



ת"פ 52276/08/22 - מדינת ישראל נגד נטלי בקייב

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 52276-08-22 מדינת ישראל נ' בקייב
תיק חיצוני: 105/2020

בפני **כבוד השופטת, סגנית הנשיא ענת חולתא**
מאשימה **מדינת ישראל**
נגד
נאשמים **נטלי בקייב**

החלטה

1. בפני בקשת הנאשמת לביטול כתב אישום, מטעמים של הגנה מן הצדק לפי **סעיף 149(10) לחסד"פ**.

טענה ראשונה היא, של שיהוי בהגשת כתב האישום בניגוד להוראות הדין הקוצב את משך הזמן שבין החקירה להגשת כתב האישום. נטען, כי יש לראות את תחילת החקירה כבר במועד האירוע (23.11.19), ולא מיום הגשת התלונה במח"ש על ידי המתלונן (26.08.21). בהקשר זה נטענה גם טענה לפגיעה בזכויות הנאשמת.

טענה שניה היא, כי המשטרה פעלה ללא סמכות בפעולות החקירה שבוצעו בעניין הנאשמת.

טענה שלישית היא, טענת אכיפה בררנית בין הנאשמת לבין יתר המעורבים בתיק.

רקע ומהלך המשפט עד כה:

2. בעניינה של הנאשמת הוגש באוגוסט 2022 כתב אישום, בגין אירוע מיום 23.11.19, במסגרתו הועמדה לדין בעבירת **תקיפה** לפי סעיף 379 לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**") **והיזק בזדון** לפי סעיף 452 לחוק.

על פי כתב האישום, ביום האירוע עמדו הנאשמת ואחותה על כביש ברחוב שדרות מלכי ישראל 157 בקרית גת במטרה לחצותו. באותו מועד, המתלונן נהג ברכבו, האט את נסיעתו סמוך למיקום הנאשמת ואחותה בכדי להחנות את רכבו.

כאשר עצר המתלונן את רכבו, ניגשה אחות הנאשמת לחלון הרכב, קיללה את המתלונן וירקה לעברו. כאשר המתלונן יצא מרכבו בכדי להרגיע את הרוחות, הנאשמת ואחותה התנפלו על המתלונן והחלו להכותו. בהמשך בעטה הנאשמת ברכב המתלונן, גרמה לנזק בפלסטיק ושברה את מראת הרכב השמאלית.



בשלב זה, המתלונן נכנס למושב הנהג ברכב וסגר את הדלת. הנאשמת ואחותה פתחו את הדלת והמשיכו לתקוף בידיהן את המתלונן.

במקביל לתקיפת המתלונן ולאורך כל האירוע נטען, כי הנאשמת ואחותה השמיעו קללות שונות, בין היתר: "אתיפי מסריח"; "יא בן זונה, שחור מסריח, כוסאמא שלך"; "לא פלא ששונאים אתכם אתם אתיפים" ועוד.

השתלשלות הטיפול בתיק מאז האירוע

3. בתאריך 6.11.22 התקיים דיון מקדמי בפני מותב אחר, אשר הסתיים ללא הצלחה.
4. בתאריך 15.12.22 התקיים דיון בפניי, שבו הועלו לראשונה, בעל פה, טענות מקדמיות. טענה בעניין שיהוי שעומד בניגוד לנוהל העבודה המחייב את המאשימה נדחתה כבר במעמד הדיון. ביחס ליתר הטענות נקבע כי יוגשו בכתב.
לבית המשפט נאספו מסמך בכתב של ההגנה, תגובת המאשימה ותשובת ההגנה לתגובה.
5. קיימת הסכמה חלקית בין הצדדים לגבי תאריכים רלוונטיים להבנת השתלשלות הטיפול בתיק. להלן יפורטו ציוני הדרך הרלוונטיים, שהצדדים בחרו להביא במסגרת טענותיהם:
 - א. אין מחלוקת שלמחרת האירוע, **ביום 24.11.19**, התלונה הנאשמת במשטרה בטענה, כי המתלונן בתיק שבפניי תקף אותה.
המאשימה אף מאשרת כי קיים **מזכר בתיק המשטרה מיום 24.11.19** לגבי שיחה בין חוקר ובין גורם במח"ש לצורך קבלת הנחייה לגבי המשך טיפול החקירות באירוע שבו הועלו טענות בנוגע לשוטר.
 - ב. נמסר, כי המתלונן נחקר באזהרה **במשטרה** בגין התלונה שהגישו הנאשמת שבפניי ואחותה, בתאריכים **26.11.19, 07.01.20**.
 - ג. המאשימה מאשרת, כי במהלך **דצמבר 2019**, ובהמשך לשיחת הטלפון, הועברו מסמכים מתיק החקירה למח"ש. במקביל, המשיכה חקירת המשטרה.
 - ד. בתאריך **23.02.2020** נשלח מכתב למתלונן ממח"ש, בדבר קבלת מסמכים וצורך הסבר לנוהל לפיו עליו להגיע בתוך 30 יום למשרדי מח"ש להגשת תלונה, אחרת התיק ייגזז.
 - ה. בתאריך **30.04.2020** נגזז תיק המח"ש בשל זניחת תלונה.
 - ו. בתאריך **7.05.2020** נסגר תיק החקירה כנגד אחות הנאשמת שבפניי, במסגרת הסדר מותנה.
 - ז. בתאריך **26.08.21** הגיע המתלונן למשרדי מח"ש להגשת תלונה.
 - ח. בתאריך **16.12.21** נחקרת הנאשמת **במח"ש** לראשונה, חקירה באזהרה.



ט. בתאריך **02.04.22** הנאשמת חתמה על הסדר מותנה, אשר בוטל בהמשך לאחר שהנאשמת חזרה בה.

י. בתאריך **24.8.22** הוגש כתב האישום שבפניי.

טענות הנאשמת

6. יצוין כבר בשלב זה, כי טענות הנוגעות לתוכן חומר החקירה, אשר נמצא במחלוקת בין הצדדים והכרעה בו מצריכה קביעת ממצאי עובדה ומהימנות, לא נבחנות בשלב דיוני זה ובית המשפט לא ידרש להפניות חלקיות לחומר החקירה שנעשו במסגרת כתבי הטענות.

משכך, גם טענות הנוגעות לפגיעה בזכויות הנאשמת או למחדלי חקירה שנעשו - בין על ידי המשטרה ובין על ידי מח"ש - המצריכות התעמקות בתשתית הראייתית, שמיעת עדים והכרעה לגבי אמיתות התוכן של אמרות עדים, לא ייבחנו בשלב זה וניתן יהיה לשוב ולהעלותן במסגרת הסיכומים.

7. נטען, כי בוצעה חקירת משטרה בחוסר סמכות ובניגוד לסעיף 49ט(א) לפקודת המשטרה שעניינו סמכות חקירה של שוטר בידי מח"ש ולא בידי המשטרה. בין היתר, המתלונן נחקר פעמיים תחת אזהרה וכן פעולות נוספות.

8. נטען לאכיפה בררנית, לאחר שעניינה של אחות הנאשמת הסתיים בתאריך 07.05.2020 במסגרת הסדר מותנה. זאת, עוד בטרם הנאשמת נחקרה באזהרה. בכך נפגעה זכותה של הנאשמת.

בנוסף, לאחות הנאשמת נערך עימות עם המתלונן, דבר שלא בוצע ביחס לנאשמת.

9. נטען, כי המאשימה פעלה בניגוד לנוהל "הגבלת משך החקירה נגד חשוד" וציינה כי משך החקירה היה צריך להסתיים לאחר שנה מיום האירוע, וגם אם מדובר בעבירת פשע החקירה צריכה היתה להסתיים לאחר 18 חודשים מיום האירוע.

בהקשר זה נטען, כי לא התקבלו האישורים הדרושים להגשת כתב אישום בחלוף התקופה. נטען, כי הדבר צריך להוביל לביטול כתב האישום. כן נטען, כי השיהוי הרב פגע בזכויות הנאשמת ובין היתר נפגעו זכויותיה בכך שנחקרה באזהרה לראשונה בחלוף למעלה משנתיים ממועד האירוע. כן נפגעה הגנתה בשל חלוף הזמן, הפגיעה בזיכרון, יכולתה לאסוף ראיות ולאתר עדים, ועוד.

ההגנה הפנתה לפס"ד בת"פ (ב"ש) 22721-10-19 **מדינת ישראל נ' זיוית פאי בע"מ** שם בוטל כתב אישום עקב טענות דומות.

10. נמסר, כי להגנה טענות לפי סעיף 74 לחסד"פ, הכוללים גם הסבר לגבי השיהוי בהגשת התלונה וכן רשימת חומר חקירה.

עמדת המאשימה



11. המאשימה עומדת על השתלשלות האירועים, כפי שפורטה לעיל ומבקשת לקבוע, כי המועד הקובע לעניין תחילת החקירה הוא מועד הגשת התלונה במח"ש על ידי המתלונן בתאריך 26.8.21. כתב האישום הוגש בתוך שנה ממועד זה.

עוד נטען, כי הסיבות לשיהוי בהגשת התלונה יתבררו במהלך המשפט.

12. נטען, כי החקירה בוצעה בסמכות מלאה וכי סעיף 49(א) לפקודת המשטרה עניינו בשוטר שנחקר כחשוד, ולא בחקירת תלונת שוטר כלפי אזרח. נטען, כי עד להגשת התלונה במח"ש הסמכות לחקור את התיק נתונה למשטרת ישראל.

13. נטען, כי הוצע לנאשמת לסיים את ההליך בהסדר מותנה, בדומה לאחותה, אך הנאשמת סירבה לכך, לאחר שחתמה ועל כן הוגש כתב האישום בהתאם להוראות החוק.

14. נטען כי לא הועברה למאשימה פנייה כלשהי בהתאם לסעיף 74 לחסד"פ.

תשובת ההגנה

15. במסגרת כתב התשובה עמדה ההגנה על טענותיה והוסיפה, כי לא פעלה עדיין בפנייה מסודרת למח"ש לגבי חומר חקירה וכי הדבר נעשה כעת. בית המשפט נתבקש "להורות למאשימה כבר עתה" להעביר מסמך לעניין השיהוי בהגשת התלונה.

נטען, בנוסף, כי כבר בשלב ראשון של חקירת המשטרה היה ברור שגם הנאשמת בתיק זה היא חשודה ולכן יתר פעולות החקירה שבוצעו היו בחוסר סמכות. כך, גם על פי מזכר השיחה מיום 24.11.19 במסגרתו הונחתה המשטרה להמשיך טיפול מול מח"ש.

דין והכרעה:

16. עיינתי בטענות הצדדים ובמסמכים אליהם הפנתה ההגנה. המסקנה היא, כי יש לדחות את הטענות המקדמיות לגופן. ביחס לחלקן ניתן יהיה לשוב ולהעלותן, על פי הצורך, במסגרת הסיכומים. להלן הנימוקים:

17. לעניין טענת השיהוי - טענה זו הוכרעה כבר במעמד הדיון ונקבע, כי המועד הקובע לעניין עמידה בנוהל הוא מועד הפתיחה בחקירה במח"ש, ולא מועד מוקדם יותר. גם לאחר שבחנתי את הטענות הנוספות של ההגנה, לא מצאתי לנכון לשנות מהחלטה זו. המאשימה במקרה זה היא מח"ש, וחקירת מח"ש לא התחילה אלא במועד הגשת התלונה, לאחר שהתיק נגזר בשל זניחתה. כתב האישום הוגש, אמנם, ברגע האחרון ממש, אך מבחינה פורמאלית לא הוגש תוך חקירה מהנוהל ועל כן דין הטענה לסעד של מחיקת כתב האישום להידחות.



יצוין, כי גם אם היתה חריגה מהנוהל אין לקבוע מסמרות, כי הסעד האפשרי היחיד הוא מחיקת כתב האישום. אך בנסיבות בהן כתב האישום הוגש בתוך התקופה הקצובה בדין אין צורך להידרש לכך.

18. טענות אחרות, הקשורות בשיהוי, שללא ספק התקיים כאן, מקומן להיבחן בשלב דיוני אחר. בין היתר, לאחר שמיעת ראיות במהלכן יוכל בית המשפט להתרשם מהטענות שהועלו בבקשה בדבר הפגיעה בהגנת הנאשמת בחלוף הזמן. כן הודיעה המאשימה, כי הנסיבות הקשורות בשיהוי בהגשת התלונה על ידי המתלוננת במח"ש ייחשפו בפני בית המשפט במהלך שמיעת הראיות. מובן מאליו הוא, כי בשלב הראיות תוכל המאשימה לעשות שימוש אך ורק בראיות קבילות שהועברו מבעוד מועד לעיון ההגנה (זאת, במענה לטענת ההגנה שהועלתה שלא במסגרת המשפטית המתאימה, לגבי חוסר בחומרי חקירה).

לאחר התרשמות בית המשפט ממכלול הנסיבות, כמקובל, ניתן יהיה לקבוע האם קיים פגם, לאמוד את עוצמתו, ולדון בסעד המתאים.

19. דין הטענה לעניין החריגה מסמכות להידחות **לעת הזו**. בכל הנוגע לסמכות מח"ש, הרי שסמכות זו קמה רק במקרה שבו שוטר נחשד בביצוע עבירה, ולא במקרה שבו שוטר מתלונן כנגד אזרח. גם העברת מסמכים למח"ש בדצמבר 2019 בעקבות השיחה אינה מאיינת את סמכות המשטרה להמשיך ולחקור עבירות המצויות בסמכותה ושאינן מצויות, ולא יכולות להיות מצויות, בסמכות מח"ש. דומה שבעניין תוכן המזכר מנובמבר 2019 (ושאינו בפניי) כמו גם משמעותו והיחס בינו ובין הוראות החוק יש מחלוקת בין הצדדים. מחלוקת זו טעונה חשיפה לחומר הראיות ושמיעת עדויות חוקרים (בין במשטרה ובין במח"ש), לאחריהן יוכל בית המשפט להכריע בשאלת קיומו של פגם, עוצמתו, משמעותו ונפקותו. בהקשר זה יודגש, כי הנאשמת טוענת, בד בבד, כי השיהוי בחקירה שבוצעה במח"ש גרם לפגיעה בזכויותיה. ככל שאכן יימצא, כי בוצעו פעולות חקירה במשטרה שהיו צריכות להתבצע במח"ש, ייתכן שמבחינה מהותית התקלה, אם אכן קיים, לא פגע כלל בזכויות הנאשמת אלא מנע פגיעה בהן. אך כל זאת, כאמור, יש לבחון בתום פרשת ההוכחות.

יצוין עוד, כי עצם קיומן של טענות הדדיות בין הנאשמת והמתלונן בתיק שבפניי, כבר בשלב החקירה, אינו חריג כלל בתיקים פליליים ומדובר בעניין שבתי המשפט נחשפים אליו מדי יום ביומו. הנתון הקובע, מקום בו מועברים מסמכים לבדיקת מח"ש הוא, האם ניתן "אישור שפיטה" המאפשר הגשת כתב אישום נגד אזרח שהעלה טענות כנגד שוטר על ידי הגורם התביעתי או שמא לא ניתן אישור כזה, עקב הטיפול בתיק במח"ש.

20. דין טענת האכיפה הבררנית להידחות, על כל חלקיה. בית המשפט העליון קבע בבר"ש 4252-12 בעניין **אלגלי** (מפסקה כא):

"...כידוע, "אכיפה בררנית היא אכיפה הפוגעת בשוויון במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני אדם דומים או בין מצבים דומים **לשם השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא**" (בג"ץ 6396/96 **זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע**, פ"ד נג(3) 289, 305 (1999), להלן **עניין זקין**), מפי השופט י' זמיר). במלים אחרות, אכיפת הדין נגד אדם אחד והימנעות מאכיפתו נגד אחרים - כאשר מדובר במקרים דומים - היא אכיפה בררנית (selective enforcement). דבר זה יכול לקבל ביטוי בשתי דרכים: בהחלטה להעמיד לדין רק חלק מן המעורבים בפרשה נדונה; או בהחלטה להעמיד לדין בשעה שבפרשות אחרות שעניינן דומה לא הוגשו כתבי אישום (ע"פ 6328/12 **מדינת ישראל נ'**



פרץ... ההכרעה בשאלה אם העמדתם לדין של חלק מן המעורבים בביצוע עבירה היא בבחינת אכיפה חלקית מותרת או שמא מדובר בבחינת אכיפה בררנית פסולה, תהא לרוב תלויה בבירור השאלה **אם הרשות הבחינה בין המעורבים על יסוד שיקולים ענייניים** (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776, 814 (2005)...)...

כב'... ואולם, טענה זו מועלית לעתים קרובות, ולא אחת מתברר כי בנסיבות הנוגעות למקרים אשר מובאים כהשוואה וכראיה לטענה, אין הנידון דומה לראיה. כדי להוכיח אכיפה בררנית, **יהא על הטוען להראות בראש וראשונה כי אכן עסקין בהבחנה בין מי שהדמיון ביניהם רלבנטי לעניין, כמצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום**; בשלב השני, על הטוען להראות כי בבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול, כמו למשל שרירותיות, או התחשבות בשיקולים שאינם מן העניין, או שאינם ראויים. מטבע הדברים, מדובר בשני שלבים השלובים זה בזה, ואשר רב המשותף להם. הנטל להוכיחם מוטל על הנאשם, שכן הרשות המינהלית נהנית ככלל מן החזקה לפיה פעולותיה נעשות כדן (ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל... פסקה 37 לפסק דינו של השופט ס' ג'ובראן... "[ההדגשות הוספו, ע.ח.]).

21. הנאשמת לא עמדה אף לא בנטל הראשוני שנקבע בהלכה הפסוקה.

טענות הקשורות לפעולות חקירה אשר בוצעו, או לא בוצעו, בעניינה של הנאשמת, אין מקומן במסגרת המשפטית של טענת אכיפה בררנית. אין כל חובה על יחידת חקירה לבצע פעולת חקירה ספציפית, כגון עימות, והעובדה שפעולה מסוימת בוצעה על ידי המשטרה (שם נחקרה אחותה של הנאשמת) אך לא בוצעה במח"ש (שם נחקרה הנאשמת) אינה מתאימה למסגרת המשפטית בה אנו מצויים.

מובן מאליו הוא, שעומדת להגנה האפשרות להראות במהלך ניהול ההליך, כי קיימים בעניינה של הנאשמת מחדלי חקירה, במובנם המשפטי וכי למחדלים אלה תוצאות, הקבועות בהלכה הפסוקה. במקרה כזה, בית המשפט יכריע בדבר, כמקובל, בשלב הדיוני המתאים.

22. לעניין חלקה השני של הטענה בדבר הפניית אחותה של הנאשמת להליך של הסדר מותנה, וסיום ההליך כנגדה בדרך זו, עולה מדברי ההגנה עצמם, כי גם לנאשמת הוצע הליך זה אך היא סירבה לו, וחזרה בה מחתימתה על ההסדר. בעקבות זאת הוגש כתב האישום (ראו עמוד 2 שורה 24 לפרוטוקול מיום 15.12.22 וכן ראו בעמוד 3 שורות 14-15). משכך, דין הטענה להידחות גם בהיבט זה.

ממילא, לא עמדה ההגנה בנטל שנקבע במסגרת הלכת רותם (דנ"פ 5387-20 רותם נ' מדינת ישראל) שם נקבע:

"דעתי היא אפוא כי במסגרת ההליך הפלילי, נאשם שמעוניין לבטל את כתב האישום נגדו מכוחה של הגנה מן הצדק צריך להראות כי "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית", כדרישת חוק סדר הדין הפלילי. זהו מבחן עצמאי שיאה למשפט הפלילי בשיטה חוקתית. כאמור, בתחילת דרכה הייתה ההגנה מן הצדק קשורה לאופן התנהלות הרשות יותר מאשר לסוגיית הוגנות ההליך. ברם, בשלב זה השאלה לא הייתה האם החלטה להעמיד את הנאשם לדין היא סבירה ומידתית, אלא האם התנהגות הרשות היא, למשל, "שערורייתית, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם" (עניין יפת, עמוד 370). כיום הגענו לשאלה אחרת והולמת יותר, שמתמקדת בפגיעה בזכויות הנאשם ובקיומו של הליך הוגן. הדין קבע את גבולות הטענה המקדמית, ויש הבדל בין המבחן של "סתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות" ובין "סבירות" או "מידתיות".

[פסקה 6 לפסק דינו של כב' השופט הנדל. ההדגשות הוספו].

23. ההגנה שרבה במסגרת הכתובים, גם טענות הנוגעות לסעיף 74 בחסד"פ. לאחר שהמאשימה מסרה בתגובתה, כי לא הועברה לטיפול בקשה כזו, אושר במסגרת כתב התשובה כי הבקשה מועברת בד בבד. יצוין,



כי עד למועד זה לא נפתח בבית המשפט הליך בע"ח, אף שבית המשפט העיר על כך כבר בדיון מדצמבר 2022 ונראה כי ההגנה שוב לא פעלה להשלמת קבלת מסמכים, אף שהתיק קבוע למענה לכתב האישום במועד הקרוב. שרוב טענות לפי סעיך 74 בחסד"פ, הנדונות על פי הדין בפני מותב אחר, לכתב טענות מקדמיות, הנדון על פי הדין בפני המותב העיקרי, אינו מרפא את המחדל.

סוף דבר

24. הבקשה על כל חלקיה נדחית.

במועד הקבוע ימסר מענה לכתב האישום והתיק יקבע לשמיעת ראיות.

ניתנה היום, י' אייר תשפ"ג, 01 מאי 2023, בהעדר הצדדים.