



ת"פ 44428/04/16 - מדינת ישראל נגד אבי אלימלך

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 44428-04-16 מדינת ישראל נ' אלימלך
תיק חיצוני: 555174/2015

בפני	כבוד השופט צבי פורר
המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	אבי אלימלך

החלטה

1. נגד הנאשם הוגש ביום 18.4.2016 כתב אישום המייחס לו עבירת איומים. מדובר באירוע שהתרחש ביום 25.12.2015.

2. על פי כתב האישום באותו מועד התייצב הנאשם במכולת שכונתית וביקש עיתון. משהוסבר לו שאין עיתונים החל לצעוק ולקלל ולאיים על המתלוננת תוך שהוא מניף את ידיו ומקלל. האיום אותו השמיע הנאשם היה: **"חכי, אני יביא לך את הבן שלי, הוא שוטר והוא יטפל בך"**.

3. במסגרת ההליך המקדמי הועלו על ידי ב"כ הנאשם הטענות הבאות:

א. עובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה.

ב. על בית המשפט להפעיל את דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים תוך התערבות בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 4.3042.

ג. לחילופין לבטל את ההליך הפלילי מכח דוקטרינת הגנה מן הצדק.

4. בטרם אתייחס לשאלה בדבר עובדות כתב האישום אתייחס לטענות העיקריות הנוגעות להפעלת דוקטרינת הביקורת המנהלית.



דוקטרינת הביקורת המנהלית וטענת ההגנה מן הצדק

5. בעניין זה טוענים ב"כ הנאשם כי יש מקום להורות על ביטולו של כתב האישום מכח דוקטרינת הביקורת המנהלית ולחלופין, באותו הקשר מכח טענת ההגנה מן הצדק.
6. למעשה ניתן להתייחס לשתי הטענות יחדיו. שכן, הן לעניין הביקורת המנהלית והן הטענות בדבר ההגנה מן הצדק שלובות הן.
7. גם בפסק דין אליו הפנו ב"כ הנאשם (רע"פ 4562/11 בעניין מוחתסב) קבע בית המשפט העליון (כב' השופט עמית) כי הביקורת המנהלית רלוונטית דרך כלל מקום שבו מועלית טענת הגנה מן הצדק בהתאם להוראות סעיף 149 (10) לחסד"פ.
8. דוקטרינת ההגנה מן הצדק חודדה בהלכה שנקבעה בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ', פ"ד נט(6) 807, 776**. בשלב הראשון של המבחן המשולש על פי אותה הלכה יש לזהות את הפגמים.
9. אם נידרש לעמדת ההגנה הרי שלמעשה לצורך זיהוי הפגם יש להשתמש בדוקטרינת הביקורת המנהלית שגובשה בבג"צ 9131/05 ניר עם כהן ואח' נ' מדינת ישראל.
10. על פי פסק הדין בעניין "ניר עם כהן" לבית המשפט הדין בהליך הפלילי סמכויות מנהליות המאפשרות לה הפעיל ביקורת שיפוטית על רשויות השלטון.
11. בעניין זה קבע כב' השופט גרוניס (כתוארו אז) את הדברים הבאים:

"דין העתירה להידחות מחמת קיומו של סעד חלופי. הסוגיה העיקרית אשר מתעוררת במקרה דנא הינה סוגיה מקדמית הנוגעת לשאלה איזו היא הערכאה המוסמכת לבחון את חוקיות ההליך שקדם להגשת כתב אישום. העותרים סבורים, כי מן הראוי ששאלה זו תתברר בפני בית המשפט הגבוה לצדק, מן הטעם שלו בלבד, כך לדידם, נתונה הסמכות להפעיל ביקורת שיפוטית על רשויות השלטון. טענה זו אין בידינו לקבל. אמת, סעיף 15(ד)(2) לחוק יסוד: השפיטה מסמיך את בית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק לבחון את תקינות מעשיהן של גופי השלטון. אולם, לא מן הנמנע כי במסגרת הליך פלילי תידרש אף הערכאה הפלילית לבקר את חוקיות פעולותיהן של רשויות האכיפה בעת העמדה לדין פלילי. זאת, בפרט כאשר הנאשם עותר לביטולו של



כתב האישום, בין אם בשל היעדר סמכות להגיש את כתב האישום, בין אם מחמת פגם שנפל בהליך החקירה או הגשת כתב האישום, בין אם בשל פסול בשיקול הדעת ובין אם משום שעומדת לו "הגנה מן הצדק" (ראו למשל, ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ (טרם פורסם) פסקה 20; י' נקדימון, "הגנה מן הצדק" (תשס"ד) 111-109 (להלן - נקדימון)).

12. בענייננו טוענים ב"כ הנאשם כי על בית המשפט להפעיל את סמכותו המנהלית ולבחון את דרך יישום החלטת היועץ המשפטי לממשלה לעניין קביעת המועד להחלתו של תיקון 66 לחסד"פ לעניין הפעלת ההסדר המותנה.

13. לדידם, החלטת היועץ המשפטי במסגרת הנחייה מס' 4.3042 לעניין ההסדר המותנה הקובעת כי ניתן לסגור תיקי הנוגעים לעבירות איומים רק לגבי עבירות שבוצעו החל מיום 1.3.16 מנוגדת לתכליתו האובייקטיבית והסובייקטיבית של החוק המסמך, מנוגדת לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, ומנוגדת לאינטרס הציבורי הרחב שבהקלת העומס על בתי המשפט.

14. לפיכך, עותרת ההגנה כי בית המשפט יקיים ביקורת שיפוטית על איסור תאריכי זה שהטיל היועץ המשפטי לממשלה.

תיקון 66 לחסד"פ

15. תיקון 66 לחסד"פ נתן בידי התביעה מכשיר חדש המאפשר הליך של "סגירת תיק בהסדר". על פי תיקון זה רשאי תובע שלא להעמיד לדין חשוד, ולהציע לו הסדר מקום שמילוי תנאי ההסדר יענה על העניין הציבורי בנסיבות המקרה.

16. אלו הם תנאי הסף לעריכת הסדר מותנה:

א. מדובר בעבירה שאינה מסוג פשע, אלא מסוג חטא ועוון;

ב. העונש המתאים לחשוד, לדעת התובע, אינו כולל מאסר בפועל;

ג. אין פרט רישום כהגדרתו בסעיף 2 לחוק המרשם הפלילי בתקנת השווים, התשמ"א - 1981, שנרשם בעניינו של החשוד ב-5 השנים שלפני ביצוע העבירה נושא ההסדר, ואין חקירות או משפטים פליליים תלויים ועומדים בעניינו במשטרה או באותה רשות לפי העניין שאינם חלק מההסדר.



17. במסגרת סעיף 67' לחוק סדר הדין הפלילי, ניתנה אפשרות לרשות התביעה להחיל את הוראות סימן זה לעניין סוגי העבירות ובתנאים, כפי שתקבע בהנחיות באישור היועמ"ש לממשלה.

18. בטיעוני ב"כ הנאשם נמתחה ביקורת על כך שהיועמ"ש לממשלה החליט כאמור באותה הנחייה להחיל את האפשרות לסגור תיקים בהסדר מותנה בעבירת איומים אך ורק מיום 1.3.16, וזאת בניגוד אף להתחייבותו במסגרת דיונים שנערכו בוועדת החוק, חוק ומשפט, של הכנסת - ולפיה התחייב לתקן את ההנחיה עד לספטמבר 2015.

19. המאשימה סבורה כי לא זו בלבד שאין מקום לתקוף את ההחלטה מכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים, אלא שיש מקום לדחות את הטענה לגופו של עניין, וזאת משום שסעיף 10 להנחיה מאפשר שיקול דעת ביחס לנסיבות אישיות של החשוד, נסיבות ביצוע העבירה, תוצאות העבירה והתנהלות החשוד לאחר ביצועה.

20. לדידה, גם אם ניתן היה להתגבר על מגבלת התאריך, הרי שמבחינת שיקול הדעת של רשות התביעה, הרי שהיא אינה מחויבת לפנות להליך של הסדר מותנה.

21. ההליך המכונה הסדר מותנה הוא בהחלט הליך ראוי, אשר יש בו כדי להקל על העומס בבתי המשפט. יש בו גם כדי לדאוג שתיקים מסוג זה יוכלו להתברר במסגרת אחרת, אולם, כאמור אין מדובר בהליך אותו מחויבת המאשימה לערוך בכל מקרה ומקרה.

22. לכן, סבורה המאשימה כי בסוגיה זו מדובר בהחלטה סבירה שאין מקום להתערב בה.

סבירות ההחלטה המנהלית

23. אינני סבור כי יש מקום להתערבות מנהלית של בית המשפט לעניין החלטת היועץ המשפטי לממשלה.

24. לדידי, אין מדובר בהחלטה כה בלתי סבירה, עד שיש מקום להתערב בה, שכן היועמ"ש לממשלה הפעיל שיקול דעת בהתאם להוראת החוק המסמיכה.

25. לצורך יישום הוראות החוק הוקמה יחידה מיוחדת במשטרת ישראל. היה צורך בהיערכות מתאימה. היה צורך בגיוס תובעים מיוחדים לצורך כך, ועל כן ההחלטה של היועמ"ש לממשלה על קביעה שרירותית של תאריך מסוים היא בהחלט החלטה סבירה, שאין מקום להתערב בה ובוודאי שאין לעשות זאת במסגרת ההליך דנא.



26. מקבל אני גם את עמדת המאשימה לעניין סבירות ההחלטה ביחס למקרה הספציפי. למאשימה סמכות לבחון כל תיק ותיק אם הוא מתאים להליך שכזה.

27. זאת ועוד, אינני סבור כי תיק זה וטענה מסוג זו צריכה להתברר במסגרת ההליך דנא אף כי ככלל יש להעדיף על פי הלכת "ניר עם כהן" לבחון את הפגם במסגרת ההליך הפלילי.

28. יש לזכור כי בעניין ניר-עם כהן מנה כב' השופט גרוניס את היתרונות להליך התקיפה המנהלית וההצדקה לבחינתו במסגרת ההליך הפלילי:

"ואכן, על דרך השיגרה ובהיעדר טעמים מיוחדים, סבורים אנו כי דרך המלך להעלאת טענות כנגד הפגמים שנפלו בהגשת כתב אישום (כולל בשלב החקירה) הינה במסגרת ההליך הפלילי גופו. קביעה זו נסמכת על מספר טעמים: ראשית, בדרך זו יימנע הצורך מפיצול הדיון ומניהול שני הליכים נפרדים סביב סוגיות קרובות. פיצול כזה לא רק שאינו רצוי משיקולי יעילות ומטעמי חיסכון במשאבים שיפוטיים, אלא שהוא אף עשוי לגרום לסחבת מיותרת ולהתמשכות בלתי סבירה של ההליך הפלילי (השוו וראו, ע"מ 3518/02 רג'בי נ' יו"ר הוועדה המקומית לתכנון ובנייה ירושלים, פ"ד נז(1) 196)).
שנית, לעיתים קרובות כרוכה השאלה המתעוררת באשר לחוקיות או לסבירות ההחלטה להגיש כתב אישום במחלוקות עובדתיות שונות. לערכאה הדיונית הכלים המתאימים לבירור שאלות עובדתיות ומהיבט זה עדיפה היא על פני בית המשפט הגבוה לצדק. שלישית, יש לזכור כי לרשות הערכאה הדיונית עומד מגוון של אמצעים לטפל בפגמים שנפלו בהגשת כתב האישום. בית המשפט יכול לעשות שימוש בסעדים מתונים ומידתיים שאינם מגיעים כדי ביטולו של כתב האישום".

29. ההחלטה לעניין קביעת תאריך יעד לתחולת סוג העבירה מסורה ליועמ"ש לממשלה, וחורגת מהשיקולים הנוגעים ספציפית לתיק זה. להחלטה זו השלכות משמעותיות לכלל התיקים המתנהלים בארץ, ותוצאה ולפיה בבית משפט מסוים יסבור שופט שלום כזה או אחר, כי ההחלטה אינה סבירה יכולה להשתנות מבית משפט לבית משפט.

30. במצב דברים זה, ייתכן כי לנאשם בבאר-שבע תינתן האפשרות לסיים תיק בהסדר מותנה במועד מוקדם יותר, ואילו לנאשם אחר בחיפה למשל, תדחה הטענה.



31. בנוסף, יש צדק גם בדברי ב"כ המאשימה ולפיה להחלטה שכזו יש השלכות לפגיעה בשוויון לגבי אלו אשר נדונו לפני המועד האמור, ונשללה מהם לכאורה הזכות להסדר מותנה.
32. לערכאה הדיונית אין כל יתרון בבחינת הטענה שכן לצורך בירורה יש לבחון נתונים שאינם חלק מהתיק דנא אלא חורגים ממנו באופן שיש לבררם בפורום המנהלי המתאים.
33. כאשר מדובר בהחלטה שיש לה השלכות כלל ארציות, הרי שככל שהסניגוריה הציבורית מעוניינת לתקוף את החלטתו של היועמ"ש לממשלה, הרי שהדרך הנכונה תהא בתקיפה ישירה בבית המשפט העליון בשבתו כבג"צ, ולא על פי דוקטרינת הביקורת המנהלית במסגרת הליך פלילי מסוים בבאר שבע.
34. אך כאמור, גם אם אקבל את עמדת ההגנה, אינני סבור כי מדובר בהחלטה כה בלתי סבירה, עד שיש מקום להתערב בה, שכן היועמ"ש לממשלה הפעיל שיקול דעת בהתאם להוראת החוק המסמיכה.
35. לפיכך, אינני רואה מקום להתערב בהנחית היועמ"ש לממשלה ועל כן הטענה נדחית.

הגנה מן הצדק

36. ב"כ הנאשם העלו כטענה מקדמית את טענת ההגנה מן הצדק וזאת מאותם נימוקים הקשורים לשאלת סבירות ההחלטה המנהלית. כאמור, בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ'** חזר ושנה בית המשפט העליון את ההלכה ולפיה טענת ההגנה מן הצדק תתקבל רק במקרים נדירים. בית המשפט קבע כי ניתן יהיה לקבל טענה זו מקום בו יהיה בקיום ההליך הפלילי כדי לפגוע פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות. בפסק הדין הנ"ל נקבע כאמור המבחן המשולש לצורך הבדיקה מתי תתקיים הגנה מן הצדק, כאשר הכלל הבסיסי הוא שעל ביהמ"ש לזהות את הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו בעניינו של הנאשם.
37. בענייננו, משקבעתי כי לא מצאתי כי נפל פגם בהחלטה המנהלית לעניין אי יישומו של ההסדר המותנה, הרי שאין מקום לעבור למבחנים הבאים, בכל הקשור לטענה זו.
38. ככל שקיימת טענה לאכיפה בררנית, הרי שלא ניתן לבחון אותה בשלב זה של הדיון אלא רק לאחר שמיעת ראיות וככל שניתן יהיה לבסס טענה זו בהליך העיקרי, ייתכן שטענה זו תתקבל.
39. לעת זו, לא הונחה התשתית המתאימה לצורך קבלת טענה לאכיפה בררנית.
40. על כן גם הטענה להגנה מן הצדק בנסיבות העניין נדחית.



עובדות כתב האישום אינן מגלות עבירה

41. כאמור לעיל, לנאשם מיוחסת עבירת איומים.
42. לטענת ב"כ הנאשם הדברים שהשמיע אינם מהווים איום. בתמצית, הובהר כי אין מדובר באיום שכן הנאשם ציין כי בכוונתו לקרוא לשוטר. גם אם השוטר הוא בנו של הנאשם, כך לדידה של ההגנה, אין מדובר באיום.
43. בנוסף, נטען כי זכותו של כל אדם הסבור כי הוא נפגע משירות כלשהו, לפנות למעסיקו ולדרוש את פיטוריו.
44. גם טענה זו דינה להידחות. אקדים ואציין כי ייתכן שניתן היה לקבל את הטענה, אלמלא איום הנאשם (כך על פי כתב האישום כמובן), כי אין בכוונתו ל"סתם שוטר", אלא שוטר שהוא בנו. במקרה שכזה קיימת אפשרות כי בלב המתלונן יכול לקנן חשש כי כאשר יבוא שוטר שלו יחסים אישיים עם הנאשם, יחסו אליו יהיה שונה.
45. מכל מקום, כאשר מדובר באיום מסוג זה, הרי שלצורך בירור הטענה של הנאשם, יש הכרח בשמיעת עדויות.
46. גם אם זכותו של כל אדם לפנות לשוטר או להודיע כי בכוונתו להתלונן על המתלוננת בפני מעבידה, קיימת גם קיימת, אי אפשר למנוע את האפשרות שהדבר ישמע כאיום.
47. לפיכך, ככל שטענתו של הנאשם צודקת, הרי שלצורך בירור יש מקום לשמיעת פרשת הראיות, ולא ניתן לעשות כן בדרך של ביטול כתב האישום בשלב זה במסגרת הטענות המקדמיות.

סוף דבר

48. לאור כל האמור לעיל, אני דוחה את הטענות המקדמיות שהועלו על ידי ב"כ הנאשם.
49. מצאתי כי אין מקום לבטל את ההליך הפלילי מכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים, או מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק.
50. אשר לטענה ולפיה העובדות המתוארות בכתב האישום אינן מהוות עבירה, הרי שגם לצורך בירור טענה זו יש לשמוע את העדויות.



51. לפיכך, הטענות המקדמיות נדחות.

52. הצדדים יהיו ערוכים לדיון ביום 15.7.18 לפי סעיפים 143 א ו-144 לחסד"פ.

ניתנה היום, ט"ז סיוון תשע"ח, 30 מאי 2018, בהעדר הצדדים.