

## ת"פ 3562/08/18 - מדינת ישראל - תביעות אילת נגד אשרף תאבת

בית משפט השלום באילת

ת"פ 3562-08-18 מדינת ישראל נ' תאבת  
לפני כב' סגן הנשיאה, השופט מרדכי (מוטי) לוי  
מאשימה מדינת ישראל - תביעות אילת  
נגד אשרף תאבת  
נאשם ע"י ב"כ עו"ד ליז זמור, סנגוריה ציבורית

### החלטה

1. לפניי בקשה להורות על ביטול כתב אישום מחמת הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: **סוד"פ**), מן הטעם שלא קוימה זכות השימוע בטרם הוגש כתב אישום.
2. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו החזקה/שימוש בסמים שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיפים 7(א)+7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973.

### עיקר טענות הנאשם:

3. מכתב היידוע על זכות השימוע העומדת לנאשם (להלן: **מכתב היידוע**) נשלח לרחוב "האלמוגים 10 דירה 3". במועד שליחת מכתב היידוע ביום 5/6/18, לא התגורר הנאשם בכתובת האמורה. הנאשם מקפיד על עדכון כתובתו בעת מעבר דירה וניתן ללמוד זאת מרישום משרד הפנים שצירפה המאשימה ממנו עולה שהחל מחודש מאי 2018 ועד ליום 30/6/19 התגורר הנאשם ברחוב "הארנבת 3".

הנאשם נעדר עבר פלילי ושימוע בעניינו יכול היה למנוע את ניהול ההליך וקיומו בדיעבד לא ירפא את הפגם ועל כן יש לבטל את כתב האישום.

הפרקליטה הפנתה להנחיה 14.21 של פרקליט המדינה וכן לפסיקה ענפה הקובעים את החובה לקיים שימוע לנאשם בעבירות המנויות.

באת כוחו של הנאשם ציינה שבסופו של יום הנאשם זומן לדיון, על פי כתובתו העדכנית, מכך הסיקה שהמאשימה לא עשתה די כפי שנדרש ומצופה ממנה, על מנת ליידע את הנאשם בדבר השימוע.

עוד טענה שמכתב היידוע שנשלח לוקה בחסר שכן אינו מפורט כנדרש.

### עיקר טענות המאשימה:

4. המאשימה התייחסה ללשון סעיף 60א. (א) לחסד"פ בו נקבע שהרשות נדרשת לשלוח את מכתב היידוע **"לכתובת הידועה לה"**, כפי שאכן עשתה: במסגרת חקירתו ציין הנאשם שכתובתו היא ברחוב "האלמוגים 10" לשם נשלח מכתב היידוע ועל כן טענה שפעלה כנדרש עת שלחה את המכתב לכתובת זו.

אשר לטענה בדבר תוכן המכתב הפנתה המשיבה לסעיף 60א. (ב) הקובע שדי בציון כתובת התביעה במכתב היידוע ועל כן אין ממש בטענת ב"כ הנאשם כי המכתב אינו מפורט כנדרש.

אשר לאישור המסירה, סעיף 60א. (ג) קובע ששליחת מכתב בדואר רשום מקים את החזקה של מסירה כדין גם ללא חתימה של הנמען על אישור המסירה ועל כן אין בהעדר חתימת הנאשם כדי לקבוע שלא בוצעה מסירה כדין.

יתרה מזאת, מרישום משרד הפנים שצירפה עולה שנוון לחודש מאי 2018 הנאשם התגורר ברחוב "האלמוגים 10" ועל כן מכתב היידוע נשלח לכתובת הנכונה.

עוד ציינה שהנחיה 14.21 של פרקליט המדינה מחייבת את הפרקליטות בלבד.

### דין והכרעה:

5. סעיף 60א. לחסד"פ, שעניינו **"יידוע על העברת חומר חקירה לתובע בעבירת פשע"**, קובע כי:

**"(א) רשות התביעה שאליה הועבר חומר חקירה הנוגע לעבירת פשע תשלח לחשוד הודעה על כך לפי הכתובת הידועה לה, אלא אם כן החליט פרקליט מחוז או ראש יחידת התביעות, לפי הענין, כי קיימת מניעה לכך[1]."**

**(ב) בהודעה תצוין כתובתה של רשות התביעה שאליה ניתן לפנות בכתב לבירורים ולהצגת טיעונים.**

**(ג) נשלחה הודעה לפי סעיף זה בדואר רשום, רואים אותה כאילו הומצאה כדין גם בלא חתימה על אישור מסירה.**

**(ד) חשוד רשאי, בתוך 30 ימים מיום קבלת ההודעה, לפנות בכתב לרשות התביעה כאמור בסעיף קטן (ב), בבקשה מנומקת, להימנע מהגשת כתב אישום, או מהגשת כתב אישום**

בעבירה פלונית; פרקליט המדינה, פרקליט המחוז, ראש יחידת התביעות או מי שהם הסמיכו לכך, לפי הענין, רשאים להאריך את המועד האמור.

(ה) החליט פרקליט מחוז או ראש יחידת התביעות, לפי הענין, מטעמים שיירשמו, כי הנסיבות מצדיקות זאת, רשאי הוא להגיש כתב אישום, בטרם חלפו 30 הימים ואף בטרם פנה החשוד כאמור בסעיף קטן (ד).

... (ו)

(ז) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על מי שבעת העברת חומר החקירה היה נתון במעצר, והוגש נגדו כתב אישום בתקופת מעצרו.

... (ח)

"... (ט)

6. מטרת השימוע לאפשר לחשוד בעבירה מסוג פשע לשטוח את טענותיו לפני הרשות המוסמכת טרם יוחלט אם יש מקום להעמדה לדין. זכות השימוע פועלת בשני משורים: האחד, מגנה על זכויות חשודים, והשנייה ייעול מלאכת התביעה ושילובם של השניים יש בו בכדי להבהיר את המחלוקת שבין התביעה לנאשם. כדי שיגשים השימוע את תכליותיו באופן מיטבי, יש לקיימו מראש, טרם הגשת כתב האישום ומן הראוי להקפיד על סדר זה של הפעולות (ע"פ 1053/13 חסן הייכל נ' מדינת ישראל ואח' (23.6.2013)).

7. השאלה, אפוא, האם הגשת כתב אישום ללא קיום חובת יידוע ושימוע מחייבת בהכרח בטלות ההחלטה של הגשת כתב האישום. נקבע שכל מקרה יבחן לגופו, על פי נסיבותיו המיוחדות: משקלו של הפגם והשלכותיו צריך שייקבעו על פי בחינה מהותית של טיב הפגם והמשמעויות שנובעו לו בהליך (ע"פ 1523/05 פלוני נ' מדינת ישראל, (2.3.2006); רע"פ 2413/99 גיספן נ' התובע הצבאי הראשי פ"ד נה(4) 673, (26/6/2001)).

8. על בית המשפט לבחון את נסיבות המקרה, את התנהגות הצדדים, את מהות הפגיעה בנאשם, את הפגיעה באינטרס הציבורי וכיצד ניתן לרפא את אותן פגיעות וזאת על פי עקרון הבטלות היחסית.

9. הנאשם נחקר ביום 30/3/18 ובמסגרת חקירתו ציין כי הוא מתגורר ברחוב "האלמוגים 10". ממכתב היידוע שנשלח ואשר צורף לתיק ניתן ללמוד כי הכתובת "האלמוגים 10" אינה הכתובת המלאה שכן על גבי המכתב היידוע הוסף בכתב יד "דירה 3". ללמדך שהיה על המאשימה לאתר את כתובתו המדויקת של הנאשם שאם לא כן כיצד ידעה את מספר הדירה.

על פי תדפיס משרד הפנים שצירפה המאשימה עולה שכתובתו של הנאשם שונתה בחודש מאי 2018 ואילו מכתב היידוע נשלח ביום 5/6/18 ומכאן שאין אלא לקבוע כי המאשימה שגתה בשליחת המכתב שלא לכתובתו הרשמית של הנאשם.

10. ריפוי הפגם יכול שיעשה על ידי עריכת שימוע בדיעבד, שאז על התביעה לשימוע טענותיו של המבקש בלב שלם ובנפש חפצה, ואם יש ממש בטענותיו, אף לבטל את כתב האישום.

"זכות השימוע נתונה לחשוד בשלב שבו טרם הוגש נגדו כתב אישום, ולא לאחר הגשתו. אין דומה שימוע ביחס לכתב אישום שטרם הוגש, לשימוע הנערך לאחר הגשתו. אין דומה שימוע לפני מעשה, לשימוע בדיעבד, בעוד כתב אישום תלוי ועומד. מאחר שבמקרה זה השימוע ייערך בעוד כתב האישום עומד בעינו, נדרשת פתיחות מיוחדת מצד גורמי התביעה להאזין לטיעוני העורר, ולהעריך את מלוא משקלם, על מנת שהליך השימוע במקרה זה לא ישמש מס שפתיים בלבד מאחר שכתב אישום ממילא תלוי ועומד כנגד העורר. ראוי כי השימוע יהווה הליך טיעון ממשי שיביא להערכה מחודשת של מלוא השיקולים הרלבנטיים בידי התביעה, תוך נכונות להאזין לדברים בנפש חפצה ומתוך פתיחות לקלוט ואף להשתכנע, במקום שיש בדברים ממש (בג"צ 554/05 אשכנזי נ' מפכ"ל המשטרה, פ"ד ס(2) 299 (2005); בג"צ 4175/06 הרב אלבז נ' היועץ המשפטי לממשלה ([פורסם בנבו], 6.6.2006))" (תפ"י (ים) 29478-03-19 מדינת ישראל נ' מתן אברהם (17/9/2019) המביא מבש"פ 984/10 פלוני נ' מ"י (25.02.2010) פסקה 15).

11. בעניינו אין מחלוקת, כי מכתב היידוע לא הגיע לידי הנאשם וכי כתב האישום הוגש בלא עריכת שימוע כנדרש בחוק.

12. השאלה, אפוא, במקרה שלפני, האם ניתן לרפא את הפגיעה בזכותו של הנאשם על ידי קיומו של שימוע בדיעבד?

13. לטעמי התשובה לכך חיובית.

14. הגם שקבעתי כי שגתה המאשימה בשליחת מכתב היידוע לנאשם לטעמי מקור הטעות שלוב הן בטעות בתום לב של המאשימה והן של עיתוי מעבר הדירה על ידי הנאשם שגרמה לטעות של המאשימה/ מתדפיס הרישום עולה כתובתו של הנאשם אמנם שונתה בחודש מאי 2018 ל"ארנבת 3", אך בחודש זה היא גם הייתה "אלמוגים 10/3". אין לפני כל ראיה (שהייתה אמורה להיות מוצגת על ידי הנאשם), מתי בדיוק בחודש מאי שונתה הכתובת מ"אלמוגים 10/3" ל"ארנבת 3". לאור האמור לעיל סביר להניח שהכתובת אכן נבדקה בחודש מאי, אך המכתב נשלח זמן מה לאחר מכן, בראשית חודש 06/19 שעה ששונתה כבר הכתובת כאמור.

חיזוק לקביעה זו עולה מכך שבכתב האישום נרשמה הכתובת "אלמוגים 10" ובדיון מיום 6/2/19 אליו לא התייצב הנאשם, לאחר שלא אותר ביקשה המאשימה ארכה על מנת "לאתר את הנאשם".

15. אין באמור כדי להצדיק את מחדלה של המאשימה אשר הביאה לפגיעה בזכותו של הנאשם, אך יש לטעמי בנסיבות העניין כדי ל'רכך' את ההפרה שעה שלא מדובר בהתעלמות מכוונת של המאשימה מלשון החוק, אלא בתקלה שעשויה לקרות. הנאשם לא כפר בכך שכתובת זו נמסרה במסגרת חקירתו, אלא שטען כי הוא עבר דירה וגר בכתובת אחרת.

16. יפים לעניין זה דברי ביהמ"ש בע"פ (מחוזי ים) 30541/06 :

עמוד 4

17. "... סבורים אנו, כי איזונם של כל השיקולים הרלבנטיים מביא למסקנה, כי ניתן לרפא את הפגם של הפרת חובת היידוע בעריכת שימוע מאוחר מבלי שיהיה צורך בביטול האישום...כאשר מחמת תקלה הופרה חובת היידוע וכפועל יוצא נפגעה זכות השימוע, יש בשימוע מאוחר, אף אם כתב-האישום נותר תלוי ועומד, משום מתן הזדמנות לחשוד להשמעת טיעוניו בנדון, ואם ישכנע את רשות התביעה שלא היה מקום להגיש נגדו כתב-אישום, חזקה שזו תחזור בה מהאישום בהקדם." (ע"פ (מחוזיים) 30541/06 מדינת ישראל נ' יצחק כהן, (25/2/2007) פסקה 10 לפסק הדין).

18. אין ספק שקיים הבדל משמעותי בין קיומו של שימוע שעה שתיק פלילי תלוי ועומד נגד הנאשם, לבין קיומו בטרם הגשת כתב אישום (תפ"ח 1138/05 (ת"א) מדינת ישראל נ' ארז, 8/2/2007), אך במקרה שלפניי באיזון בין הזכות שנפגעה והאפשרות לרפאה על ידי שימוע מאוחר, לבין ביטול האישום, נראה כי בנסיבות אלה נוטה הכף נגד ביטול האישום.

19. קביעה זו מקבלת משנה תוקף נוכח העובדה שהסנגורית לא העלתה טענה משמעותית לתיק גופו לאמור טענה שבנסיבות היחודיות של תיק זה אם היה מתקיים שימוע טרם הגשת כתב האישום ככל הנראה לא היה מוגש כתב אישום. העדר עבר פלילי אינה טענה לגופו של עניין.

20. כללו של דבר לאור המובא לעיל וחרף מחדלה של המאשימה בסופו של יום, שאין להקל בה ראש, החלטתי כי אין מקום לבטל את כתב האישום.

21. בהתאם להוראות סעיף 60א. לחסד"פ, רשאית הסנגורית בתוך 30 יום מקבלת החלטה זו, לפנות בכתב לרשות התביעה בבקשה מנומקת, להימנע מכתב אישום. אם תמצא הסנגורית צורך בכך, אמליץ לתביעה אף להזמין אותה ואת הנאשן להציג בפניה טיעוניה בעל פה.

22. לא למותר להדגיש שעל המאשימה לשקול את העניין מלכתחילה, כאילו אין תיק תלוי ועומד בעניינו של הנאשם.

23. נקבע לדיון ליום 8/12/19 בשעה 10:00.

24. הצדדים ישלימו את הליכי השימוע בהקדם, במידת האפשר לפני המודע שנקבע להמשל, והמאשימה תודיע בתום השימוע (שייערך בכתב או בעפ כמתואר לעיל), אם היא עומדת על כתב האישום, או שהיא מבקשת לבטלו בטרם מענה, לנוכח הטענות שיועלו בשימוע.

25. תואיל המזכירות לשלוח החלטתי לצדדים ולעדכן היומן.

ניתנה היום, כ"ה תשרי תש"פ, 24 אוקטובר 2019, בהעדר

עמוד 5

הצדדים.

---