

## ת"פ 19878/04 - מדינת ישראל נגד חיים עזרא

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 17-04-19878 מדינת ישראל נ' עזרא  
תיק חיצוני: 152106/2017

בפני כבוד השופט, סגן נשיא חגי טרס'  
ממשימה מדינת ישראל  
נגד חיים עזרא  
נאשם ע"י ב"כ עו"ד סיון כהן

### החלטה

בפתח ישיבת המענה מיום 17.9.17 העלתה ב"כ הנאשם מספר טענות מקדימות, המצדיקות לטעמה את ביטול כתב האישום. טענתה העיקרית נגעה להפרת הוראות סעיף 60 א' לחס"פ על ידי הממשימה. בנוסף העלתה טענות באשר לתוקפן של כל אחת מהטענות שייחסו לנואם, ממופרט בפרוטוקול הדיון הנ"ל. ב"כ המשימה ביקשה שהות על מנת להגביל לטענות בכתב, ומשהוגשה התגובה הנ"ל בשלה העת לממן ההחלטה. כפי שזיהה בהמשך, די בבחינת הטענה בנוגע להפרת חובת המידע זכות השימוש על מנת להצדיק במקורה זה את ביטול כתב האישום, ועל כן לא מצאתי מקום להתייחס לטענות הנוספות, וזאת מוביל להקל ראי שבסופו בהן. להלן יובאו נימוקי.

ביום 12.4.17 הוגש נגד הנאשם כתב אישום המיחס לו עבירות של הטרדה באמצעות מתќן בזק - עבירה על סעיף 30 לחוק התקשרות (בזק ושידורים) והפרת צו בימ"ש שנועד להגן על אדם - עבירה על סעיף 287 (ב) לחוק העונשין. בעוד העבירה על חוק התקשרות הנה עבירה מסווג עוון, הרי שלצד העבירה על חוק העונשין קבוע עונש מאסר למשך 4 שנים, ועל כן מדובר בעבירה מסווג פשע, אך שחללה עליה הוראת סעיף 60א(א) לחס"פ לפיה על רשות התביעה אליה הועבר חומר החקירה לשלווה לחשוד הוועדה על כך, אלא אם החליט ראש היחידה כי קיימת מניעה לכך. להודיע זו חשיבות רבה שכן בעקבות קבלתה ראשית החשוד לנצל את זכות "השימוש" המועוגנת בסעיף 60א(ד) לחס"פ, ככלומר הזכות לפניה למשימה, עובר להגשת כתב האישום, בבקשתה מנומקת להימנע מהגשת כתב אישום.

במקורה שלפני, אין מחלוקת בין הצדדים על כך שעובר להגשת כתב האישום לא נשלחה הودעת ידוע ואף לא התקיים הליך "שימוש". על פי המפורט בתגובה המשימה, הוגשה התלונה נגד הנאשם ביום 6.4.17 ואילו כתב האישום הוגש ביום 12.4.17. בתוך שבין שני המועדים הללו, שוחרר הנאשם מעוצר ושהה בתנאים מגבלים הכוללים "מעצר בית מלא" בפיקוח וערביות כספיות. לפיכך, בעת הגשת כתב האישום לא התקיים הסיג הקבוע בסעיף 60א(ז) לחס"פ אשר פוטר את התביעה ממשלווה מכתב ידוע לחשוד המוחזק במעצר בעת הגשת כתב האישום, ובהעדר החלטה על קיומה של מניעה לשלוח מכתב ידוע, מחויבת הייתה המשימה לשלווה את המכתב ולאפשר קיום הליך השימוש הקבוע בחוק. המשימה מכירה במצב המשפט הנו"ל ומסבירה בתגובהה כי ההודעה לא נשלחה מחרמת "טעות". אף

על פי כן עותרת המאשימה שלא לבטל את כתב האישום, ובהתאם לדוקטרינת הבטולות היחסית להסתפק בסעуд מותן יותר לתקן הפגם, בהתחשב בכלל נסיבות המקירה.

אכן בדבר שבשגרה מפעילים בתיהם המשפט את תורת הבטולות היחסית בבודם לבחון את עצמת הפגם שנפל בהתנהלות התביעה ואת הסעוד שראוי להעניק לנפגע בעטיו, תוך מתן משקל לכל נסיבות המקירה, כמצאות בית המשפט העליון בע"פ 1053/13 **הייל נ' מ"** (23.6.13):

"כלל ידוע הוא כי יש להבחן בין פגם בהליך לבין תוצאה הפגם. גם משפטי מאותו סוג עשוי להוביל במקרים שונים למוצאות שונות, לפי הנسبות של כל מקירה ומקירה. מטבע הדברים, החלט דוקטרינת הבטולות היחסית בנוגע לפגם משפטי בפעולת הרשות נעשית תמיד על רקע נסיבותיו הפרטניות של המקירה. דוקטרינה זו הוחלה גם בהליך הפלילי, כפי שופסק בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נת(6) 834, 776 (2005): "אכן, מקורו של עקרון הבטולות היחסית הוא במשפט המינהלי; אך כבר היו דברים מעולם, והעיקרון הוחל גם במסגרת הליכים פליליים [...]. מכך וחוואר ניתן לכואורה להחיל את עקרון הבטולות היחסית על החלטה בתחום הפלילי שלפי מהותה היא בגדיר החלטה מינהלית...". השוו גם: ע"פ 866/95 סוסן נ' מדינת ישראל, פ"ד נת(1) 816, 793 (1996); רע"פ 2413/99 גיספן נ' התביע הצבאי הראשי, פ"ד נה(4) 673, 684 (2001). צו היא החלטת תובע בדבר העמדה לדין."

על יסוד עקרונות אלה דחה בית המשפט העליון בעניין **הייל** את טענת העורר כי קיום הליך השימוש לאחר הגשת כתב האישום פגע בזכותו בAGON המצדיק ביטול כתב האישום וניהול ההליך מראשיתו. על יסוד אותם עקרונות אף התאמנו לא פעם הערכאות המשפטיות השונות את הסעוד שהוענק לנאשם, לעוצמת הפגם שנפל בהתנהלות התביעה, ונמנעו מביטול כתב האישום, וזאת במגוון רחב של סיטואציות עובדיות, כגון משלוח מכתב ידוע לכתובה שוגיה או חלקית, העדר הנמקה מפורטת של החלטות פטור מחובבת הידע או השימוש וכיוצא בהלה (ראו למשל ת"פ (מחוזי י-ם) 17677-05-13 מ"י נ' אדקיק (15.9.13), ת"פ (מחוזי ב"ש) 8303/09 גבאי נ' מ"י (23.5.10), ת"פ (מחוזי י-ם) 2689-03-11 מ"י נ' סלאימה (13.7.11), ת"פ (שלום ת"א) 52161-11-12 מ"י נ' לביא (10.3.13), ת"פ (שלום ב"ש) 15074-10-11 מ"י נ' חוטה (17.1.12) וכן החלטתי בת"פ (שלום נתניה) 9684-02-10 מ"י נ' כהן (5.7.10)).

יחד עם זאת, הכלל הוא כי את זכות השימוש זכאי החשוד למשם בטרם הוגש כתב האישום, ומבלו שצלו של זה מעיב עליו. עמד על כך בית המשפט העליון בש"פ 10/984 פלוני נ' מ"י (25.2.10):

"**זכות השימוש נתונה לחשוד בשלב שבו טרם הוגש נגדו כתב אישום, ולא לאחר הגשתו. אין דומה שימוש ביחס לכתב אישום שטרם הוגש, לשימוש הנערך לאחר הגשתו. אין דומה שימוש לפני מעשה, לשימוש בדיעבד, בעוד כתב אישום תלוי ועומד.**"

לפיכך, כאשר מדובר בהפרה בוטה ונטולת כל הצדקה של חובת הידע ושל זכות השימוש, ראוי יהיה לבקר מתן הסעוד

של ביטול כתב האישום וקיים הлик השימוש כדין, מבלתי שכתב אישום תלוי ועומד נגד הנאשם, על פני קיום שימוש בדיעבד שכותב האישום תלוי ועומד. מסקנה זו מתחייבת הן על מנת שלא לפגוע בהליך ההוגן ובזכויות החשוד, כפי שהותנו בהוראות החוק, והן על מנת להבהיר לתביעה כי עליה לפעול באופן מדויקד על פי הנחיות המשפט בבואה להפעיל את סמכות העמדת לדין, שלא השפעות קשות ומרחיקות לכת על הנאשם.

במקרה שלפני, הפרה המאשימה באופן בוטה את החובות שהוטלו עליה בהוראות סעיף 60א לחס"פ. לנאם לא נשלח כלל מכתב ידוע, ובמהרשך לכך אף הוגש נגדו כתב אישום מבלי שניתנה לו אפשרות לקיים את הлик השימוש הקבוע בחוק. ככל שסבירה התביעה כי קיימת מניעה למשלו מכתב ידוע או כי קיימת הצדקה להגיש את כתב האישום ללא הлик שימוש, בשל קוצר הזמן או הרצון להאריך התנאים המגבילים, היה עליה לפעול במסגרת הסמכויות המוקנות לה בסעיפים 60א(ה) או 60א(א) לחס"פ, ומלאה עשתה כן אין מקום לאפשר לה להעלות בדיעד נימוקים מעין אלה, אשר היו עשויים להצדיק שימוש בסמכויות הנ"ל עבור להגשת כתב האישום. בפועל, התעלמה מעשה המאשימה במקרה זה מזכויות הנאשם ומחובותיה החוקיות, ועל כן אין מנוס אלא להסביר את מצב הדברים לקדמותו, עבור להגשת כתב האישום, על מנת שההlixir ינוח כדין.

עוד אצ"ן, מבלתי להקל ראש במפורט בכתב האישום, כי אין מדובר בעבירות מרף החומרה הגבוה ונראה כי האינטראס הציבורי הכלול מצדיק במקרה זה דווקא הקפדה יתרה על קיום חובותיה החוקיות של המאשימה, ומתן סعد מלא בגין הפרtan. בשולי הדברים אף יוער כי בשים לב לטענות הנוספות שהעלתה הסגנורית המלומדת, ומבלתי לקבוע מסמורות, קיימות במקרה זה טענות כבדות משקל אשר ראוי יהיה שיבחנו בקפידה עבור לקבלת החלטה מחודשת בדבר הגשת כתב אישום, ומכאן אף חשיבותו היתרה של קיום הлик שימוש כdt וכדין.

**לאור כל האמור לעיל, אני מורה על ביטול כתב האישום.**

**מועד הדיון הקבוע ליום 17.11.5 - מבוטל.**

**העתק יועבר לב"כ הצדדים.**

ניתנה היום, ט' חשוון תשע"ח, 29 אוקטובר 2017, בהuder  
הצדדים.