



ת"פ 30889/04/18 - מדינת ישראל נגד איאד כבהא

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 30889-04-18 מדינת ישראל נ' כבהא(עציר)

תיק חיצוני: 159703/2018

בקשה מס' 4

לפני כבוד השופט אמיר טובי

המאשימה מדינת ישראל

נגד

הנאשם

איאד כבהא (עציר)

החלטה

מהות הבקשה

1. בפניי בקשה שהוגשה בהתאם לסעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 לקבלת חומרי חקירה הדרושים לנאשם על מנת לבסס טענתו בדבר הגנה מן הצדק מפאת אכיפה בררנית שננקטה בידי המאשימה. מדובר ברשימת כתבי האישום שהוגשו החל מחודש ינואר 2018 ועד סוף חודש אוקטובר אותה שנה במחוז הצפון בגין עבירות של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, עבירה לפי סעיף 332(2) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977; נהיגה פוחזת ברכב, עבירה לפי סעיף 338(א)(1) לחוק העונשין; הפרעה לשוטר במילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 275 לחוק העונשין; נהיגה בקלות ראש, עבירה לפי סעיף 62(2) לפקודת התעבורה [נוסח חדש] ואי ציות להוראות שוטר, עבירה לפי תקנה 23(א) לתקנות התעבורה, התשכ"א - 1961.

בבקשה נאמר כי החומר המתבקש דרוש לנאשם לצורך ביסוס טענתו בדבר אכיפה בררנית במסגרת טענה להגנה מן הצדק וכן לצורך ביסוס הטענה שעובדות כתב האישום אינן מקימות עבירה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה.

תמצית טיעוני הצדדים

2. במסגרת הדיון שהתקיים בפניי, הציג ב"כ הנאשם פסיקה רלוונטית וכן הציג ארבעה כתבי אישום שעניינם נסיבות דומות, פחות או יותר, אלא שהעבירות שיוחסו לנאשמים שם היו קלות יותר. לשיטתו, אותם כתבי אישום עונים על הדרישה להצגת ראשית ראיה בבקשה כגון דא. הסנגור הוסיף עוד כי לצורך ההכרעה בבקשה אין צורך לבחון את הראיות בכל אחד מאותם תיקים, שכן העובדות הן אלה שמגבשות את מעשה העבירה.



3. המאשימה טענה מצדה כי כאשר מועלית טענה בדבר אכיפה בררנית, חייבת ההגנה להציג, לכל הפחות, ראשית ראיה לכך שהעמדת הנאשם לדין מקורה באפליה פסולה או בשרירות לב ודעת. נטען כי הנאשם לא הציג ראיה כזו ודי לבחון את המאגרים המשפטיים על מנת לעמוד על היקף התיקים בהם מוגשים כתבי אישום בעבירה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, כאשר הנסיבות דומות לנסיבות בעניינו. עוד הוסיפה המאשימה כי חיובה למסור מידע בדבר נתוני העמדה לדין בכל פעם שעולה טענה של אכיפה בררנית, ללא ביסוס ראיתי מצד הטוען, משמעה העברת הנטל להוכיח את קיומה של ההגנה לשכמה של התביעה. לכן נקבע בפסיקה כי כל עוד לא הציג המבקש תשתית ראיתית שיש בה כדי לערער על החזקה שלא נפל כל פגם בהעמדתו לדין, לא קמה לו הזכות, במסגרת ההליך הפלילי, לקבל מידע ביחס לתיקים אחרים ובקשתו תתפס כ- "מסע דיג" פסול מעיקרו.

4. זאת ועוד, לדעת המאשימה, גם אם תתקבל בקשת הנאשם להמציא לידו את רשימת כתבי האישום שהוגשו במחוז, לא ניתן יהיה להסיק מכך כל מסקנה לענין אכיפה בררנית, שהרי לכל תיק ישנה תשתית ראיתית עצמאית ומערכת נסיבות ושיקולים נפרדת. בהקשר זה הפנתה המאשימה להנחיות פרקליט המדינה העוסקות במדיניות התביעה בהעמדה לדין של נהגים המנהלים מרדפים בכביש ובהן נקבעו הקריטריונים להעמדה לדין בכל אחת מן העבירות הרלוונטיות. לפיכך, סבורה המאשימה כי מן הבחינה העקרונית והמעשית לא עומדת לנאשם הזכות לקבל את הנתונים שהתבקשו על ידו.

דין והכרעה

5. המסגרת הנורמטיבית של הדיון מעוגנת בסעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב - 1982 המסמיך את בית המשפט לצוות על כל אדם להמציא מסמכים הנמצאים ברשותו.

בשלב זה, אין בית המשפט נדרש להכריע בטענה לאכיפה בררנית אלא רק בשאלה באם להורות לרשויות התביעה להמציא להגנה את הנתונים שהתבקשו ואשר לשיטת ההגנה דרושים לה לצורך הנחת התשתית הראיתית להוכחת הטענה בדבר אכיפה בררנית. שכן על מנת להוכיח טענה של אכיפה בררנית, נדרש הנאשם להניח תשתית עובדתית מתאימה. אין די בהעלאת סימני שאלה, אלא יש לבסס את הטענה, וכפי שנאמר בע"פ 8551/11 סלכני נ' מדינת ישראל (12.8.2012) "טענת אכיפה בררנית אינה רק טענה משפטית עקרונית. היא, קודם כל, טענה עובדתית, וכפי שציין השופט י' זמיר בעניין זקין: "רשות מינהלית המבקשת לאכוף את החוק נהנית, כמו כל רשות מינהלית, מחזקת החוקיות. מי שמעלה נגד הרשות טענה של אכיפה בררנית, ולכן הוא מבקש לפסול את ההחלטה, עליו הנטל להפריך חזקה זאת".

6. אין חולק כי המידע הדרוש כדי להקים את המסד העובדתי להוכחת הטענה בדבר אכיפה בררנית אינו מצוי בידי הנאשם. הנתונים בדבר כתבי האישום שהוגשו בנסיבות דומות, פחות או יותר, ובהם יוחסו סעיפי אישום שונים, מצויים כולם בידיעת המאשימה. הימנעות ממסירת אותם נתונים, עלולה להוביל לכך שנאשם לעולם לא יוכל להוכיח טענת אפליה. יפים לעניין זה דבריו של ביה"ד הארצי לעבודה בעפ"א 29798-10-11 מדינת ישראל נ' מרים עמית ויהודית (22.4.2013) בקבעו כי:



"בעניין זה יש להביא בחשבון את הקושי האינהרנטי הטמון בהוכחת טענת אפליה בגין אכיפה בררנית, שכן כל המידע הרלבנטי מצוי בידי הרשות ואין לנאשם גישה אליו. קבלת טענת המאשימה עלולה להביא לתוצאה לפיה נאשם לעולם לא יוכל להוכיח טענת אפליה. לפיכך, כאשר מדובר בטענת אפליה, יש להקל במידת ההוכחה לכאורה הנדרשת מהנאשם. כמו כן, יש לאפשר לנאשם לקבל מידע ונתונים מהרשות (הן נתונים סטטיסטיים והן נתונים על שיקולי הרשות ומדיניות האכיפה), הדרושים להוכחת הטענה".

כך גם נקבע בע"פ (י-ם) 30636/06 **מדינת ישראל נ' מטר**, (12.7.2007):

"אכן, קיים קושי ראיתי בהוכחת טענת האפליה. לעתים, גם שעה שיצביע נאשם על אחרים שביצעו את אותה עבירה ולא הועמדו לדין, אפשר שבכך לא סגי להוכחתה כדבעי. בקשר לטענת האפליה נדמה, כי מן הראוי ליתן לנאשם גישה למאגר נתונים סטטיסטיים של הרשות אודות מספר החקירות שהיא מנהלת בפרק זמן נתון ביחס לעבירות מן הסוג המיוחס לו ומספר כתבי האישום המוגשים בעקבות חקירות אלו. לא-זו-אף-זו, לו תונח בפני בית המשפט תשתית ראיתית ראשונית לאפליית הנאשם, יהא הדבר ראוי לחייב הרשות, אשר לה, להבדיל ממנו, נגישות לעובדות שבכוחן לבסס טענתו, להביא חומר רלבנטי נוסף. עוד יצוין, כי אין להתנות פסלות האפליה אך ורק בהוכחת היותה מכוונת וזדונית, שכן אז ידרש מהנאשם לעמוד בנטל ראיתי מוגבר שקשה עד מאוד להשגה, מה גם שיתכן שפעולת הרשות - בתום לב יסודה".

7. בנוגע להיקפה של התשתית הראיתית הנדרשת בבקשה כגון זו המונחת בפניי, נקבע כי אין מקום לדרישה מכבידה יתר על המידה, אך מנגד נדרשת תשתית שאינה סתמית וספקולטיבית. (ראו לדוגמא: ת"פ 63871-06-16 **מדינת ישראל נ' וייסמן** (14.2.2018)).

כך גם בע"ח (מרכז) 14473-10-15 **זיפר בע"מ נ' עיריית נתניה** (7.2.2016) נקבע כי:

"העולה מן הפסיקה הוא כי נאשם זכאי לקבל נתונים סטטיסטיים בדבר מדיניות העמדה לדין, על מנת שיוכל לטעון לאכיפה בררנית במסגרת הגנה מן הצדק. זכות זו תקום לנאשם רק לאחר שיוכל להצביע על תשתית ראיתית ראשונית וראוי שלא להכביד ברמת ההוכחה הנדרשת בהקשר זה".

זו אף דעתו של המלומד י' נקדימון בספרו "הגנה מן הצדק" מהד' שניה, תשס"ט - 2009 עמ' 489 בציינו כי:

"הנה כי כן, במקרים הראויים שבהם הנאשם יציג תשתית לכאורית ראשונית שיש בה כדי לתמוך בטענתו, דומה כי יהא זה מן הראוי להורות לתביעה להשלים את התמונה העובדתית, בכל אותן סוגיות שלנאשם לא הייתה, מטבע הדברים, נגישות אל פרטיהן". (ההדגשה אינה במקור - א.ט.).

8. האם עלה בידי ההגנה להציג תשתית ראיתית ראשונית ולכאורית שיש בה די על מנת לתמוך בבקשתה לחייב את המאשימה למסור לידה את הנתונים שהתבקשו. לדעתי התשובה לכך שלילית, וזאת מן



הטעמים שיפורטו להלן.

9. ב"כ המאשימה הציג בפניי את הנחיות פרקליט המדינה משנת 2006 בדבר מדיניות התביעה בהעמדה לדין של נהגים המנהלים מרדפים בכביש. מאותן הנחיות עולה, בין היתר, כי כאשר באים לבחון שימוש בסעיף 332(2) לחוק העונשין שעניינו סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, יש לבחון באם היסוד הנפשי של "בכוונה לפגוע" הנדרש באותה עבירה, מתקיים. הואיל והלכת הצפיות חלה על עבירה זו, הרי שגם במקרים בהם ראה החשוד מראש את התרחשות התוצאה, כאפשרות קרובה לוודאי, מתקיים היסוד הנפשי הנדרש. נאמר כי על מנת שהיסוד הנפשי יתממש, יש צורך בהתקיימותם של שני התנאים שלהלן: האחד מודעותו של הנהג לנהיגתו הפרועה, כגון הודעה של הנהג או הודעה של מי מנוסעיו ממנה עולה כי הנהג בחר באופן מודע לנהוג כפי שנהג, או הודעות של השוטרים הדולקים אחריו, כי הנהג נדרש לעצור באופן ברור לאחר שזוהו כשוטרים. התנאי האחר מחייב כי במהלך המרדף התנגש הנהג בכלי רכב אחרים או כאשר פגיעת הנהג בכלי רכב אחרים נמנעה אך ורק בשל פעולה של נהגי כלי הרכב החולפים או ניידת המשטרה, עליהם לא יכול היה הנהג להסתמך מראש ואשר בלעדיה התוצאה הקרובה לוודאות של המשך נהיגת הנהג באופן בו נהג הייתה סיכון בטיחותם של כלי התחבורה ונוסעיו. עוד צוין באותה הנחיה כי במקרים בהם חצה הנהג, תוך כדי מרדף, צמתים וכיוב' מבלי שיצר סיכון מוחשי לכלי התחבורה שהיו בפועל בדרכו, אין להאשים בעבירה זו. במקרים כאלה כאשר לא התעוררה סכנה לחיי אדם או לפגיעה בהם, ראוי להאשים בעבירה של נהיגה פוזת ברכב, לפי סעיף 338(א)(1) לחוק העונשין.

הנה כי כן, הקו המפריד בין העמדה לדין באשמה של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה לבין העבירה של נהיגה פוזת, נעוץ בין היתר במידת הסיכון אותו יוצרת נהיגת החשוד. כאשר מדובר בסיכון ממשי שהוביל לפגיעה בנפש או רכוש או שפגיעה מעין זו נמנעה בשל פעולה של נהגי כלי הרכב החולפים שעמדו בסיכון, אזי יש להעמיד לדין באשמה של סיכון חיי אדם במזיד. שעה שמדובר בסכנה פוטנציאלית שלא היתה מוחשית יש להעמיד לדין בגין נהיגה פוזת.

10. ב"כ הנאשם הציג בפניי ארבעה כתבי אישום שהוגשו בבתי משפט שונים ברחבי הארץ, מהן עולות, לשיטתו, נסיבות שהצדיקו לכאורה, על פי הנחיות פרקליט המדינה, העמדה לדין בעבירה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, וחרף זאת הועמדו הנאשמים שם לדין בעבירות קלות יותר. ב"כ הנאשם ראה באותם כתבי אישום משום תשתית ראיתית לכאורית שיש בה די על מנת להביא להיענות לבקשתו. אלא שבחינה מדוקדקת של הדברים מלמדת כי לא היא.

כך לדוגמא בת"פ (שלום ב"ש) 45926-05-15 **מדינת ישראל נ' עמאר אלרבאדי** הועמד הנאשם לדין בגין הימלטות מניידת משטרה. נאמר, כי תוך כדי הימלטות נסע הנאשם שם תוך שהוא נכנס לנתיב הנגדי, דבר שאילץ משאית שנסעה בנתיב לבלום ולסטות מהנתיב. בהמשך המשיך בנסיעתו ואילץ נהג משאית שנסע מהכיוון הנגדי לבלום בלימת חירום עד כדי עצירה בעוד גלגלי המשאית מעלים עשן. לא נאמר דבר וחצי דבר על כך



שנהיגתו של הנאשם שם סיכנה נהגים אחרים סכנה ממשית או מוחשית. אפשר והדבר נעוץ בהעדר תשתית ראייתית לכך ואפשר והטעם לכך טמון בסיבה אחרת. כך או כך, משלא דובר על סכנה ממשית לחיי אדם, ייחס כתב האישום לנאשם נהיגה פוחזת של רכב, חציית קו הפרדה רציף והפרעה לשוטר במילוי תפקידו.

בת"פ (שלום ב"ש) 8531-05-17 **מדינת ישראל נ' אמג'ד אבו אלקיעאן** נאמר כי לאחר שהנאשם נעצר על ידי שוטרים לבדיקה שגרתית, החל הנאשם לנהוג ברכב בדרך נמהרת שיש בה כדי לסכן חיי אדם בכך שהחל בנסיעה מהירה תוך שהוא עולה על מחסום הדוקרנים שהיה פרוש על הכביש. אף באותו עניין לא יוחסה לנאשם נהיגה שסיכנה עוברי אורח או נהגים אחרים בפועל אלא נשאה פוטנציאל של מסוכנות. לכן יוחסה לו עבירה של נהיגה פוחזת של רכב.

בתיק פ"ל (תעבורה ת"א) 3041-07-11 **מדינת ישראל נ' אלקיעאן** נאמר כי הנאשם שם התבקש על ידי שוטרים לעצור בצד הדרך אך הוא המשיך בניסעה בתוך סמטאות צרות ביפו ופנה לרחוב בו התקיימה מסיבת רחוב. הנאשם נהג בפראות תוך סיכון הולכי רגל עד שדרכו נחסמה ע"י רכב חולף. כתב האישום ייחס לנאשם בין היתר נהיגה בקלות ראש. נכון הוא שדובר כאן בסיכון חיי אדם, אך מכתב האישום התמציתי לא ברור אורך המרדף ובעיקר מידת הסיכון שיצרה נהיגתו הפרועה של הנאשם כלפי הולכי הרגל. אפשר והעובדה שכתב האישום הוגש לבית משפט השלום לתעבורה מלמדת על מידת המסוכנות שהיתה טמונה בנהיגתו של הנאשם שם.

כתב האישום היחיד שאפשר ויש בו כדי לתמוך בטענת הסנגור הוא זה שהוגש בבית משפט השלום בראשון לציון (לא צוין מספרו) **(מדינת ישראל נ' מוסא אלטורי)** שעל פי העובדות המפורטות בו הנאשם שם ברח מניידת משטרה שדלקה אחריו. במהלך מנוסתו, נסע הנאשם שם ברחוב "בעוד אינו מאט לפני מעברי חצייה ופסי האטה ומסכן את ההולכים והשבים" (ההדגשה אינה במקור - א.ט.). כתב האישום ייחס לנאשם שם נהיגה פוחזת של רכב, עבירה לפי סעיף 338(א)(1) לחוק העונשין על אף שדובר שם בסיכון ממשי של עוברי אורח. יחד עם זאת, איני סבור כי כתב אישום בודד זה יוצר תשתית ראייתית, אפילו לכאורית, לאישוש טענותיו של ב"כ הנאשם. בעידן של היום כאשר המאגרים המשפטיים זמינים ונגישים לכל, וניתן לדלות מתוכם מידע רב על אודות הליכים שהתנהלו הן בגין עבירה של סיכון חיי אדם במזיד והן בעבירה של נהיגה פוחזת, ניתן היה לצפות לתשתית ראייתית, גם אם לכאורית מוצקה ומבוססת יותר.

11. לכל זאת יש להוסיף כי נוכח העליה בהיקף תאונות הדרכים בכבישי הארץ והמחיר הכבד שגובה לא אחת נהיגתם של נהגים פורעי חוק, הכביד בית המשפט את ידו בכל הנוגע לענישה, כחלק מהמלחמה בתופעה של קטל בכבישים. מטבע הדברים אף המדיניות שנקטו רשויות האכיפה, ובכללם המשטרה והתביעה, הוחמרה עם השנים, ככל שמגפת תאונות הדרכים המסכנות חיי אדם, הלכה וגברה. לכן מקרים מלפני שנים אחדות (ראו לדוגמא כתב האישום משנת 2011 לעיל) אין בהם בהכרח כדי ללמד על המדיניות הנוהגת כיום.



12. סוף דבר, בהעדר תשתית ראייתית לכאורית שתצדיק העברת הנתונים שהתבקשו לידי ההגנה, דין הבקשה לעניין זה להדחות.

ניתנה היום, כ"א כסלו תשע"ט, 29 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.