



## תפ"ח 62030/05/21 - מדינת ישראל נגד נועם אלימלך, יוסף בן עמי, נפתלי אלמקייס, יוסף דהן

בית המשפט המחוזי בירושלים

בפני כב' השופטים א' דראל, א' אברבנאל, ח' זנדברג  
תפ"ח 62030-05-21, 62111-05-21 מדינת ישראל נ' אלימלך ואח'

בעניין: מדינת ישראל  
ע"י עו"ד ענת ארוסי-כהן  
המאשימה

נגד

1. נועם אלימלך  
2. יוסף בן עמי  
3. נפתלי אלמקייס  
4. יוסף דהן  
2 ע"י עו"ד שלום בן שבת  
הנאשמים

### החלטה (נאשם 2)

#### השופט א' דראל:

בקשת הנאשם 2 (להלן: **המבקש**) להעברת חומרים לעיון ההגנה, מכוחו של סעיף 108 חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: **חוק סדר הדין הפלילי**).

1. נגד המבקש ואחרים, הוגש כתב אישום שענינו אירוע שהתרחש ביום 21.5.2021, במהלך מבצע "שומר החומות". לפי הנטען בכתב האישום המתוקן, התקלה המבקש ושני אחרים בתהלוכה רבת-משתתפים שלוותה בקריאות נגד הציבור הערבי, שבמהלכה התעמתו הנוכחים בתהלוכה עם כוחות משטרה ששהו במקום. לאחר שעזבו את התהלוכה, קשרו הנאשמים קשר לפיו יפגעו יחדיו בערבי. באותה עת חלף על פניהם, המתלונן, צעיר שעבד במסעדה בקרבת מקום. לאחר שאימתו כי הוא ערבי, החלו הנאשמים להכות בו, ואחד האחרים שנשא סכין אף דקר את המתלונן. בהמשך לכך מתואר כי המתלונן נפל על הריצפה, אחז במבקש, והתגלגל עמו על הקרקע; כי אחד האחרים הכה את התלונן ונאשם אחר המשיך לדקור אותו; וכי הנאשמים חדלו ממעשיהם וברחו מהמקום, לאחר שסובבים באזור הבחינו במעשיהם, והחלו לצעוק.

2. על רקע מעשיו הואשם המבקש בעבירת מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**) ביחד עם סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: **חוק המאבק בטרור**); ובהשתתפות בהתפרעות לפי סעיף 152 לחוק העונשין.  
עמוד 1



3. לאחר הגשת כתב האישום ותוך כדי ניהול ההליך, הגיש המבקש בקשה להורות למאשימה להעביר לידי את העתקי כל כתבי האישום (לרבות רשימת תיקי החקירה שנפתחו ככל ולא הוגשו כתבי אישום) שהוגשו בגין עבירת מעשה טרור של חמורה ב-3 שנים האחרונות, לפי הסעיפים שבהם הואשם כל אחד מהנאשמים; את העתקי כתבי האישום שהוגשו על ידי פרקליטות מחוז תל-אביב (פלילי) בכל הנוגע לאירוע המכונה "הלינץ בעיר בת ים"; את כל כתבי האישום שהוגשו במסגרת אירועי "שומר החומות" הכוללים הפרות סדר; ואת רשימת תיקי החקירה המשטרתיים שנפתחו בגין אירועי "שומר החומות" בשל הפרות סדר; את ההנחיות והנהלים מכוחם החליטה המשיבה לייחס הוראת חיקוק זו כנסיבה בדמות "מניע גזעני"; ואת העתקי כל כתבי האישום (לרבות רשימת תיקי החקירה שנפתחו ככל ולא הוגשו כתבי אישום) הכוללים הפרות סדר בגדרי אירועי המחאה של בני העדה האתיופית.

4. לשיטת המבקש, החומר נחוץ לו כדי לבסס טענת "אכיפה בררנית". במסגרת זאת טוען בא-כוחו של המבקש, מידעו האישית, כי המאשימה נוקטת במדיניות מפלה בכל הנוגע להעמדת אזרחים לדין בחשד לביצוע עבירות בשל מניע גזעני; וכי באחד ממחוזותיה של המאשימה, שפרטיו לא נמסרו, התקבלה "החלטה כללית" כי למי שמואשמים בהפרות סדר שנערכו מידי יום בעת מבצע שומר חומות, לא תיוחס עבירה פלילית הכוללת את הרקע לביצועה, קרי, מניע גזעני.

5. לביסוס טענותיו מצוין המבקש שני תיקי פרקליטות, שלדידו עוסקים במסכת עובדתית דומה, אך מבלי שהאישום נגדם כולל "מניע גזעני". בהודעה מאוחרת, הוסיף המבקש להתייחס ל-ת"פ (מח'ת"א) 15297-06-21 שבמסגרתו, לפי הטענה, נעתר בית המשפט לבקשה בנסיבות דומות לעניינו של המבקש.

6. המאשימה גורסת כי בהיעדר ראיה לאכיפה בררנית, לא קמה למבקש זכות לקבל מידע מתיקים אחרים, כדי לבסס טענה ערטילאית. לגופו של עניין המאשימה מוסיפה כי טרם הגשת כתבי אישום, כל תיק נבחן על פי נסיבותיו ועל פי הראיות המצויות בתיק, וכי ההבחנה בין התיקים השונים נעוצה בנסיבותיו של כל הליך, ובראיות המבססות את האחריות הפלילית.

7. לטענת המאשימה, האירועים נושא כתב האישום מתועדים חזותית, ועל אופיים והשתלשלותם מעידים המתלונן, עדי ראיה וכן שותפיו של המבקש לכתב האישום - תשתית זו היא שהובילה לבחירת סעיפי העבירות המיוחסות למבקש, כמו גם לכל אחד מהנאשמים האחרים בכתב האישום.

8. באשר לתיקי הפרקליטות שצוין המבקש בבקשתו, נטען כי מבדיקה שערכה המאשימה עולה כי באחד התיקים דווקא יוחסה לנאשם עבירה של היזק בזדון תוך מניע גזעני, ואילו העניין האחר עסק בצלם עיתונות שלא הובררה זהותו הלאומית, ומשכך לא ניתן היה לייחס מניע גזעני. המשיבה מוסיפה כי ביחס לת"פ 15297-06-21, שאילו התייחס המבקש, הוגש באותו עניין כתב אישום נוסף להרכב פשעים חמורים, מאחר שלשניים מהמעורבים בפרשה יוחסה, בין היתר, עבירה של מעשה טרור של ניסיון רצח וכן עבירות נוספות ממניע גזעני, וכי בקשה דומה באותו הליך נדחתה על ידי בית המשפט (תפ"ח 46801-05-21).



9. המשיבה מוסיפה כי נוכח ההיקף הרחב של הבקשה, לקבלתה עשויות להיות השלכות על הליכים אחרים, שתתבטאנה בריבוי הליכי ביניים בתיקים פליליים, גם במקרים שאין לנקיטה בהליכים אלה הצדקה של ממש.
10. לאחר עיון בבקשה, בתגובה ובהתייחסות המשלימה של הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות, בכפוף לאמור בסעיף 16 להלן.
11. אין חולק כי המסלול לבירור הבקשה הוא לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (ר' בש"פ 2242/16 **מדינת ישראל נ' זוהר מזרחי**, פסקאות 5-8 (31.3.2016); בש"פ 2447/16 **פלוגי נ' מדינת ישראל**, פסקאות 24-27 (10.8.2016); יצחק עמית **חסיונות ואינטרסים מוגנים - הליכי גילוי ועיון במשפט האזרחי והפלילי** 322-321 (2021)).
12. העלאת טענת "אכיפה בררנית" מצד נאשם, אינה מקימה זכות קנויה לקבלת מסמכים, ללא הגבלה, ונקבע כי אין לראות בצירוף "אכיפה בררנית" מעין מילת קסם, ועל בית המשפט לבחון את התשתית שהונחה לבקשה, ובנוסף לתת את דעתו לחומרת העבירה, לשכיחותה, ולנסיבות שבהן נעברה (ר' ע"מ 7485/19 **אוסיד קשקוש נ' מדינת ישראל - משרד המשפטים**, פסקאות 26-28 (6.7.2020)). לענייננו די בכך שהתשתית שהונחה אינה מספיקה כדי להביא לדחיית הבקשה, וזאת מבלי להידרש לשיקולים האחרים.
13. אין די בטענת בא-כוחו של המבקש, מידיעה אישית, כי במחוז מסוים נמנעים מהגשת כתבי אישום בגין אירועי "שומר חומות", מבלי לפרט באיזה מחוז מדובר ובאלו הליכים, כדי לסתור את חזקת התקינות והגינות ממנה נהנית המאשימה בכלל, ובהליך הפלילי בפרט.
14. באשר לתיקי הפרקליטות שצוינו בבקשה, 1992/21 ו- 1993/21 (להלן: **עניין אבו רמאדאן ועניין שוואטלו** בהתאמה) - מסרה המאשימה הסבר, כי באחד מהם הפגיעה הייתה בצלם עיתונות, שלא הובררה זהותו היהודית; באשר לעניין **שוואטלו** טענה המשיבה, בניגוד למבקש, כי כן יוחס למעשיו מניע גזעני (ר' סעיף 5 לתשובת המשיבה מיום 20.3.2022).
15. בהתייחס להחלטה שניתנה בת"פ (ת"א) 15297-06-21, עלה כי אכן נעתר בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ש' זמיר) לבקשה מצומצמת לעומת זו שהתבקשה לפנינו, ומכל מקום הוברר בקשר לאותם אירועים עצמם, כי הוגש כתב אישום שבו יוחסו עבירות לפי חוק המאבק בטרור (תפ"ח (ת"א) 46801-05-21).
16. מכאן להנחיות ולנהלים שמחילה המאשימה בעניין. ככך שקיימים הנחיות ונהלים כאלה, נראה כי על המאשימה למוסרם לעיון המבקש. המאשימה תתייחס בתוך 7 ימים לשאלה האם אכן הם קיימים, ואם יש מניעה ממסירתם לעיון המבקש.
17. לסיכום, ובכפוף לאמור בסעיף 16, אנו דוחים את הבקשה, שכן המבקש לא עמד בנטל הראשוני



הנדרש לצורך קבלת המידע המבוקש מכוח סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (ר' בג"ץ 4922/19 אפרים נה נ' מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז (פלילי), פסקה 29 (9.12.2019).

ניתנה היום, א' סיוון תשפ"ב,  
31 מאי 2022, בהעדר  
הצדדים.

חיה זנדברג, שופטת

אלי אברבנאל,  
שופט

ארנון דראל, שופט