

עק"נ 58342/12/22 - אלישיב אבי-יונה נגד ישראל בן שלמה, ברכתיה בן שלמה

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
בפני כב' השופטים א' דראל - סגן נשיא, ע' זינגר, פ' נויבירט
עק"נ 58342-12-22 אבי-יונה נ' בן שלמה ואח'
07 מאי 2023

בעניין: אלישיב אבי-יונה
ע"י עו"ד איתמר בן עמי, מטעם הסגוריה הציבורית
המערער

נגד

1. ישראל בן שלמה
2. ברכתיה בן שלמה
ע"י עו"ד בן זיידל
המשיבי

פסק דין

**ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ד' פולוק) מיום 1.12.2022, בק"פ
51741-03-22**

1. ביום 24.3.2021 הגישו המשיבים לבית משפט קמא כתב קובלנה פלילית נגד המערער וכנגד אדם נוסף (להלן: **האחר**). בכתב הקובלנה טענו המשיבים כלפי המערער והאחר כי עברו עבירות של אימים, הסגת גבול כדי לעבור עבירה, היזק בזדון, תקיפה סתם ותקיפה הגורמת חבלה ממשית.

2. בישיבה שהתקיימה לפני בית המשפט ביום 12.9.2021, אמרו המערער והאחר כי לא קיבלו את כתב הקובלנה, וביקשו למנות להם סגור מטעם הסגוריה הציבורית. בית המשפט קיבל את בקשתם וקבע מועד נוסף, להקראה, ליום 6.12.2021.

3. ב-6.12.2021 התייצב בא כוח הנאשם האחר לבדו, ובא כוח המערער ביקש למסור בשמו, כי אינו חש בטוב ולא קיבל את חומרי החקירה. המשך הדיון נקבע ליום 15.2.2022. אותה ישיבה נדחתה ליום 24.4.2022. בפתח הישיבה הנדחית טען בא כוח המערער כי לא הספיק לשוחח עם המערער, וכי חסר לו חומר חקירה. ההליך נקבע לתזכורת נוספת ליום 15.9.2022.



4. ישיבה נוספת התקיימה לפני בית משפט קמא ביום 15.9.2022. בא כוח המשיבים, ביקש מבית משפט קמא לאפשר את תיקון כתב הקובלנה, ובמסגרת זו מסר שהוגש כתב אישום נגד האחר. בהחלטתו, שניתנה בתום הדיון, הורה בית משפט קמא לבא כוח המשיבים להגיש כתב קובלנה מתוקן תוך 60 יום. באותו מועד התקיים דיון בבקשה למתן חומר חקירה (בע"ח 53669-06-22). באותה בקשה, ציין בא כוח המערער כי המערער "מתנגד ומכחיש" את האישומים נגדו.

5. ביום 15.11.2022 הגיש בא כוח האחר, עו"ד מ' שטאובר, הודעת עדכון, ולפיה לא הוגש כתב קובלנה מתוקן. נוסף על כך, פרט עו"ד שטאובר את תשובת האחר לכתב הקובלנה הפלילית. ביום המחרת, 16.11.2022, הגיש גם בא כוח המערער הודעה, שבה מסר כי לא נמסר לו כתב קובלנה מתוקן. הוא הוסיף כי "**ממילא בהעדר תשובה לקובלנה ובהעדר החלטה בטענות המקדמיות שטרם הוגשו, אין מקום לקבוע הקובלנה לשמיעת ראיות...**". המערער ביקש כי בית המשפט יראה במשיבים כמי שזנחו את הקובלנה, ויורה על דחייתה.

6. לאחר שבית משפט קמא הורה למשיבים להגיב לטענות, הוגשה מצדם 'הודעה על חזרה מכתב אישום', שבה הפנו לכך שהפרקליטות הודיעה על החלטתה להגיש כתב אישום נגד האחר, וכתב האישום הוגש, ועל כן אין באפשרותם לנהל הליך נגד האחר. בכל הנוגע למערער, הם ציינו כי הם מבקשים לחזור בהם מכתב הקובלנה.

7. בא כוח המערער שהגיב לבקשת המשיבים לחזור בהם מהקובלנה, ביקש לזכות את המערער בטענה כי התקיימה הקראה, המערער כפר במיוחס לו, הגיש בקשה לעיון בחומרי חקירה, וגם בה חזר על כפירתו באישום. משכך, נטען כי בהתאם לסעיף 94 (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: **חוק סדר הדין הפלילי**), יש לזכות את המערער ואין לבטל את כתב האישום. בבקשה דומה הגיש גם בא כוחו של האחר.

8. בהחלטה נושא הערעור, שיש לראות בה פסק-דין, קבע בית משפט קמא כדלקמן:

"לגבי נאשם 1 [המערער], להבדיל מנאשם 2, על בית המשפט לבחון אם על פי סעיף 94 לחסד"פ יש בביטול כתב הקובלנה להוות זיכוי של נאשם 1. שאלה זאת תלויה אם הבקשה לחזרה מן האישום היה לפני או אחרי הכפירה. אמנם מדברי ב"כ נאשם 1 בפרוטוקולים היה ברור שהוא כופר בעובדות כתב הקובלנה. אולם היו עדיין טענות לגבי קבלת חומר חקירה והמשך הדיון נקבע לא להוכחות אל(א) להקראה. רק כאשר יש כפירה מנומקת ומפורשת או רק אחרי שהתיק נקבע לשמיעת הוכחות יש לראות בחזרה מן האישום כמוביל לזיכוי. אין זה המצב בפנינו במקרה דנן.

לעניין פסיקת הוצאות לנאשם 1, הרקע לבקשה לחזרה מן האישום מפאת נסיבות שאינן תלויות בקובלים אך שיש בהן חיזוק מסוים לטענותיו. אי לכך, בית המשפט לא השתכנע שיש מקום לפסיקת הוצאות.

לסיכום, בית משפט מקבל את הבקשה לחזרה מכתב הקובלנה ומוחק את נאשם 2 מכתב הקובלנה ומבטל את כתב הקובלנה נגד נאשם 1. אין באמור להוות זיכוי של הנאשמים והבקשה לפסיקת הוצאות נדחית..."

9. המערער, המיוצג על ידי הסנגוריה הציבורית, אינו משלים עם קביעת בית משפט קמא. לטענתו, בית המשפט טעה בכך שלא ראה אותו כמי שהשיב לאישום וכפר בו. את טענתו סומך בא כוח המערער על כך שבמהלך הדיונים היה ברור כי המערער כופר באישום כלפיו והדבר אף נאמר מספר פעמים בדיון בתיק העיקרי, ובמהלך הדיון בבקשה למסירת חומרי חקירה. נוסף על כך נטען כי היה מקום לחייב את המשיבים בהוצאות. המשיבים מבקשים לקיים את קביעת בית משפט קמא מטעמיה.

10. לאחר עיון בטענות הצדדים הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

11. כעולה מתיאור הדברים שלעיל, בא כוח המערער עצמו, ציין בהודעתו לבית המשפט מיום 16.11.2022, כי: "ממילא בהיעדר תשובה לקובלנה ובהיעדר החלטה בטענות המקדמיות שטרם הוגשו, אין מקום לקבוע הקובלנה לשמיעת ראיות", כך שגם מבחינתו הטענה כי ניתן מענה לכתב האישום ולכן יש לזכות את המערער - חסרת יסוד.

12. לא זו אף זו, המערער לא מסר בשום שלב להליך את תשובתו לאישום (ובפועל אף לא בוצעה הקראה). ההתייחסות שניתנת במהלך הדיונים, ובמסגרת דיון בחומרי חקירה, אף אם היא כוללת הכחשה, אינה הופכת תשובה לאישום ואינה מייתרת את שלב מתן המענה לכתב האישום על כל המשתמע ממנו.

13. סעיף 151 לחוק סדר הדין הפלילי קובע בהקשר זה כי:

"(א) לא בוטל האישום מכוח טענה מקדמית, ישאל בית המשפט את הנאשם מה תשובתו לאישום; הנאשם רשאי שלא להשיב, ואם השיב, רשאי הוא בתשובתו להודות בעובדות הנטענות בכתב האישום, כולן או מקצתן, או לכפור בהן, וכן לטעון עובדות נוספות בין אם הודה כאמור ובין אם לאו; השיב הנאשם באחת הדרכים האמורות, רשאי בית המשפט לשאול אותו שאלות, ובלבד שהשאלות לא יחרגו מהדרוש להבהרת תשובת הנאשם; תגובת הנאשם יכול שתיעשה על ידי סניגורו.

(ב) הימנעות הנאשם להשיב לאישום או לשאלות בית המשפט כאמור בסעיף קטן (א) עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה; בית המשפט יסביר לנאשם את תוצאות הימנעותו."

14. הנה כ-כן, מתן התשובה לאישום אינו נעשה במשתמע או באקראי, אלא מדובר בשלב מהותי של בירור האישום הפלילי. במסגרת התשובה מגדיר הנאשם, בעצמו או מפי סנגורו, את יריעת המחלוקת, ובהתאם לתשובה, מובאות הראיות (ר' סעיף 154 לחוק סדר הדין הפלילי, וכן ר' למשמעות המענה לכתב האישום ע"פ 6813/16 אלי סמסון נחמני נ' מדינת ישראל (17.9.2018)). משכך, ברי כי בכל הנוגע למערער לא ניתנה תשובה לאישום.

15. נוכח מסקנה זו, הרי שאין יסוד לבקשתו של המערער לפני בית משפט קמא כי יזכה מן האישום חלף ביטול כתב האישום. נזכיר כי סעיף 94 (א) לחוק סדר הדין הפלילי:

חזר בו תובע מאישום לפני תשובת הנאשם לאישום, יבטל בית המשפט את האישום; חזר בו לאחר מכן, יזכה



בית המשפט את הנאשם מאותו אישום

16. חזרת המשיבים מהאישום, הייתה אפוא לפני מתן תשובת המערער, ובדין הורה בית משפט קמא על ביטול האישום.

17. אף שהדברים נאמרו בפתח הדיון לבא כוח המערער, והוצע למערער ולסנגוריה הציבורית שלא לעמוד על הערעור, הודיע בא כוח המערער, לאחר שנטל שהות להתייעצות כי בהינתן כי המשיבים אינם נכונים להצהיר שלא תוגש קובלנה פעם נוספת הוא עומד על הערעור ואף עותר לפסיקת הוצאות לטובתו. כפי שציינו לעיל, המדובר בערעור שאין לו יסוד בדין ויש לדחותו. עניין זה מוביל אותנו לשאלת ההוצאות.

18. המערער ביקש להתערב בהחלטת בית משפט קמא שלא לזכותו בהוצאות, בשל חזרת המשיבים מכתב הקובלנה. בהתחשב בכך שהאשמה לא התבררה לגופה, והשלב המקדמי, שבו חזרו בהם המשיבים מכתב הקובלנה, לאחר שהוגש כתב אישום נגד האחר (צעד שאינו בשליטת המשיבים), הרי שאף אם ניתן היה לחייב את המשיבים בהוצאות, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בעניינים אלה. מכל מקום, בהינתן כי הערעור היה בחלקו העיקרי ערעור סרק, הרי שניתן לקזז את ההוצאות שנגרמו למערער בהליך בבית משפט קמא עם הוצאות הערעור, כך שכל צד יישא בהוצאותיו בשתי הערכאות.

19. על יסוד האמור אנו דוחים את הערעור. אין צו להוצאות.

20. בשולי הדברים נבהיר כי אין ללמוד מפסק הדין על עניינו של האחר, המתברר לפני מותב אחר, בשים לב לכך שהמסד העובדתי אינו זהה.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ט"ז אייר תשפ"ג,
07 מאי 2023, בהעדר
הצדדים.

ארנון דראל, סגן נשיא

ענת זינגר,
שופטת

פנינה נויבירט,
שופטת