



ת"פ (כפר סבא) 15294-07-24 - ברכה אלון נ' מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 15294-07-24 מדינת ישראל נ' אלון ואח'

לפני כבוד השופט אביב שרון
בעניין: 1. ברכה אלון

2. שני בקר המבקשות

נגד

מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז המשיבה

החלטה

1. לפניי בקשה לביטול כתב אישום בהתאם לסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (הגנה מן הצדק).

רקע

2. ברקע, כתב אישום שהוגש נגד המבקשות, מנהלת גן משפחתון פרטי המיועד לפעוטות בגילאים 3 חודשים עד 3 שנים (מבקשת 1), ובתה שהועסקה כסייעת בגן (מבקשת 2), המייחס למבקשת 1, 5 עבירות של **תקיפה סתם**, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ועבירה של **תקיפת קטין בידי אחראי**, לפי סעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין; ולמבקשת 2, 3 עבירות של **תקיפה סתם**, לפי סעיף 379 לחוק העונשין, ועבירה של **תקיפת קטין בידי אחראי**, לפי סעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין.

ב-5 האישומים המפורטים בכתב האישום מתואר כיצד המבקשות, לכאורה, ביצעו עבירות אלימות כלפי מספר פעוטות, במהלך חודש ספטמבר 2020, כך שמבקשת 1 הייתה על ידו של א.א. בעוצמה מספר פעמים (אישום 1); הייתה על ידה של ב.ב. על ידה בעוצמה כך שנגרם לה מכאוב, ובהזדמנות אחרת משכה באוזנה. מבקשת 2 הכתה בידה (אישום 2); מבקשת 1 ניצרה ומשכה את ראשו של ג.ג. בזמן שהאכילה אותו (אישום 3); משיבה 2 השכיבה את ד.ד. בלול בכוח, טלטלה אותו בכוח וסטרה לו בחוזקה (אישום 4); ומבקשת 1 הייתה את ה.ה. על ידו, סטרה בפניו, ומבקשת 2 החלה לאסוף לגו,



באמצעות ידו של ה.ה. כאשר היא עושה כן תוך הפעלת כוח משמעותי.

טיעוני ב"כ המבקשות

3. ב"כ המבקשות טוען בבקשתו שיש להורות על ביטול כתב האישום בשל פגיעה בהליך הוגן; פגיעה בתחושת הצדק וההגנות; היעדר הסכמה מודעת לחיפוש; ופגיעה בחיסיון מפני הפללה עצמית.

נטען שמדובר בחקירה שנפתחה בשל תלונה שנולדה בעוולה - אם לשני ילדים ששהו בגן (מעין) הגישה תלונה במשטרה בשל חשד סובייקטיבי שהתעורר אצלה לאחר ששתלה מכשיר הקלטה בתיק של אחד מילדיה. נטען שהאם שיקרה למשטרה בכך שטענה שהמכשיר היה על גופו של בנה וכי מדובר בהאזנת סתר אסורה. חרף העובדה שהמאשימה החליטה שלא לכלול אישום הנוגע לאותה תלונה, וההקלטה אינה משמשת כראיית תביעה בתיק, הרי שאותה תלונה היוותה בסיס לתפיסת מכשיר ה-DVR בו שמורים הסרטונים שמהווים את המסד הראייתי עליו נשען כתב האישום.

נטען שתלונתה של האם מושתתת על ראייה פסולה שהושגה שלא כדין, לצד דברי שקר שהשמיעה באוזני החוקרים, ותפיסת הסרטונים בסופו של יום בהתבסס על תלונת שווא "מהווים פגמים בהליכי חקירה ובזכויות נחקרים וחשודים, נוכח דרך השגת הראיות (הסרטונים) כדרך אגב".

נטען לחדירה ולפריקה שלא כדין של מכשיר ה-DVR - תחילה התקבל צו משולב לחיפוש במקום ולחדירה לחומר מחשב. הצו נחתם ביום 1.7.22 ובוצע ביום 4.7.22. הצו הסמיך את המשטרה לבצע חיפוש ב-DVR בין התאריכים 1.6.22-1.7.22. משהתה מבקשת 1 בתחנת המשטרה, וקודם שנחקרה תחת אזהרה, פנה אליה חוקר לקבלת הסיסמא ל-DVR, מבלי להעמידה על זכותה לסרב. משכך, בעלה של מבקשת 1 מסר לחוקר את הסיסמא. לטענת ההגנה, היעדר יידוע בדבר הזכות לסרב, כמו גם, נטילת הסיסמא בחוסר תום לב, פוגעת בחיסיון מפני הפללה עצמית שעמדה למבקשת. נטען שנוכח פסקי הדין בעניין יששכרוב ובן חיים בתי המשפט פסלו ראיות שהושגו בדרך זו, וזאת בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית.

עוד נטען שפריקת הסרטונים נעשתה בניגוד להסמכה בצו ובחריגה מהמועדים שהותרו בו לעיון, וכך נחקרו המבקשות על הנצפה בסרטונים באוגוסט 2022.

נטען שביום 27.2.23 פעלה היחידה החוקרת לתיקון המחדל והגישה בקשה חדשה לבית המשפט לחיפוש ולחדירה למכשיר ה-DVR ואולם במסגרת הבקשה לא ציינה שכבר ביום 7.7.22 חדרה ל-DVR וצפתה בסרטונים משנת 2020, ביקשה היתר לעיון גורף ללא הגבלת זמן, ואף לא ציינה של-DVR סיסמא אותה קיבלה מבעלה של מבקשת 1.

נטען שגם הפריקה השניה נעשתה בניגוד לאמור בצו, שכן זה כוון ל"קבצים המתעדים אירועי אלימות כלפי ילדים במשפחתון", ואילו המשטרה ביצעה פריקה מלאה של ה-DVR.

בהמשך, בחודש מרץ 2023, נחקרו המבקשות בשנית והוטחו בהן אותם סרטונים שכבר הוטחו בהן



בחקירה מחודש אוגוסט 2022.

מהשתלשלות העניינים כמפורט לעיל, ביקשה ההגנה לקבוע, כבר בשלב הדיוני המקדמי בו אנו מצויים, כי הראיות שמוצו ממכשיר ה-DVR פסולות; כי הודעות המבקשות פסולות; וכי הפגמים שנפלו בהליכי החקירה כה חומרים עד שנוגדים עקרונות של צדק ויושר ויש לבטל בגינם את כתב האישום.

4. המאשימה הגישה תשובתה לבקשה ביום 7.11.24 וביקשה לדחות את הבקשה מהטעמים המפורטים בה. ההגנה הגישה תגובה לתשובה ביום 14.11.24.

דין והכרעה

5. צעד של ביטול כתב אישום הוא צעד דראסטי, חריג ובלתי הפיך. משמעותו היא מניעת בירור ראייתי של אירוע פלילי שלגישת המאשימה התרחש והנאשם אחראי לו, ולאחר שהמאשימה, כרשות מנהלית מוסמכת שחזקת תקינות המנהל עומדת לה, ולא בנקל תתערער, סבורה שהראיות שבידיה מקימות סיכוי סביר להרשעה ושקיים אינטרס ציבורי בהעמדה לדין.

6. בענייננו, נראה שלא יכול לקום חולק שהאינטרס הציבורי מחייב קיומו של הליך פלילי נגד מי, שלכאורה, תקפו, במספר הזדמנויות, קטינים בני 3 חודשים עד 3 שנים, עליהם הן היו אחראיות מתוקף תפקידן כבעלת פעוטון פרטי וכסייעת. דומה שלא יכול לקום חולק על כך שבמציאות העגומה בה אנו חיים, כמעט שאין לך חודש שעובר בו אנו מדווחים בחדשות אודות חשדות לביצוע עבירות אלימות נגד קטינים, בידי האחראים עליהם בפעוטונים ובגנים פרטיים, ולמרבה הצער מדובר בתופעה רווחת כשלאחרונה רבו ההרשעות בגינה וקיים אינטרס ציבורי להדק את האכיפה בתחום.

7. אחר שאמרנו את אלה, עוד יותר ברור שנוכח האינטרס הציבורי שבבירור חשדות חמורים כאלה, לא בנקל יורה בית המשפט על ביטול כתב אישום כשמדובר בעבירות הנדונות, בכלל, ובפרט בשלב הדיוני המקדמי בו אנו מצויים.

8. ברור שמקום בו תשכיל ההגנה להפנות לראיות חזקות וחד משמעיות, שהמצב המשפטי לגביהן לא יכול להיות נתון במחלוקת, בדבר סיכוי כמעט וודאי לפסילת ראיות או להתנהגות שערורייתית כזו של גופי החקירה והתביעה, שבית המשפט נותר מולה פעור פה, יעתר בית המשפט וינקוט בצעד החריג והנדיר של ביטול כתב האישום, אך לא התרשמתי שהמקרה שלפניי נמנה על אותם מקרים חריגים ונדירים.

נראה שרובן ככולן של הטענות בדבר נסיבות קבלת הסיסמא ל-DVR מאת משיבה 1 ובעלה; פריקת הסרטונים מה-DVR בניגוד להסמכה המפורשת בצו (הגבלת מועדים); חקירת המבקשות אודות אותם סרטונים; הפניה בשנית לבית המשפט לקבלת צו מתוקן מבלי להעמידו, לכאורה, על העובדה שמדובר בפניה שניה ובהרחבה של צו קודם; וענין פסילת הודעות המבקשות - ראוי שתישקלנה ותשוכללנה על



ידי המותב שישמע את התיק העיקרי, ייחשף לראיות, ישמע הסברים מאת המעורבים בחקירה, יתן דעתו לשאלה אם ההפרות נעשו בזדון, ברשלנות או בתום לב, יתן דעתו למידת ההשפעה של השגת הראיות בדרך בה הושגו על הגנת המבקשות, יתן דעתו לכך שלמעשה מדובר בראיות "אובייקטיביות" (סרטונים שלא ניתן להתווכח עם תוכנם) שלזדון או לרשלנות שננקטו בהשגתן אין, למעשה, השפעה עליהן, ולבסוף, יתן דעתו לשאלה אם בכל זאת, למרות האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין של עבריינים התוקפים קטינים עליהם הם אחראים, ולא בהזדמנות אחת, ובהרשעתם, יש לבטל את כתב האישום בגין התנהלות רשויות אכיפת החוק, כמפורט לעיל.

9. יצוין, שעל פי ההלכה הפסוקה, אף אם בית המשפט יגיע לכלל מסקנה שאין הפגמים שנפלו בהליכי החקירה מגיעים לדרגה כזו שתצדיק תוצאה של ביטול כתב האישום, עדיין בידו האפשרות לנקוט בצעד פחות דראסטי, דוגמת הקלה בעונש, במידה והמבקשות תימצאנה אשמות בדין.

10. בבחינת למעלה מן הנדרש אומר את אלה:

העובדה שהאם (מעין), שבעקבות תלונתה נפתחה החקירה, הצמידה לבנה הקטין (או הניחה בתיקו) מכשיר הקלטה אינה אומרת, בהכרח, שמדובר בהאזנת סתר, שכן מדובר באפוטרופוס של קטין הנכנס בנעליו ומסכים להאזנה [רע"פ 3651/14 **קטרינה מיטה נ' מדינת ישראל** (23.7.14) בפסקה 10; ת"פ (כ"ס) 38041-08-16 **מדינת ישראל נ' פלונית** (19.12.19) (החלטה מיום 14.2.18) (ע"פ (מחוזי מרכז) 27722-09-22); הנחיית פרקליט מדינה מס' 2.35].

העובדה שתלונתה של האם (מעין) לא נכללה בכתב האישום אינה מצביעה, בהכרח, על כך שמדובר בתלונת שווא או שהמאשימה סברה שמדובר בהקלטה שאינה קבילה, אלא שלאחר שנשקלו הראיות על ידי המאשימה היא באה למסקנה שהן אינן מגלות עבירה או שלא נמצא בגין בסיס לסיכוי סביר להרשעה.

המשטרה רשאית היתה לפתוח בחקירה על סמך תלונתה של האם (מעין) ועל סמך ההקלטה שהעבירה לה, שכן אין הכרח שחקירה משטרתית תיפתח בעקבות קיומה של ראיה קבילה, ודי אם הובא לידיעתה חשד לביצוע עבירה על מנת שתפתח בחקירה (סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי).

הוא הדין לגבי קבלת צו חיפוש או צו חדירה למחשב, שאף הוא יכול להינתן על סמך ראיות שאינן בהכרח קבילות (סעיף 23 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969).

כאמור, שאלת תום הלב של החוקרים בנטילת הסיסמא ל-DVR, והשפעתה על זכותה של מבקשת 1 לחיסיון מפני הפללה עצמית, מקומה להתברר בהליך העיקרי.

כך גם לגבי העיון וההעתקה של הסרטונים משנת 2020, כאשר הצו הסמיך עיון והעתקה של סרטונים משנת 2022 בלבד. כאן יוער, שכעולה מתגובת המאשימה, במסגרת השלמת חקירה פנו החוקרים



לבית המשפט בבקשה לקבלת צו חדש, אולם צירפו לבקשה נספח ממנו עלה שהמכשיר נפרק כבר בעבר, כי יש צורך בצו חדש, וכי הקבצים במכשיר הם משנת 2020 ומתבקש עיון בתוכן המכשיר כולו. אחר אלה, החליט בית המשפט להתיר חיפוש נוסף במכשיר כולו, כך שלשלב מקדמי זה בו אנו מצויים, ההנחה שמדובר, לכאורה, בביצוע חיפוש חוקי, והפגמים שנפלו בהליכי הוצאתו, לרבות המשקל שינתן להם, יישקלו על ידי בית המשפט שידון בתיק.

11. לאור האמור לעיל, הבקשה לביטול כתב האישום נדחית, בשלב זה, ושמורות להגנה כל הזכויות להעלות, במהלך ניהול התיק והסיכומים, כל טענה באשר לפגמים שנפלו, לכאורה, בהוצאת הצווים, בביצוע החיפוש ובחקירת המבקשות, ואלה תוכרענה במסגרת הכרעת הדין.

12. בדיון הנדחה ינתן מענה מפורט לכתב האישום.

המזכירות תשלח את ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, כ"ב חשוון תשפ"ה, 23 נובמבר 2024, בהעדר הצדדים.