



ת"פ 6206/05/18 - מדינת ישראל, משרד האנרגיה והתשתית/מינהל הדלק נגד ישי חטבי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 6206-05-18 מדינת ישראל ואח' נ' חטבי
תיק חיצוני:

בפני	כבוד השופט דב פולוק
מאשימה	1. מדינת ישראל 2. משרד האנרגיה והתשתית/מינהל הדלק
נגד	
נאשמים	ישי חטבי

החלטה

בפני מונחת בקשת הנאשם לביטול כתב האישום שהוגש נגדו מטעמי הגנה מן הצדק, שכן, לדידו זהו כתב אישום העומד בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות.

כתב האישום הראשון (להלן: "כתב האישום המקורי") נגד הנאשם הוגש ביום 3.5.2018, ובשל העובדה שהיו נגד הנאשם באותה עת תיקי חקירה נוספים ביקשה ב"כ שבטרם יתחיל ניהול ההליך יהיו בפניה כל האישומים במרוכז. בהתאם לכך, ביום 9.6.2020 הוגש כתב אישום הכולל שני אישומים נוספים, זהו כתב האישום המקורי שהוגש.

בדצמבר 2020 נכנס לתוקפו חוק הגז הפחמימני המעובה, התשפ"א-2020.

ביום 10.11.2021 הוגש כנגד הנאשם כתב האישום המתוקן (להלן: "כתב האישום המתוקן"), זהו כתב האישום המונח בפניו.

המאשימה הצהירה עם הגשת כתב האישום כי כתב האישום המתוקן אינו משנה את העובדות ואינו מרע את מצבו המשפטי של הנאשם.

אולם כעת מבקש הנאשם לטעון שכתב האישום המתוקן מרע את מצבו המשפטי ועל כן יש לבטלו.

בכתב אישום המתוקן מואשם הנאשם בשלושה אישומים שונים.

על פי האישום הראשון - לטענת המאשימה, הנאשם עוסק באופן קבוע במסחר, הובלה, החסנה ושינוע של מכלי גז וכל זאת ללא רישיון לעסוק בגז.



לטענת המאשימה, ביום 30.4.2018 בשעה 13:00 לערך נתפס הנאשם ברחוב פיתוחי חותם ברכב מסוג מיצובישי (להלן: "הרכב") המצוי בשימוש ובו תשעה מכלי גז מלאים בגפ"מ. בהם שישה מכלים במשקל 12 ק"ג כל אחד, מיכל גז אחד במשקל 5 ק"ג ושני מכלי גז במשקל 2.5 ק"ג כל אחד.

מכל גז נוסף במשקל 48 ק"ג נמצא בסמוך לרכב כשהוא מונח על עגלת הובלה וקשור בשרשרת.

המכלים היו ברכב במשך מספר ימים, כשהם שכובים ומוסתרים בשמיכות וכאשר טמפרטורת הרכב חמה וברכב ריח חריף של גז.

כל זאת באופן לא בטיחותי המסכן חיי אדם.

לטענת המאשימה, במעשיו אלו עסק הנאשם כספק גז ללא רישיון ספק גז, וכן הפעיל מתקן גז טעון היתר והוביל גז ללא היתר.

העבירות בהן מואשם הנאשם באישום זה:

ביצוע פעולות ספק גז ללא רישיון ספק גז (הפעלת מתקן גז טעון היתר ללא היתר) - עבירה לפי סעיפים 2(2) ו-9 לחוק הגז הפחמימני המעובה, התשפ"א-2020 (להלן: "חוק הגפ"מ החדש") יחד עם סעיפים 50(א)(1) ו-50(א)(2) לחוק הגפ"מ החדש.

ביצוע פעולות ספק גז ללא רישיון ספק גז (שיווק, מכירה או הספקה של גז) - עבירה לפי סעיף 2(1) וסעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש.

ביצוע פעולות ספק גז ללא רישיון ספק גז (הובלת גז) - עבירה לפי סעיף 2(3) וסעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש.

על פי האישום השני, לטענת המאשימה, ביום 24.6.2019 בשעה 13:45 בעקבות דיווח על אדם אשר בכוח נוטל מיכל גפ"מ מעובד של חברת פז גז, ברחוב החומה השלישית, הגיע המפקח שמעון יוניוב לרחוב שמעון הצדיק הנמצא בסמוך, שם הבחין בנאשם כשהוא מעמיס מיכל גפ"מ לרכבו מסוג יונדאי גטס. המפקח המשיך במעקב אחרי הנאשם ביונדאי, שהמשיך בנסיעה עד שנעצר ברחוב הרב אברמסקי 15, שם סיפק את המכל לבית משפחת פרץ. לטענת המאשימה במעשיו אלו עסק הנאשם כספק גז ללא אישור.

העבירות בהן מואשם הנאשם על פי אישום זה:

עיסוק כספק גז ללא רישיון ספק גז (שיווק, מכירה או הספקה של גז) - עבירה לפי סעיף 2(1) וסעיף 50(א)(1) לחוק גפ"מ החדש.

עיסוק כספק גז ללא רישיון ספק גז (הובלת גז) - עבירה לפי סעיף 2(3) וסעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש.

על פי האישום השלישי, לטענת המאשימה, ביום 8.3.2020 בפעילות יזומה של נציגי המאשימה בה ביימו אירוע של קניית מכלי גפ"מ מהנאשם. בה התקשר המפקח תומר מונסוניגו לנייד השייך לנאשם. הוא הזמין מנאשם 2 מכלי גפ"מ



במשקל 12 ק"ג לרחוב דורש טוב 7. בהמשך הגיע הנאשם למקום ברכב היונדאי ושם תומר ושאר המפקחים הזדהו בפניו.

ברכבו של הנאשם נמצאו 7 מכלי גפ"מ במשקל 12 ק"ג השייכים לחברת "סופר גז", "אמישרגז", "פז-גז", ו"דור גז". כמו כן, נמצאו גם אביזרים הקשורים להתקנת גז פליירים, מברגים, מפתחות שוודיים, פטישים, סלילי נחושת, ווסתים וגלאי עשן. כן נמצאו גם כרטיסי ביקור ופנקסי כתובת.

לטענת המאשימה, במעשיו אלו עסק הנאשם כספק גז ללא אישור וניסה לספק ולמכור גז ללא אישור.

העבירות בהן מואשם הנאשם לפי אישום זה:

עיסוק כספק גז ללא רישיון ספק גז (שיווק, מכירה או הספקה של גז) - עבירה לפי סעיף 2(1) וסעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש.

עיסוק כספק גז ללא רישיון ספק גז (הובלת גז) - עבירה לפי סעיף 3 וסעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש.

ניסיון לעסוק כספק גז ללא רישיון ספק גז - עבירה לפי סעיף 2(1) ו-3(3) לחוק הגפ"מ החדש יחד עם סעיף 50(א)(1) לחוק הגפ"מ החדש יחד עם סעיף 25 לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

הפרעה לאדם מוסמך לבצע את סמכויותיו - עבירה לפי סעיף 39(ג)(1) לחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח-1957.

כאמור, בפני בקשת הנאשם לביטול כתב האישום שהוגש כנגדו בהתאם לסעיפים 149(4) ו-149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ").

טענות הנאשם בבקשתו:

הנאשם סובר שיש לבטל את כתב האישום שהוגש נגדו מטעמי הגנה מן הצדק, שכן, לדידו זהו כתב אישום העומד בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות.

הוא מציין שסעיף 5(א) לחוק העונשין קובע שאין תחולה למפרע בדין הפלילי.

הנאשם סובר שכתב האישום המתוקן, שהוגש על פי חוק הגפ"מ החדש בנובמבר 2021, מרע את מצבו. לדידו, אומנם לא חל שינוי בעובדות כתב האישום בשלושת האישומים הכלולים בו, אולם, חל שינוי בהגדרת העבירות ביחס לאישום הראשון באופן שאינו מטיב עמו.

הנאשם מציין שבאישום הראשון שבכתב האישום המקורי נכתב בסעיף 4 שבמעשיו עסק הנאשם בעבודות גפ"מ ללא כל הכשרה והסמכה כנדרש בחוק, והפעיל מחסן עזר ללא אישור. ואילו בכתב האישום המתוקן, בסעיף 4 לאישום הראשון, נכתב שהנאשם עסק כספק גז ללא רישיון ספק גז, הפעיל מתקן גז טעון היתר ללא היתר והוביל גז ללא היתר. לטענת הנאשם בכך נוספה באישום הראשון, שבכתב האישום המתוקן, עובדה נוספת, של הובלת הגז, שלא היוותה עבירה בחקיקה הישנה.



יתר על כן, מעשה ההובלה אשר נחשב עבירה רק לפי החקיקה החדשה, נוסף לכתב האישום המתוקן גם כסעיף אישום נוסף.

כך, למעשה, טוען הנאשם שנוספו באישום הראשון גם עובדה מפלילה וגם סעיף אישום בגין מעשה אשר כלל לא היווה עבירה על פי חוק הגז הישן ובכתב האישום המקורי שהוגש.

כמו כן, לטענתו, גם בשאר האישומים חל שינוי בכך שנוספו סעיפי אישום בגין מעשה שלא היווה עבירה לפי חוק הגז הישן. באשר לאמור באישומים שתיים ושלוש, לא שונו שם העובדות, אך בשני אישומים אלה נוסף סעיף אישום של הובלה, שלא היה קיים בכתב האישום המקורי.

בנוסף על כך, גם סעיפי פטור שהיו קיימים בחקיקה הישנה (להלן: "חוק הגז הישן והתקנות") אינם קיימים יותר בחקיקה החדשה (להלן: "חוק הגפ"מ החדש"). כך שסעיף 3(א) לתקנות הגז (בטיחות ורישוי) (רישוי העוסקים בעבודות גפ"מ), תשס"ו-2006, שהינו דבר החוק המקורי לפיו הועמד הנאשם לדין, מפרט עבודות גפ"מ שאינן טעונות רישיון. בהם פטורים שייתכן והיו מסייעים בהגנתו של הנאשם. לאור זאת, סובר הנאשם, שביטול הפטורים הללו מרע את מצבו בכך שלא יוכל לעשות בהם שימוש לשם הגנתו.

לאור האמור, הנאשם סובר שיש לבטל את כתב האישום שהוגש כנגדו מטעמי הגנה מן הצדק. שכן לדידו כתב האישום המתוקן מרע באופן משמעותי את מצבו המשפטי. הוא מציין שאף אם המאשימה תטען שהיא תתחשב והענישה שתדרוש תהיה לפי החקיקה הישנה הרי שבפועל הנאשם עומד לדין על מעשים שכלל לא היו מוגדרים כעבירה על פי החקיקה הישנה.

בעניין זה מעלה הנאשם תהייה לפיה כיוון שסעיפים אלו לא היו קיימים בחקיקה הקודמת ואין בצידם ענישה קבועה, כיצד צפויה להיקבע הענישה בגינם. לא סביר שהנאשם יצטרך להסתמך על החלטת המאשימה שלא תבקש ענישה מחמירה בגין עבירות שכלל לא ניתן היה להעמיד אותו לדין בגינן.

הנאשם מדגיש שעסקינן בזכות קוגנטית שהמאשימה הפרה, לפיה עליה לשים לב שלא תפעל כלפיו או כלפיי כל אדם אחר בשירותיות ובניגוד לחוק. העיקרון לפיו בדין הפלילי אין לעשות שימוש בחקיקה למפרע המרעה את מצבו של הנאשם הוא עיקרון משפטי אשר לא ניתן לפרשנויות שונות. לדידו, עיקרון זה הופר במקרה דנן על ידי המאשימה.

הנאשם מדגיש שחזקת התקינות המנהלית חלה רק במקרים בהם המאשימה הפעילה את סמכותה כדין. במקרה דנן, הוא סובר, שלא ניתן לטעון שהמאשימה לא יכולה הייתה לדעת לכתחילה שהמדובר בכתב האישום שאינו חוקי כיוון שמדובר בחקיקה למפרע. הנאשם מדגיש שמספיקה טעות בשיקול הדעת רשלנות או מחדל שהובילו לפגם בעוצמה גבוהה בכתב האישום כדי שניתן יהיה לקבל את הסעד דרך טענת ההגנה מן הצדק. לדידו, במקרה דנן מדובר בהתנהגות שערורייתית של המאשימה שתיקנה את כתב האישום למפרע תוך ידיעה שהדבר מנוגד לחוק ולפסיקה.

לאור זאת, הנאשם סובר שבמקרה דנן ריפוי באמצעות הורדת סעיפי אישום או התחשבות בנאשם בעת הענישה אינם הסעד המתאים, ואין מנוס מביטול כתב האישום.

המאשימה בתגובתה מציינת שכתב האישום המתוקן הוגש בשיהוי ניכר, ובהסכמת ב"כ הנאשם.



יחד עם זאת, ולגופו של עניין, טוענת המאשימה שהנאשם הואשם בעבירת ההובלה ובעבירת השיווק הן בכתב האישום המקורי לפי חוק הגז הישן והתקנות והן בכתב האישום המתוקן לפי חוק הגפ"מ החדש, ועל כן היא סוברת שבפועל אין כל החמרה במצבו המשפטי של הנאשם.

המאשימה מציינת שמנוסח החוקים ניתן לראות כי הובלת גפ"מ הוגדרה גם בחוק הגז הישן כעבודת גפ"מ אסורה תחת אחד החריגים האמורים בתקנה 3(ב)(1) לתקנות הגז הישנות. לפיו במידה שמוביל הגפ"מ עבר הכשרה והסמכה על ידי ספק הגז במסגרת עיסוקו, על פי נהלים כתובים של ספק גז, רק אז יהיה מותר לו להוביל גפ"מ.

הנאשם הואשם בעבירות לפי חוק הגז הישן סעיף 9(א) ביצוע עבודות גפ"מ ללא רישיון, ובהתאם לפי סעיף 25(א) לפיהם העונש על הובלת גפ"מ ללא רישיון לפי חוק הגז הישן הוא שנתיים מאסר או פי שלושה מהקנס האמור בסעיף 61(א)(3) לחוק העונשין.

אם כן הנאשם הואשם בעבירת ההובלה ובעבירת השיווק בהתאם לסעיפים 1 ו-9 לחוק הגז הישן.

המאשימה מציינת גם שאין בכוונתה לבקש את עונש הקנס המרבי שקבוע בחוק החדש אלא תפעל בהתאם לגובה הקנס בחוק הגז.

לאור האמור סוברת המאשימה שיש לדחות את הבקשה ולהותיר את כתב האישום המתוקן על כנו. למצער סוברת המאשימה שניתן לאפשר גם חזרה להתדין לפי כתב האישום המקורי שהוגש, אך אין לבטל את כתב האישום כליל במקרה דנן.

דין והכרעה:

סעיף 149 לחסד"פ קובע כי טענה של הגנה מן הצדק חלה כאשר:

... לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן -

...

(3) פגם או פסול בכתב האישום;

...

(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.

סעיף 5(א) לחוק העונשין קובע כי:

(א) נעברה עבירה ובטרם ניתן פסק-דין חלוט לגביה, חל שינוי בנוגע להגדרתה או לאחריות לה, או בנוגע לעונש שנקבע לה, יחול על הענין החיקוק המקל עם העושה; "אחריות לה" - לרבות תחולת סייגים לאחריות הפלילית למעשה.



אכן הדין הפלילי, ככלל, אינו חל למפרע, כפי שמציינת ב"כ הנאשם.

טענות הנאשם בבקשתו נוגעות למשמעויות המשפטיות שבהגשת כתב האישום כנגדו לפי חוק הגז הפחמימני המעובה, התשפ"א-2020 (להלן: "חוק הגפ"מ החדש"), כפי שנעשה בכתב האישום המתוקן, לעומת כתב האישום המקורי אשר הסתמך על חוק הגז (בטיחות ורישוי), התשמ"ט-1989 (להלן: "חוק הגז הישן").

עיקר טענת הנאשם על השוני בין שני כתבי האישום נוגעת בשתי טענות עיקריות. ראשית, לטענה שבכתב האישום המתוקן נוספה עבירה של הובלת מכלי גפ"מ, עבירה שלא הייתה קיימת בכתב האישום המקורי שנערך על פי חוק הגז הישן,

ושנית, לטענה שבכתב האישום המקורי, על פי, תקנות הגז (בטיחות ורישוי)(רישוי העוסקים בעבודות גפ"מ), תשס"ו-2006 (להלן: "תקנות הגז הישן") בתקנה 3(א) היו פטורים שונים הנוגעים לעבירות הנוגעות לכתב האישום, פטורים אשר בטלו בשל תיקון כתב האישום.

בחינת סעיפי החוק הרלוונטיים לכתבי האישום דנן, האחד מול השני מעלה שאין זהות מוחלטת ביניהם.

לטענת המאשימה, עבירת ההובלה קיימת גם בחוק הישן, בהגדות של "איסור עיסוק", כפי שעולה מלשון החוק:

"עבודות גז" - התקנה, בדיקה, שינוי, תיקון או פירוק של מיתקן גז מילוי, הולכה או הובלה של גז, לרבות השגחה על ביצוע עבודות כאמור.

"ספק גז" - אדם שעסקו ייצור, מילוי, החסנה, הולכה, הובלה או שיווק של גז.

ואילו העבירה בה הואשם הנאשם בכתב האישום המקורי לפי סעיף 9 לחוק הגז הישן:

"לא יהיה אדם ספק גז ולא יעסוק בעבודות גז מסוג שקבע השר בתקנות, אלא אם כן הוא בעל רישיון שניתן לו לפי חוק זה,..."

ובתקנות הגז הישנות נכתב:

"2(א) לא יעסוק אדם בעבודת גפ"מ אלא אם כן הוא בעל רישיון לפי תקנות אלה.

....

3 (א) על אף האמור בתקנה 2, עבודות גפ"מ המפורטות להלן אינן טעונות רישיון לפי תקנות אלה:

(1) הובלת גפ"מ במכליות כביש ובמכלים מטלטלים

...

(5) הולכת גפ"מ בין מתקני מילוי



...

(ב) על אף האמור בתקנת משנה (א) -

(1) עבודת גפ"מ כמפורט בפסקאות (1) עד (5) טעונה הכשרה והסמכה על ידי ספק הגז במסגרת עיסוק היא נעשית, על פי נהלים כתובים שלו"

לטענת המאשימה, עיון בסעיפי החוק ובתקנות האמורות בהם הואשם הנאשם בכתב האישום המקורי, מעלה שהובלת גפ"מ הוגדרה גם בחוק הישן כעבודת גפ"מ אסורה, ולה חריג, במידה ומוביל הגפ"מ עבר הכשרה והסמכה על ידי ספק הגז במסגרת עיסוקו, על פי נהלים כתובים של ספק הגז, הוא יורשה לבצע את ההובלה גם ללא רישיון.

לאור זאת סוברת המאשימה שגם בכתב האישום המקורי הואשם הנאשם בביצוע עבירת ההובלה.

כעת נשווה בין עבירת ההובלה שהובאה לעיל לפי חוק הגז הישן והתקנות, לבין עבירת ההובלה הקבועה כעת בחוק הגפ"מ החדש לפיו:

לא יבצע אדם, בתמורה או שלא בתמורה, פעולת ספק גז כמפורט להלן אלא אם כן בידו רישיון ספק גז לביצוע אותה פעולה שניתן לו לפי סעיף 4 ובהתאם לתנאי הרישיון:

(1) שיווק, מכירה או הספקה של גז;

(2) הקמה או הפעלה של מיתקן גז טעון היתר או ביצוע שינוי יסודי במיתקן כאמור;

(3) הובלת גז.

פטור מחובת קבלת רישיון ספק גז

(3א) על אף האמור בסעיף 2, המבצע פעולת ספק גז כמפורט להלן פטור מחובת קבלת רישיון ספק גז לגבי אותה פעולה:

(1) סוכן הרשום ברישיונו של בעל רישיון ספק גז המבצע פעולת ספק גז מטעם בעל הרישיון בהתאם להוראות סימן ב' בפרק ג';

(2) מי שמשווק גז לצרכן גז באמצעות מילוי גז ברכב מנועי המונע בגז או במכל המשמש להפעלת בלון בתחנת תדלוק בגז שניתן לגביה היתר למיתקן גז; לעניין זה, "בלון" - כהגדרתו בסעיף 75(א)(2) לחוק הטיס, התשע"א-2011;

(3) מי שמשווק מכל מחנאות לצרכן גז במיתקן גז המשמש לאחסון גז שניתן לגביו היתר למיתקן גז או במיתקן גז שאינו מיתקן גז טעון היתר;

(4) מי שמוביל גז כמפורט בתוספת השלישית;



(5) מי שמבצע פעולת ספק גז אחרת, אם קבע השר פעולה כאמור, באישור ועדת הכלכלה.

(ב)(1) על אף האמור בסעיף 2, המנהל רשאי, בהחלטה מנומקת בכתב, לתת פטור לאדם מחובת קבלת רישיון ספק גז במקרים דחופים ובהתקיים נסיבות מיוחדות אם שוכנע כי אין במתן הפטור כדי לפגוע בבטיחות הציבור או בשלומם;

(2) פטור לפי פסקה (1) יינתן לבקשת אדם או אם מצא המנהל כי יש צורך בכך ובנסיבות כאמור באותה פסקה.

(3) המנהל רשאי להורות על תנאים למתן הפטור ועל חובות שיחולו על מקבל הפטור לשם הבטחת רמת הבטיחות הנדרשת לפי חוק זה.

עיון בחוקים ובתקנות מעלה שאומנם עבירת ההובלה אסורה בשניהם, אך יש גם בחוק הגפ"מ החדש וגם בחוק הגז הישן ובתקנות הנלוות לו חריגים המאפשרים ביצוע ההובלה. העיון בחוקים מעלה שהחריגים הללו דומים במהותם, אך אינם זהים וניתן למצוא הבדל בין "רישיון" הנדרש בהתאם לחוק הגפ"מ החדש, אשר גם לגביו ניתן לקבל פטור מהמנהל "בהחלטה מנומקת בכתב" לבין ה"הכשרה וההסמכה" הנדרשת על פי החוק הישן והתקנות.

לאור זאת נראה שאין לקבל את טענת המאשימה בדבר זהות מוחלטת בין סעיפי החוק בהם מואשם הנאשם בשני כתב האישום.

באופן דומה המאשימה עצמה, בתגובתה לבקשה (עמ' 6), מכירה בהבדל נוסף בין חוק הגפ"מ החדש לבין חוק הגז הישן והתקנות, כפי שהיא כותבת בתגובתה:

"גם העונש הוא דומה בשני החוקים: מעיון בחוק הגפ"מ החדש עולה כי עבירת ההובלה, נושאת עונש דומה לעונש שבחוק הגז הישן...שנתיים של מאסר או קנס...דהיינו ההבדל היחיד ביניהם הוא החמרה בגובה הקנס המקסימאלי (של 100 ₪ בלבד במקרה של אדם פרטי) כאשר המאשימה לא מתכוונת לבקש סכום העולה על פי שלוש הקבוע בסעיף 61(א)(3) לחוק העונשין. יוצא אפוא שבאופן כללי אין הבדל בין שני החוקים"

מן האמור עולה שאומנם קיימים קרבה רבה בין סעיפי החוק לפי חוק הגז הישן והתקנות לבין סעיפי החוק לפי חוק הגפ"מ החדש אולם אין זהות מוחלטת בין החוקים.

לאור זאת עלינו לבחון כעת האם השוני שבין החוקים מוביל לביטול כתב האישום שהוגש כנגד הנאשם.

טענת ההגנה מן הצדק

הפסיקה מסייגת וקובעת כי טענת הגנה מן הצדק היא טענה שדינה להתקבל לעתים נדירות בלבד,

כך נקבע בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' ד"ר איתמר בורוביץ'** (ניתן ל ידי השופטים מצא, גרוניס ולוי, ביום 31.3.2005) (להלן: "ע"פ בורוביץ'") :

"ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית-המשפט אינו נזקק לו אלא



במקרים חריגים ביותר. בדרך-כלל יידרש הנאשם להראות שהתקיים קשר סיבתי בין התנהגותו הנפסדת של הרשויות לבין הפגיעה בזכויותיו, עם זאת אין לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת הצדק וההגינות תיוחס לא להתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא למשל לרשלנותן, או אף לנסיבות שאינן תלויות ברשויות כל-עיקר אך המחייבות, ומבססות, בבירור את המסקנה כי במקרה הנתון לא יהיה ניתן להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן, או שקיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות. אך נראה כי מצב דברים כזה אינו צפוי להתרחש אלא במקרים חריגים ביותר".

בע"פ בורוביץ נקבע מבחן תלת-שלבי לבחינת קיומה של הגנה מן הצדק, על פי מבחן זה:

בשלב ראשון - על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליך בעניינו של הנאשם ולעמוד על עוצמתם, באופן מנותק משאלת אשמתו או חפותו.

בשלב שני - על בית המשפט לבחון אם בקיומו של ההליך הפלילי למרות הפגמים שנפלו יש משום פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות. על בית המשפט לאזן בין האינטרסים השונים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי, תוך שהוא בוחן את נסיבותיו הספציפיות של ההליך שבפניו.

בשלב השלישי - אם שוכנע בית המשפט כי במקרה הנדון ישנה פגיעה מהותית בתחושות הצדק וההגינות כתוצאה מניהול ההליך, עליו לבחון אם לא ניתן לרפא את הפגמים שנתגלו באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום.

מפסק הדין האמור עולה שעיקר מטרתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי צודק והוגן ועשיית צדק עם הנאשם, ואין מטרתה ענישת רשויות האכיפה על מעשיהן הבלתי ראויים כשלעצמם. ואולם לעיתים קרובות תיוחס הפגיעה בהגינותו של ההליך הפלילי לאופן פעולתן של הרשויות.

כעת על בית המשפט לבחון האם המקרה דנן נופל לגדר אותם מקרים חריגים שבהם קיומו של ההליך הפלילי פוגע פגיעה של ממש בתחושת הצדק וההגינות, באופן כה קיצוני המחייב את ביטול כתב האישום.

נראה כי במקרה דנן קיים פתרון ביניים, והוא חזרה אל כתב האישום המקורי.

פתרון זה מאפשר מחד גיסא, שעניינו של הנאשם, המואשם בביצוע עבירות גז חמורות שיש בהם סכנה לציבור, ידון כראוי בפני בית המשפט. ומאידך גיסא, שישמרו זכויותיו והוא לא יישפט על פי חוק שנכנס לתוקף לאחר המועד בו בוצעו, לכאורה, העבירות הנטענות בכתב האישום.

לאור האמור אני מורה על חזרה להתדיינות בעניינו של הנאשם על כתב האישום המקורי שהוגש.



ניתנה היום, ה' חשוון תשפ"ג, 30 אוקטובר 2022, בהעדר
הצדדים.