרשת בורוביץ בחנתי את המקרה שלפני:

1. האם נפל פגם בהתנהלות המאשימה?

על פי סעיף 60א' לחסד"פ, על התביעה לשלוח הודעה לכתובת הידועה לה. די בשליחת דואר רשום ואין צורך בחתימה על אישור מסירת הדואר. הסעיף אינו מתייחס למקרים חריגים כמו זה שלפני: בעניינינו, מכתב היידוע שנשלח לכתובת שמסר הנאשם בחקירה המשטרתית חזר למשרדי המאשימה במהלך חודש מרץ 2020 כשצוין על גביו "הנמען העתיק את מקום מגוריו". כלומר, המאשימה ידעה כי הנאשם לא קיבל את מכתב היידוע ואינו ער לזכות השימוע ובכל זאת לא עשתה דבר. אני סבורה כי במקרה כזה, כאשר הונחה אינדיקציה ברורה כי הנאשם אינו מתגורר בכתובת אליה נשלח המכתב, היה על המאשימה לעשות מאמץ נוסף לאתר את כתובתו העדכנית של הנאשם, כדי להביא לידיעתו את זכותו לשימוע.

במקרה זה, לו הייתה המאשימה עושה מאמץ קל שבקלים, הייתה יכולה לאתר את מספר הטלפון של הנאשם, או של אמו או בת דודתו אשר נמצאו בתיק החקירה. כפי שגם שוחח שוטר עם האם כאשר הנאשם נעצר, ניתן היה ליצור עמה קשר שוב, או עם הנאשם בעצמו ולברר מהי כתובתו העדכנית. בכך, בפעולה פשוטה, ניתן היה למצות זכות חשובה זו.

המאשימה לא עשתה זאת, היא הגישה את כתב האישום בהתעלמות מכך שמכתב היידוע לא הגיע ליעדו, ובכך נפל פגם בהתנהלותה.

כאמור לעיל, על פי החוק, על המאשימה לשלוח את מכתב היידוע ל "כתובת הידועה לה". בדרך כלל טוענת המאשימה כי הכתובת הידועה לה היא הכתובת המופיעה במשרד הפנים. במקרה זה, הוחלט שלא לשלוח את מכתב היידוע לכתובתו המעודכנת של הנאשם במשרד הפנים (בטבריה), שכן הנאשם מסר שמתגורר פתח תקווה, והמאשימה סברה שזו היא כתובתו. יצוין כי שיקול הדעת של התביעה בשליחת המכתב לפתח תקווה מובן ומקובל עלי. ובכל זאת, כאשר חזר המכתב מהכתובת שמסר בציון שהנאשם העתיק את מקום מגוריו, היה על המאשימה לשלוח את מכתב היידוע גם לכתובתו הרשומה במשרד הפנים, כדי לצאת על ידי חובת היידוע.

ביחס לטענת הסנגור כי המאשימה התעלמה מהנחית פרקליט המדינה בה נכתב שיש לשלוח מכתב יידוע נוסף גם לאמו של הנאשם הקטין. אומר כי נכתב בהנחיה מפורשות שהיא מחייבת את הפרקליטות בלבד ולא את



יחידת התביעות המשטרית: "בשל השונות שבין עבודת הפרקליטות לתביעה המשטרית (מבחינת סוג התיקים, היקפם, חומרת העבירות, מורכבות ועוד), הנחיה זו נועדה להתוות את מדיניות הפרקליטות בלבד בהליכי יידוע ושימוע. זאת, מתוך הכרה בכך שחלק ניכר מאמור בהנחיה אינו מותאם לאופן עבודתה של התביעה המשטרית. לפיכך הנחיה זו תחול באופן מחייב על הפרקליטות בלבד". בנסיבות אלה כאשר ההנחיה אינה מחייבת את התביעה המשטרית, איני קובעת כי נפל פגם נוסף בכך שלא נשלח מכתב יידוע נפרד לאמו של הנאשם.

כאן המקום להעיר כי על אף קביעתי שלא נפל פגם בכך שלא נשלח מכתב יידוע נפרד לאמו של הקטין, אני סבורה כי ככלל, בעניינם של קטינים ראוי שהתביעה המשטרית תאמץ את העיקרון שהותווה בהנחית פרקליט המדינה 14.21 ותשלח מכתב יידוע להורי הקטינים. אני ערה לשוני בין עבודת התביעה המשטרית לעבודת הפרקליטות, ולכך שהתביעה המשטרית מטפלת בתיקים רבים יותר. ובכל זאת, מכתבי היידוע נשלחים כמעט באופן אוטומטי על ידי מזכירות שלוחות התביעה המשטרית. בלחיצת כפתור מונפק מכתב אחיד, ובלחיצת כפתור נוספת, יכול להישלח מכתב נוסף להורי הקטין. דומני כי הדבר לא יהווה עומס בלתי סביר על כתפי התביעה המשטרית. מנגד, יהיה בכך מתן משקל ראוי לזכויות הקטין בהליך הפלילי.

לסיכום שלב זה אומר כי המאשימה התעלמה מכך שנרשם בבירור על מכתב היידוע שחזר כי הנאשם עבר להתגורר במען אחר. היא לא טרחה לעשות בירור נוסף כדי לאתר את כתובתו של הקטין, וזאת למרות שנותן חודשים רבים עד לתום שנת ההתיישנות.

כמו כן, המאשימה לא שלחה מכתב לכתובת הרשמית של הנאשם, בנסיבות אלה נפל פגם ממשי בהתנהלותה.

2. האם הפגם שנפל בהתנהלות המאשימה פוגע בתחושת הצדק וההגינות?

לטעמי התשובה לשאלה זו היא חיובית. בגין פגם זה לא מולאה חובת היידוע וכן נפגעה זכותו של הקטין לקיום שימוע בטרם הגשת כתב אישום נגדו. מצופה מן המאשימה להתייחס בכובד ראש לחשיבות זכות השימוע, וודאי כאשר מדובר בקטין, אשר יש להקפיד על זכויותיו ביתר שאת. כפי שהתבטאה כב' השופטת דנה כהן לקח בעניין חובת היידוע וזכות השימוע, בת"פ מחוזי ירושלים 63031-07-19 מדינת ישראל נ' פלוני (17.5.20): "החובה הנדונה תקפה שבעתיים בעניינם של קטינים, במיוחד בגילאים צעירים, נוכח הרגישות הטמונה בהעמדה לדין של נאשם הנמצא בשלבים ראשונים של חייו, ונוכח קיומם של הליכים מוקדמים חלופיים להליך הפלילי, שניתן להסתייע בהם במקרים מתאימים (ראו והשוו בעניין זה: סעיף 1א סיפא לחוק הנוער)".

בחינת הפסיקה אשר יישמה את דוקטרינת ההגנה מן הצדק מלמדת, כי אמת המידה הבסיסית לתחולת הדוקטרינה היא פגיעה בהגינות ההליך על היבטיו השונים. לטעמי, כאשר המאשימה החליטה "לוותר" על זכותו של הקטין לשימוע, בשל פגם בהתנהלותה שלה, יש בכך משום פגיעה משמעותית בתחושת הצדק וההגינות.

3. מהו הסעד המתאים לריפוי הפגם?



בכל הנוגע לסעד הראוי, ניתן למצוא בפסיקה שתי גישות: האחת רואה בשלילת זכות השימוע עילה לביטול כתב אישום בשל הגנה מן הצדק. השנייה אינה רואה בשלילת זכות השימוע פגם המצדיק ביטול כתב אישום. כדי להכריע בשאלת הסעד הראוי בגין הפרת חובת היידוע והשימוע, יש לקחת בחשבון את התנהגות הצדדים; עוצמת ההפרה הנטענת; הסיבה להפרה והאם הייתה הצדקה לה; השלב בו הועלתה טענת ההפרה; הפגיעה בהגנת הנאשם אם השימוע בדיעבד יערך בצלו של כתב אישום שייוותר על כנו, אל מול הפגיעה שתיגרם למאשימה ולאינטרס הציבורי אם כתב האישום יבוטל עד למיצוי הליך השימוע; ועוד.

ראו למשל את החלטות בית המשפט המחוזי בתל אביב שהורו על ביטול כתב האישום: תפ"ח (ת"א) 1138/05 מדינת ישראל נ' ארד [פורסם בנבו] (8.2.07); תפ"ח 1199/05 מדינת ישראל נ' פולנסקי [פורסם בנבו] (3.1.07) - שם מדובר היה בביטול כתבי האישום עקב העדר שימוע בתיקים שעניינם עבירות מין חמורות. וראו גם ת"פ (ב"ש) 2056/06 מדינת ישראל נ' פטלחה [פורסם בנבו] (12.5.08), החלטת בימ"ש השלום בבאר שבע, שם בוטל כתב האישום שעניינו חבלה בנסיבות מחמירות, מאותם טעמים של העדר שימוע ויידוע.

מנגד, קיימות החלטות שהורו על עריכת שימוע בדיעבד, כשכתב האישום תלוי ועומד:

ע"פ (י-ם) 30541/06 מדינת ישראל נ' כהן ואח' (פורסם בנבו, 25.2.2006). תפ"ח (ת"א) 1057/06 מדינת ישראל נ' אזולאי [פורסם בנבו, 23.11.06]. ת"פ (ירושלים) 3019/07 מדינת ישראל נ' עגלוני [פורסם בנבו, 15.07.07]. ת"פ (ת"א) 40131/07 מדינת ישראל נ' בן רובי רונית (פורסם בנבו, 3.09.07).

ומן הכלל אל הפרט: העבירה המיוחסת לנאשם היא חמורה. החזקת סכין טומנת בחובה פוטנציאל נזק משמעותי לציבור ועד כדי סיכון לחיי אדם. בנסיבות אלו, האינטרס הציבורי הדורש העמדה לדין של מבצע עבירה זו הוא ברור ובעל משקל רב.

אל מול זאת, יש לקחת בחשבון כי במקרה זה לא נעשה שימוש בסכין, לא נגרם נזק ולא נפגע איש. כמו כן יש לקחת בחשבון את העובדה שזה הוא מעמד משפטי יחיד לנאשם, אין לו עבר פלילי ולא נפתחו לו תיקים חדשים מאז ועד היום (כך לטענת הסניגור והתביעה לא סתרה זאת).

נתון חשוב נוסף טמון בפגם שנפל בהתנהלות התביעה: היא התעלמה מכך שמכתב היידוע חזר והדבר מלמד כי לא נתנה משקל מספיק לחשיבותה של זכות השימוע. כאמור, בדיקות קלות ופשוטות בתיק החקירה היו יכולות להביא לתוצאה שונה, והנאשם היה זוכה להליך שימוע תקין.

עוד נתתי דעתי למועד העלאת טענת ההגנה מן הצדק, ומצאתי כי הסנגור העלה את הטענה בהזדמנות הראשונה: בדיון הראשון שהתקיים בבית המשפט לאחר שקיבל את חומר החקירה.

ביחס להצעה לקיים שימוע בדיעבד: יש אכן מקרים שבהם סעד זה הוא המתאים. אך בנסיבות עניינו של הנאשם, סעד זה אינו הולם. יש חשיבות גם למראית פני הצדק ולשמירה על הליך ראוי והוגן, כדי לשמר את תחושת האמון של הנאשם (ונאשמים בכלל) במערכת החוק והמשפט. כמו כן, היעדרות לבקשתה של



המאשימה לפני להותיר את כתב האישום בהליך זה תלוי ועומד בעת עריכת שימוע בדיעבד לנאשם, עלולה לעודד בעקיפין המשך התנהלות כזו.

דבר זה מתחדד גם לאור העובדה שמידת הפגיעה באינטרס הציבורי במקרה זה אינה רבה, שכן גם אם יבוטל כתב האישום, תוכל המאשימה לקיים הליך שימוע בזריזות, ובמידה שתחשוב כי הדבר נחוץ: תוכל להגיש כתב אישום כנגד הקטין שוב, לאחר קבלת אישור מהיועץ המשפטי לממשלה.

סוף דבר:

באיזון בין כל השיקולים שפירטתי לעיל, העובדה כי המאשימה ידעה שלא מילאה את חובת היידוע, ולמרות זאת לא עשתה דבר כדי להביא למילוי חובתה וכדי לממש את זכותו של הנאשם לשימוע, אל מול העובדה כי מידת הפגיעה באינטרס הציבורי לא תהיה רבה אם יבוטל כתב האישום, הגעתי למסקנה כי יש לקבל את בקשת הסניגור. אשר על כן, מכוח הסמכות הקבועה בסעיף 150 לחסד"פ אני מורה על ביטול כתב האישום.

המזכירות תשלח את העותק המאושר לפרסום לצדדים.

ההחלטה המקורית ניתנה והודעה ביום י"א כסלו תשפ"ב, 15/11/2021 במעמד הנוכחים.