



ת"פ 45984/01/19 - מדינת ישראל נגד רעד אלרבאיעה

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 45984-01-19 מדינת ישראל נ' אלרבאיעה

לפני כבוד השופט רועי פרי
המאשימה:

מדינת ישראל באמצעות תביעות תל אביב ע"י עו"ד
מיכל כהן סתיו

נגד

הנאשם:

רעד אלרבאיעה
באמצעות ב"כ עו"ד מיכל פומרנץ

החלטה

האם נדרשת התביעה לאישור היועץ המשפטי לממשלה בהגשה מחדש של אישום שבוטל בהסכמה, בטרם מענה לאישום - זו הסוגיה העומדת להכרעה בתיק זה.

1. כנגד הנאשם, תושב האזור, הוגש כתב אישום בעבירות של כניסה לישראל שלא כדין לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב - 1952.

אליבא דאישום הראשון, ביום 17.1.19, שהה הנאשם ברחוב ז'בוטינסקי ברמת גן, ללא היתר כדין.

אליבא דאישום השני, ביום 30.5.16, שהה הנאשם ברחוב השקמה בסביון, ללא היתר כדין.

2. אין מחלוקת בין הצדדים כי האישום השני, שעניינו עבירת שב"ח מחודש מאי 2016, בוטל בהסכמת הצדדים ביום 8.2.18, במסגרת החלטתה של כב' השופטת מעין בן ארי בתיק ת.פ. 63921-05-16.

אין מחלוקת בין הצדדים כי במסגרת ת"פ 63921-05-16 לא ניתן מענה לאישום, וכתב האישום בוטל בטרם מענה, לאור העובדה כי הנאשם היה מנוע כניסה לישראל, ומשכך הגם שהתייצב מספר פעמים במת"ק לא קיבל היתר כניסה לדיוני בית המשפט.

בנסיבות אלה עתרה ההגנה להורות על ביטול כתב האישום והתביעה הסכימה: "אנו מסכימים נוכח הנסיבות הייחודיות בתיק זה".



בהחלטתה של כב' השו' בן ארי נקבע כהאי ליגנא: "בשים לב להשתלשלות העניינים בתיק זה, ונוכח העובדה כי הנאשם פנה מבעוד מועד, פעמיים, למת"ק על מנת להסדיר את כניסתו והוברר כי אכן מדובר במנוע משטרה ומנוע שב"כ, אין מנוס מלהורות על ביטול כתב אישום" - ע' 6 לפרוטוקול, מיום 8.2.18.

אישום זה חודש במסגרת פיילוט איתור שנערך ע"י התביעה, והוגש (שוב) במסגרת תיקו החדש של הנאשם - האישום הראשון מחודש ינואר 2019, כך ששני האישומים הוגשו יחד במסגרת כתב האישום מושא תיקו.

3. הסנגורית המלומדת טענה כי אישום 2, חודש במסגרת תיקו, לאחר שבוטל כאמור, בהסכמה, בהחלטת השו' בן ארי מיום 8.2.18, ומשכך נדרש אישור היועץ המשפטי לממשלה כדי להגישו מחדש בהתאם לסעיף 94(ג) לחסד"פ, ובהעדר אישור שכזה יש להורות על ביטול האישום השני.

הסנגורית טענה והטעימה כי סעיף 94(ב) חל על מצב שכתב האישום בוטל בהסכמה לאחר מענה לאישום והן במצב שהאישום בוטל טרם מענה, חרף הסיפא שבסעיף.

פרשנות אחרת, משמעה, שהלכה למעשה אין שום הבדל בין ביטול אישום לפי סעיף 94(א) לחסד"פ לבין התליית הליכים לפי סעיף 94א.

עוד נטען כי הביטול נעשה מטעמים שקרובים להגנה מן הצדק, שמצד אחד המאשימה מנהלת הליך פלילי ומנגד מונעת מהנאשם כניסה לישראל.

בהקשר זה הפנתה לפסק דינו של בית המשפט העליון במסגרת רע"פ 1955/12 נמרי נ' בנימיני ואח' (9.5.13).

4. התובעת המלומדת ציינה כי האישום נמחק ולא בוטל, חרף מה שנכתב בפרוטוקול, עם זאת הכוונה למחיקת האישום בטרם מענה לפי הוראת סעיף 94(א) לחסד"פ, כדבר שבשגרה באי התייצבות הנאשם למספר דיונים, ועל מנת שלא להאריך בהליכים, התביעה ביקשה למחוק את התיק לצורך איתור הנאשם, וככל שיאותר האישום מוגש מחדש, ללא צורך באישור היועץ המשפטי לממשלה.

לשם כך נקבעו דיוני פיילוט מיוחדים בפני בית המשפט לאיתור נאשמים ולראייה, לאחר שאותר הנאשם, האישום חודש והוגש מחדש (הפנתה לסעיף 3 לבקשת המעצר, מ"ת 45993-01-19, שהוגשה בד בבד עם כתב האישום).

דין והכרעה

5. לאחר ששמעתי ברוב קשב טיעוני הצדדים, עיינתי בת"פ 63921-05-16 ובכל מה שהפנוני הצדדים, נחה דעתי כי דין הבקשה להידחות.



6. הוראת סעיף 94 לחוק סדר הדין הפלילי, מושא המחלוקת שבין הצדדים, קובעת כהאי לשנא:

94. תוצאות חזרה מאישום

- (א) חזר בו תובע מאישום לפני תשובת הנאשם לאישום, יבטל בית המשפט את האישום; חזר בו לאחר מכן, יזכה בית המשפט את הנאשם מאותו אישום.
- (ב) בהסכמת התובע והנאשם רשאי בית המשפט לבטל אישום, בכל עת עד להכרעת הדין, ודין הביטול יהיה כדין ביטול לפני תשובת הנאשם.
- (ג) אישום שבוטל, לפי סעיף קטן (ב), לא יוגש מחדש אלא באישור היועץ המשפטי לממשלה ומטעמים שיירשמו.

7. מבחינת ההיסטוריה החקיקתית סעיף 94(ב) לא היה במקור, עת נחקק חוק סדר הדין הפלילי, ואם נדייק עת נקבע לו נוסח משולב בשנת 1982, הסעיף הוא פרי תיקון מס' 19 לחוק שנערך בשנת 1995 (ס"ק ב וס"ק ג).

רוצה לומר, עד שנת 1995, היה בנמצא אך סעיף 94(א), במתכונתו דהיום, שקבע כי תובע שחזר בו מאישום לפני מענה הנאשם לאישום - בית המשפט יבטל את האישום, ואם חזר בו התובע לאחר המענה לאישום מצד הנאשם, יזכה בית המשפט את זה האחרון.

בדברי ההסבר להצעת החוק לעניין הוספת סעיף 94(ב) לחסד"פ מסביר המחוקק את תכלית הסעיף כדלקמן: **"במקרים מסוימים, למשל בעבירות קלות הקשורות ליחסי שכנות או לקשרי משפחה או שיתוף, או במקרים בהם גם התובע מסכים כי לא היה מקום להגשת האישום, יש טעם באי מיצוי ההליך הפלילי. מוצע לאפשר לבית המשפט לבטל את האישום בהסכמת בעלי הדין, וזאת אם טרם ניתנה הכרעת הדין. אין בביטול זה משום זיכוי הנאשם והתביעה תוכל לחדש את המשפט אם השתנו הנסיבות שהצדיקו את ביטול ההליכים".** (ראו ה"ח 2194, מיום 28.7.93)

במסגרת תיקון 19 לחסד"פ שנכנס לתוקף בשנת 1995, תוקן סעיף 94 כך שהוספו לו הסעיפים הקטנים ב' ו-ג' לעיל וכן סמכות ההתליה של בית המשפט בסעיף 94 לחסד"פ. הצעת החוק בדבר תיקון 94 לעניין ס"ק ב' והוספת סמכות ההתליה לבית המשפט, הוגשה עוד בשנת 1993, במסגרת תיקון מס' 16 לחוק.

לעניין סמכות ההתליה שנוספה, נאמר בדברי ההסבר שבהצעת החוק:

"במקרים לא מעטים, נאשמים אינם מתייצבים להמשך הדין ואין למוצאם. במקרים אלה אין התביעה



מוכנה לבקש ביטול האישום, מאחר שביטול זה כמוהו כזיכוי בדין. עיכוב ההליך בידי היועץ המשפטי לממשלה אינו מסייע, כי ניתן לחדש את הליכים רק עד תום תקופות מסוימות מיום החלטת העיכוב. התוצאה היא שתיקים אלה נשארים תלויים ועומדים לפני בית המשפט, שנאלץ מעת לעת לקיים ישיבה לבירור המצב. דבר המכביד על הפעילות השוטפת של בתי המשפט. מוצע לקבוע הליך חדש של התליית הליכים, שלפיו יוכל בית המשפט, כל עוד לא גזר את דינו של נאשם, להתלות הליך פלילי על פי בקשת בעלת דין, כאשר לא ניתן לאתר את הנאשם. התלייה זו לא תהווה זיכוי הנאשם".

8. מכלל המקובץ עולה כי עפ"י ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 94 לחסד"פ, עד לשנת 1995 היה בנמצא אך סעיף 94(א), קרי תובע יכול היה לחזור בו מאישום שהוגש, והנפקות המשפטית היתה ועודנה - אם החזרה נעשתה בטרם מענה מצד הנאשם לאישום, כתב אישום יבוטל, ואם החזרה היא לאחר המענה המשמעות היא זיכוי.

המחוקק ביקש להוסיף מצב ביניים נוסף, שגם לאחר מענה לאישום, ניתן לחזור מכתב האישום, והמשמעות תיוותר ביטול ולא זיכוי, במקרים מיוחדים, כפי שנסקרו בדברי ההסבר לעיל.

על מנת שתהא ביקורת על התביעה, באותם מקרים מיוחדים, שחרף המענה לאישום, משמעות החזרה מהאישום תהא ביטול ולא זיכוי, הוסיף המחוקק את סעיף 94(ג) המתיר חידוש הליך שכזה שבוטל מכוח ס"ק ב' רק באישור היועץ המשפטי לממשלה ומטעמים שיירשמו.

אם נקבל את פרשנות ההגנה לסעיף 94(ב) כחל על שני המצבים, הן ביטול אישום לאחר מענה והן ביטול עובר למענה לאישום, מיתרים אנו את הוראת סעיף 94(א), שהיא ליבו של סעיף 94 במקורו ומהווה את הכלל.

סעיף 94א מנותק מהדברים במובן זה, שהוא מהווה הוספת סמכות עצמאית לבית המשפט, אשר יכול אם לבקשת תובע ואם מיוזמתו שלו, להתלות הליך, לאחר שנוכח כי לא ניתן להביא את הנאשם להמשך משפטו, מנימוקים שונים.

עיגון נוסף לפרשנות לפיה סעיף 94(ב) לחסד"פ חל אך על מצב של חזרה מאישום, **לאחר מענה לאישום, והנפקות היא ביטול ולא זיכוי, נוכח הסכמת הצדדים, מצוי בסיפא הקובעת: "ודין הביטול יהיה כדין ביטול לפני תשובת הנאשם".**

מדוע המחוקק הדגיש זאת ? לדידי הדגיש זאת משום שהסעיף חל על סיטואציה אחת ויחידה, ביטול בהסכמה לאחר מענה לאישום.

אחרת יכול היה המחוקק לציין כי דין חזרה מאישום בהסכמת הצדדים כדין ביטול. דהיינו הדגש על הסכמת הצדדים.

ודוק, מצב לפיו חזרה מאישום בטרם מענה שמשמעו ביטול כבר קיים בסעיף 94(א) עוד משנת 1982, וללא



סעיף 94(ב) לא ניתן היה להורות על ביטול אישום במקרה של חזרה ממנו **לאחר המענה**, אלא אך על זיכוי הנאשם.

המחוקק ביקש לחדש, מצב ביניים שלא היה קיים, חזרה מאישום לאחר מענה שהתוצאה היא ביטול ולא זיכוי, ובלבד שהחזרה מהאישום נעשית בהסכמת הצדדים.

ההדגשה בעניינו מהותית - לפני תשובת הנאשם - ללמדך כי אחרית מעידה על ראשית, חרף המענה לאישום שכבר ניתן, במקום משמעות של זיכוי, דין חזרה מאישום בהסכמה תהווה ביטול, כדין חזרה מהאישום בטרם ניתן מענה לאישום.

חזר בו תובע מאישום לפני תשובת הנאשם לאישום, יבטל בית המשפט את האישום; חזר בו לאחר מכן, יזכה בית המשפט את הנאשם מאותו אישום.

ודוק יש להבחין בין שני מושגים משפטיים, שרבים נוטים לבלבל ביניהם, תחילת המשפט ותשובת הנאשם לאישום.

בתחילת המשפט יקרא בית המשפט את כתב האישום באזני הנאשם, ויסביר לו, אם ראה צורך בכך, את תכנו, ואם היה מיוצג יוכל הסגור לעשות כן. תחילת המשפט הוא שלב "ההקראה", כשמה כן היא, מקריאים לנאשם את כתב האישום - **ראו סעיף 143 לחסד"פ.**

לעומת זאת המענה לאישום, מושא עניינו, הוא תשובת הנאשם לאישום (ס' 152 לחסד"פ), שלב מאוחר יותר להקראה, ויכול הוא לבוא לאחר שנשמעו טענות מקדמיות בתיק:

152. (א) לא בוטל האישום מכוח טענה מקדמית, ישאל בית המשפט את הנאשם מה תשובתו לאישום; הנאשם רשאי שלא להשיב, ואם השיב, רשאי הוא בתשובתו להודות בעובדות הנטענות בכתב האישום, כולן או מקצתן, או לכפור בהן, וכן לטעון עובדות נוספות בין אם הודה כאמור ובין אם לאו; השיב הנאשם באחת הדרכים האמורות, רשאי בית המשפט לשאול אותו שאלות, ובלבד שהשאלות לא יחרגו מהדרוש להבהרת תשובת הנאשם; תגובת הנאשם יכול שתיעשה על ידי סגורו.

9. הפרקטיקה הנוהגת, מזה שנים, מאז תיקון 19 לחסד"פ, הינה כי בתיקים בהן מתעוררות נסיבות חדשות לרבות קשיים ראייתיים כאלה או אחרים שהתעוררו בשלב המשפט, ולאחר המענה לאישום, בהסכמת הצדדים חוזר בו הנאשם מכפירתו (ללמדך שהיה מענה לאישום) ובעטיה של הסכמה זו לביטול כתב האישום באותם מקרים מיוחדים, בית המשפט מבטל את כתב האישום לפי סעיף 94(ב) - ראו לדוגמא **תפ"ח (מחוזי תל אביב) 5155/99 רגב שובר נ' מדינת ישראל (13.11.05), החל מפסקה 35 ואילך.**

לסעיף 94(ב) קיימת משמעות משפטית גם לעניין סעיף 80 לחוק העונשין, פסיקת הוצאות ופיצוי לנאשם **שזוכה**



(הסעיף תוקן בשנת 1995, במסגרת תיקון 41 לחוק העונשין, והוספה בחובו סיטואציה נוספת של ביטול אישום מכוח סעיף 94(ב) לחסד"פ):

80. (א) משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור. (ההדגשה אינה במקור, ר.פ.).

ראו עוד אשר להיסטוריה החקיקתית של סעיף 80 לחוק העונשין והקשר בינו לבין סעיף 94(ב) לחסד"פ - ע"פ 4466/98 ראמי דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73.

ללמדך, כי המדובר בסיטואציה מיוחדת, בה מטעמים שונים, בוטל האישום, שהיה אמור להסתיים בזיכוי, ומכאן הוא מקנה לנאשם אפשרות לעתור לפיצוי והחזר הוצאות מאוצר המדינה לפי סעיף 80 לחוק העונשין.

10. ודוק, גם מעיון בספרו של כב' השופט י. קדמי "על סדר הדין הפלילי", הוצאת דיונון החל מעמ' 952 ואילך, מצטיירת תמונת הפרשנות הנכונה של סעיף 94(ב), דהיינו הסכמת הצדדים לביטול, לאחר מענה.

ראו הערת שוליים מס' 150 לעמוד 952: "...ועיין גם סעיף 94(ב) לחסד"פ המאפשר לצדדים "לעקוף" בהסכמה את תוצאת "הזיכוי" ולגרום ל"ביטול" תחתיו. לעניין הטענה "כבר זוכיתי/הורשעתי" - ראה טענות מקדמיות ולעניין סעיף 80...".

עוד ראו ע' 952 פסקה 4(א) לספרו: "...ויראו ביטול כזה כחזרה מן האישום לפני תשובת הנאשם, שתוצאתה הינה "ביטול" ולא "זיכוי" (ההדגשות במקור, ר.פ.).

11. מכלל האמור לעיל, אני דוחה את פרשנותה המשפטית של ההגנה לאמור בסעיף 94(ב) לחסד"פ, וקובע כי הסעיף חל באותן סיטואציות מיוחדות, לאחר מענה לאישום, כל מענה, שהצדדים עותרים "לביטול", במטרת לעקוף את "הזיכוי" המחויב מהמצב המשפטי שלאחר המענה לאישום:

"כי חזרה מאישום בהסכמה לפי ס"ק (ב) לסעיף 94 אינה מסויגת בקיומה של הודאה בעובדות, מלאה או חלקית, כאמור בסעיף 93... ההוראה שבס"ק (ב) מאפשרת "הבנה מאוחרת" עם התביעה - עסקת טיעון - על בסיס חזרה מאישום שאינה כרוכה ב"זיכוי"... באמצעותו של ס"ק (ב) ניתן - בהסכמה - "להתלות" אישום במקום שהנסיבות מצדיקות זאת (בכל שלב של הדיון עד להכרעת הדין), ואין נפקא מינה מה היתה התשובה לאותו אישום"[1].



12. בנסיבותיו של תיקנו והשתלשלות ההליך, אני מקבל את עמדת התביעה כי ביטול האישום (אישום 2) נעשה בטרם ניתן מענה (כלשהו) מצד הנאשם לאישום, ומשכך גם אם הדבר נעשה בהסכמה, אנו מצויים בסיטואציה של סעיף 94(א) לחסד"פ, ומשכך עניין לנו בביטול "אמיתי" של כתב האישום, שאינו מחליף או עוקף דבר, ומשכך עת השתנו הנסיבות ואותר הנאשם או שהמניעה לכניסתו לישראל הוסרה, התביעה רשאית היתה, ללא כל צורך באישור לכך, להגיש מחדש את האישום.

מענה צריך להיות מבחינה תכליתית מענה מהותי כלשהו, גם אם אין המדובר בכפירה.

13. לא נעלמו מעיני טיעוני ההגנה, כי הביטול היה מטעמים שקרובים להגנה מן הצדק, שמצד אחד המאשימה מנהלת הליך פלילי ומצד שני מונעת מהנאשם כניסה לישראל.

עם זאת, ומבלי להקל ראש בטיעון האמור, עניין לנו בסוגיה טכנית אשר לאי יכולתו של הנאשם להתייצב לדיון, סוגיה אגבית למהות האישום הנוגעת לפרוצדורה, שבהוצאת היתרים לנאשמים לדיוני בית המשפט, בעבירות מסוג דא דרך המת"ק הרלוונטי.

וידגש כי בעקבות אותה מניעה החליטה כב' השו' בן ארי על השבת ההפקדה הכספית לנאשם.

רוצה לומר, לא ניתן מענה לאישום, לא נטענה טענה מהותית לאישום, שמבחינה תכליתית יכולה להצביע על מתן תשובה, כל שכן לא ניתן לתת מענה לאישום בסיטואציה שנאשם אינו נוכח באולם.

משהשתנו הנסיבות, הנאשם אותר והוסרה המניעה לכניסתו לישראל, רשאית היתה התביעה לחדש את האישום ולהגישו מחדש, במיוחד משהוברר כי הנאשם חטא, לכאורה, בעבירה נוספת וחדשה עת נכנס לישראל, ללא היתר בינואר 2019 (אישום 1).

ער אני לטיעוני הסנגורית המלומדת אשר לנסיבותיו של הנאשם, המצוי עפ"י הטענה בזוגיות ארוכה עם אזרחית ישראלית, לבני הזוג ילדה משותפת ובתוך כך הוגשה בקשה להסדרת מעמדו בארץ, ער אני לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירה מושא האישום השני, עם זאת הדברים מקומם להתברר ולהיטען במסגרת הטיעונים והשיקולים לעונש, ככל שהנאשם יחפץ ליטול אחריות על מעשיו, לכאורה, ויורשע בדינו.

בשולי הדברים אציין כי הפסיקה אליה הפנתה ההגנה בטיעוניה רע"פ 1955/12 נמרי נ' בנימיני ואח' (9.5.13), אינה יכולה להשליך על ענייננו, שכן שם מדובר היה בכתב אישום שבוטל כנגד אחד הנאשמים, לאחר שהחלה שמיעת הראיות, דהיינו לאחר מענה לאישום. שם הודיעו הצדדים לבית המשפט כי אחד הנאשמים ימחק במסגרת הסדר טיעון. רוצה לומר, לאחר שהחלה שמיעת הראיות ואומר **לאחר מענה לאישום**.

אינני סבור כי פסיקה זו (במיוחד האמור בסעיף 14 לפסק הדין), תומכת בעמדתה הפרשנית של ההגנה.



14. סוף דבר, הבקשה נדחית בזאת.

כאמור המשך הדיון בעניין הנאשם קבוע ליום 19.1.19 בשעה 11:30.

התביעה תזמן את הנאשם מהמת"ק הרלוונטי והסנגורית תוודא התייצבותו כנדרש.

המזכירות תשלח החלטתי לצדדים.

ניתנה היום, כ"ט כסלו תש"פ, 27 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים.

[1] י. קדמי בספרו: "על סדר הדין הפלילי", הוצאת דיונון, עמ' 954.