



ת"פ 46105/06/19 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 46105-06-19 מדינת ישראל נ' פלוני

בפני	כבוד השופטת טל לחיאני שהם
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	ע"י ב"כ עו"ד רפאל עמוס
נאשם	פלוני
	ע"י ב"כ עו"ד ענת הדר

החלטה

1. לפני בקשת ב"כ הנאשם להורות על ביטול כתב האישום מכוח טענה מקדמית בדמות "הגנה מן הצדק".

2. כנגד הנאשם תלוי ועומד כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירת הפרת הוראה חוקית, עבירה לפי **סעיף 287(ב) לחוק העונשין התשל"ז - 1977**.

מכתב האישום עולה כי ביום 07/04/19, בין השעות 18:40-18:16, שלח הנאשם למתלוננת מספר הודעות וואטסאפ והתקשר אליה מספר פעמים, על אף קיומו של צו למניעת אלימות במשפחה שקבע כי נאסר על הנאשם ליצור קשר עם המתלוננת.

3. ב"כ הנאשם ביססה טענתה על שני אדנים:

א. **העדר שימוע** - לטענת ב"כ הנאשם זכות השימוע, המהווה זכות יסוד של נאשם לקיום הליך הוגן, נרמסה על ידי המאשימה ברגל גסה. לטענת ב"כ הנאשם, ביום 14/05/19 שלחה המאשימה מכתב יידוע כנדרש אשר בעקבותיו פנתה ב"כ הנאשם בשתי בקשות בכתב, בתאריכים 01/05/19 ו-28/05/19 וכן בשיחה טלפונית, על מנת לקבל חומרי החקירה לצורך קיום הליך שימוע. בקשה זו אף בוצעה ותועדה לפרוטוקול בדיון במסגרת ערר בבית המשפט המחוזי במסגרת תיק אחר המתנהל כנגד הנאשם.

על אף פניות חוזרות ונשנות אלה - כתב האישום הוגש מבלי שבוצע שימוע, ביום 20/06/19, 3 ימים בלבד לאחר קיום אותו הדיון בבית המשפט המחוזי.

ב. **אכיפה ברגל גסה** - לטענת ב"כ הנאשם, עיון בחומר הראיות מעלה כי הנאשם פנה למתלוננת לאור הפרות חוזרות ונשנות שלה את החלטת בית המשפט לענייני משפחה בדבר הסדרי הראיה של הנאשם עם בנותיו. בשונה מהנאשם, בעניינה של המתלוננת, שלכאורה אף היא ביצעה עבירות הפרת הוראה חוקית, לא הוגש כתב אישום.



4.ב"כ המאשימה התנגד לבקשה והתייחס לשתי טענות ב"כ הנאשם:

א. **העדר שימוע** - לטענת ב"כ המאשימה, בתיק התביעה קיימת אינדיקציה לשליחת מכתב היידוע כנדרש. מעבר לאמור, לא קיימת כל אינדיקציה לפיה ב"כ הנאשם פנתה בכל דרך למאשימה לצורך קיום הליך שימוע, ועל כן לא הופרה זכותו של הנאשם לקיים הליך שכזה.

ב. **אכיפה בררנית** - לטענת ב"כ המאשימה, גם אם קיימת אינדיקציה להפרת צו בית משפט הנוגע להסדרי ראייה מצד המתלוננת, הרי שבהחלטת בית משפט לענייני משפחה נקבעה סנקציה כלכלית על כל הפרה שכזו, ועל כן אין דומה המקרה בעניינו של הנאשם לעניינה של המתלוננת ומשכך אין הצדקה לקבל טענת ב"כ הנאשם.

5. אקדים ואומר כי לאחר עיון בטיעוני הצדדים והפסיקה הרלבנטית, מצאתי לקבל טענת ב"כ הנאשם הנוגעת לביטול כתב האישום בהעדר הליך שימוע, ועל כן החלטתי זו תתייחס לטענה זו בלבד.

המסגרת הנורמטיבית

6. סעיף 60א. לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 קובע כך:

"(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, לפי הענין, כי קיימת מניעה לכך.

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

בדברי ההסבר להצעת החוק עמד המחוקק על חשיבות קיום הליך השימוע באומרו כי "ההחלטה להעמיד אדם לדין, ובעיקר לגבי עבירות חמורות היא החלטה רבת משמעות בחברה שאנו חיים בה. די בכתב אישום, לבטח בעבירות חמורות, כדי לפגוע פגיעה קשה בנאשם. מסיבה זו מוצע להעניק זכות השימוע למי שמרגע ההכרעה בעניינו ישתנה מעמדו בציבור".

ראו: הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מספר 26) הצ"ח 2242 מיום 04/11/98.

7. בע"פ 1053/13 חסן הייכל נגד מדינת ישראל (23/06/13) (להלן: "פס"ד הייכל") קבע בית המשפט העליון כי "השימוע נועד לאפשר לחשוד בעבירה מסוג פשע לשטוח את טענותיו לפני הרשות המוסמכת קודם שתחליט אם יש מקום להעמידו לדין. זכות השימוע מגנה על זכויות חשודים, ועשויה לייעל את מלאכת התביעה. ... כדי שיגשים את תכליותיו באופן מיטבי, יש לקיים את השימוע מראש. זהו הכלל, וככל שאין טעמים לסתור, מן הראוי להקפיד עליו ... בפסיקה שקדמה לחקיקת סעיף 60 א נקבע כי "לא עומדת לחשוד הזכות לטעון טענותיו כנגד הגשת אישום פלילי נגדו בטרם יחליט התובע אם להגיש נגדו כתב אישום אם לאו. הכרה בזכות



זו נוגדת את המבנה הפנימי של הליכי הבדיקה, החקירה והאישום כפי שהם קבועים בסדרי הדין הפלילי ... מטעם זה נפסק כי" זכות הטיעון הקבועה כיום בסעיף 60א לחוק סדר הדין הפלילי אינה מעוגנת בעיקר הצדק הטבעי ובעקרונות היסוד של הליך מנהלי תקין, והיא קמה רק מכוח הוראתו המפורשת של המחוקק...

כלל ידוע הוא כי יש להבחין בין פגם בהליך לבין תוצאת הפגם. פגם משפטי מאותו סוג עשוי להוביל במקרים שונים לתוצאות שונות, לפי הנסיבות של כל מקרה ומקרה. מטבע הדברים, החלת דוקטרינת הבטלות היחסית בנוגע לפגם משפטי בפעולת הרשות נעשית תמיד על רקע נסיבותיו הפרטניות של המקרה..."

בית המשפט העליון, בבג"צ 8066/18 משיח נגד מדינת ישראל (22/01/19) שב והפנה לפס"ד הייכל וקבע כי "דרך המלך היא לקיים את ההליך לפני הגשת כתב האישום ולא בדיעבד לאחר שכתב האישום הוגש. ואולם, לא אחת נדרשות הערכאות הדיוניות לשאלה מהי תוצאתו של פגם שנפל באי עריכת הליך שימוע. יש וריפוי הפגם נעשה בדרך של ביטול כתב האישום, והנחיית התביעה לערוך הליך שימוע, כפי שנעשה בענייננו. במקרים אחרים - נמצא מזור בדרך של השבת התיק לתביעה לצורך קיום הליך השימוע, בעוד שכתב האישום נותר על כנו ...".

8. ניתן לסכם ולומר כי זכות השימוע הוכרה כזכות מהותית כשבמקרים בהם לא זכה הנאשם לזכות זו, על בית המשפט לשקול מהן השלכות אי קיום הזכות ביחס לנסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה. בין יתר השיקולים, על בית המשפט לשקול את התנהגות הצדדים, הפגיעה שתיגרם להם או לאינטרס הציבורי ואת מועד הגשת הבקשה, וכן לאזן נכונה בין החשש לעיוות דין אל מול הפגיעה באינטרס הציבורי (ראו: תפ"ח (ת"א) 1138/05 מדינת ישראל נגד ארד ((08/02/07)).

מן הכלל אל הפרט

9. במקרה דנן, סבורני כי לאור התנהלות המאשימה, הפגיעה המינורית באינטרס הציבורי, כמו גם מועד העלאת הטענה, יש מקום לקבל בקשת ב"כ הנאשם ולהורות על ביטול כתב האישום לצורך קיום הליך השימוע.

10. כפי שעולה מטיעוני ב"כ הנאשם ומהמסמכים שצרפה לתגובתה (2 אישורי פקס ממועדים שונים), לאחר שמכתב היידוע נשלח לנאשם, היא פנתה ב-2 הזדמנויות שונות בכתב למאשימה לצורך קיום הליך שימוע. ב"כ הנאשם אף הצהירה כי פנתה טלפונית למשרדי המאשימה לצורך קיום הליך זה.

ב"כ המאשימה אומנם טען כי מכתבים אלה אינם מצויים בתיק החקירה, אלא שהמסמכים שהוצגו בפניי, כמו גם הצהרת ב"כ הנאשם מעלים תמונה שונה.

לא זו אף זו, כעולה מפרוטוקול הדיון בעמ"ת 29400-06-19 מיום 17/06/20, במועד הדיון הבהירה ב"כ הנאשם כי פנתה בבקשה לקיים הליך שימוע לאחר שב"כ המאשימה הצהיר כי הוגש כתב אישום בתיק זה (ראה עמוד 2 שורה 9).



מעיון בתיק בית המשפט עולה כי כתב האישום הוגש ביום 20/06/20. דהיינו, גם אם אניח כי מכתבי ב"כ הנאשם לא הגיעו ליעדם מסיבה כלשהי, מספר ימים לאחר שהגיע לידי המאשימה מידע ברור בדבר רצונו של הנאשם לקיים הליך שימוע במעמד דיון בבית משפט, הוגש כתב האישום מבלי שניתנה לנאשם הזדמנות לשטוח טענותיו טרם הגשת כתב האישום.

כך יוצא כי על אף מידע ברור שהיה בידי המאשימה בדבר רצון הנאשם לקיים הליך שימוע - לא התאפשר לנאשם לממש זכות זו.

מעבר לאמור באשר להתנהלות המאשימה, הנאשם העלה טענתו בהזדמנות הראשונה ונראה כי לא ייגרם כל נזק לאינטרס הציבורי בביטול כתב האישום שהוגש בהליך רגיל, ובמידה והמאשימה תבחר להגישו פעם נוספת לאחר קיום השימוע - ניתן יהיה לקבוע מועד קרוב למענה.

12. **סוף דבר אני מורה על ביטול כתב האישום לצורך קיום הליך שימוע.** משקבעתי כך, לא מצאתי מקום לדון בטענת האכיפה הבררנית.

13. לאור החלטתי זו, אני מורה על ביטול הדיון הקבוע בפניי.

מזכירות תעדכן יומן ותודיע בדחיפות לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, י"ז אייר תש"פ, 11 מאי 2020, בהעדר הצדדים.