

ת"פ 26208/05/22 - מדינת ישראל נגד מחמד חמיד (עציר) ע"י עורכי הדין משה רביעי ורז קרן ישועה, מחמד טמיזה, דיף אללה אבו גחישה

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 26208-05-22 מדינת ישראל נ' חמיד(עציר) ואח'
תיק חיצוני: 201537/2022

בפני מאשימה
כבוד השופטת, סגנית הנשיא מיטל חלפון-נזריאן
מדינת ישראל

נגד

נאשמים

1. מחמד חמיד (עציר) ע"י עורכי הדין משה רביעי ורז קרן ישועה
 2. מחמד טמיזה (עציר)
 3. דיף אללה אבו גחישה (עציר)
- ע"י עו"ד ראוף נג'אר

החלטה

כללי

1. לפני בקשת ב"כ המאשימה לתיקון כתב האישום, לפי ס' 92 (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] תשמ"ב - 1982.
2. התיקון המבוקש בכתב האישום הוא בדרך של הוספת עד תביעה מר עמאד חדאד אשר נשמט מכתב באישום.
3. לטענת ב"כ המאשימה, מדובר בעד תביעה שחומר החקירה בעניינו הועבר להגנה ובקשה להוספתו הועלתה בעל פה בתחילת שמיעת הראיות. נטען כי עדותו חיונית להוכחת יסודות כתב האישום ואין בה להפגיע את ההגנה או לפגוע בהגנת הנאשמים. נטען כי לא ניתן מענה מפורט של הנאשמים לכתב האישום ומשכך אין בקבלת הבקשה כדי לפגוע בהגנתם.
4. באי כח הנאשמים הגישו תגובתם לבקשה במסגרתה התנגדו לתיקון כתב האישום וטענו כי מדובר בתיקון מהותי. נטען כי כתב האישום הוגש ביום 12.5.22 לפני למעלה מעשרה חודשים כאשר כפירת הנאשמים נמסרה לבית המשפט ביום 4.1.23. לאחר שהתקיים גישור בעניינם וכן הוגש תיק מוצגים ביום 9.3.23. נטען כי אין הצדקה לקבל הבקשה לאחר קיומו של דיון הוכחות ראשון בתיק. נטען כי יש קושי בנימוק התביעה להוספת העד וכי התיר הוגשה בקשה לקבלת תמלול חקירות שנגבו בשפה הערבית במסגרתן הוטחו ממצאים שונים הקושרים בעד זה ולא הועברו



תמלולים אלה לידי ההגנה. נטען כי לא ניתן להתכונן לחקירת העד ללא התמלולים. נטען כי המבקשת מבקשת להוסיף העד אך מנגד מתנגדת להגשת תמלול חקירתו. נטען כי ההגנה ביקשה התמלול בחודש ינואר. נטען כי תיעוד חקירתו המרכזית של העד מיום 27.4.22 לא נמסרה לעיון ההגנה וגם בידי התביעה אין החקירה האמורה. נטען כי אין לרופף מסגרות דיוניות יתר על המידה תוך פגיעה בהליך הוגן ובזכויות הנאשמים. ב"כ הנאשמים הפנו לפסיקת בית המשפט העליון בעניין זה ועתרו לדחיית הבקשה.

דין והכרעה

5. ביום 12.5.22 הוגש כתב אישום בעניינם של הנאשמים. כתב האישום ייחס להם ביצוע עבירות של כניסת לישראל שלא כחוק וביצוע עבירות רכוש נלוות הכוללות התפרצות לכלי רכב בכוונה לגנוב, חבלה במזיד ברכב, גניבות רכב, החזקת כלי פריצה ועוד. כל זאת במסגרת שישה אישומים נפרדים.
6. בתיק דנן התקיימו מספר ישיבות בהם ביקשו באי כח הנאשמים לדחות הדיון לשם משא ומתן ומיצוי הליכי גישור.
7. ביום 21.11.22 הגיע התיק לטיפול.
8. דיון מענה אשר היה קבוע לפני נדחה בשל העדר מתורגמן. בדיון שנקבע למענה ליום 18.12.22 ביקשו באי כח הנאשמים לדחות הדיון על מנת לתת מענה מפורט ולצמצם את יריעת המחלוקת ואת כמות העדים שיוזמנו לדיון ההוכחות. בית המשפט נעתר לבקשה.
9. ביום 4.1.23 תחת מתן מענה מפורט, טענו ב"כ הנאשמים כי הנאשמים כופרים כפירה כללית בכתב האישום. בית משפט קבע התיק להוכחות למספר מועדים תוך דחיית דיון ההוכחות אשר היה קבוע ליום 9.1.23 לאור בקשות הנאשמים להגיש בקשה לפי סעיף 74 תוך ביקורת על התנהלות ההגנה ביחס למועד הגשת הבקשה. נקבעו מועדי ההוכחות בהתאם לאילוצי יומן בית המשפט, לימים 12/3/23, 19/3/23, 21/3/23, 23/3/23, 26/3/23 ונרשמה הסכמת ב"כ הנאשמים להארכת מעצרים של הנאשמים בתשעים ימים נוספים.
10. ביום 11/1/23 הגישו באי כח הנאשמים בקשה לפי סעיף 74 וכן עתירה לגילוי ראיה חסויה.
11. דיון בעתירה התקיים לפני ביום 26.2.23 והעתירה נמחקה.
12. דיון בבקשה לגילוי חומר חקירה נדונה והכרעה בפני מותב אחר ובמסגרתו לא ניתנה החלטה ביחס לתמלולי החקירות שהתבקשו על ידי ב"כ הנאשמים ונקבע כי הדבר ידון במסגרת התיק העיקרי תוך הגשת בקשה מתאימה.

13. בתיק לא הוגשה כל בקשה. בפתח דיון ההוכחות עתרו ב"כ הנאשמים לדחיית דיון ההוכחות ולקבלת תמלילים של חקירות הנאשמים שנגבו בערבית צולמו (למעט אחת) ונכתבו בעברית ולא תומלולו מערבית לעברית. הבקשה התבקשה בעל פה. בית המשפט הורה להגנה להגיש הבקשה בכתב על מנת ליתן שהות למאשימה להשיב תוך שנקבע כי דיון ההוכחות יתקיים כסדרו. כך הוכרע גם ביחס לבקשת המאשימה אשר בפתח הדיון ביקשה להוסיף עד תביעה כאמור לעיל.

14. כאמור לאחר עיון בבקשת המאשימה לתיקון כתב האישום ובתגובת הנאשמים אקדים ואציין כי דין הבקשה להתקבל.

15. המסגרת הנורמטיבית לעניין תיקון כתב אישום, מצויה בסעיף 92 (א) לחוק סדר הדין הפלילי:
"בית המשפט רשאי, בכל עת שלאחר תחילת המשפט, לבקשת בעל דין, לתקן כתב אישום, להוסיף עליו ולגרוע ממנו, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן; התיקון ייעשה בכתב האישום או יירשם בפרוטוקול..."

16. הסעיף מאפשר לבית המשפט להורות על תיקון כתב האישום, כאשר המבחן הוא האם ניתנה לנאשמים הזדמנות סבירה להתגונן.

17. בע"פ 79/63 ציון עוזר נ' מדינת ישראל (7.8.79), פורש המבחן "הזדמנות סבירה להתגונן" ע"י כב' השופט ברק, אשר עסק בהרשעה בגין עובדות שהוכחו בפני בית המשפט, בעבירה בה לא הורשע הנאשם:

"נראה כי... "הזדמנות סבירה להתגונן" - כולל בחובו שני יסודות. היסוד האחד הוא טכני דיוני, דהיינו, הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם להתנגד להבאת ראיות לענין עובדות שאינן מוזכרות בכתב האישום, לחקור עדים, ולהביא ראיות משלו. היסוד האחר הוא עניני מהותי, דהיינו, הזדמנות סבירה העומדת לרשות הנאשם לפתח ולייצב קו הגנה כנגד אישום שאינו מופיע בכתב האישום אך העולה מתוך העובדות שהובאו לפני בית המשפט. לענין יסוד שני זה השאלה היא אם הנאשם הופתע, והאם כתוצאה מכך נמנעה ממנו האפשרות לפתח קו הגנה חדש שיש בו כדי להתגונן כנגד האישום בו הורשע, אף שזכרו לא בא בכתב האישום..."

18. נראה כי מבחן זה פורש בפסיקה ככולל שני יסודות, הראשון יסוד טכני - אפשרות הנאשם לחקור את העדים ולהביא עדים מטעמו לאחר ביצוע התיקון. השני, יסוד מהותי - אפשרות סבירה של הנאשם לנהל קו הגנה שיוכל להתמודד עם התיקון.

19. עוד ישקול בית המשפט, בנוסף לאלו, את חלוף הזמן מעת הגשת כתב האישום ועד למועד הגשת בקשת התיקון (ראו תפ"ח 33171-05-14 מדינת ישראל נ' משה רובין ואח').

20. בענייננו, תיקון כתב האישום הוא בדרך של הוספת עד תביעה אחד. מדובר בעד שלטענת המאשימה הוא עד מהותי ואינו עד טכני אשר חומר החקירה בענייניו נמסר לב"כ הנאשמים.
21. באשר למועד הגשת הבקשה, ראוי היה כי המאשימה תתקן את כתב האישום קודם לכן ולא תעתור לכך בעל פה בפתח דיון ההוכחות ומבלי שהבקשה הוגשה בכתב ומבלי מתן אפשרות לבאי כח הנאשמים שהות להשיב לה תוך עיון בחומר האמור.
22. עם זאת, בשים לב לכך שחומר החקירה בענייניו של העד נמצא בתיק החקירה והועבר לבאי כח הנאשמים למעט התמלול ותיעוד חקירה אחת אשר נטען כי לא נמצאת גם בידי המאשימה; בשים לב למהות התיקון; לשלב בו מצוי ההליך ולכך שהליך ההוכחות בראשיתו - עד כה נחקרו המתלוננים בעבירות הרכוש ומספר שוטרים ביחס לפעולות חקירה שביצעו; בשים לב לכך שהנאשמים מסרו כפירה כללית לכתב האישום ולא פירוטו טענות ההגנה; בשים לב לכך שהנאשמים טרם העידו וכאשר ישנם עוד עדי תביעה רבים שיש לחקור - איני רואה פגיעה מהותית ביכולתם של הנאשמים להתגונן ואני סבורה כי שני היסודות המפורטים לעיל מתקיימים.
23. עוד יובהר כי ככל שבסופו של יום, יסברו באי כח הנאשמים כי יש צורך בזימון עד מעדי התביעה שנחקרו עד כה שוב לדוכן העדים לאור הוספת העד האמור לעיל, הרי שבית משפט ייטה להיעתר לכך בחיוב על מנת שלא לפגוע בזכויותיהם של הנאשמים ובהליך ההוגן.
24. ביחס לטענות בדבר תמליל לערבית של חקירת העד. מובהר כי המשיבים הגישו בקשה נפרדת במסגרתה עתרו לקבלת תמלילים של חקירות הנאשמים אשר נחקרו בערבית וכן תמליל של העד שנחקר אף הוא בשפה הערבית. הבקשה ביחס לתמליל תוכרע בנפרד שכן תגובת המאשימה התבקשה וטרם התקבלה.
25. משכך, מצאתי כי יש לקבל את הבקשה ואני מורה על תיקון כתב האישום בדרך של הוספת העד.

ניתנה היום, כ"ג אדר תשפ"ג, 16 מרץ 2023, בהעדר הצדדים.