



ת"פ 5089/01/19 - מדינת ישראל- תביעות נגב נגד מעזזה אבו גודה

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 5089-01-19 מדינת ישראל נ' אבו גודה
תיק חיצוני: 49374/2018

בפני	כבוד השופט הבכיר ג'ורג' אמורי
מאשימה	מדינת ישראל- תביעות נגב
נגד	
נאשמת	מעזזה אבו גודה ע"י ב"כ עוה"ד נאסר מוסטפא

החלטה

1. בקשה מיום 21.09.20, לתיקון כתב האישום.

כתב האישום

2. ביום 02.01.19, הוגש כנגד הנאשמת כתב אישום המייחס לה ביצוע 3 עבירות של כניסה לישראל שלא כדין, לפי ס' 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, וזאת בגין כך שנטען, כי בתאריכים 11.01.18, 31.01.18 ו-21.02.18, נמצאה הנאשמת שהינה תושבת הרשות הפלסטינית בפזורת אבו גודה, כסייפה, כשאין בידיה אישור כניסה לישראל כדין.

ההליכים בתיק

3. בתיק התקיימו 8 דיונים (06.05.19, 19.06.19, 07.10.19 ו-07.01.20 בפני כב' השופט צבי פורר. 09.06.20, 06.07.20 ו-13.07.20 בפני כב' השופטת שרה חביב. וביום 09.09.20 בפני מותב זה).

ההליכים ביחס להודעת המאשימה על הגשת כתב אישום מתוקן

4. בתאריך 13.07.20 הגיש ב"כ המאשימה "הודעה על הגשת כתב אישום מתוקן- בטרם מענה".

5. בית המשפט, כב' השופטת שרה חביב, קבע בהחלטתו מיום 13.07.20, כך: **"הבקשה הוגשה בבוקר הדיון, לאחר מענה, הבקשה תידון במהלך הדיון"**.



6. במהלך הדיון שנקבע ליום 13.07.20, טענו ב"כ הצדדים ביחס להודעה ובית המשפט, כב' השופטת שרה חביב, נתן החלטה זו: **"סבורתני כי הטענה כי הנאשמת לא זקוקה להיתר כניסה נוכח גילה היא מענה לכל דבר ועניין. מדובר בקו הגנה שנחשף בדיון הראשון שבפניי, והיה מוקד השיחה בבית המשפט במהלך הדיונים בפניי ובין הצדדים. הדיונים נדחו כדי לברר טענה זו של הסניגור, ובדיון הקודם אף הסכים התובע כי הנאשמת לא היתה זקוקה להיתר כניסה, אלמלא היתה מנועה להיכנס לישראל. בהמשך התברר כי אותה מניעות נקבעה בעניינה לאחר המועדים הנקובים בכתב האישום בפניי. בנסיבות אלו הבקשה לתיקון כתב האישום, שהוגשה היום, בבוקר הדיון, לאחר שהתבררו העובדות המתוארות לעיל בדיון האחרון, ולאחר שבדיקות בעניין העלו חרס בידי המאשימה והצדיקו את טענת הסניגור באשר לצורך לקבל היתרי כניסה במועדים הרלוונטיים לכתב האישום- איננה ראויה וחותרת תחת הגנת הנאשמת...".** ב"כ המאשימה המשיך וטען לעניין ההודעה ובית המשפט נתן החלטה נוספת: **"מאחר ואנו מצויים בשלב שלאחר מענה ומאחר וקו ההגנה של הנאשמת נחשף, אינני רואה עין בעין עם התובע את השלב הדיוני בו אנו מצויים. מאחר ואנו מצויים, להבנתי, לאחר מענה ולאור כלל האמור לעיל, הבקשה לתיקון כתב האישום נדחית".** ב"כ המאשימה המשיך לטעון לעניין ההודעה וסבר שגם לאחר מענה ניתן להורות על תיקון כתב האישום, ולכן ניתנה החלטה נוספת לפיה: **"הבקשה לתיקון כתב האישום, גם בהתחשב בעובדה שאנו מצויים לאחר מענה, נדחתה זה מכבר, שכן לשיטתי וכפי שהובהר לעיל, מדובר בתיקון שאיננו מאפשר ניהול הליך הוגן בשלב זה של הדיון, לאחר שנחשף קו ההגנה של הנאשמת. אין מקום לבקשה נוספת שכזו...".**

7. המאשימה לא השלימה עם החלטות אלו והגישה הודעה ולחילופין בקשה נוספת לתיקון כתב האישום, הכוללת 20 סעיפים, בצירוף הפנייה לאסמכתאות משפטיות.

ההליכים ביחס להודעה/בקשה לתיקון כתב האישום

8. ביום 26.07.20, הגישה המאשימה בקשה נוספת שכותרתה "הודעה ולחילופין בקשה לתיקון כתב האישום".

9. ביום 27.07.20 ניתנה החלטת בית המשפט, כב' השופטת שרה חביב, לפיה: **"הבקשה תוגש בצירוף תגובת הסניגור".**

העברת התיק למותב זה והחלטות ביחס להודעה/בקשה לתיקון כתב האישום



10. ביום 29.07.20, ניתנה החלטה על העברת התיק למותב זה וקביעת דיון ליום 09.09.20.

11. בדיון הראשון שנקבע בפניי, ביום 09.09.20, חזר ב"כ המאשימה על בקשתו לתיקון כתב האישום ובית המשפט בהחלטתו קבע, כי המאשימה תגיש את הבקשה בצירוף עמדת הסנגור תוך 30 יום.

12. ביום 21.09.20, הוגשה בקשת המאשימה, ללא צירוף תגובת הסניגור. (המדובר בבקשה זוהה לבקשה שהוגשה ביום 26.07.20 בפני כב' השופטת שרה חביב).

13. ביום 13.10.20 ניתנה תגובת הסנגור לפיה הוא מתנגד לתיקון.

תמצית טענות המאשימה

14. לטענת המאשימה, טרם ניתן מענה, משום שכתב האישום טרם הוקרא לנאשמת, ולפיכך היה על בית המשפט לקבל את הודעת המאשימה בדבר תיקון כתב האישום.

15. לחילופין, התבקש בית המשפט להתיר למאשימה לתקן את כתב האישום, מהנימוקים הבאים:

א. תיקון כתב האישום, בשלב הזה, טרם שמיעת ההוכחות, לא יפגע בהגנת הנאשמת.

ב. תיקון כתב האישום יסייע בעשיית משפט צדק.

ג. העובדות המפורטות בכתב האישום המתוקן מבוססות על אותו חומר חקירה שהומצא זה מכבר לתיק והועמד, מלכתחילה, לעיון ולהעתיקה של ההגנה.

ד. ממילא לבית המשפט הסמכות להרשיע את הנאשמת גם בעבירה אחרת שתתגלה מן העובדות שיוכחו בפניו.

16. בתמיכה לבקשה לתיקון כתב האישום, גם לאחר מענה, הפנה ב"כ המאשימה לפסקי הדין הבאים: פ"ח 550/08 מדינת ישראל נ' גאסן סיורי ואח', ת"פ 40370-02-16 מדינת ישראל נ' חיים חג'ג', ת"פ 2511-01-14 מדינת ישראל נ' סמקו, ע"פ 104/89 דרורי נ' מדינת ישראל, ע"פ 66/69 מדינת ישראל נ' טיט וע"א 5341/93 י.ד. תעשיות חייגנים בע"מ נ' מדינת ישראל.

תמצית טענות ההגנה

17. ב"כ הנאשמת התנגד לתיקון כתב האישום מהנימוק שבקשות אלו נידנו ונדחו ואין דרך חוקית להגישן בשנית, שכן מותב זה אינו יושב כערכאת ערעור על החלטות כב' השופטת שרה חביב.



נוסח כתב האישום המתוקן אותו מבקשת המאשימה להגיש

18. פרק העובדות בכתב האישום המתוקן כולל עובדות נוספות מאלו שנטענו בכתב האישום המקורי. ולהלן נוסחו:

"חלק כללי: במועדים הרלוונטיים לכתב האישום היו הנאשמת ומר עודה אבו ג'ודה (להלן: "עודה") נשואים זה לזו מזה 35 שנה ונולדו להם 14 ילדים משותפים ואשר כולם התגוררו בביתו של הנאשם ביישוב כסיפה שבט אבו ג'ודה (להלן: "הבית").

העובדות: בין התאריכים 21.02.13 לתאריך 21.02.18 ובחמש שנים שקדמו ליום זה, ובין היתר גם בימים 11/01/18 בשעה 12:31 וביום 31/01/18 בשעה 12:00 שהתה הנאשמת שלא כדין בבית במהלך כל היום, ואף לנה בבית בלילות, בלא שיש בידה אישור שהייה כדין בישראל".

19. **הוראת החיקוק בכתב האישום המתוקן זהה להוראת החיקוק שיוחסה לנאשמת בכתב האישום המקורי, אלא שכתב האישום המתוקן מייחס לנאשמת עבירה אחת של כניסה ושהייה בישראל, במשך 5 שנים, שלא כדין, לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (ולא 3 עבירות של כניסה לישראל כפי שנרשם בכתב האישום המקורי).**

דין והכרעה

20. למעשה המדובר בבקשה לעיון חוזר בהחלטת ביניים.

21. בקשה לתיקון כתב האישום מעוגנת בסעיף 92 (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: החסד"פ), לפיו: **"בית המשפט רשאי, בכל עת שלאחר תחילת המשפט, לבקשת בעל דין, לתקן את כתב אישום, להוסיף עליו ולגרוע ממנו, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן. התיקון ייעשה בכתב האישום או יירשם בפרוטוקול".**

22. אכן אין בחוק הוראה ספציפית המעניקה לבית המשפט סמכות לעיון חוזר [כגון זה המוסדר בסעיף 52 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה- מעצרים), התשנ"ו-1996] ואולם המדובר בסמכותו הטבועה של בית המשפט, כפי שנקבע בבג"צ 4318/95 מדינת ישראל נ' השופט ח. פיזם ואח': **"נוסיף עוד כי השופט המלומד טרם דן בבקשה שהגישה לפניו המדינה לעיון חוזר בהחלטתו וכיוון שמדובר בהחלטת ביניים, אך מובן הוא כי בידי השופט המלומד לשוב ולעיון בהחלטתו ובמשמעויותיה ואין הוא כבול אליה".**

עמדה דומה ניתן למצוא גם בספרו של המלומד י. קדמי, על סדר הדין בפלילים, חלק שני, עמ' 1844 (2009): **"החלטת ביניים נתונה לשינוי על ידי הערכאה המחליטה כל עוד לא סיימה הערכאה את מלאכתה**



באותו עניין.

ראה גם: ב"ש 129/80 דוד ינאי ואח' נ' עיריית חיפה ואח' (11.06.1980), ע"פ 5135/13 טל יגרמן נ' מדינת ישראל פסקה 19 (2.06.2014), ע"פ 3468/03 מדינת ישראל נ' גב אלום מסכים (1996) בע"מ ואח' (11.03.04), ת"פ (ב"ש) 3590/03 מדינת ישראל נ' אבו חרב חליל (06.11.07).

23. מטרתו העיקרית של ההליך הפלילי הינה לברר מהן העובדות האמיתיות המקימות עבירה ולהגיע לחקר האמת. לעניין זה בית המשפט מפנה להחלטתו של כב' השופט י' כהן בע"פ 951/80 קנר נ' מדינת ישראל, פ"ד לה (3) 505 בעמ' 518-519: **"ההליך הפלילי הוא מסגרת דינים, הבאים להגשים את המשפט הפלילי, דהיינו, לקבוע חפות או אשמה. לשם כך על ההליך הפלילי לחשוף את האמת, וזו מטרתו העיקרית. כמובן, עמידה על כללים וחשיפת האמת אינן שתי משימות נוגדות. נהפוך הוא: הכללים באים לקבוע סטנדרט של ניהול משפט, אשר-על פי ניסיון החיים- יש בו כדי להביא לחשיפת האמת, ובכך תואמות שתי משימות אלה. עם זאת, יש ועמידה פורמלית על סדר הכללים בעניין מיוחד יהיה בה כדי לגרום לעיוות דין, אם בדרך של הרשעת החף מפשע ואם בדרך של זיכוי הנאשם. בנסיבות אלה יש לשאוף לכך, כי הכללים עצמם ייתנו לבית המשפט סמכות ושיקול דעת לעשות צדק. לא למותר יהא לחזור על דבריו של הנשיא זמורה, אשר אמר, בע"פ 1/48, בע"מ 18:**

"... הפרוצידורה הפלילית על דיניה מכילה לטובת הנאשם תריס בפני עיוות דין. רוצים לתת לנאשם את מלוא ההגנה ההוגנת. אבל אסור לסלף את הרעיון הבריא הזה על ידי הפרזה בפורמליות. פרוצידורה פלילית טובה צריכה בוודאי לתת לנאשם את מלוא ההגנה, כדי למנוע עיוות דין, אבל הדיון הפלילי אינו צריך לקבל צורת משחק אשקוקי שבו מהלך אחד בלתי נכון קובע את גורל המשחק. תפקיד הדיון הפלילי- להוציא כאור משפט. מוטב אמנם שעשרה רשעים יצאו זכאים משצדיק אחד יצא חייב, אבל במה דברים אמורים?-כשהשאלה היא הוכחת האשמה, ולא כשהכתוב מדבר על ליקויים טכניים בכתב האשמה וכדומה".

ניסיון החיים, אשר גיבש את כללי הדיון, קבע איזון עדין בין צורכי הנאשם מזה לבין צורכי החברה מזה. צורכי הנאשם, אלה צרכיו האמיתיים למשפט הוגן, אם בשלב החקירה, ואם בשלב המשפט. צורכי החברה, אלה צרכיה האמיתיים להרשעת האשמים ולזיכוי החפים מפשע. איזון עדין זה מתערער, כאשר כללי הדיון מופעלים, באופן שפגמים וכישלונות טכניים של התביעה או של ההגנה חורצים את גורל המשפט. אמון הציבור בתבונת המערכת הפלילית מתערער, שכן אין הוא רואה- בלשונו של הנשיא זמורה- ששופטיו נכנסים לטרקלין, שבו דנים על חטא ועונשו, אלא רואה הוא את שופטיו עומדים בפרוזדור ודנים על עניינים טכניים גרידא. כיצד ניתן יהיה להסביר את זיכוי של המערער בעניין שלפנינו, אם זיכוי זה מתבסס אך על טעות טכנית גרידא של התביעה? וכיצד ניתן יהיה להסביר הרשעת אדם בשל טעות טכנית של סניגורו? אכן, החשש הוא, שהדיון הפלילי-במקום להיות מערכת מאוזנת ומבוקרת, שנועדה לחשוף את האמת, יהפוך לכר נרחב לטכסיסים והשהיות בעל אופי פורמלי גרידא."



24. לאחר עיון בתיק, בבקשה ובתגובה וכן בפסיקה, בית המשפט נעתר לבקשה.
25. עסקינן בבקשה לתיקון כתב האישום.
26. הבקשה שהוגשה ביום 26.07.20 - לא הוכרעה על ידי כב' השופטת שרה חביב, ובהחלטתה מיום 27.07.20, נקבע כי: "הבקשה תוגש בצירוף תגובת הסנגור".
27. ההחלטה מיום 13.07.20, הינה ביחס להודעה שהגישה המאשימה, הודעה שכללה רק את נוסח כתב האישום המתוקן, שהינה למעשה בהתאם לסעיף 91 לחסד"פ.
28. הבקשה הנוכחית שהוגשה ביום 26.07.20 וכן בפניי ביום 21.09.20, מפורטת, מנומקת תוך הפנייה לאסמכתאות משפטיות וצורפה לה גם תגובת הסניגור, ולמעשה המדובר בבקשה (ולא הודעה) לפי סעיף 92 (א) לחסד"פ.
29. בית המשפט סבור, כי אכן ניתן מענה בתיק. יחד עם זאת, אין בכך בכדי לחסום את המאשימה מלהגיש בקשה לתיקון כתב האישום אף לאחר מענה, כפי שמכותה לפי ס' 92 (א) לחסד"פ וכפי עמדת הפסיקה: **"עיתוי הגשת הבקשה אינו מהווה ככלל, ולא היווה בפועל מחסום בפני בירורה המהותי"** (ע"פ 170/07 ליאור מטיס נ' מדינת ישראל (19.11.07)).
30. המבחן המנחה הינו: **"האם ניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן"** כפי שפורש בפסיקה ובכלל זה: ע"פ 63/79 ציון עוזר נ' מדינת ישראל, וע"פ 5019/09 דביר חליוה נ' מדינת ישראל.
31. בפסק הדין בע"פ 63/79 ציון עוזר נ' מדינת ישראל, נקבע כך: **"נראה לי כי תנאי שני זה- הזדמנות סבירה להתגונן- כולל בחובו שני יסודות. היסוד האחד הוא טכני דיוני, דהיינו, הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם להתנגד להבאת ראיות לענין עובדות שאינן מוזכרות בכתב האישום, לחקור עדים, ולהביא ראיות משלו. היסוד האחר הוא עניני מהותי, דהיינו הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם לפתח ולייצב קו הגנה כנגד אישום שאינו מופיע בכתב האישום, אך הועלה מתוך העובדות שהובאו לפני בית המשפט. לענין יסוד שני זה, השאלה היא אם הנאשם הופתע, והאם כתוצאה מכך נמנעה ממנו האפשרות לפתח קו הגנה חדש, שיש בו כדי להתגונן כנגד האישום בו הורשע, אף שזכרו לא בא בכתב האישום. על כן מקובל הוא לשאול נאשם, הטוען להיעדרה של הזדמנות סבירה להתגונן, "במה היית מתגונן, ואיזה קו הגנה נמנע ממך"...עולה מהאמור, כי אם קו ההגנה שבנה לעצמו הנאשם כלפי האישום שהופיע בכתב האישום, כולל בחובו גם את קו ההגנה אותו היה מציב הנאשם לאישום בו הורשע, אין לומר כי הנאשם הופתע, וכי לא ניתנה לו הזדמנות סבירה להתגונן...לעומת זאת, אם הנאשם נמנע מלהציב קו הגנה- כגון "סיכון כפול", או תחולתו של חריג לאחריות- משום שקו הגנה זה לא**



**נתבקש על פי העובדות המקוריות, אך עלה מתוך העובדות החדשות שעל פיהן הורשע, אומרים
כי לנאשם לא ניתנה הזדמנות סבירה להתגונן"**

32. בעניינו, בית המשפט סבור, כי ניתנה לנאשמת הזדמנות סבירה להתגונן.

33. **ראשית, המדובר בשלבים המקדמיים של ההליך**

ההליך הפלילי בעניינה של הנאשמת מצוי בשלביו המקדמיים שכן טרם הוגשו הטענות המקדמיות שבכוונת הסניגור להעלות, טרם זומנו עדים וטרם נקבע התיק להוכחות. על פי הפסיקה, ככל והתיקון מתבקש בשלב מוקדם של ההליך יטה בית המשפט להורות על תיקון כתב האישום, שכן ככל והבקשה לתיקון מוגשת בשלב מוקדם יותר, כך קטן החשש לפגיעה בהגנת הנאשם. לעניין זה בית המשפט מפנה לע"פ (חיפה) 2731/02 מדינת ישראל נ' ספיד ל"ן בע"מ, בפסקה 6: **"כל עוד לא החל ביהמ"ש בהוכחות, יהיו המקרים בהם יסרב ביהמ"ש להתיר תיקונו של כתב האישום, נדירים"**.

34. **שנית, אין בתיקון המבוקש כדי לקפח את הגנת הנאשמת.**

לנאשמת תינתן האפשרות למענה מפורט מתוקן וכן שהות סבירה להעלאת כל הטענות המקדמיות ככל שישנן. פרשת התביעה טרם החלה, הסניגור טרם קיבל את הנתונים הנדרשים לו לצורך ביסוס הטענה המקדמית, שממלא טרם הוגשה, כך שבשלב הזה של ההליך לא נגרם לנאשמת כל נזק מהותי או דיוני כתוצאה מן התיקון.

35. **שלישית, אין בתיקון המבוקש בכדי לפגוע בקו ההגנה אותו גיבשה הנאשמת.**

התיקון המבוקש לא ימנע מהנאשמת להעלות את טענת הפטור מאישור כניסה בשל הגיל וכן לא ימנע ממנה מלהעלות את הטענה לאכיפה בררנית, כפי שנטען בפרוטוקולים. בפרוטוקול מיום 07.10.19 נרשם מפי הסניגור: " היא נשואה כבר 30 שנים, היא הגישה אין ספור בקשות לאיחוד אבל משום מה בחרו בה רק היא והגישו נגדה כתב אישום". בפרוטוקול מיום 07.01.20 נרשם מפי הסניגור: "אני פניתי לממונה על חוק חופש המידע במשרד המשפטים. שולמה האגרה. אני מחכה לקבל את החומר שעליו אני מבסס את הטענה לאכיפה בררנית". בפרוטוקול מיום 09.06.20 נרשם מפי הסניגור: "אנחנו מדברים על אישה שהיא נשואה לישראלי מזה 30 שנה. יש לה 14 ילדים שכולם אזרחי ישראל והיא גם סבתא לנכדים ישראליים. היא בת 54...פניתי בבקשה על מנת לקבל חומר ולהראות לבית המשפט שכתב האישום בעניינה של הנאשמת מוגש באופן שרירותי ואכיפה בררנית. יש כמעט 700 או 800 נשים כמוה שהגישו בקשות לאיחוד משפחות והבקשות שלהן תלויות ועומדות...אני מחכה לקבל תשובה עניינית".

36. **רביעית, התיקון מבוסס על חומר החקירה שנמצא בתיק מלכתחילה.**

לטענת המאשימה: "... עסקין בפירוט עובדות כפי שהמאשימה טוענת להן לאשורן, עובדות שתגלמנה את



האשמה במדויק, כולן כאמור מבוססות באותו חומר חקירה שהומצא זה מכבר לתיק והועמד - מלכתחילה- לעיון ולהעתיקה של ההגנה" (ס' 17 לבקשה).

37. **חמישית, התיקון אינו מחייב העדת עדי תביעה חדשים**

כתב האישום המתוקן כולל רשימה זהה של עדי תביעה, 8 עדים, ובהתבסס על אותה תעודת ציבורית מאת המנהל האזרחי איו"ש- באמצעות סג"ם יובל לוי (ע.ת 7).

38. **שישית, אין בתיקון המבוקש שינוי של סעיף האישום בחוק**

הוראת החיקוק המיוחסת לנאשמת זהה לזו המיוחסת לה בכתב האישום המקורי. ולציון, כי העונש המקסימאלי הקבוע לצד עבירת הכניסה זהה לעונש המקסימאלי הקבוע לצד השהייה. זאת ועוד, בכתב האישום המתוקן המיוחס לנאשמת עבירה אחת בשונה מ- 3 עבירות שיוחסו לה בכתב האישום המקורי.

39. **שביעית, התיקון המבוקש יאפשר לבית המשפט להגיע לחקר האמת**, שכן לטענת המאשימה הנטען בכתב האישום מבוסס על חומר החקירה המצוי בתיק מלכתחילה.

40. בנסיבות אלו, האינטרס הציבורי בבירור העובדות ובגילוי האמת אין בו כדי לפגוע בהגנת הנאשמת, שכן תינתן לה ההזדמנות המלאה להתגונן ולהעלות את כל הטענות כפי שתמצא לנכון בהתאם לדין.

41. **לפיכך, בית המשפט נעתר לבקשה ומורה כדלקמן:**

א. כתב האישום המתוקן ייסרק לתיקיית כתבי טענות.

ב. ב"כ הנאשמת ישלים את כל ההליכים המקדמיים לרבות הגשת טענות מקדמיות תוך 30 יום.

ג. ב"כ הנאשמת יגיש מענה מפורט מתוקן תוך 30 יום.

כתב האישום קבוע לדין ליום 03.12.20 בשעה 13:00.

המזכירות מתבקשת לשלוח עותק מההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ד' חשוון תשפ"א, 22 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

