



## גמ"ר 8218/04/21 - מדינת ישראל-פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד אבירן זרדב

בית משפט השלום לתעבורה במחוז תל-אביב (בת-ים)

גמ"ר 8218-04-21 מדינת ישראל נ' זרדב  
תיק חיצוני: 272614/2020

בפני כבוד השופטת שרית קריספין  
מאשימה מדינת ישראל-פרקליטות מחוז תל אביב פלילי ע"י ב"כ עו"ד  
גולדשטיין

נגד  
נאשם אבירן זרדב ע"י ב"כ עו"ד דור

### החלטה

בפני בקשת ההגנה לקבלת מסמכים, על פי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (להלן-חסד"פ), שמהותה, קבלת נתונים לגבי "כמות התיקים בסיווג של חקירה כללית (ח"כ) קטלני (שאינו עונה על הגדרה של תאונת דרכים), שאירעו בתוך אתר בניה סגור וכמות התיקים שסווגו כתאונת עבודה".

עסקינן באירוע טרגי מיום 2.6.20, במהלכו, נהג הנאשם ברכב מסוג "יעה אופני זעיר", בדרך עפר שבתוך אתר בניה ברחוב לח"י בבני ברק ובמהלך נהיגתו, כך לכאורה, פגע עם חזית כף הרכב האמור ביאיר דור ז"ל (להלן- המנוח), שעבד באתר כמהנדס בניה וצעד על גבי דרך העפר, הפילו ארצה ודרס אותו מתחת לגלגל הימני של הרכב.

כתוצאה מהפגיעה, נפגע המנוח פגיעה רב מערכתית ומותו נקבע במקום.

### טענות הצדדים

במועד ההקראה, העלה הסנגור טענה מקדמית, לפיה, אין מדובר בתאונת דרכים, אלא בתאונת עבודה ולכן, "הפורום הנאות" לדיון בתיק זה, הוא בית משפט השלום או בית הדין לעבודה ולא בית המשפט לתעבורה. עוד טען הסנגור, כי במקרים דומים, ת"פ 22014-09-19 מדינת ישראל נגד חיימי ו- ת"פ 25945-01-20 מדינת ישראל נגד שתיי, הוגשו כתבי אישום לבית משפט השלום ולא לבית המשפט לתעבורה, אף כי גם שם, מדובר היה בפגיעה באדם באמצעות רכב/צמ"ה וגרם חבלה.

הסנגור הגיש עותק ממכתב התשובה שקיבל, על פנייתו לפי חוק חופש המידע לקבלת הנתונים הנ"ל, לפיה, בין השנים 2018 ל-25.7.21, נפתחו 216 תיקים בסיווג "ח"כ קטלני", אך לא ניתן לבצע פילוח של הנתונים הנוספים- אתר בניה ותאונת עבודה, אלא באופן ידני ולכן, הבקשה נדחתה.



בהמשך, לאחר תגובת המאשימה, ביקש הסנגור לקבל נתונים אלה, לגבי תיקים בהם הוגש כתב אישום ובסיווג של שנה אחת בלבד באמצעות סעיף 108 לחסד"פ, כאשר בדיון שנערך ביום 8.11.21, הוסיף וטען כי בהליך שיתנהל בבית המשפט לתעבורה, יש פגיעה בזכויות הנאשם, נוכח יריעת המחלוקת, לשיטתו, שהנה בטיחות וגהות ולא תעבורה וכן, נוכח השימוש בסעיף 40 לפקודת התעבורה, הקובע פסילת מינימום, במקרה של הרשעה.

לדברי הסנגור, יש צורך לבחון באם ההחלטה על הגשת כתבי האישום אינה שרירותית.

בתמצית, טענה המאשימה כי ההגנה לא הרימה את הנטל הראשוני, כנדרש וכי מקום בו הפרקליטות פעלה על פי הנחיה 2.1 של פרקליט המדינה, בכל הנוגע למקרים בהם התוצאה הייתה הקטלנית, נדרשת הוכחת תשתית של אפליה, ביחס לעבירה הרלוונטית והדבר לא נעשה.

עוד הוסיף ב"כ המאשימה, כי גם אם היו בנמצא מספר מקרים בודדים בהם לא פעלה הפרקליטות על פי ההנחיה האמורה, לא היה בכך כדי לעמוד באותו נטל ראשוני.

ב"כ המאשימה אישר כי נחקרו גם היבטים הנוגעים לבטיחות בעבודה, אך לדבריו, הדיון בבית המשפט לתעבורה יהיה בליבת האירוע, כתאונת דרכים ולכן נדרשת המומחיות הייחודית של שופט תעבורה.

כל צד הפנה לפסיקה רלוונטית, כמפורט בפרוטוקול.

## דיון והכרעה

שאלת נחיצותם של חומרים ובקשה לקבלם, כשהיא נבחנת במסלול הפלילי, נבדקת בראש ובראשונה **במבחן של רלוונטיות**, לגבי נחיצותם של חומרים, אשר אינם מוגדרים "חומרי חקירה" במובן המקובל של סעיף 74 לחסד"פ.

על פי פסיקת בית המשפט העליון, פעולת רשות מנהלית נהנית מחזקת תקינות, ולפיכך הטוען טענה על פגיעה באמות הצדק או עוול בפעולת הרשות, מחוייב לעמוד בנטל הפרכת החזקה - ראה **בג"ץ 6396/96 סימונה זקין נגד ראש עיריית באר שבע**.

טענת אכיפה בררנית הינה טענה מטענות ההגנה מן הצדק אשר לגביה נקבע בפס"ד בורוביץ (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נגד איתמר בורוביץ** (31.3.05)), כי היא עשויה לחול בכל מקרה שבו קיומו של ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות, כפי שזו נתפסת בעיני בית המשפט.

רק אם יימצא כי יש ממש בטענה כי הגשת כתב האישום נגד הנאשם הנה מפלה - תימצא רלוונטיות לחומרים המבוקשים, ותתהווה הצדקה להעבירם, כאשר על הנאשם מוטלת החובה להרים נטל ההוכחה ראשוני מהותי בדבר פעולה לא תקינה של הרשות, ושל אכיפה בררנית.

**בעע"מ 2398/08 מדינת ישראל - משרד המשפטים נ' אליצור סגל**, נאמר:

עמוד 2



"לדעתי אין מקום להכריע במסגרת הליך זה בשאלה האם יכול היה המשיב לקבל את ההחלטות אותן ביקש במסלול הפלילי, באמצעות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי (כחומר חקירה) או באמצעות סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (בקשה לצו להמצאת מסמכים ומוצגים), ...שכן לדעתי חובה על המדינה לחשוף את המידע לתקופה של 3 שנים במסלול חוק חופש המידע. אעיר רק כי בשאלה זו יש פנים לכאן ולכאן: מחד, לא מן הנמנע כי האיזון במסלול זכות העיון הפרטית - מחוץ לגדרי חוק חופש המידע - יהיה רחב יותר, שכן במקום בו מדובר בזכות העיון הפרטית גורלו של מבקש המידע המסוים מונח על הכף; (ראו: עניין אספקת אבן ירושלים, 233ד). מאידך, יש לקחת בחשבון כי במסלול הפלילי הגילוי עשוי להיות- ביחס לסוג מסוים של החלטות - צר יותר, בין היתר, בפרשנות חוק סדר הדין הפלילי ובהתחשב בחוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, תשמ"א - 1981 (ראו עניין אברהמי, פסקאות 13-15 להחלטת כבוד השופט מלצר). אין לקבוע מסמרות בדבר, התלוי בין היתר גם בטיבו ומהותו של החומר המבוקש (ראו: בש"פ 5425/01 אל חאק נ' מדינת ישראל פ"ד נה (5) 426, 432 (2001); כן ראו והשוו: בש"פ 3581/11 מדינת ישראל נ' אלנבארי [פורסם בנבו] (23.5.11); עניין עדויו) וגם במידת ההכבדה על ההליך הפלילי הקונקרטי. על נושא זה להתברר בערכאות הדיוניות במסלול הפלילי ואיני נוקטת בו בשלב זה כל עמדה. ממילא לא נפרסו בענייננו די טענות על אפשרות הגילוי בדרך זו בכדי להכריע בדבר".

בע"מ 2668/15 מ"י ואח' נ' פרופ' הלל וייס נקבע, כי ככלל, המסלול הפלילי, בסעיפים 74 ו-108 לחסד"פ, הוא המסלול המתאים לנקוט בו על ידי נאשם המבקש לקבל לידי חומרים שמטרתם לבסס טענת הגנה מן הצדק.

באותו עניין נקבע כי אמנם לנאשם בפלילים קיימת, כמו לכל אזרח, גם זכות עצמאית ומקבילה לפנות לקבלת מידע על פי חוק חופש המידע, ואולם במסלול זה אין הוא נבדל מאחרים בכל "זכות יתר", בשל מעמדו כנאשם בפלילים, בעוד שבמסלול הפלילי בקשתו נבחנת באופן ייעודי ויעיל.

וכך אמר המשנה לנשיאה, כבוד הש' רובינשטיין:

"טענה זו נראית לנו במקומה במישור הכללי. איננו סבורים, ובכך אנו משלימים את ההכרעות בפרשות סגל וג'ולאני, כי יש מקום ל"כרכור" בין בתי המשפט ולעירוב תחומין, וגם לעיכובו של ההליך הפלילי בשל "חישוב המסלול מחדש" במישור המינהלי, דבר שעליו התריע בית משפט זה בעניין סגל (ראו פסקה 4 לחוות דעתו של השופט (כתארו אז) גרוניס שם). המסלול הפלילי אחד ואחד הוא, ודרכו צריך וניתן להגיע לכל חומר שבית המשפט סבור כי יעשה צדק עם הצדדים ובמיוחד עם הנאשם, ולכבד את מלוא זכויותיו, גם לגבי חומרים רלבנטיים שאינם נופלים לתוך הקטגוריה של חומר חקירה לפי סעיף 74. יש לשמור על נקיטתו ושלמותו של המסלול הפלילי, שהמחוקק עיצב בקפידה לשם עשיית הצדק. אין בכך כדי למנוע מנאשם, ככל אדם אחר, לפנות בבקשה ואחר כך בעתירה לפי חופש המידע, אך מעמדו ככל אדם, ואין לו כנאשם "זכויות יתר" לפי חוק חופש המידע. מקום מיצוי זכויותיו בהליך הפלילי הוא ההליך הפלילי. המסלול המוצע לפי סעיפים 149(10) ו-108 לחוק סדר הדין



הפלייט עשוי וצריך לענות על צרכי ההגנה, ועדיין נותרים אנו במסלול הפלייט. נדמה שבכך נפתר לעת הזאת הנושא העקרוני שעלה כאן."

במרכז הטענה כי הנאשם הופלה בהגשת כתב האישום נגדו, עומדות הנחיות פרקליט המדינה. הנאשם טוען שהעמדתו לדין בבית המשפט לתעבורה, נוגדת את אותן הנחיות, ואילו המאשימה טוענת שהגשת כתב האישום כתאונת דרכים, לבית המשפט לתעבורה, מוצדקת על פי אותן הנחיות עצמן. מדובר בהנחיות שהן נוהל פנימי, המסדיר את עבודת התביעה ומטרתן לוודא כי החלטות יתקבלו באופן שוויוני ואחיד, בקריטריונים ברורים. ברי כי מקום בו בית המשפט לא נחשף למלוא התשתית הראייתית, אין באפשרותו לקבוע בשלב זה, אם הדגש הנכון בתיק זו הוא בתחום התעבורה, כפי שטען ב"כ המאשימה או בתחום הבטיחות והגהות, כפי שטען הסנגור.

**בת"פ 58959-12-18 מדינת ישראל נגד נוה ואח'**, דנה כבוד הנשיאה רון בבקשה דומה, לקבלת מידע על הגשת כתבי אישום בנסיבות זהות לעניינים של הנאשמים שבפניה וקבעה:

**טענה לאכיפה בררנית חוסה תחת דוקטרינת הגנה מן הצדק, אשר, כאמור, מהווה טענה מקדמית, בהתאם לסעיף 149(10).**

בבוא בית המשפט לעסוק בבקשה על פי סעיף 108 לחסד"פ, הנוגעת למידע ונתונים האמורים לאפשר לנאשם לבסס הגנה מן הצדק, בדגש על טענת אכיפה בררנית, קבעה הפסיקה קריטריונים הנוגעים לנסיבות היעדרות לבקשה שכזו....פעולתן של רשויות התביעה הינה פעולה שלטונית מנהלית אשר עומדת לה חזקת התקינות המנהלית והיקף ההתערבות של בתי המשפט בפעולה שלטונית ספציפית זו של החלטה האם להעמיד לדין, את מי להעמיד לדין ובאילו סעיפי עבירה יואשם הנאשם הינו מצומצם ביותר, כפי שקבע בית המשפט העליון בבג"צ 3405/12 פלונית נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 30.12.2012] (להלן: "הלכת פלונית")....

הקביעה האמורה נוגעת לפיקוח המנהלי על החלטות התביעה, אולם לקביעה זו גישה תואמת ומקבילה גם לענין ההליכים הפליליים והשאלה האם קמה טענת הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית, המשקפת מחדל בתחום שיקול הדעת של התביעה בהגשת כתב אישום.

נטל השכנוע וההוכחה הנדרש לצורך הוכחת טענת הגנה מן הצדק בדמות אכיפה בררנית במסגרת ההליך הפלילי העיקרי מוטל על הנאשם (ראה למשל ע"פ 3205/07 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 04.08.2008]; עפ"א (ארצי) 23777-02-19 מדינת ישראל נ' דוד ויוסף אוכל רחוב בע"מ ואח' [פורסם בנבו, 07.04.19]).

בשים לב לעובדה שחלק מן המידע מצוי בידיעת ובשליטת המאשימה, השאלה הנשאלת הינה מהי מידת ההוכחה הנדרשת אשר תעביר את נטל ההוכחה מן הנאשם אל המאשימה.

ענין זה נדון בע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדי פרץ [פורסם בנבו, 10.09.2013] (להלן: "הלכת פרץ"). שם נקבע, בדעת רוב, כי אין להסתפק במספר דוגמאות בודדות של סטייה ממדיניות התביעה על מנת להעביר את נטל הראיה להוכחת תקינות פעילותה אל כתפיה.



הלכת פרץ עסקה בשאלה של העברת נטל השכנוע ביחס לטענת אכיפה בדרנית מן הנאשם שעל כתפיו היא מונחת באופן בסיסי, אל כתפי המאשימה. אולם, הבקשה שבפני עוסקת בשאלה האם יש להורות למאשימה להמציא לב"כ הנאשמת מסמכים ונתונים על מנת לאפשר לבסס הגנה כזו.

בעפ"א (ארצי) 16393-12-13 מדינת ישראל משרד הכלכלה נ' אלירן דואב [פורסם בנבו, 09.09.2015], נדרש בית הדין הארצי לעבודה לשאלה זו וקבע כי לשם הענות לבקשה על פי סעיף 108 לחסד"פ, לעניין המצאת מסמכים ונתונים שמבקש נאשם לשם הוכחת טענת אכיפה בדרנית, על הנאשם להוכיח תחילה תשתית ראייתית ברמה שתספיק להעברת נטל הראיה אל כתפי המאשימה. אז, תתקבל הבקשה. עוד נקבע כי אין להכביד על הנאשם בשל חוסר האיוון בין הצדדים. עם זאת, אין להביא לתוצאה של תמריץ להגשת בקשות כאלה".

ניתן לראות כי מדובר בנסיבות דומות למקרה שבפני- בית המשפט נדרש לאזן בין זכויות הנאשם ויכולתו לאסוף מידע שייתכן ויש בו רלוונטיות להגנתו, לבין הטלת נטל בלתי סביר על כתפי המאשימה, בכל הנוגע להמצאת אותו מידע.

עוד קבעה כבוד הנשיאה רון בעניין נווה לעיל:

"בהתאם לנקבע בפסיקה, לאחר הקביעה העקרונית כי הנושא שלצורך הוכחתו מבקש הנאשם מסמכים ונתונים יכול להועיל להגנתו, כפי שהדבר נכון לגבי טענת אכיפה בדרנית, יש לבחון האם הוכח ברמה הראשונית חשד לאכיפה בדרנית שכזו, תוך שכללי הבחינה יהיו כאלה שלא יתמרצו נאשמים להעלות בקשות מסוג זה אך לא מכבידים מדי, ולבסוף יש לאזן בין עוצמת החשד לאינטרסים נוספים שפורטו.

חלק מן האינטרסים אשר ראוי ונכון, על פי ההחלטה האמורה, לשקול כמשקל נגד להעדרות לבקשה הינם היקף המשאבים הדרושים לשם הענות לה ומידת ההכבדה על עבודת הרשות ואין מדובר ברשימה סגורה".

יודגש כי בעניין נווה, העבירה המאשימה לב"כ הנאשמים דוגמאות שונות לכתבי אישום שהוגשו בעבירות דומות לעניינם, אך בית המשפט קבע כי לא בוססה תשתית ראייתית ראשונית לטענת האכיפה הדרנית וכי "משדן בית המשפט בעניינו של נאשם, אין הוא אמור לבחון האם נכונים היו שיקוליהם של העוסקים במלאכה בהחלטותיהם לנקוט בהליכים משפטיים או לאו ובאילו סעיפי עבירה יואשם הנאשם. למאשימה, פרוגרטיבה להפעיל שיקול דעת בנוגע לכך. חזקה כי כל עוד לא הוכח אחרת, הופעלו שיקולים ענייניים בלבד. הביקורת השיפוטית על החלטה של המאשימה, על העמדה לדין הינה אך ורק במקרים חריגים, בהם נפלה ההחלטה מחוץ למתחם הסבירות באופן ניכר".

בבג"ץ 4922/19 אפרים נוה נגד מדינת ישראל, שהוגש בעקבות החלטתה של הנשיאה רון, נאמר:

"הסוגיה שלפנינו היא מה הדרך שבה יכול נאשם לקבל נתונים ומידע שיסייעו בידו להוכיח, במסגרת ההליך הפלילי, טענה לאכיפה בדרנית...אין לקבל את טענת העותרים כי עצם הנטל להניח תשתית ראייתית כלשהי לטענה של אכיפה בדרנית, קולע את הנאשם ל"מעגל שוטים", באשר על מנת להוכיח טענת אכיפה בדרנית



העותרים נזקקים למידע. טענה מעין זו נשמעת לעיתים תכופות גם לגבי התנאי המקדמי של רלוונטיות - הכיצד יכול נאשם להוכיח כי מסמך מסוים הוא רלוונטי לקו ההגנה שלו, אם לא מתאפשר לו לעיין תחילה באותו מסמך. אלא שטענות מעין אלה נדחו בפסיקה, והתנאי המקדמי של רלוונטיות נותר כתנאי סף השורה התחתונה היא, שהנטל הראשוני לצורך קבלת מידע ומסמכים לשם העלאת טענה לאכיפה בררנית מוטל על הנאשם. אין להפוך את היוצרות, באופן שהליכי הגילוי והעיון ישמשו בסיס להנחת התשתית הראייתית הראשונית בבחינת "נעשה ונשמע" - נקבל את המידע והמסמכים מתוך תקווה כי מהם תצמח התשתית הנדרשת להגנה מן הצדק.....

איננו קובעים מסמרות לגבי רף הנטל הראשוני שנדרש מנאשם, אך ניתן לומר כי הרף לצורך קבלת מידע ומסמכים נמוך מהרף שנדרש להוכחת האכיפה הבררנית עצמה".

במקרה שבפני, לאחר שבקשתו של הסנגור לפי חוק חופש המידע נדחתה, טען ב"כ המאשימה, כי המידע אותו מבקשת ההגנה, ניתן לגילוי באמצעים פשוטים כגון, מאגרי מידע משפטיים, שכן, "הנתון של סיווג תיקים בתעבורה הוא לא נתון סודי, הוא נתון גלוי בכל תיק ותיק".

טענתו זו של ב"כ המאשימה, נסתרה על אתר, שכן, בכתבי האישום אליהם התייחס הסנגור בבקשתו וכן בכתב האישום שבפני, כפי שהציג הסנגור בדיון, לא מופיע סיווג כאמור ומכאן, כי למעט בדרך של פניה לסנגורים אחרים ובקשת מידע, כפי שכבר עשה הסנגור, נראה כי אכן, אין בפניו דרך אחרת לקבל את הנתונים אותם הוא מבקש.

מבלי להביע עמדה כלשהי בשאלה אם אכן קיימת אכיפה בררנית מטעם המאשימה, או לא, מקובלת עלי טענת הנאשם שיש לאפשר לו לקבל מידע מהמאשימה על מנת שיוכל לנסות ולהניח בפני בית המשפט את התשתית הראייתית הרלבנטית להוכחת טענתו.

באיזון הנדרש, בין זכויות הנאשם לנטל שיוטל על כתפי המאשימה, אני סבורה כי מתן אפשרות למאשימה לבחור שנה אחת בלבד, מבין השנים אליהן התייחס הסנגור בבקשתו המקורית ולספק לגביה נתונים, מאזנת נכונה בין השניים.

נוכח כל האמור לעיל, אני מורה למאשימה להמציא להגנה, נתונים לגבי אחת השנים שבין 2018 ל-2021, לבחירתה, בכל הנוגע לתיקים שסווגו חקירה כללית (ח"כ) קטלנית, שאירעו בתוך אתר בנייה סגור וכתבי האישום בהם הוגשו לבית משפט לתעבורה וזאת עד ליום 30.12.21.

בנסיבות אלה, מורה על דחיית הדיון וקובעת לתזכורת צדדים ליום 4.1.22, שעה 13:30.

המזכירות תשלח עותק החלטתי אל הצדדים.



ניתנה היום, י"ג כסלו תשפ"ב, 17 נובמבר 2021, בהעדר הצדדים.