

ת"פ 4606/02/13 - מדינת ישראל נגד ס' פ'

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 4606-02-13 מדינת ישראל נ' פ'(עציר)

בפני	כב' השופטת הדסה נאור
מאשימה	מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד רעות בן משה
נגד	ס' פ' (עציר)
נאשמים	ע"י ב"כ עו"ד יעל ניסן פינקלמן

החלטה

1. כתב האישום שלפניי מייחס לנאשם עבירה של הפרת צו בית משפט שנועד להגן על אדם, על פי סעיף 287(ב) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

על פי עובדות כתב האישום בתאריך 17.1.13, במסגרת מ"ת 12121-01-13, בית משפט שלום תל אביב, הורתה כבוד השופטת בן ארי על שחרורו של הנאשם בתנאים הבאים:

א. הנאשם ישהה במעצר בית מלא בבית אחותו, א' ז'ב ובפיקוחה בכתובת ***** **/** *****;

ב. איסור יצירת קשר עם המתלוננת;

ג. הנאשם יתרחק ברדיוס של קילומטר מהמתלוננת וממקום מגוריה.

בין המועדים 30.1.13 בשעה 16:30 לערך ל-31.1.13 בשעה 16:15 לערך, הפר הנאשם את ההוראה החוקית האמורה בכך שלא שהה בכתובת האמורה.

2. **במענה לכתב האישום**, שמסר הנאשם באמצעות באת כוחו, לא כפר הנאשם בקיומה של ההוראה החוקית, אך טען שהוא לא הפר את ההוראה בדבר שהייתו בתנאי מעצר הבית.

לטענתו, אחותו, בביתה היה אמור לשהות בתקופת שחרורו בתנאי מעצר הבית, הייתה מעוניינת לסלק אותו מביתה. לכן, בעקבות מערכת היחסים העכורה ביניהם בבית, התייצב בתאריך 3.2.13, במשטרה, וביקש להודיע שהיא לא מעוניינת בנוכחותו בביתה.

אחותו אמנם טוענת שהוא לא שהה בביתה יומיים קודם להתייצבותו בתחנת המשטרה, אולם טענתה זו לא

נבדקה ע"י אף אחד.

3. **לאחר סיום פרשת ההגנה**, העלתה ב"כ הנאשם, לראשונה, מספר טיעונים משפטיים, שיש בהם לטעמה כדי להוביל למחיקת כתב האישום נגד הנאשם. לבקשת ב"כ המאשימה אפשרתי לה להשיב על הטענות המשפטיות בכתב, בהיותן מפתיעות ובלתי צפויות בשלב העלאתן.

4. בתגובתה, בטיעונים סדורים ומנומקים, ביקשה ב"כ המאשימה לדחות את כל הטענות המשפטיות, שהועלו ע"י ב"כ הנאשם.

5. להלן אתייחס לכל אחד מהטיעונים המשפטיים שהועלו על ידי ההגנה, על פי סדר העלאתם.

א. האם מדובר בצו שנועד להגן על אדם?

סעיף 287(ב) לחוק העונשין מגדיר את המסגרת הנורמטיבית וקובע כדלהלן:

"המפר הוראה מהוראות צו שניתן מאת בית משפט לשם הגנה על חייו, גופו או שלומו של אדם אחר מפני המפר, דינו - מאסר ארבע שנים".

לטענת ב"כ הנאשם, הצו הקובע את תנאי שחרורו של הנאשם, על פי נוסחו, לא בא למלא אחר התכלית הקבועה בהוראת סעיף 287(ב) לחוק העונשין והוראתו לא נועדה להגן על אדם.

בתגובתה לטענה זו הפנתה ב"כ המאשימה לכתב האישום שהוגש, לטענתה, נגד הנאשם בת.פ. 12104-01-13, והמייחס לו עבירות איומים כלפי בת זוגו הנשואה לו.

כן הפנתה להחלטת השחרור, המהווה אבן יסוד בעובדות כתב האישום שלפניי, בה נקבע, כחלק מתנאי השחרור, כי חל איסור על המשיב ליצור קשר ישיר או עקיף עם המתלוננת וכן כי עליו להתרחק ממנה וממקום מגוריה ברדיוס של קילומטר.

כתב האישום בת.פ. 12104-01-13 והחלטת השחרור לא הוגשו כראייה בתיק ומשכך אינם יכולים לשמש כבסיס לדחיית הטענה.

יש מידה לא מועטה של צדק בטיעוני ב"כ המאשימה כי ראוי היה להעלות את הטענות בתחילת ההליך, על מנת לאפשר למאשימה להיערך לקראתן גם מבחינה ראייתית.

עם זאת, כאמור לעיל, לא כפר הנאשם בקיומה של ההוראה החוקית שניתנה במסגרת החלטת השחרור על כל חלקיה ותנאיה, כפי שאלה פורטו בעובדות כתב האישום.

מלשון ההוראה החוקית, שאסרה על הנאשם ליצור קשר ישיר או עקיף עם המתלוננת ואשר הורתה לו להתרחק ממנה וממקום מגוריה ברדיוס של קילומטר, מתבקשת המסקנה שהצו נועד להגנה על אדם - המתלוננת - תהא זהותה אשר תהא.

לפיכך, הריני דוחה את טענת ב"כ הנאשם וקובעת כי ההוראה החוקית, שבהפרתה מואשם הנאשם, מהווה צו להגנת אדם.

ב. האם תנאי השחרור מהווים הוראה חוקית?

ב"כ הנאשם סבורה שלא.

לטענתה, הוראה חוקית משמעה הוראה שאינה תלויה בהסכמת האדם שהצו מופנה כלפיו ואילו כשבית המשפט קובע לאדם תנאי שחרור, הוא אינו מצווה אותם, ואלה תלויים בהסכמתו של האדם, יסכים לקבלם - ישוחרר יסרב לקבלם - ייעצר.

ב"כ המאשימה בתגובתה עושה אבחנה בין הוראת סעיף 42(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "**חוק המעצרים**"), הקובעת את סמכותו של קצין משטרה ממונה לקבוע תנאי שחרור שונים למשוחרר בערובה, לבין סמכויותיו של בית המשפט, לשחרור בערובה בתנאים הנקובים בסעיפים 44(א) ו-48 לחוק המעצרים.

על פי טענתה, בעוד שסעיף 42(ב) לחוק המעצרים מסמיך קצין משטרה ממונה, להתנות את שחרורו של חשוד בערובה בתנאים נוספים, המפורטים בסעיף, בהסכמת החשוד, אין הגבלה זו של הסכמת המשוחרר בערובה, לקביעת תנאי שחרור נוספים, חלה על החלטת בית המשפט, על פי סעיף 48(א) לחוק המעצרים.

התוצאה מאבחנה זו, לטענתה, היא כי "בית המשפט אינו 'עורך חוזים' עם נאשמים ומבקש את הסכמתם לשחרורם או לתנאים אשר הוא מטיל עליהם. ההוראה המוטלת עליהם היא ללא הסכמה והאופציה היחידה היא זו שפרושה בפני בית המשפט ולא בפני הנאשם".

אכן בית המשפט אינו נזקק לקבלת הסכמת המשוחרר בערובה לקביעת תנאי השחרור הנוספים והוא רשאי לקבוע תנאים ככל שימצא לנכון, "לרבות" אלה המפורטים בסעיף 48(א) לחוק המעצרים.

נכון גם שהמשוחרר בערובה שהתנאים הנוספים שנקבעו אינם לרוחו או אינם מוסכמים עליו, רשאי לבחור שלא להשתחרר ולהישאר במעצר, אך מרגע שבחר להשתחרר לא עומדת לו עוד האופציה "להחליט" שתנאי השחרור שנקבעו אינם מקובלים עליו. ההוראות והתנאים שקבע בית המשפט בהחלטת השחרור ניתנו על פי דין וככאלה הם מהווים "**הוראה חוקית**".

ג. האם הגשת כתב אישום בעבירה של הפרת הוראה חוקית מעמידה את המשוחרר בערובה בסיכון כפול?

לטענת ב"כ הנאשם ההחלטה להאשים את הנאשם בעבירה של הפרת הוראה חוקית מעמידה אותו בסיכון כפול, שכן המענה המשפטי למצב בו אדם מפר התניה שבית המשפט קבע כחלק מתנאי השחרור קבוע בחוק המעצרים.

לצידה של ההפרה קיימת סנקציה בחוק המעצרים, המהווה חוק ספציפי, ולפיה "אם אדם מפר תנאי שחרור הוא נעצר".

ב"כ המאשימה ביקשה בתגובתה לדחות גם טענה זו של ההגנה, בהיותה, לטענתה, "טענה שגויה מיסודה", משני טעמים:

האחד - חוק המעצרים אינו קובע באופן חד משמעי שמי שמפר את תנאי השחרור - הסנקציה הבלעדית היא מעצרו ומפנה להוראת סעיף 51 לחוק המעצרים הקובעת את התוצאות האפשריות של הפרת תנאי השחרור.

השני - מעצר אינו מהווה סנקציה עונשית כלפי הנאשם אלא סנקציה מניעתית הרתעתית, כדי למנוע את סיכנו לשלום הציבור.

עקרון הסיכון הכפול הוכר בחוק הישראלי ומצא ביטוי בסעיף 5 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 שזו לשונו:

"אין דנים אדם על מעשה שזוכה או הורשע קודם לכן בשל עבירה שבו...".

מדובר, אפוא, במצב משפטי בו מועמד אדם לדין פעמיים על אותה עבירה, בקשר לאותו מעשה על פי אותה מסכת עובדתית.

בעניינינו, הנאשם שוחרר בין היתר בתנאים להבטחת שלומה של המתלוננת נגדו, לאחר שבית המשפט נוכח, מן הסתם, כי קמה עילת מעצר של מסוכנות לאותה מתלוננת אך ניתן לאינה, למנעה או להפיגה בדרך של שחרור בתנאים שפגיעתם בחירותו פחותה, כהוראת המחוקק בחוק המעצרים.

משהפר לכאורה הנאשם את תנאי השחרור, שנועדו להגן על בטחונה ושלומה של הנאשמת, קמה הזכות להורות על מעצרו כאקט מניעתי ולא כסנקציה עונשית, כטענת ב"כ המאשימה. הגלגל חוזר אחורנית

לנקודת הפתיחה בה היה על בית המשפט לשקול האם הסיכון לביטחונה של המתלוננת מחייב את מעצרו של הנאשם או שמא ניתן לשקול גם חלופת מעצר.

לא מדובר, אפוא, בהעמדה לדין פעמיים בשל אותו מעשה עבירה ועל כן לא עומדת לנאשם ההגנה של "כבר הורשעתי/זוכיתי", שבבסיס עקרון "הסיכון הכפול".

ד. אפליה באי העמדה לדין של המפקחת

טענה נוספת בפי באת כוח הנאשם נוגעת לקיומה של אפליה בהעמדתו לדין של הנאשם, בעוד המפקחת, אחותו, לא הועמדה לדין על אי מילוי חובתה לפקח על הנאשם.

לטענת הנאשם, המפקחת לא התלוננה נגדו במשטרה מיד עם עזיבתו את ביתה, מקום חלופת המעצר.

בתגובתה לטענות ההגנה, טענה ב"כ המאשימה כי אין מקום להשוואה ואין דין המפקחת - הערבה כדין המפוקח - "הנערב".

על מנת שתישמע טענה של אפליה אסורה, על הטוען אותה להוכיח שמדובר במקרים ובמעשים שווים לגביהם ניתנו החלטות שונות.

כפי שציינתי לעיל, החלטת השחרור לא הוגשה כראייה לתיק, מכתב הערבות עליו חתומה המפקחת ושהוגש כראייה, לא ברור מהם תנאי הערובה שחלו עליה והאם במעשיה הפרה תנאי מהתנאים שהוחלו עליה, בעוד שלגבי תנאי שחרורו של הנאשם, כפי שהם מנוסחים בכתב האישום, אין מחלוקת.

בהינתן כל אלה אין בסיס ראייתי להשוואה בין מעשיו של הנאשם למעשיה של הנאשמת ולא ניתן לקבוע כי המאשימה נהגה ביחס של איפה ואיפה באי העמדת המפקחת לדין.

על כן גם דין טענה זו להידחות.

ה. אי קיום נהלי המשטרה והנחיות היועץ המשפטי לממשלה

טענה נוספת העלתה ב"כ הנאשם והיא נוגעת לנהלי המשטרה שעניינם "הפרת הוראה חוקית חקירה

והעמדה לדין", בהם נקבעה, בסעיף 3(א), הנחית נוהל כדלקמן:

"לא תפתח חקירה פלילית בגין הפרת הוראה חוקית, לפי סעיף 287, כאשר מעשה ההפרה מהווה עבירה לפי הוראת חוק אחרת, כאשר ניתן לאכוף את ביצוע הצו באמצעות סעיף 6 [הכוונה לסעיף 6 לפקודת בזיון בית משפט - ה.נ.], או כאשר מצויה בחוק תרופה אחרת להפרה".

לטענתה לא קיימה המאשימה את הנהלים האמורים בעת שהחליטה על הגשת כתב האישום נגד הנאשם.

בטיעוניה ביקשה באת כוח הנאשם לקבוע כי במקרה הנדון לא ניתן להגיש כתב אישום בגין עבירה של הפרת הוראה חוקית מאחר שהנאשם "עמד בפני הסכנה" של מעצר מידי, שנקבע כחלק מתנאי שחרורו.

בתגובתה טענה ב"כ המאשימה, כי נהלי המשטרה, שהוגשו על ידי ב"כ הנאשם, אינם רלוונטיים למקרה נשוא תיק זה, שכן לא התמלאו התנאים הקבועים בהנחיה, הפוטרים מהגשת כתב אישום בעבירה של הפרת הוראה חוקית - בהינתן שמעשה של הפרת תנאי שחרור אינו מהווה עבירה לפי הוראת חוק אחרת, לא ניתן לאכוף את הצו באמצעות סעיף 6 לפקודת בזיון בית המשפט ואין בחוק תרופה אחרת להפרה.

נבחן, אפוא, האם תנאי מהתנאים הקבועים בנוהל חל במקרה של הפרת תנאי שחרור.

האם מעשה ההפרה מהווה עבירה לפי הוראת חוק אחרת?

סעיף 3(ב) לנהלים קובע כי "ככלל אם קיימת עבירה מיוחדת בגין הפרת צו מנהלי מסוים, תיק החקירה ייפתח בגין אותה עבירה ולא בגין הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287".

בנוהל מתוארות שתי דוגמאות: הפרת צו הפסקת בניה מנהלי והפרת צו לסגירת עסק לממכר משקאות חריפים. בשתי הדוגמאות האמורות קיימות עבירות מיוחדות בגין הפרת הצו המנהלי המסוים.

לא כך במקרה שלפנינו. אין עבירה ספציפית להפרת תנאי שחרור בערובה, אף לא בחוק המעצרים.

כפי שכבר קבעתי לעיל, חוק המעצרים קובע סנקציה מניעתית, אך לא עונשית, ואף היא אינה מגולמת במסגרת עבירה הכרוכה בהפרת תנאי השחרור.

האם ניתן לאכוף את ביצוע הצו באמצעות סעיף 6 לפקודת בזיון בין משפט?

בעניין זה מפרט סעיף 3(ג) לנוהל כי יש להבחין בין צו שאינו ניתן לאכיפה לבין צו שניתן לאכיפה.

צו שאינו ניתן לאכיפה הוא צו שביצעו בלתי אפשרי עוד או בלתי מעשי. במקרה כזה, אכיפת הצו בעתיד באמצעות סעיף 6 לא תרפא את הפרתו בעבר, אשר נסתיימה זה מכבר, **ולכן הפרת הצו מהווה עבירה על סעיף 287.**

צו הניתן לאכיפה הינו צו שטרם בוצע וכן צו שהופר אך ניתן להשיב את המצב לקדמותו. במקרה כזה ניתן לאכוף את הצו באמצעות סעיף 6 **ולכן אין לפתוח בחקירה בגין עבירה על סעיף 287.**

בעניינינו מדובר בצו שאינו ניתן לאכיפה. את הפרת הצו - אי קיום תנאי השחרור - לא ניתן לאכוף באמצעות סעיף 6 ולא ניתן להשיב את המצב לקדמותו. אף אם ישוב הנאשם למעצר בית בבית אחותו, ההפרה של תנאי השחרור איננה מתאיינת ולא יהיה בכך כדי לרפא את הפרת הצו בעבר, אשר נסתיימה זה מכבר.

האם מצויה בחוק תרופה אחרת להפרה?

סעיף 3(ד) לנהלים מתייחס לחריג נוסף בעטיו אין לפתוח בחקירה פלילית בגין הפרת הוראה חוקית והוא כאשר ישנן הוראות המסדירות את התרופות להפרת צו שניתן על ידי בית המשפט במסגרת הליכי ההתדיינות בפניו.

הנוהל מפרט דוגמא אחת למצב בו את התרופה להפרת הצו ניתן למצוא בהסדר חקיקתי ספציפי.

הדוגמה מתייחסת למקרה של אי ציות לצו גילוי מסמכים. התרופה להפרת הוראה חוקית זו מצויה בתקנה 122 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, הקובעת כי התוצאה של אי קיום צו זה הינה מחיקת התביעה או כתב ההגנה (לפי העניין).

לפיכך נקבע כי במקרה כזה, אף שלכאורה מתקיימים יסודות העבירה של הפרת הוראה חוקית, יש לנקוט בדרך הקבועה בתקנה 122 ולעשות שימוש בתרופה המצויה בתקנה זו ואין לפתוח בחקירה פלילית, אלא אם כן עולה מנסיבות האירוע עבירה אחרת.

האם ניתן לטעון כי במקרה שלפנינו מצויה בחוק תרופה אחרת להפרה בדמות הסנקציה של מעצר על פי חוק המעצרים ולפיכך על פי נהלי המשטרה אין לפתוח בחקירה פלילית?

דומני כי בשונה מהדוגמא המוזכרת בנהל, בה מדובר "בתרופה" שאינה נתונה לשיקול דעת בית המשפט, החייב להפעילה כנגד בעל הדין שאינו מקיים את הצו השיפוטי, תוצאות הפרת תנאי שחרור בערובה, הקבועות בסעיף 51 לחוק המעצרים, נתונות לשיקול דעת בית המשפט והוא "רשאי" להורות על חילוט הערבות או על מעצרו או על שחרורו בערובה של מפר הצו.

המסקנה המתבקשת מהבחנה זו היא שמנסחי הנוהל לא התכוונו להכליל בין החריגים לגניזת התלונה בגין אי קיום צו משפטי או מנהלי, מהעילה ש"אין אשמה פלילית", את המקרים של הפרת תנאי שחרור, משלא מצויה בחוק תרופה אחרת מחייבת להפרת ההוראה החוקית.

על אבחנה זו עמדה גם כב' השופטת עינת רון בת.פ. 58650-01-14, מ"י נ. פלקה שם קבעה בזו הלשון:

"אין בנמצא תרופה אחרת להפרה פרט להליך הפלילי שנפתח כנגד הנאשם. זאת בניגוד להפרה המתרחשת במשפט האזרחי או המנהלי אשר בגינה קיים סעד של החזרת המצב לקדמותו [...] סעיף 287(א) לחוק הוא הסעיף היחיד החל על הפרת תנאי שחרור בערובה. למעלה מן הצורך יצויין כי אין בקיומה של סמכות בית המשפט להורות על מעצר או שחרור בתנאים מגבילים מסויימים כדי לשלול את סמכות המאשימה להעמיד לדין בגין אותו מעשה"

6. ב"כ הנאשם ביקשה לתמוך טיעוניה בשני מקורות, האחד הכרעת דין שניתנה ע"י כב' השופט מוקי לנדמן בת.פ. 1819-01-11, מ"י נ. רונן שאבי (פורסם בנבו) והשני מאמר מקיף שנכתב ע"י עו"ד משה סרוגוביץ הנושא את הכותרת "האם הפרת תנאי שחרור בערובה מהווה עבירה של הפרת הוראה חוקית".

עיון בשני מקורות אלה אינו מותיר עוד מקום לספק כי דין הבקשה, למחיקת כתב האישום, מהטעמים שפורטו עד כה - להידחות.

הכרעת דינו של כב' השופט לנדמן אינה יכולה להועיל לעניינו של הנאשם, שכן, כאמור בתגובת המאשימה, בית המשפט שם עשה אבחנה בין הפרת תנאי המצאת ערובה לבין הפרת תנאי שחרור. בעוד שלעניין אי הפקדת ערובה קבע שאין בכך כדי להוות עבירה על פי סעיף 287 לחוק העונשין, קבע כי הפרת תנאי שחרור אחרים מהווים גם מהווים עבירה וכלשונו:

"כל תנאי שהורה עליו בית המשפט, במסגרת תנאי השחרור על פי סעיף 48 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "חוק המעצרים") הוא הוראה חוקית שהפרתה מהווה עבירה [...] תנאי שחרור, כמוגדר בסעיפים 42 (לגבי קצין ממונה) ו-48 לחוק המעצרים (לגבי סמכות בית משפט) הם תנאים שנועדו להבטיח את תכלית המעצר [...] הערובה אינה תנאי שחרור [...] הבחנה זו בין ערובה לבין תנאי שחרור מתחייבת גם מהשוני המהותי ביניהם לגבי חופש הבחירה: תנאי השחרור הם תנאים שעמידה בהם נתונה לשליטת החשוד ולבחירתו. לכן, הגיוני לקבוע כי הפרתם מהווה עבירה; לעומת זאת, ערובה לוקחת כאחד השיקולים את יכולתו של החשוד, אך גם שיקולים אחרים, כגון מהות העבירה, המידע שבידי התביעה ועוד [...] היעלה על הדעת ליצור עבירה פלילית שאינה תלויה באפשרות האדם להימנע ממנה?"

מאמרו של עו"ד סרוגוביץ מתייחס לכל הטענות שהועלו על ידי ב"כ הנאשם, מתוך הנחה שאין הלכה מחייבת של

בית המשפט העליון בסוגיה של העמדה לדין פלילי של מפרי תנאי שחרור בעבירה של הפרת הוראה חוקית על פני סעיף 287 לחוק העונשין, כשהוא מתייחס לקביעת ההרכב בבש"פ 3611/93, פרץ נ. מ"י (להלן: "פס"ד פרץ), כאל אמרת אגב.

לא כך ראה כב' השופט מצא ברע"פ 3395/00, זגורי נ. מ"י, את החלטת ההרכב בפס"ד פרץ, כשקבע כי מדובר בקביעה מפורשת ולא קביעה באמרת אגב.

עיון בפס"ד פרץ מלמד כי אמנם עד שבא ההרכב לדון בערעור שוחרר העורר ומדובר למעשה בדיון תאורטי, אך בית המשפט מצא כי **"משכבר הובאו הסוגיות שבמחלוקת לדין בפנינו, נראה היה שיש טעם עקרוני והלכתי להתייחס לסוגיות שעלו לדין לגופן ולפסוק בהן"**, כשאחת הסוגיות שעלו לדין הייתה כיצד יש לנהוג בנאשם אשר הפר את תנאי השחרור.

לאחר שביית המשפט מנתח את האפשרויות השונות, העומדות בפני הגורמים המוסמכים, לנהוג במי שהפר את תנאי השחרור קובע כב' השופט לזין, בהסכמת השופטים ת. אור ומ. חשין כי **"מעבר לכך - הפרת תנאי השחרור יכול ויהווה עילה להעמדת הנאשם לדין פלילי על פי סעיף 287 לחוק העונשין תשל"ז-1977, משום שהפר הוראה שניתנה כשורה מאת בית משפט, אך זאת לצד ובנוסף לצעדים הנ"ל שניתן לנקוט בהם על פי חוק סדר הדין הנ"ל"**.

אמרת כב' השופטת ד. בייניש בבש"פ 3313/00, ביאטרה נ. מ"י הינה בבחינת אמרת אגב, תוך אימוץ החלטה שניתנה ע"י כב' בית המשפט דלמטה, על דרך של קל וחומר, היא אינה מתמודדת עם ההלכה המפורשת שנקבעה בפס"ד פרץ ולא באה לשנותה או להרהר אחריה.

7. טענה אחת ראויה להישמע בכל זאת והיא הטענה של הגנה מן הצדק.

לטעמי האכסניה המתאימה לבחינת שאלת ההעמדה לדין בעבירה של הפרת הוראה חוקית בשל הפרת תנאי שחרור בערובה היא הדוקטרינה של הגנה מן הצדק. במסגרת דוקטרינה זו יש חשיבות לבחינת נסיבות המקרה הקונקרטי שבו עסקינן והפגיעה בנאשם הקונקרטי שבפנינו.

במאמרו התייחס עו"ד סרוגוביץ לאפשרות ביטול כתב אישום שהוגש, עפ"י סעיף 287 לחוק העונשין בגין הפרת תנאי שחרור בערובה, מכוח הדוקטרינה של הגנה מן הצדק וכך באו הדברים לידי ביטוי במאמר:

"ככלל, מקרה בו משוחרר בערובה נעצר עד לתום ההליכים נגדו עקב הפרת תנאי השחרור - ובמקביל מוגש נגדו אישום בגין הפרת הוראה חוקית, יש בו משום פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות המשפטית.

ייתכן שאף במקרים בהם המשוחרר בערובה לא נעצר ממש אלא שחירותו רק הוגבלה באופן משמעותי בעקבות ההפרה, כגון מקרים בהם הושם המפר במעצר בית מלא, ובמקביל הוגש נגדו אישום בהפרת הוראה חוקית, יש בהם כדי לקיים אותה פגיעה מהותית

**בעקרונות של צדק והגינות משפטית הנדרשת לשם הקמתה של הגנה מן הצדק. [...]
העמדתו לדין של משוחרר בערובה בעבירת הפרת הוראה חוקית היכן שכבר שילם מחיר
כבד בחירותו עקב אותה הפרה ממש, יש בה משום תחושה לא צודקת של התעמרות
ורדיפה"**

גם הפסיקה התייחסה לאפשרות לביטול כתב האישום מכוח טענת ההגנה מן הצדק.

בע"פ (מחוזי ת"א) 70051/06, מ"י נ. אריאל נהרי התעוררה שאלה דומה, כשבמוקד הדיון הגשת כתב אישום על הפרת הוראה חוקית, עפ"י סעיף 287 לחוק העונשין, נגד מי שלא התייצב לריצוי עונש המאסר בעבודות שירות, שהומרו למאסר בפועל.

לא הייתה מחלוקת בין סג"נ כב' השופטת דבורה ברלינר (כתוארה אז) לבין כב' השופטת יהודית שבח כי במקרה כגון זה שהובא בפניהן יכול בית המשפט להידרש לטענה של הגנה מן הצדק.

שתי השופטות הנכבדות היו חלוקות רק בשאלת יישומה של הדוקטרינה במקרה שלפניהן, כאשר כב' השופטת ברלינר הדגישה כי **"כאשר מדובר בהגנה מן הצדק כבסיס למחיקת כתב אישום, עוצמת הפגיעה בחוש הצדק היא אחת מאמות המידה שיבחנו [...]"**

הלכה פסוקה היא כי ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק ייעשה במקרים חריגים ביותר, מקרים בהם תחושת הצדק האוניברסלי נפגעת.

בכל מקרה שאלה זו תיבחן לגופו של כל מקרה על פי נסיבותיו ועל פי התשתית הראייתית שתונח בפני בית המשפט ושיש בה כדי להקים את הטענה של הגנה מן הצדק, בשל פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות המשפטית.

בעניינינו לא הונחה כל תשתית ראייתית לקיומה של פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות המשפטית בהגשת כתב האישום נגד הנאשם.

לא הוכחו אלו הליכים נוספים ננקטו נגד הנאשם בגין הפרת תנאי השחרור ומה היו תוצאותיהן.

מלבד אמירה כללית של הנאשם לפיה לאחר שהתייצב בתחנת המשטרה והודיע שאינו יודע מה לעשות ואין לו לאן ללכת, הובל לבית המעצר אבו כביר ולמחרת בבוקר לדיון בבית המשפט. לא הובאה כל ראייה למהות ההליך שהתקיים בפני בית המשפט, האם הוגשה בקשה למעצרו של הנאשם עקב הפרה, או לפגיעה אחרת בחירותו, או לחילוט הערובה הכספית שהפקיד, האם הורעו תנאי שחרורו עקב הפרה או שמא הוקלו. ניתן רק להעריך שהנאשם לא נעצר בעקבות הפרת תנאי השחרור מעצם העובדה שלכל הדיונים, למעט לישיבה

האחרונה שהתקיימה בחודש אוקטובר 2014, התייצב כמשוחרר.

בנסיבות אלה, לא קמה לנאשם גם טענה של הגנה מן הצדק.

8. **לסיכום**, דין כל טענות ההגנה, שהועלו במסגרת הבקשה לביטול כתב האישום, להידחות, מהטעמים שפורטו בהרחבה לעיל.

אשר על כן אני דוחה את בקשת ההגנה לביטול כתב האישום.

ניתנה היום, ז' טבת תשע"ה, 29 דצמבר 2014, בהעדר הצדדים.