

## ת"ד 829/03/18 - מדינת ישראל נגד תום זגול

בית משפט השלום לתעבורה בתל אביב - יפו

ת"ד 829-03-18 מדינת ישראל נ' זגול

לפני כבוד השופטת צפורה משה  
המאשימה:  
נגד

מדינת ישראל

הנאשם: תום זגול ע"י ב"כ, עו"ד כפיר דור

### החלטה

בפניי בקשה לביטול כתב אישום כנגד הנאשם, במסגרת טענה מקדמית של "הגנה מן הצדק" ולפיה המאשימה הפרה את הוראות **סעיפים 64 ו-65 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ)**.

**עפ"י סעיף 149 לחסד"פ**, רשאי נאשם לטעון טענות מקדמיות בפתיחת הדיון בעניינו, ובכלל זה טענה על פי סעיף קטן (10), מקום בו: **"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית"**.

כתב האישום הוגש לאחר שתיק החקירה נסגר בתחילה, על ידי הוראת הרמ"ח צביקה מוזס ונפתח מחדש על ידו, זאת בעקבות מכתב מטעם נהג האופנוע המעורב, אשר נשלח כ- 4 חודשים לאחר סגירת התיק ובו בקש לפתוח את התיק.

בהחלטתו על פתיחת תיק החקירה מחדש נימק זאת הרמ"ח כי הוא מקבל את הערר של המעורב.

הדיון נסוב סביב טענות ההגנה, לפיהן ההחלטה על פתיחת תיק החקירה מחדש נתקבלה ללא כל נימוק או תוספת ראייתית הדרושה בטענה כי הערר התקבל על ידי גורם אשר הינו בלתי מוסמך לדון בכך, ולא על ידי גורם מהפרקליטות, כפי שקובע החוק מפורשות.

משכך, לטענת ההגנה, עומדת התנהלות המאשימה בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית, אשר יש בהם כדי להביא, במקרה זה, לביטולו של כתב האישום.

מדובר בבקשה דומה במהותה לטענת ההגנה שהוגשה על ידה בתיק אחר, **ת"ד 13384-12-17 מדינת ישראל נ' זלינגר, (להלן: "פרשת זלינגר")**, אשר אף היא נדונה בפני ועניינה התנהלותו של הרמ"ח עו"ד צביקה מוזס החוזרת על עצמה גם בתיקים אחרים.

בהחלטתי מהיום בתיק הנ"ל הוריתי על ביטול כתב האישום ואין לי אלא לחזור ולאמץ את העקרונות שנקבעו בהחלטתי שם, מיום 6/11/19 ומהיום 19/1/20 המהוות החלטה אחת, הן לעניין הגוף המוסמך לדון בערר והן לעניין השיהוי בהגשת ערר גם בתיק זה והכל בשינויים המחוייבים לעובדות תיק זה.

זאת אני קובעת לאחר שעיינתי בחלק מחומר הראיות הרלבנטי לצורך מתן החלטתי זו, ומבלי להיחשף לשמיעת הראיות בתיק, שכן הזכות לטענת הגנה מן הצדק, המביאה לביטול כתב אישום עומדת לנאשם מקום בו נפגעה אצלו תחושת הצדק, בעקבות התנהלות בלתי ראויה או חוקית של המאשימה, כל זאת אף מבלי כל קשר לעוצמת או חוזק הראיות שכנגדו.

כאמור בכלל השיקולים שהביאו אותי לכדי החלטתי זו, היה יישום המבחן המשולש שנקבע **בע"פ 4855/02 מ"י נ' ישראל בורוביץ (פורסם בנבו)**, המנחה את בתי המשפט, גם לאחר עיגון הדוקטרינה **בסעיף 149 (10) לחסד"פ דלעיל**.

**גם בתיק זה כמו בפרשת זלינגר הנ"ל לא נעלמו מעיניי הוראות הנוהל המשטרתי והנחיות פרקליט המדינה, ואולם טענת המאשימה כי הגוף החוקר סבר כי הינו פועל בסמכות ובהתאם להוראות הנוהל, בכל הכבוד הראוי לטענה זו, אין בה כדי למלא את החסר שעה שלא היה בידי המאשימה להניח בפני את הבסיס החוקי לסמכות זו אל מול הוראות החוק הקובעות אחרת.**

**אין חולק גם בתיק זה כי לא הוצג בפניי מסמך ממנו עולה כי גוף מגופי הפרקליטות דן בערר.**

#### **כתב האישום:**

עסקינן בכתב אישום, המייחס לנאשם גרימת תאונת דרכים שתוצאותיה חבלה של ממש לאחד המעורבים, בדמות שבר פטישון לטרלי בקרסול רגל שמאל וקיבועו במגף גבס, כמו גם נזק לכלי הרכב המעורבים.

כנגד הנאשם הוגש ביום 4.3.18 כתב אישום המייחס לו עבירות של **התנהגות הגורמת נזק**, עבירה בניגוד לתקנה 21(ב)(2) לתקנות התעבורה, סמל סעיף 2425, וכן בניגוד לתקנה 38(3) לפקודת התעבורה, סמל סעיף 2009, **איי ציות לתמרור 301 בצומת**, בניגוד לתקנה 22(א) לתקנות התעבורה, סמל סעיף 4465 וכן בניגוד לתקנה 38(3) לפקודת התעבורה, סמל סעיף 2009, וכן **נהיגה בחוסר זהירות**, בניגוד לתקנה 21(ג) לתקנות התעבורה, סמל סעיף 2429 וכן בניגוד לתקנה 38(3) לפקודת התעבורה, סמל סעיף 2009.

על פי עובדות כתב האישום, בתאריך 24.5.17, בסמוך לשעה 17:50, נהג הנאשם מכוניתו מסוג טויוטה, מספר רישוי 6345686 בחניון קניון איילון ברמת גן, מכיוון דרום לכיוון צפון, והתקרב אל הצטלבות.

אותה העת נהג מאיר יחיא אופנוע מספר רישוי 1212428 (להלן "הרכב המעורב") בקניון האמור, מכיוון מערב לכיוון מזרח, משמאל לימין כיוון נסיעת הנאשם והתקרב אל הצומת הנ"ל.

בד בבד באותה עת חנה בחניון האמור בכביש משמאל כיוון נסיעת רכב הנאשם רכב צבאי מספר 5446133 שהיה בחזקת נוי נויה חוגי.

הנאשם לא נתן תשומת לב מספקת לדרך, נכנס לצומת, לא ציית להוראת התמרור בכך שלא נתן זכות קדימה לרכב המעורב שהגיע מהדרך החוצה וגרם לתאונה בכך שפגע עם רכבו ברכב המעורב.

מעוצמת ההתנגשות נהדף האופנוע לעבר הרכב הצבאי ופגע בו.

### **השתלשלות האירועים בתמצית:**

כפי שמצויין גם בתגובת המאשימה עצמה התיק נגנז ללא פתיחה בחקירה מלכתחילה על ידי הגוף החוקר בסיווג "כללי" ומשכך אף לא נשלחו מכתבי סגירה למעורבים.

(ראה תגובת המאשימה מיום 16/5/19).

נהג האופנוע המעורב, שלח באמצעות הפקס מכתב בו הוא מבקש לפתוח התיק מחדש.

לטענת ההגנה דבר קיומו של המכתב "הוסתר" מעיני המבקש.

מעיון במכתב עולה כי הוא נושא תאריך מיום 7/11/17.

ביום 7.11.17 ביטל הרמ"ח צביקה מוזס את החלטתו לסגירת התיק והורה על פתיחתו מחדש, וזאת לאחר שעברו 4 חודשים מיום החלטתו הקודמת.

לטענת ההגנה, המאשימה פעלה תוך הפרת החובות החקוקות **בסעיפים 64 (א)(1) ו-65 לחסד"פ**, בהעדר סמכות וסבירות הנובעות מהחלטת הרמ"ח, עו"ד צביקה מוזס.

הצדדים הגישו טיעוניהם ולמעשה מדובר באותה שאלה עקרונית אשר נדונה בפניי בפרשת זלינגר הנ"ל, זאת כמובן

**יודגש כי המאשימה עצמה בתגובתה מיום 16/5/19 טוענת ומסכימה לכך, כי מכתבו של הנהג המעורב, הינו בבחינת ערר וכי הרמ"ח צביקה מוזס הוא זה שדן בערר.**

### **דין והכרעה:**

לאחר שבחנתי טענות הצדדים, אין לי גם כאן אלא לקבל את טענות ההגנה ולאמץ גם בתיק זה את החלטתו של ס.הנשיא, כב' השו' נהרי, **בעניין איצקוביץ** עליה לא מצאה לנכון המאשימה לערער כטענת ההגנה, והחלטתי **בפרשת זלינגר** ולהורות על ביטולו של כתב האישום, זאת גם מבלי הצורך בשמיעת הראיות תחילה.

החלטתי **בפרשת זלינגר** הנ"ל ונימוקיה מהווים חלק בלתי נפרד מהחלטתי זו בתיק זה הן לעניין הגוף המוסמך לדון בערר והן לעניין השיהוי בהגשת הערר וזאת בשינויים המחוייבים.

לא מצאתי כי יש בהוראות הנוהל המשטרתי, גם אם מדובר בהוראה חדשה כדי לגבור על הוראות החוק לעניין הגוף המוסמך לדון בערר בנסיבות תיק זה.

סבורני כי הגנת הנאשם נפגעה קשות ולא ניתן לרפאה בדרך אחרת ומשכך אין מנוס מביטול כתב האישום ולו רק בשל הטענה כי ההחלטה בערר לא ניתנה על ידי מי מגורמי החקירה וזאת מבלי קשר לסמכות המאשימה להורות על פתיחת תיק החקירה מקום שהדבר דרוש.

סבורני כי המאשימה כשלה באי מילוי הוראות החוק בזו אחר זו הן לעניין הגורם המוסמך לדון בערר והן לעניין הארכת המועד בהגשת הערר, זאת מבלי קשר לסמכותה לפתוח בחקירה ובמקרה זה אם בכלל, ומבלי קשר לשאלה אם הגוף החוקר עצמו סבר כי הינו פועל בסמכות.

שאלת חוקיותה של פעולה זו או אחרת והשלכותיה על זכויות הנאשם להליך הוגן מן הראוי שתבחן על פי הוראות החוק הקובעות אשר הינן בבחינת דבר חקיקה ראשית ולא על פי הנחיות פנימיות כאלו ואחרות אשר לא ברור מה תוקפן ביחס להוראות החוק.

בענייננו נראה כי ההחלטה על חידוש החקירה וזימון הנאשם הינה תולדה של הגשת הערר בלבד ולא ניתן לדלג על הוראות החוק הקובעות מי הגורם המוסמך לדון בערר.

הוראות החוק הינן ברורות ולא מצאתי כי יש בהן אותה ההבחנה לה טוענת המאשימה כי ההחלטה בערר תועבר לפרקליטות רק מקום בו הוחלט על דחיית הערר.

יש לערוך הבחנה ברורה בין השאלה של הגורם המוסמך לדון בערר לבין הגורם המוסמך לפתוח בחקירה.

לא עלה בידי המאשימה להציג כל מסמך המאציל לרמ"ח סמכות זו על ידי מי מגורמי הפרקליטות וזאת על אף שנתבקשה לעשות כן בהחלטות בית המשפט.

גם בנוהל החדש אין כדי לסייע למאשימה שכן אין בו כדי לגבור על האמור בהוראות החוק הברורות, המחוקק ולא בכדי אף מפרט את הגורמים המוסמכים בפרקליטות לדון בערר הכל לפי מהות העניין הנדון.

יחד עם זאת, ברור כי אין בכל אלה כדי לגרוע מסמכות המאשימה לפתוח בחקירה מחדש מקום שהדבר דרוש, אך זאת כמובן ומבלי לפגוע בקיום הוראות החוק תחילה וזאת לאחר ברור יסודי כי אילו מולאו במלואם ככתבם וכלשונם על ידי שלל הגורמים הרלבנטיים הקבועים בחוק ורק הם.

פרשנות אחרת יש בה כדי לאיין את זכויות הנאשם ולרוקן מתוכן את הוראות החוק.

סבורני כי המאשימה נפלה לכלל טעות בהבחנה בין הגורם המוסמך לטפל בערר ברמה הטכנית מבחינת קבלת המסמכים ריכוז ואיסוף החומר הנוגע לערר ולתיק החקירה העברתו על ידי המאשימה לפרקליטות לבין הגורם המוסמך הוא הפרקליטות לדון ולהחליט בערר ברמה המהותית.

לא מצאתי גם בסעיף 15 לחוק הפרשנות הקובע כי : **"הסמכה להתקין תקנות או ליתן הוראת מינהל - משמעה גם הסמכה לתקן, לשנות, להתלות או לבטל בדרך שהותקנו התקנות או ניתנה ההוראה"** , כדי להועיל למאשימה במקרה זה ולטעמי הוא אינו רלבנטי כלל לדיון שבפנינו.

מדובר בנהלים פנימיים של המשטרה ואלה בכל הכבוד וההערכה, אינם עדיפים על דבר חקיקה ראשית, על הנהלים לשאוב את תוכנם מדבר החקיקה, ולא להיפך.

גם באשר לטענת ההגנה בנושא השיהוי נראה כי גם כאן כשלה המאשימה ובפרט הגוף החוקר כאשר לא נתן דעתו כראוי ללוחות הזמנים הקבועים בחוק וייתכן שאילו היה ההליך מתנהל כסדרו, כתב האישום הדיון בערר ודיון זה כלל לא היו באים לעולם, אך זאת גם כאן לא נדע.

אינני מקבלת את עמדת המאשימה המקלה ראש לא רק עם לוחות הזמנים, אלא גם עם העובדה כי נושא הארכת המועד כפי הנראה כלל לא נבחן על ידה ובטח שלא על ידי הגורם המוסמך.

משלא מולאו הדרישות הקבועות בסעיפים 64 ו- 65 לחסד"פ שזו תכליתן להסדיר מחד את הדיון בערר ומאידך סמכות המאשימה לחדש את החקירה במקום שהדבר דרוש הרי שיש בכך להטיל צל כבד של חשש כי זכויותיו של הנאשם נפגעו ופגיעה זו לטעמי, אינה עולה בקנה אחד עם עקרונות הצדק והגינות משפטית.

בבוא בית המשפט להכריע בדבר ביטול כתב אישום הרי שבפניו שני אינטרסים חשובים, האינטרס הציבורי שיש בבירור

אשמת הנאשם עד תום והשני, האינטרס של הנאשם, שלמעשה הינו אף אינטרס הציבור בכללותו שהוא תקינותו והגינותו של ההליך הפלילי, תוך כיבוד זכויותיהם של נאשמים, לרבות זכויות דיוניות.

שעה שהתעורר בליבי אותו ספק כמו בפרשת זלינגר כי גם בתיק זה נפגעו זכויותיו של הנאשם להתגונן ולקבל הליך הוגן מלכתחילה ולאור השלב בו מצוי ההליך, אני רואה להעדיף את אינטרס הנאשם והציבור כי תקינותו והגינותו של ההליך הפלילי, עפ"י הוראות החוק והפסיקה ועקרונות היסוד יישמרו.

**לאור האמור, אני קובעת כי הדין בערר נעשה בניגוד לחוק ובהתאם לנימוקים שפורטו בהרחבה בפרשת זלינגר הנ"ל והסמכות הנתונה בסעיף 150 לחסד"פ, החלטתי הינה כי אני מקבלת את הבקשה ומורה על ביטול האישום.**

**זכות ערעור כחוק.**

ניתנה היום, כ"ב בטבת תש"פ 19/1/20 בנוכחות הצדדים.