



ת"פ 19060/07/18 - מדינת ישראל, משטרת ישראל, תביעות רמלה נגד מקסים דדון

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 19060-07-18 מדינת ישראל נ' דדון

בפני כבוד השופט, סגן הנשיאה מנחם מזרחי
מאשימה: מדינת ישראל
משטרת ישראל
תביעות רמלה

נגד
נאשם: מקסים דדון
באמצעות ב"כ עוה"ד נטע חפץ

החלטה

בקשה לביטול כתב-האישום לפי דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים ובטענה של הגנה מן הצדק לפי סעיף 149 (10) לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב - 1982.

בנוסף, בקשה כי בית-משפט זה יקבע כי הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מספר 4.3042 בדבר תחולת תיקון 66 (סגירת תיק בהסדר מותנה) לפיה בעבירת תקיפה ניתן להחיל את סגירת התיק בהסדר מותנה רק לעבירות שנעברו מתאריך 1.1.17 היא שרירותית, מפלה ולפיכך בטלה.

המאשימה הגישה נגד הנאשם כתב-אישום המייחס לו עבירות של **תקיפה** לפי סעיף 379 לחוק העונשין התשל"ז - 1977 ואיומים לפי סעיף 192 לחוק הנ"ל.

נטען, כי בתאריך **13.11.16** התפתח ריב בין קטין, יליד 2006, לבין בנו של הנאשם.

בנסיבות אלה, הנאשם הגיע למקום, משך באוזנו של הקטין בחוזקה ואמר לו שיפרק אותו.

בכתב-האישום נרשמה הודעת המאשימה בדבר האפשרות כי **תעתור לעונש של מאסר בפועל**.

לפי הטענה, המאשימה סירבה להחיל על עניינו של הנאשם את "ההסדר המותנה", בעוד שהנאשם מתאים לאותו הסדר, וזאת רק משום שבהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מספר 4.3042 נקבע, כי ביחס לתחולת ההסדר המותנה על עבירות **איומים**, הוא יחול על עבירות שבוצעו ביום **1.3.16** והלאה ואילו ביחס לעבירת **התקיפה** ביחס לעבירות

עמוד 1



שבוצעו בתאריך **1.1.17** והלאה.

כאמור, בעניינו של הנאשם, מאחר ועבירת התקיפה נעברה בתאריך **13.11.16**, אזי הנחיית היועץ המשפטי לממשלה אינה מחילה את ההסדר המותנה על עניינו של הנאשם, למרות שביחס לעבירת האיומים ההסדר חל.

חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 קובע בסעיף 67א שכותרתו: **סגירת תיק בהסדר**, כי "תובע" כהגדרתו, אם ראה ש"...קיימות ראיות מספיקות לאישום בעבירה, רשאי הוא, על אף האמור בסעיף 62(א), שלא להעמיד חשוד לדין, ולהציע לו הסדר...אם **ראה כי נסיבות העניין בכללותן מתאימות לאי-העמדה לדין נוכח עריכת ההסדר ומילוי תנאיו**", מדובר בעבירות **חטא או עוון**, ובהמשך פורטו תנאים שונים להחלת ההסדר ופרטים אודותיו, שאחד מהם: "העונש המתאים לחשוד, לדעת התובע, לפי הוראות סימן א'1 לפרק ו' לחוק העונשין, **אינו כולל מאסר בפועל**".

סעיף 67 לחוק הנ"ל קובע: "רשות תביעה רשאית להחיל את הוראות סימן זה לענין **סוגי עבירות ובתנאים**, כפי שתקבע **בהנחיות באישור היועץ המשפטי לממשלה**; הנחיות כאמור יפורסמו לציבור".

מכוח הסמכות דלעיל, פרסם היועץ המשפטי לממשלה **הנחיית 4.3042** אשר קבעה בין השאר:

"תחולה לעניין עבירות עוון שבוצעו לפני יום 1.1.19: 1. התביעה המשטרתית רשאית לערוך הסדרים מותנים בעבירות המנויות בפסקאות **א עד ג** להלן, אשר בוצעו מיום כ"א באדר א' התשע"ו (**1 במרס 2016**) ואילך. 2. התביעה המשטרתית רשאית לערוך הסדרים מותנים בעבירות המנויות בפסקאות **ד** - יב להלן, אשר בוצעו מיום ג בטבת התשע"ז (**1.1.2017**) ואילך. א. סעיף 192 לחוק העונשין - **איומים**...ד. סעיף 379 לחוק העונשין - **תקיפה**...".

כלומר, לפי ההנחיה **עניינו של הנאשם מוחרג** מתחום ההסדר המותנה, משום שעבירת התקיפה נעברה לפני יום 1.1.17.

אני דוחה את טענת הנאשם, שלפיה נסיבות אלה מקימות לזכותו הגנה מן הצדק או שיש להתערב בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה, או בשיקול דעתה של המאשימה, מן הנימוקים הבאים:

ההגנה מן הצדק הינה הגנה בעלת רקמה פתוחה, המהווה כלי משפטי שבאמצעותו יכול בית-המשפט לעכב הליך פלילי המתנהל בפניו, לבטלו או אף להביא לזיכוי הנאשם והכל אם נתקיימו טעמים שונים הקשורים להליך הפלילי ואשר המשותף לכולם הוא קיומו של **פגם קשה**, אשר נפל בהליך הפלילי ואשר הופך אותו להליך בלתי ראוי ואת הרשעת הנאשם או את המשך ההליך הפלילי נגדו לבלתי הוגנים ובלתי צודקים.

בע"פ 2910/94 **ארנסט יפת נגד מדינת ישראל**, תק-על 96 (1) 199 נקבע המבחן הבא:

עמוד 2



"קבלתה של תורת ההשתק אל תוך המשפט הפלילי באמצעות העיקרון הידוע של "הגנה מן הצדק"...נשענת על סמכותו הטבועה של בית המשפט לבטל אישום **העומד בסתירה לעקרונות של צדק והגינות משפטית**. לבית המשפט במדינת ישראל שיקול דעת לעכב הליכים כשאין באפשרותו להעניק לנאשם משפטו הוגן ו/או משיש בניהול המשפט **משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות**, כפי שבית המשפט רואה אותו. המבחן הקובע כפי שאני רואה לאמצו, **הוא מבחן ה"התנהגות הבלתי נסבלת של הרשות", היינו, התנהגות שערורייתית**, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות הנאשם...המדובר **במקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נכנעת**, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו. ברי כי טענה כזו **תעלה במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותה כדבר שבשגרה ובענייני דיומא סתם**. חשיבותה של טענת ההשתק הפלילי למקרים בהם התנהגות הרשות הייתה כה מקוממת עד כי אי אפשר להרשיע אדם, כשמי שמעמידו לדין הוא שהביאו לכלל מעשה".

בהמשך נקבע בבג"צ 1563/96 **עו"ד מרדכי כץ נגד היועץ המשפטי לממשלה**, תק-על 97 (2) 700, תוך הכרה ברורה בקיומה של הגנה מן הצדק:

"לנוכח דברים ברורים אלה, שוב אין מקום לוויכוח בדבר עצם קליטתה של הדוקטרינה של "הגנה מן הצדק" במשפט הפלילי הישראלי, מכוחה של ההלכה הפסוקה ושוב אין מחלוקת, כי בנסיבות חריגות, בהן מגעה התנהגות הרשות כדי **"התנהגות בלתי נסבלת"** במשמעות האמורה, רשאי בית המשפט, מכוח סמכותו הטבועה, לבטל את כתב האישום".

בהמשך, הוצג מבחן גמיש ורחב יותר בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נגד בורוביץ**, פ"ד נט (6) 776, שבמסגרתו בוחנים קיומה של **"הפגיעה הממשית בתחושת הצדק וההגינות"**, תוך ביקורת מעשי המאשימה, אך תוך איזון בין מגוון ערכים אחרים.

נפסק, כי המבחן הוא תלת-שלבי: תחילה בוחנים את הפגמים שנפלו בהליך ואת עוצמתם, אחר, את השאלה האם על אף הפגמים הללו, יש בהמשך ההליך הפלילי משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות ובשלב השלישי נערך איזון בין השיקולים העומדים ביסוד ההליך הפלילי לבין הפגמים שנפלו בהליך, נוכח מגוון רחב של שיקולים, ומתקבלת החלטה.

במסגרת הגנה זו, מבחינים במספר תתי עילות הבאות תחת כנפיה, כגון: השתק פלילי, הפרת הבטחה שלטונית, שיהוי ועינוי דין בלתי סבירים, אכיפה בדרנית ופגמי צדק רבים נוספים (ראו: "הגנה מן הצדק" ישגב נקדימון: "הליך ראוי ועיכוב הליכים שיפוטי", בעז אוקון: "הגנה מן הצדק באור חוק סדר הדין הפלילי - סדר חדש של הגינות משפטית" זאב סגל).

ברע"פ 1611/16 **מדינת ישראל נגד יוסף ורדי** (31.10.18) נקבע כי עקרון ההגנה מן הצדק חל גם על מקרים בהם האפליה היא פרי מעשה רשלנות או טעות בשיקול דעת מצד הרשות, כלומר מקרים של אכיפה מפלה שלא מתוך כוונת דון או שרירות מכוונת ומתוך שיקולים זרים.

בית-המשפט קבע כי בטענת "אכיפה בדרנית" אין הכרח לקיומו של רכיב רצוני-מכוון, או מניע פסול, לפעולתה של הרשות, וישנם מקרים שבהם הרשות מתוך שגיאה מפלה בין אנשים, אף שלא במכוון.



נקבע כי הפעלת העיקרון במקרים מעין אלו תעשה רק במקרים חריגים בהם **האפליה היא משמעותית, הפוגעת בעקרונות צדק והגינות משפטית.**

נקבע כי ניתן לראות במחדלי הרשות או במעשיה הרשלניים, ורק המהותיים שבהם, משום "פגם" שיש בו כדי לפתוח את שערי המבחן התלת-שלבי שנקבע בפרשת בורוביץ': "גם במצבים אלה יש לחלק במידת האחריות שיש לייחס לרשויות - בין מקרים בהם אי העמדה לדין נבעה מרשלנותן של הרשויות לבין מקרים בהם סדרי עדיפויות, שיקולי תקציב, או כוח אדם הם שהביאו לתוצאה המפלה, כמו גם מקרים בהם מאמציהן הכנים של הרשויות להביא לדין את הגורמים המעורבים לא נשאו פרי" (פסקה 65).

בבג"צ 6396/96 **סימונה זקין נגד ראש עיריית באר שבע**, פ"ד נג (3) 289 נקבע:

"...אפשר לומר, לצורך עתירה זאת, כי **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.** דוגמה מובהקת לאכיפה בררנית היא, בדרך כלל, החלטה לאכוף חוק כנגד פלוני, ולא לאכוף את החוק כנגד פלמוני, על בסיס שיקולים של דת, לאום או מין, או מתוך יחס של עוינות אישית או יריבות פוליטית כנגד פלוני. די בכך ששיקול כזה, גם אם אינו שיקול יחיד, הוא השיקול המכריע (דומיננטי) בקבלת החלטה לאכוף את החוק. אכיפה כזאת נוגדת באופן חריף את העיקרון של שוויון בפני החוק במובן הבסיסי של עיקרון זה. היא הרסנית לשלטון החוק; היא מקוממת מבחינת הצדק; היא מסכנת את מערכת המשפט. הסמכות להגיש אישום פלילי היא סמכות חשובה וקשה. היא יכולה לחרוץ גורל אדם. כך גם הסמכות לאכוף חוק בדרך אחרת, כגון, הסמכות לעצור אדם או הסמכות להחרים רכוש. היא חייבת להיות מופעלת באופן ענייני, שוויוני וסביר".

אין לומר כי במקרה העומד בפניי, נקטה המאשימה באפליה שרירותית, המפלה בין נאשמים שווים.

באופן כללי, דבר חקיקה, הנחייה או נוהל, הקובע **תנאי סף שהוא מועד ביצוע עבירה**, אינו יכול להיות דבר חקיקה שבית-המשפט יקבע כי הוא תנאי מפלה, שרירותי או בלתי רלוונטי, שהרי מטבעו הוא חל על כלל בני האדם הבאים בגדרו, באשר הם, לפי מועד ביצוע העבירה.

ביחס לכל דבר חקיקה הנוקב במועד, כך למשל, דבר חקיקה הקובע תקופת התיישנות, תמיד יגיע אותו אדם, אשר "יפספס" את אותו מועד ויטען טענה מדוע עניינו אינו נכלל בגדר אותו הסדר.

אם בית-המשפט יאשר את בקשת הנאשם, מדוע לא יאשר את בקשתו של נאשם אחר, שעניינו קדם לו, וכיו"ב, עד אין סוף והיכן יושם הגבול שיניח את דעתו של אותו אדם נוסף?

מטבע הדברים, הסדר חוקי חייב להתחיל במועד זמן כלשהו.



אכן, הנחיית היועץ המשפטי לממשלה קובעת תנאי סף של מועד ביצוע העבירה ואין בה אפליה חלילה לפי זהותו של נאשם, מינו, השתייכותו וכיו"ב, אלא שהיא **מותחת קו רלוונטי**, מפריד לפי מועד ביצוע העבירות.

יש להחזיק את היועץ המשפטי לממשלה ואת הנחייתו, בחזקת תקינות המעשה המנהלי, אשר קבעה את המועד הנקוב, לאחר ששקל את השיקולים הרלוונטיים, ובכלל זה את מספר התיקים בעבירות הרלוונטיות (תקיפה/איומים), כוח האדם שמונה לטפל בהסדרים המותנים ועוד כהנה וכהנה שיקולים.

מעבר לנדרש, יובהר, כי בבקשות שכאלה נדרש בית-המשפט לפעול תוך ריסון ואיפוק שיפוטיים, ואין לחוש ולהחיל הגנות השמורות למצבים קיצוניים על כל החלטה של רשויות המאשימה.

מדובר בעניין המצוי בליבת שיקול הדעת של המאשימה והתערבות בשיקול דעתה ראוי שייעשה במשורה, בזהירות ועל דרך הצמצום.

אמנם קיימות גישות שלפיהן ניתן לתקוף פגמים במישור הפלילי גם במסגרת הביקורת המנהלית/השיפוטית על שיקול הדעת של רשויות האכיפה, המעניקה לבית-המשפט מגוון רחב יותר של כלי ביקורת מעבר להגנה מן הצדק.

ויובהר כי קיימות גם דעות המסתייגות מכך. ראו בעניין זה הדיונים בבג"צ 9131/05 ניר עם נגד מדינת ישראל - 6.2.06: ע"פ 6328/12 מדינת ישראל נגד פרץ (10.9.13): עניין ורדי הנ"ל, פסקה 91, בדבר הזהירות הנדרשת בעניין זה, וכן בפסקה 94 והקביעה בפסקה 98: "סבורני כי אין מקום להכיר בתחולה מקבילה של שתי אמות מידה לעריכת ביקורת שיפוטית על מעשה האכיפה וההעמדה לדין הפלילי".

ואחרית דבר, כאמור לעיל, המאשימה אזכרה בכתב-האישום את עמדתה שלפיה יתכן ותעתור לענישה בדרך של מאסר בפועל, וגם בעניין זה הנאשם אינו בא תחת כנפי ההסדר.

על כן, אני קובע שאין לומר כי במקרה העומד בפניי, נפל אותו פגם, המוביל להתערבות בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה או באופן יישומו על המקרה שבפניי.

אני דוחה את הבקשה.

ניתנה היום, ז' אדר ב' תשע"ט, 14 מרץ 2019, בהעדר הצדדים.