

ת"פ 18632/02/14 - מדינת ישראל נגד דרור משולם, יעקב גלנטי

בית המשפט המחוזי בירושלים
בפני סגן הנשיא, כב' השופט משה דרורי

02 ספטמבר 2014

ת"פ 18632-02-14 מדינת ישראל נ' משולם ואח'
המאשימה - מדינת ישראל
- ע"י ב"כ עו"ד ג'ניה קליימן מפרקליטות מחוז ירושלים
(פלילי)
נגד
הנאשמים
1. דרור משולם
2. יעקב גלנטי
- ע"י ב"כ עו"ד יעקב קמר

החלטה בבקשה לביטול כתב אישום

רקע כללי

1. ביום י' אדר א תשע"ד (10.2.14) הוגש, כנגד הנאשמים, כתב אישום המייחס להם עבירות של חבלה חמורה לפי סעיפים 333 ו- 335 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, בגין מעשים של הכאת המתלונן, אשר הם חשדו בו, כמי שהיה בכוונתו לגנוב ציוד או דבר אחר מלולי התרנגולים, השייכים למשפחת הנאשם 1.

הבקשה

2. הבקשה של הסנגור, עו"ד יעקב קמר, היא לביטול כתב האישום וזיכוי הנאשמים.
3. העילה לבקשה זו, לטענת הנאשמים הינה, כי כתב האישום לוקה בפגמים מהותיים, אשר מחייבים את בטלותו. ליקויים אלו נוגעים בניסוחו של כתב האישום, אשר הינו מעורפל, ואינו מיחס לאיש מהם בנפרד ובמאובחן, את העובדות המהוות בסיס לעבירה בה הם מואשמים.
בכך - לטענת הסנגור, עו"ד יעקב קמר - נמנעת או מקופחת קשות, הגנתם של הנאשמים.

תגובת המאשימה

עמוד 1

4. המאשימה, בתגובתה לבקשה, טענה כי דין בקשה זו להידחות על הסף, וזאת, משום שאין הנאשמים רשאים לטעון טענה זו, לאחר מתן תשובה לכתב האישום, ללא קבלת רשות לכך מבית המשפט.
5. טענותיה של המאשימה, לגופו של עניין, הן כי כתב האישום מגולל אירוע אלימות, אלימות הופעלה על המתלונן על ידי שני הנאשמים גם יחד. מעבר לכך, לא היו בידיה פרטים נוספים. על כן, נוסח כתב האישום בהתאם לסעיף 29(ב) לחוק העונשין התשל"ז - 1977, העוסק ב"מבצעים בצוותא", ואשר קובע כי אין נפקא מינא אם כל המעשים נעשו ביחד או מקצתם בידי האחד ומקצתם בידי האחר.
6. לטענת ב"כ המאשימה, עו"ד ג'ניה קליימן, ככל שיוכח כי שני הנאשמים הפעילו אלימות על המתלונן, הרי שהמסקנה המשפטית המתחייבת מכך תהיה הרשעתם בעבירה המיוחסת להם.

דין

7. ראשית, אסיר מן הדרך את הטענה שהועלתה על ידי ב"כ הנאשמים, בטיעונו לפני בעל פה (ביום 14.6.14). אז, אמר ב"כ הנאשמים כי הדבר דומה לאישום של שני אנשים במכה שקיבל עובר אורח, רק משום ששניהם נמצאו בקרבת מקום.
8. לטעמי, אין הנדון דומה לראיה, ולו רק משום שהנאשמים שניהם הודו, באמצעות בא כוחם, כי היה מגע פיזי בינם ובין הקרבן, במועד המיוחס לתקיפתו. כך, בעמ' 4 לפרוטוקול מיום 3.4.14: **"הייתה בהחלט תקרית ומגע פיזי בין השניים לבין המתלונן"**. כמו כן, אף לא נטענה טענת אליבי.
9. גרסת הגנה זו אינה עולה בקנה אחד עם הדוגמא בדבר אישום של שני אנשים, אשר אחד מהם הינו עובר אורח תמים, אשר נקלע למקום, שמטרתה היא תמיכה בטענה כי ניסוח כתב האישום עושה עוול עם אחד מן הנאשמים, לפחות, משום שהיא מבהירה מכללא כי אף אחד מן הנאשמים אינו עובר אורח שנקלע למקום על לא עוול בכפו. זאת ייאמר, ללא קביעת כל עמדה מוקדמת בדבר אמיתות טענותיו של מי מבין הצדדים, או ביחס לחלוקת האשמה ביניהם - אם תוכח - אלא רק ביחס לטענה כי כתב האישום בנוסחו זה, עושה עוול עם אחד מן הנאשמים.
10. בהזדמנות זו, אסיר גם את טענת המאשימה בדבר הצורך בקבלת רשותו של בית המשפט לטעון טענה מקדמית של פגם בכתב האישום, במועד מאוחר יותר למועד הגשת התשובה לאישום, מכיוון שאני רואה חשיבות למתן התשובה - בעניין זה - לגופו של עניין. ויראה בכך, כאילו ניתנה לב"כ הנאשמים הרשות לטעון טענה מקדמית זו.

11. מכל מקום, השאלה שהציב ב"כ הנאשמים עוסקת במידת הפירוט הנדרשת בכתב האישום ביחס לעובדות המעשים המיוחסים לנאשמים, בהתאם לסעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982.

12. התשובה לשאלה זו, סוכמה והובהרה על ידי חברי, כב' השופט עודד שחם בפיסקאות 4-2 לפסק דינו בת"פ (י-ם) 34268-03-12 מדינת ישראל נ' יוסף זיידמן (2013); (ההדגשות הוספו):

"נקודת המוצא לדיון מצויה בהוראת סעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב - 1982 (להלן - חוק סדר הדין הפלילי). הוראה זו קובעת כי כתב האישום יכול את תיאור העובדות המהוות את העבירה, בציון המקום והזמן במידה שאפשר לבררם. באופן משלים ותואם, קובעת הוראת סעיף 149(3) לחוק סדר הדין הפלילי כי נאשם יכול להעלות טענה מקדמית לעניין פגם או פסול בכתב האישום. פגם כאמור יכול למצוא את ביטויו באי קיומה של הוראת סעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי.

ביסוד הוראת סעיף 85(4) לחוק עומדת תכלית כפולה:

(א) לתת לבית המשפט תמונה של האירועים נשוא כתב האישום, ובפרט על החלק המיוחס לכל נאשם ונאשם.

(ב) לתת לנאשם תמונה של העובדות שהמאשימה מתכוונת להוכיח כבסיס להרשעתו, וכפועל יוצא מכך, לתכנן כראוי את הגנתו (ראו י' קדמי, על סדר הדין בפלילים, חלק שני א מהדורה מעודכנת, תשס"ט - 2009, בעמוד 915).

בגדר זה, על כתב האישום לפרט נתונים עובדתיים, המלמד על התקיימות יסודותיה של העבירה הנטענת, הן יסוד עובדתי, הן יסוד נפשי (שם, שם). חלקו של הנאשם באירועים הרלוונטי צריך להיות מתואר בבהירות (שם, בעמוד 919; ראו גם בעמוד 1279). עם זאת, אין חובה לכלול התייחסות לטענות הגנה (שם, בעמוד 917). אף אין חובה לכלול את כל שרשרת האירועים הנוגעת לנטען בכתב האישום. די להביא את עיקרי העובדות המצביעות על כך שנתקיימו בנאשם יסודותיה של העבירה, כפי שהוגדרה בחוק (רע"פ 4484/92 רפאל נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(5) 176 (1992), בפיסקה 5). עם זאת, השמטת פרט מהותי המבטא יסוד מיסודות העבירה, או חיוני להצגה הולמת של התנהגות הנאשם או של הנסיבות שאפפו אותה, עשויה להוות פגם לעניין סעיף 149(3) (שם, בעמוד 1280).

לא למותר להוסיף, כי בהקשר זה, נתון למנסח כתב האישום שיקול דעת (שם, בעמוד 915). מקום בו הוכח פגם, נתון לבית המשפט שיקול דעת כיצד לנהוג. ככלל, אם כתב האישום מובן, למרות קיומו של פגם, והפגם אינו מקפח הנאשם בהגנתו, הנטייה היא להימנע מביטול כתב האישום, ולהורות על תיקונו (שם, בעמוד 1287). עצם קיומו של פגם, גם חמור ומשמעותי על פי טיבו, לא מחייב ביטול כתב אישום, אלא אם כן הוטעה נאשם בפועל בגינו, והגנתו קופחה הלכה למעשה (שם, בעמוד 1286).

13. ובענין "עיקרי העובדות המצביעות על כך שנתקיימו בנאשם יסודותיה של העבירה, כפי שהוגדרה בחוק", עליו נסמך פסק הדין המוזכר לעיל, הובהר בפסקה 5 לרע"פ 4484/92 רפאל נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(5) 176 (1992) (מפי כב' הנשיא מאיר שמגר; ההדגשה הוספה):

"הסניגור המלומד טען לפנינו לראשונה, כי אין בכתב האישום פירוט מספיק. טענה זו אינה מקובלת עלי. כמובן, ניתן להוסיף ולפרט בכתב האישום עוד כהנה וכהנה ולהביא בו תיאור הכולל את כל שרשרת האירועים, כמפורט בעדויות, על כל דקדוקיה ותגיה. אולם המקובל הוא, שכתב האישום מביא את תיאור העובדות המהוות את העבירה (ראה סעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב]), ועל כן מביאים בכתב האישום את עיקרי העובדות המצביעות על כך שנתקיימו בנאשם יסודותיה של העבירה כפי שהוגדרה בחוק. בעניין שלפנינו, צריך היה על כן לפנות לנוסחו של כתב האישום, כדי להסיק ממנו, אם הפירוט העובדתי המובא בו מצביע על ביצועה של עבירה לפי תקנה 67(א) לתקנות התעבורה. לפי נוסחה של תקנה 67 האמורה, נוהג רכב המתקרב למעבר חציה והולכי רגל חוצים במעבר, יאפשר הוא להם להשלים את החציה בבטחה, ואם יש צורך יעצור את רכבו לשם כך. העובדות בהן הודה המבקש הצביעו בבירור על ביצוע עבירה לפי תקנה 67 הנ"ל."

14. עולה, איפוא, כי השאלה היחידה הרלבנטית לשם המענה לטענותיהם של הנאשמים, וקביעת רמת הפירוט הנדרשת בכתב האישום, היא, האם די בעובדות שתוארו בכתב האישום כדי לבסס, אילו יודה הנאשם במיוחס לו, את יסודותיה של העבירה המיוחסת לו.

15. לצורך הבחינה האמורה, נקרא במאוחד את הגדרת העבירה ואת ניסוח המעשים בכתב האישום.

16. זו היא הגדרת החבלה החמורה הקבועה בסעיפים 333 + 335 לחוק העונשין:

" 333. החובל בחברו חבלה חמורה שלא כדין, דינו - מאסר שבע שנים.

(א) נעברה עבירה לפי סעיפים 333 או 334 -

(1) כשהעבריין נושא נשק חם או קר, דינו - כפל העונש הקבוע לעבירה;

(2) כשהיו נוכחים שניים או יותר שחברו יחד לביצוע המעשה בידי אחד או אחדים מהם, דינו של כל אחד מהם - כפל העונש הקבוע לעבירה".

17. וזו היא לשונו של כתב האישום בנוגע למעשים המהווים את ביצוע עבירת החבלה החמורה המיוחסת לנאשמים (סעיף 3 לכתב האישום)

"אחד הנאשמים, הכה את המתלונן באזור ארובת עין ימין באמצעות אבן. מיד לאחר מכן משכו הנאשמים את המתלונן מרכבו, הפילו אותו על הקרקע הכוהו באגרופים בפניו ובחזהו, וכן בעטו בבטנו כל זאת כשהוא מתחנן שיחדלו".

18. אם יודו הנאשמים במיוחס להם, האם יתקיימו יסודות העבירה?

19. מבלי לקבוע מסמרות בעניין, שכן טרם שמעתי את הטיעונים העובדתיים והמשפטיים של הנאשמים, נראה, לכאורה, כי התשובה על כך הינה בחיוב. לנאשמים, שניהם ביחד, מיוחס המעשה של משיכת המתלונן מרכבו, הפלתו על הקרקע, והכאתו באגרופים בפניו ובחזהו, וכן בעיטות בבטנו. פירוט רב מזה, איננו נדרש.

20. ייתכן, אומנם, כי כוונתו של ב"כ הנאשמים היא כי חסר פירוט ביחס לזהותו של אותו אחד מן הנאשמים אשר היכה את המתלונן באבן, באזור ארובת העין (ואשר ייתכן כי ב"כ הנאשמים סבור כי רק מעשה זה מקיים את יסודות העבירה). אך, העדר הפירוט איננו ביחס למעשה, אלא ביחס לזהותו של המבצע - אחד מתוך שני הנאשמים - כאשר המתלונן איננו יכול לזהות מי מביניהם היה זה שהיכוהו, באופן האמור.

21. גם כאן, ייתכנו קשיים ראייתיים, עימם תתמודד המאשימה במהלך ההוכחות. אולם, לכל אחד מן הנאשמים לא יכול להיות ספק ביחס לאופי המעשים העלולים להיות מיוחסים לו. בוודאי, שאין בכך כדי לפגום בהגנת מי מבין הנאשמים.

22. נכון, אומנם, שאילו היה מעשה זה מיוחס במובחן, רק לאחד הנאשמים, הרי שהיה קל יותר לכל אחד מהם להציג הגנתו ביחס לחלק העובדות המיוחס לו, מבלי שזו תסתור את הגנתו האופציונאלית של חברו. אך, הקושי הנגרם לנאשמים כרגע, הינו הקושי שבהכחשת שניהם את המעשים, המיוחסים רק לאחד מהם.
23. הפתרון המעשי לקושי זה איננו תיקון כתב האישום (במקרה והמאשימה איננה יודעת יותר מאשר הציגה בכתב האישום) אלא, אולי, הפרדת הייצוג (מחמת ניגוד אינטרסים בין הנאשמים).
24. נכונה טענתו של ב"כ הנאשמים כי ייחוס אחריות, במסגרת דיני השותפות, הינו נגזרת של עובדות, אשר אותן יש להוכיח מעבר לספק סביר. אך, תזה זו אינה תומכת בטענה כי נפגעה, אופציונאלית, הגנתם של הנאשמים, וזאת מכיוון שאם לא תוכח, מעבר לספק סביר, אשמתם של הנאשמים, במסגרת הדין הפלילי ודיני הראיות, הרי שלא תיוחס להם כל עבירה, ואף לא עבירה של שותפות.
25. במקרה דנן, ייתכן כי הנאשמים הינם חפים מכל פשע, זכים וטהורים, וייתכן גם כי הם אשמים, במידה זו או אחרת, במיוחס להם. מכיוון שכך, ייתכן גם כי לאחר שמיעת ההוכחות, יוכרע דינו של אחד מן הנאשמים כמסייע בלבד, או בהתאם לכל עבירה אחרת, אשר תוכח במסגרת פרשת ההוכחות, ותינתן לו, לגביה, הזדמנות ראויה להגנה, לא תהיה מניעה לכך אף אם לא פורשו עובדותיה של העבירה החדשה בכתב האישום כלל.
26. אמשיך ואבהיר עוד, כי משמעות קבלת טענתם של הנאשמים - אם הייתה מתקבלת - היא זו: לא יוגש כתב אישום כנגד שניים, אשר ביצעו מעשה אלימות כנגד קרבן שאינו זוכר, או שלא הצליח להבחין מי מבין התוקפים אותו, עשה אילו פעולות.
- מסקנה זו, איננה מתקבלת על הדעת.
27. כמובן, במקרה בו לא תבססנה הראיות את אשמתו של מי מבין המעורבים, הרי שהוא יצא זכאי בדינו. אך, השאלה בדבר ביסוס האשמה הינה שאלה ראייתית, ואין בה כדי להוות פגם בכתב האישום, כל עוד יש בכוחן של העובדות הנטענות, אילו יוכחו, כדי לבסס את יסודותיה של העבירה.

התוצאה

28. סוף דבר, לא מצאתי כל מקום לבטל את כתב האישום.

29. אם לא תוכיח המאשימה את ביצוע המעשים, באופן נפרד לגבי כל אחד מן הנאשמים, ברמת הוכחה של מעבר לספק סביר, הרי שאלו יצאו זכאים בדינם. מבחינה זו, לא שונה כתב האישום שהוגש בפניי מכל כתב אישום אחר.

30. על ב"כ הנאשמים, עו"ד קמר, להגיש תוך 3 ימים את תשובתו המפורטת, בכתב, לכתב האישום.

31. המזכירות תשלח העתק החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, ז' אלול תשע"ד, 02 ספטמבר 2014, בהעדר הצדדים.