

## ת"פ 54843/05 - מדינת ישראל נגד יוסף גבר

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 21-05-54843 מדינת ישראל נ' גבר(עוצר)  
תיק חיזוני: 824163/2020

בפני כבוד השופט בכיר יהושע צימרמן  
מ雅思ימה מדינת ישראל  
נגד יוסף גבר  
נאשם

### החלטה השתלשלות העניינים

כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המיחס לו עבירה של הדחה בחקירה, עבירה לפי סעיף 245(א) לחוק העונשין, הכל ממופרט בכתב האישום.

הסנגור כפר במיחס לנאשם בכתב האישום, מסר כי קיימות טענות מקדימות, והגיש בקשה לביטול כתב האישום בענינה של הגנה מן הצדק, ובזה פרט את טענותיו.

ה雅思ימה הגישה את תגובתה והסנגור הגיב בקצרה לטענותיה.

### טענות הנאשם

הסנגור בבקשתו הפנה לכך שהנאשם לא נחקר תחת זהירה על עבירת הדחה וכי לתחושיםו, הוגש כתב אישום על מנת למנוע מהנאשם להתחמק מן הדין וזאת בשל העובדה שלא נמצא בסיס להעמידו לדין על העבירות עליו נחקרה. משכך, טוען הסנגור, מדובר ברדייפה והתעמרות.

עוד טען כי הגשת כתב אישום על עבירה עליה לא נחקר הנאשם, ושלא ניתנה לו אפשרות להtagון בפני בחקירה, עומדת בסתריה לעקרונות של צדק והגינות. הסנגור הפנה לפסיקה בסוגיה זו ולהשלכות חקירה שבוצעה ללא זהירה דין, וביקש להורות על ביטול כתב האישום.

### טענות המ雅思ימה

בתגובהה בבקשת המ雅思ימה לדוחות את בקשת הנאשם. לטענת המ雅思ימה, הנאשם נחקר מספר פעמים ואף עומת חשוד ולאחר שהוזהר דין גם אם מדובר בחקירה תחת זהירה על עבירות אחרות הרי שדי בכך שהוטחו בו העובדות המבוססות את סעיף האישום על מנת לאפשר הגשת כתב אישום גם בגין הוראת חיקוק עליה לא נחקר באזהרה.

המואשימה סבורה כי עצם הטחת החשדות במהלך החקירה אפשרה לנאשム להתגונן כראוי ואין מדובר בפגיעה בהליך הוגן. המואשימה הפנתה אף היא לפסיקה.

### דין והכרעה

לאחר שעניינו בבקשת הנאשム, ובתגובה המואשימה, מצאתי כי אין כל בסיס לטענת הסגנון בדבר רדייפה והתעמרות, ומוטב לו הסגנון היה נמנע מלטען טענה זו. הנאשム נחקר בגין חשד למספר עבירות והחלטת המואשימה שלא להגיש כנגדו כתב אישום בגין עבירות מסוימות אלא בגין עבירה נוספת אשר אף עליה נשאל והшиб, עבירה הקשורה להיבט הרחב של האירוע, הינה סבירה בהחלט. יחד עם זאת יש ממש בטענותו הננספת של הסגנון בעניין העדר זההה כדין בקשר לעבירה בה הנאשム הואשם בסופו של יומם.

משמעותו הצדדים עולה כי אין מחלוקת עובדתית על כך שהנאשム לא נחקר באזהרה אודות העבירה הספרטיפית, הדחה בחקירה, עליה הוגש בסופו של יומם כתב האישום. אין גם מחלוקת עובדתית כי הנאשם נשאל בחיקירותי, והшиб, אודות מעשים שאמורים לבסס עבירת הדחה בחקירה. כמו כן אין מחלוקת עובדתית כי בפתח חיקירותיו, הנאשם הזהר ואולם בגין עבירות אחרות מהעבירה בה הואשם. טוענת אם כן המואשימה כי העובדה שהנאשם היה בסטטוס כללי של נחקר באזהרה יחד עם העובדה שהותו בחיקירותיו הדברים קשורים לעבירת הדחה בחקירה, מלבדים כי הנאשם יכול היה למסור את גרסתו ומשכך אין פגיעה בהגנתו.

אין דעתך המואשימה. בית המשפט העליון עמד על חובת החקירה באזהרה טרם הגשת כתב האישום באמורו "...**הכללו הוא כי על מנת לקיים הילך הוגן נגד נאשם, חובה לחזור אותו תחת אזהרה טרם הגשת כתב האישום נגדו...**" (ראו דנג'ץ 19/7491). המואשימה שהייתה ערלה לפסיקה זו ציינה בתגובתה כי במקרה המדובר, בהחלטת בית המשפט העליון, החשוד כלל לא נחקר באזהרה אלא כל הודיעתו הייתה "פתוחה" ואולם לטעמי אין לכך כל נפקות. אזהרת חשוד היא לעולם אזהרה ספרטיפית בגין חשד לעבירה ספרטיפית ולכן אין רלוונטיות לחיקירתו באזהרה אודות ביצוע עבירות אחרות עליו בסופו של יומם הוחלט שלא להעמידו לדין. זכותו של חשוד למסור את גרסתו לאיורים לאחר שהזהר כי נחשד בהם, ובמה שראש לאזהרה זו זכוטו לנסות לשכנע ולהסביר לחוקרם מדוע אין להאשים אותו בעבירה עליה נחקר. בהעדר אזהרה כאמור, נגעה יכולתו להתגונן.

המואשימה מפנה את בית המשפט לכך שהנאשם נחקר 4 פעמים וכן נערכו לו עימות, ובכל המקרים נשאל אודות המעשים הקשורים לעבירה של הדחה בחקירה. המואשימה סבורה כי נתון זה מחזק את טענותיה ואולם לדידי ההיפך הוא הנכון. אם קבענו כי העדר חקירה באזהרה לעבירה ספרטיפית פוגע ביכולתו להתגונן בפני עבירה זו, גורמי החקירה שחוזרים על כך שוב ושוב - 4 פעמים, ולא מזהירים אותו אפילו פעם אחת, מבטסים בכך את תחשויותו של נחקר כי בעבירה הספרטיפית הזה הוא אינו בגדר חשוד, ומעצימים את הפגיעה בהגנתו.

### אם קיימת דרך לריפוי הפגם פרט לביטול כתב האישום?

המואשימה בטיעונה מפנה להלכת "בורובייך" (ע"פ 4855/02) אשר מתווה את הבדיקה התלת שלבית במסגרת יש להזחות בתחילת הפגם, בהמשך לקבוע האם ניתן להיליך, בניסיבותו הקונקרטיות, חרף הפגם פוגע בתחשות הצדוק וההגינות, ולאחר כל אלו לקבוע האם ניתן לרפא את הפגם באמצעות מידותים ומתונות מביטול כתב האישום. כאשר לזרחי הפגם דבר לעיל. באשר לקביעה בעניין הפגיעה בתחשות הצדוק וההגנות, לטעמי הנסיבות הקונקרטיות מצביעות על פגעה זו. נותר אם כן לדון בשאלת האם ניתן לרפא את הפגם באמצעות מתונים יותר מביטול כתב

האישום. דומני כי כוונתך, ובשלב בו מצוי ההליך, התשובה לך שלילית.

בדיוון אשר התקיים ביום 05.01.2022 מסר הסגנוור, בפני מותב אחר, תשובה לאיישום והעלתה טענה מקדמית זו. ככל וסבירה המאשימה כי נפל פגם כלשהו, היה יכולתה לפעול בהתאם, ודבר לא מנע מהמאשימה מלפנות גורמים הרלוונטיים ולבקש את אישורם להשלמת החקירה. משבחורה המאשימה שלא לרפא את הפגם באמצעות רשותה אין לה להלן אלא על עצמה.

לאור האמור לעיל, אני מורה על ביטול כתוב האישום.

מצורחות תשלח ההחלטה לצדים.

ניתנה היום, ב' אייר תשפ"ב, 03 Mai 2022, בהעדך הצדדים.