



ת"פ 3094/09/16 - מדינת ישראל, באמצעות משטרת ישראל שלוחת תביעות יהודה שי נגד נועם ראובן ווגנר

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 3094-09-16 מדינת ישראל נ' ווגנר

בפני כבוד השופט אילן סלע
מדינת ישראל באמצעות משטרת ישראל שלוחת תביעות יהודה שי,
ע"י עו"ד אבי בוזו
נ ג ד
נועם ראובן ווגנר
ע"י ב"כ עו"ד איתמר בן גביר

מדינת ישראל
הנאשם

החלטה

1. לפני בקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "סעיף 108" ו"חסד"פ" בהתאמה) להורות למאשימה להעביר לעיונו של הנאשם את כל המידע באשר לתיקים שנפתחו או נסגרו ללא הגשת כתב אישום בעבירות של הפרת הוראה חוקית (עבירה לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "סעיף 287(א)")). נתבקש פירוט בטבלה של מספר התיק, תאריך האירוע, תיאור האירוע, עבירות שנטענו בתלונה, החלטה, תאריך ההחלטה ונימוק ההחלטה. עוד נתבקש, עותק מתיק ההתכתבויות מול מפקד כוחות צה"ל באזור בעניינו של הנאשם וכל ההתכתבות הענפה שנערכה בין הצדדים.

הרקע לבקשה וטענות הצדדים

2. ברקע לבקשה, כתב אישום שהוגש כנגד הנאשם בו יוחסו לו 8 עבירות של עבירה לפי סעיף 287(א) בגין הפרת צו פיקוח מיוחד שנחתם על ידי האלוף רוני נומה מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון (להלן: "הצו"). הצו כלל הגבלות שונות על הנאשם, ביניהן איסור שהייה מחוץ לתחום העיר מעלה אדומים, איסור שהייה מחוץ למקום מגוריו בשעות הלילה, ואיסור יצירת קשר וקיום קשר עם אנשים שונים ששמותיהם נמנו בצו; בגין הפרת צו צמצום והשגחה שנחתם על ידי מפקד פיקוד העורף האלוף יואל סטריק (להלן: "צו הצמצום") לפיו נאסר על הנאשם ליצור ולקיים קשר עם אנשים שונים ששמותיהם פורטו בצו הצמצום; ובגין הפרת החלטת בית המשפט במסגרת מ"ת (שלום נוער י-ם) 26716-10-15 בגדרה נקבע כי הנאשם יציית למגבלות שהוטלו עליו בצווי האלוף הקיימים. לפי הנתען בכתב האישום במועדים שונים שמיום 8.07.16 ועד ליום 3.09.16 הפר הנאשם את הוראות הצווים והחלטת בית המשפט.

3. בבקשה נטען כי בכוונת הנאשם לטעון להגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית נוכח קיומה של מדיניות משטרת ישראל ורשויות התביעה, שלא לאכוף הפרת צווי אלוף האוסרים כניסה למקומות שונים ברחבי יהודה ושומרון, שעה שמפרי הצווים הם אנשי שמאל וערבים ישראלים המגיעים למקומות אלו תוך הפרת הצווים. ב"כ הנאשם טען כי לשם ביסוס טענותיו אלו הוא נדרש לחומר המבוקש. לטענת המבקש בהתאם לפסיקת בתי המשפט המסגרת הנכונה



לבקשת חומרים אלו היא בבקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ.

4. בתגובה טענה המאשימה כי ב"כ הנאשם מערב מין בשאינו מינו, שכן בקשתו מתייחסת לצווים כלליים שמוצאים על ידי האלוף ועניינם איסור כניסה לשטח סגור כלפי כולי עלמא, צווים שהינם בגדר חוק בשטחי יהודה ושומרון, בעוד שכתב האישום מייחס לנאשם הפרת צווי הגבלה אישיים שהוצאו כנגדו. לדבריו, אדם המפר את הצווים הכלליים מואשם לרוב בביצוע עבירה של כניסה לשטח סגור לפי סעיף 125 לתקנות ההגנה [שעת חירום] (להלן: "סעיף 125") ולא בעבירה של הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287(א).

5. עוד נטען כי המאשימה נהנית מחזקת התקינות המנהלית שעוצמתה חזקה יותר כאשר מדובר ברשויות התביעה, ועל כן ההנחה היא כי כתב האישום לא הוגש בנסיבות של אכיפה בררנית פסולה. בידי ב"כ הנאשם אין ולו ראשית ראיה לביסוס טענתו בדבר אכיפה בררנית פסולה ואין לאפשר לו "מסע דיג" בחיפוש מידע וחומרים בעניינם של אחרים כדי לנסות לגבש טענה של הגנה מן הצדק. ב"כ המאשימה ציין כי בגין הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287(א) מוגשים אלפי כתבי אישום מידי שנה ללא כל אפליה. בכלל זה הפרת צווים שעניינם הסדרי ראיה בין בני זוג, הפרת תנאי שחרור וערובה והפרת החלטות מנהליות דוגמת צווי הריסה וצווי אלוף. בנוסף נטען כי בנסיבות אלו, המבוקש כולל חומר רב היקף ביותר, המעמיד נטל בלתי סביר על המאשימה, זאת גם ללא הפירוט הרחב הנדרש בבקשה.

6. באשר להתכתבויות עם המפקד הצבאי נטען כי ככל שקיים חומר שכזה הרי שחומר זה מצוי בידיו של הנאשם. בכל מקרה, אין בתכתובת כאלו או אחרות לפגוע בתוקפו של הצו או להשפיע על המארג הראייתי, בין היתר משום שהנאשם לא טען כי היה לו היתר מהמפקד הצבאי או מבית המשפט להפר את הצווים שבהפרתם הוא הואשם.

7. בדיון שהתקיים ביום 2.10.17 שבו הצדדים על טענותיהם. ב"כ הנאשם הוסיף כי אין מקום להבחנה שעשתה המאשימה בין הפרת צו כללי להפרת צו אישי, ולא ניתן לקבל מצב בו אין מעמידים לדין את אנשי "נטורי קרתא" המגיעים לעיר שכם כשהם מניפים דגלי אש"ף, ואין מעמידים לדין ערבים ישראלים הנכנסים לשטחים האסורים לכניסה לישראלים לפי צו מפקד האזור ואף נותנים להם להיכנס (כפי שנתבקש ללמד מתוך סרטון שהוגש בו נראים ערבים ישראלים העוברים את המחסום מבלי שהחילים מונעים זאת מהם), כשלעניין זה הוא הפנה לעת"מ (י-ם) 11129-09-13 **שניר נ' מדינת ישראל** (12.02.14) במסגרתו נקבע כי יועברו החלטות מ-65 תיקים שעניינם עבירה על איסור כניסה לשטח צבאי סגור לפי סעיף 125, ומהחומר שהוגש עלה כי עולה כי כעניין שבמדיניות אין מעמידים לדין ערבים ישראלים המפרים את צו האלוף האוסר כניסת ישראלים למקומות שונים בשטחי יהודה ושומרון; ומנגד מעמידים לדין את הנאשם בגין הפרת צו של מפקד האזור. לטענתו, אין הוא יכול להצביע על צווים אישיים שניתנו כנגד אנשי שמאל וערבים ישראלים המופרים על ידם, שכנגד כנגד אלו, כך לפי טענתו, אין מוציאים צווים אישיים וכבר בכך מתחילה האפליה האסורה.

8. מנגד, ב"כ המאשימה הוסיף על טענותיו כי הבקשה היא למעשה ניסיון לתקיפה עקיפה של הצווים במסגרת ההליך הפלילי בניגוד להלכה.



דין והכרעה

דין הבקשה להידחות.

9. אכן, בהתאם להלכה הפסוקה, המסלול הנכון להגשת בקשה לקבלת נתונים סטטיסטיים לשם גיבוש טענה של אכיפה בררנית הינו בבקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ (ראו: בש"פ 2242/16 **מדינת ישראל נ' מזרחי** (פורסם בנבו, 31.03.16); ע"מ 2668/15 **מדינת ישראל נ' וייס** (פורסם בנבו, 18.11.15)).

10. המבחן המרכזי בפסיקה להיותו של חומר בבחינת "חומר חקירה" לפי סעיפים 74 ו-108 לחסד"פ הינו מבחן הרלוונטיות. הכלל הוא כי בית המשפט לא יאפשר את הטרדת התביעה בבקשות שעניינן חשיפת מידע שהקשר בינו לבין כתב האישום קלוש, ולא יתיר מסע "דיג" אחר חומר רק מתוך תקווה של ההגנה, אולי ימצא באותו חומר כדי לסייע לנאשם (השוו: בג"ץ 602/02 **התובע הצבאי הראשי נ' ביה"ד הצבאי לערעורים**, פ"ד נז(4) 625 (2003)).

11. במקרה זה, הנאשם טוען לאכיפה בררנית. לדבריו, כתב האישום שהוגש כנגדו לא היה מוגש כנגד אנשי שמאל או ערבים ישראלים ועל כן עומדת לו הגנה מן הצדק. ואכן, אכיפה בררנית המבדילה בין בני-אדם דומים או בין מצבים דומים לשם השגת מטרה פסולה, או על יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא יש בה כדי להקים הגנה מן הצדק (בג"ץ 6396/96 **זקין נ' ראש עיריית באר שבע**, פ"ד נג(3), 289, 305 (1999)). בהקשר זה נקבע כי נתונים סטטיסטיים בדבר מדיניות העמדה לדין הינם בבחינת "חומר חקירה" שעה שהם באים לבסס מדיניות אכיפה סלקטיבית (ראו: ע"ח (מחוזי-נצ') 31996-03-14 **אלמקיים נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.03.14)). ואולם לא ניתן להעלות טענה לאכיפה בררנית כטענה בעלמא או בהעלאת סימני שאלה בלבד. על הטוען לאכיפה בררנית מוטלת החובה להניח תשתית עובדתית מתאימה (ע"פ 8551/11 **כהן סלכני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.08.12); ע"ח (מחוזי-חי') 12713-04-14 **אופנהיימר נ' המועצה האזורית מנשה** (פורסם בנבו, 30.04.14)).

12. אכן, נוכח העובדה כי המידע הדרוש כדי להקים את המסד העובדתי להוכחת הטענה של אכיפה בררנית מצוי דרך כלל בידי התביעה ולא בידי הנאשם, מטעם זה נקבע כי כאשר מדובר בטענת אפליה, יש להקל במידת ההוכחה לכאורה הנדרשת מהנאשם להוכחת הטענה (עפ"א (ארצי) 29798-10-11 **מדינת ישראל נ' מרים יהודית עמית** (פורסם בנבו, 22.04.13); ע"פ (מחוזי-י-ם) 30636/06 **מדינת ישראל נ' מטר** (פורסם בנבו, 19.07.07)). ואולם, במקרה זה, הנאשם לא הציב ולו תשתית ראשונית לטענתו. לא הוצג מקרה אחד של אדם, ערבי ישראלי או איש שמאל, אשר הפר צו אלוף אישי שהוצא כנגדו, ולא הוגש נגדו כתב אישום.

13. כאמור, ב"כ הנאשם הצביע על כך שבמסגרת החומר שנמסר נוכח פסק הדין בעת"מ 11129-09-13 בעניין **שניר**, המתייחס להעמדה לדין לפי סעיף 125 בכניסה למקומות בשטחי יהודה ושומרון שהכניסה אליהם נאסרה, צוין על ידי המאשימה בטבלה מיום 9.04.14 (המפרטת רשימת תיקי חקירה משנת 2011 המתייחסים לעבירה לפי סעיף 125 שנסגרו תוך פירוט עילת הסגירה ונימוקה), כי לא הוגש כתב אישום בגין כניסה אסורה לשטחי A משום שמדובר בערבים ישראליים והרציונל שבאיסור כניסת ישראלים לשטחי A אינו חל כשאר מדובר בערבי ישראל אשר איננו נתון לאותו סיכון שעה שנכנס לשטחי A. תיק אחר נסגר בשל היות החשודים תושבי הפזורה הבדואית.



14. ואולם, במקרה זה אין צורך להכריע בשאלה האם מדובר בהבחנה מותרת או אסורה, שכן תמים דעים אני עם ב"כ המאשימה כי אין הנדון דומה לראייה. ויובהר. סעיף 125 מתייחסת לכניסה לשטח אליו נאסרה הכניסה כלפי "כל אדם" ויש לראות בה למעשה כהוראת חוק כללית. ביחס להוראות כלליות מסוג זה נקבע כי בית המשפט מוסמך להעביר תחת שבת ביקורתו גם חקיקת משנה, ולבדוק אם נפל בה פגם של אי-סבירות (ראו למשל: רע"פ 4562/11 מוחתב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 7.03.13); ע"מ 2398/08 מדינת ישראל נ' סגל (פורסם בנבו 19.06.11)). לעומת זאת, ייחוס עבירה לפי סעיף 287(א) לנאשם נוגעת להפרת הוראה חוקית שניתנה לו באופן ספציפי בשל נסיבות אישיות הקשורות בו (השוו: ע"פ (מחוזי-מרכז) 53274-03-16 מדינת ישראל נ' ירד (12.02.17)). הדבר דומה לאדם שנאסרה עליו כניסה לביתו של אחר בהוראה של בית המשפט והוא הפר אותה, והוא ינסה להיבנות מכך שאין מעמידים לדין בעבירה של השגת גבול. בעבירות של הפרת הוראה חוקית הניתנת כלפי אדם פרטי בשל נסיבות אישיות הקשורות בו, אין מחלוקת כי המאשימה מעמידה לדין באופן תדיר בעבירה זו כל אדם ללא הבחנה, והדבר ידוע לכל באי בית המשפט. כך או כך, ב"כ הנאשם אינו נדרש לחומר המבוקש כדי להוכיח שהמאשימה אינה מעמידה לדין עברים ישראלים הנכנסים לשטח A שכן כאמור, הדבר נאמר על ידי המאשימה במפורש כמפורט במסגרת הטבלה האמורה. לו סבור ב"כ הנאשם כי יש בכך כדי לבסס את טענת ההגנה מן הצדק לה הוא מבקש לטעון, הרי שהוא יוכל לטעון לכך ממילא על יסוד האמור בטבלה. החומר הנדרש ממילא אין בו להוסיף דבר. יש לזכור כי הבקשה מתייחסת לכל המידע באשר לתיקים שנפתחו או נסגרו ללא הגשת כתב אישום בעבירות של הפרת הוראה חוקית (עבירה לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "סעיף 287(א)")) וטענת ב"כ המאשימה היא כי מדובר במאות תיקים בשנה ובנסיבות אלו מדובר בנטל בלתי סביר על המאשימה. עמדה זו של המאשימה מקובלת עלי.

15. ב"כ הנאשם טוען כי לא ניתן להעמיד אנשי שמאל וערבים ישראלים על הפרת צווי אלוף אישיים נוכח העובדה כי כחלק מהאפליה הפסולה אין מוציאים כנגדם צווים שכאלו. ואולם, לא זו בלבד שלא הוצבה תשתית כלשהי לטענה כי ישנם אנשי שמאל או ערבים ישראלים שהיה מקום שיוצא כנגדם צו אלוף מטעמי ביטחון כפי שהוצא כנגד הנאשם, ולא הוצאו צווים מטעמים של אפליה פסולה; אלא שטענה זו למעשה תוקפת את החלטת האלופים להוצאת הצו, ומקומה של טענה זו היא בתקיפה ישירה של הצו הרלוונטי בערכאה המתאימה ולא בדרך של תקיפה עקיפה במסגרת זו (ראו למשל: ע"ח (מחוזי-י-ם) 12516-05-14 אטינגר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 7.10.14); רע"פ 4398/99 הראל נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(3) 637 (2000); ע"פ (מחוזי-י-ם) 40547/07 ואנוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.09.08); ע"פ (מחוזי-י-ם) 174/96 בן גביר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 10.06.96)). הדבר נכון בפרט כאשר תקיפת הצו נוגעת לטענות בדבר אפליה בהוצאתו של הצו הבא לידי ביטוי בעיקר באי הוצאת צו כנגד אחרים שביצעו מעשים דומים.

16. באשר להתכתבויות מול מפקד כוחות צה"ל באזור בעניינו של הנאשם, לא הוברר כיצד יש בחומר זה לסייע בהגנת הנאשם, ובכל מקרה הצדק עם ב"כ המאשימה, כי מדובר בחומר שאמור להיות מצוי בידי הנאשם ממילא.

בשים לב לאמור, הבקשה נדחית.

זכות ערר כדין.



ניתנה היום, כ"ג תשרי תשע"ח, 13 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים.