



ת"פ 33327/03/21 - מדינת ישראל נגד בן אפגן, אבישי כהן

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 33327-03-21 מדינת ישראל נ' אפגן ואח'

לפני כבוד השופט שאול אבינור
המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אליסף קליין
המחלקה לחקירות שוטרים

נגד

הנאשמים:

בן אפגן
ע"י ב"כ עו"ד משה אלון
אבישי כהן
ע"י ב"כ עו"ד ניר פלסר

החלטה

1.

לפניי בבקשה מטעם נאשם 2 לביטול כתב האישום מטעמים של קיפוח זכות הטיעון והשימוע, לפי הוראות סעיף 60א לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן - החסד"פ), וכן מטעמי הגנה מן הצדק, לפי הוראות סעיף 149(10) לחסד"פ, בשל אכיפה בררנית (ר' בבקשה מס' 3 בתיק).

נאשם 1 הצטרף אף הוא לבקשה (ר' בפרוטוקול, עמ' 2 שורה 13).

רקע כללי:

א.

עמוד 1



2. נגד הנאשמים הוגש כתב אישום, בו הואשמו שניהם בעבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות (לפי הוראות סעיף 382(א) יחד עם סעיף 380 לחוק העונשין, תשל"ז-1977), בגין אירוע שאירע בעת שנאשם 1 שימש כשוטר סיור ונאשם 2 כמתנדב במשטרה.

3. על פי הנטען בעובדות כתב האישום, ביום 03.07.20 בשעה 23:20 לערך, סיירו הנאשמים בחולון סיור שגרתי, בניידת, יחד עם שוטרת נוספת. הנאשמים הבחינו במתלון צועד ברחוב, יחד עם שני חברים. זאת, כאשר המתלון ואחד מחבריו אינם עוטים מסיכות, בניגוד להוראות הדין.

חברו של המתלון נשאל על ידי נאשם 1 מדוע אינו עוטה מסיכה והשיב כי בדיוק יצא לרכוש אחת, ובהמשך אמר המתלון דברים דומים. נאשם 1 שאל את המתלון "מה תעודת הזהות" שלו, המתלון השיב "תתחיל איתו" והחל ללכת מהמקום. נאשם 1 שוב שאל את המתלון אך הלה התעלם ממנו והחל להסתכל במכשירו הנייד. בעוד חבריו של המתלון מפצירים בו למסור את תעודת הזהות פנה אליו נאשם 2 ושאל אותו האם הוא מעוניין שיעכבו אותו לתחנה. המתלון השיב בהתרסה "זוז עם הקורונה. זוז" ונאשם 1 הודיע לו שהוא מעוכב לתחנה לצורך זיהוי.

הנאשמים תפסו את המתלון בצדי חולצתו והמתלון אמר לנאשם 1 להוריד את היד כי הוא מקמט לו את החולצה. נאשם 1 הסביר למתלון שהוא מעוכב כי סירב להזדהות. המתלון סירב לעיכוב ונאשם 1 הודיע לו על מעצרו. הנאשמים החלו לנסות לאזוק את המתלון והלה התנגד והזיז את ידיו. הנאשמים אזקו את ידו השמאלית של המתלון ובעודם מצמידים אותו לתא המטען של הרכב הודיע לו נאשם 1 כי יעשה שימוש בשוקר. בשלב זה ביקש המתלון להציג את תעודת הזהות ואמר: "מה יש לך אחי? קח תעודת זהות". בשלב מסוים הצליח המתלון להוציא התעודה מכיס מכנסיו וחבריו פנו לנאשם 2 וביקשו שייקח את תעודת הזהות.

הנאשמים לא נעתרו לבקשה וניסו להשלים לאזוק את המתלון, כאשר הם מצמידים אותו לתא המטען, ונאשם 1 הפעיל על המתלון שוקר חשמלי. המתלון זעק מכאב, שאל את נאשם 1 "מה יש לך אחי" והלך לאחור. נאשם 1 המשיך להפעיל את השוקר, אך לא פגע במתלון, והלה מעד ונפל על הרצפה. בשלב זה, בעוד המתלון שרוע על הרצפה, בעט נאשם 1 במתלון. לאחר מכן אחז נאשם 2 במתלון, השרוע על הרצפה, ונאשם 1 הכה בו לפחות חמש מכות אגרופ לפלג גופו העליון. נאשם 1 נטל את השוקר והפעילו על גב המתלון ולאחר מכן הכה את המתלון באמצעות השוקר, בעוד נאשם 2 הטיח לכל הפחות שלוש מכות אגרופ בראשו של המתלון, שנחבט לקרקע. נאשם 1 המשיך והפעיל את השוקר בשלישית והמתלון נאנח וזעק מכאב.

במהלך התקיפה ניסה המתלון להדוף את הנאשמים ממנו ואף חבריו של המתלון פנו לנאשמים וביקשו מהם להפסיק את התקיפה, שכן המתלון "כולו דם". המתלון הצליח לעמוד לאחר התקיפה, בעוד נאשם 2 אוחז בו, או אז הטיח נאשם 1 את השוקר בראשו של המתלון. כתולדה מהתקיפה נגרמו למתלון חבלות, לרבות חתך מדמם בראש שהצריך הדבקה. אף לנאשם 1 נגרמה חבלה, בדמות חתך בגבה שמאל.

ב. עיקר נימוקי וטעמי הבקשה והדין בהם:

4. כאמור, הבקשה עניינה בשני נושאים, הראשון שמהם בטענות להפרת זכות השימוע. ייאמר מיד כי אין כל מחלוקת שמכתב יידוע נשלח לנאשם 2, ולאחר מכן אף קוים לנאשם 2 שימוע בעל פה בטרם הגשת כתב האישום; אך למרות זאת סבור הסניגור המלומד כי קופחה זכות הטיעון של מרשו וקוים "שימוע בדיעבד" בלבד, והכל באופן המחייב את ביטול כתב האישום.

5. ב"כ נאשם 2 מבהיר כי מכתב היידוע, שנשלח למרשו, היה "לאקוני ביותר", נעדר כל פירוט עמוד 2



עובדתי וכלל רק את ציון הוראות החיקוק שלפיהן נשקלת העמדתו לדין של נאשם 2. הסניגור מלין במיוחד על כך שלא נשלחה למרשו טיוטת כתב אישום (הידועה בכינוי "כתב חשדות"), גם לא לאחר שפנה למאשימה וביקש לקבל טיוטה כאמור.

6. בתשובת המאשימה לפניית הסניגור הנ"ל צוין כי טיוטת כתב אישום טרם נכתבה ו"העובדות, בעיקר, תהיינה על בסיס הנצפה בסרטונים שקיבלתם"; ובנסיבות אלה נערך השימוע. כחודש לאחר מכן נשלח לב"כ הנאשמים מכתב, לו צורף כתב חשדות, ובו צוין כי אם הנאשמים מעוניינים להשלים את טיעוניהם בשימוע באפשרותם לפנות למאשימה תוך 30 יום. נאשם 2 בחר שלא לנצל הזדמנות זו. לטענת ב"כ נאשם 2, "משלוח כתב החשדות לאחר שכבר נערך שימוע... הופך את 'השלמת הטיעון'... לידי שימוע בדיעבד".

7. המונח "שימוע בדיעבד" אינו מונח המוגדר בדין. עם זאת, ככלל נהוג להשתמש בו לתיאור מצב דברים שבו המאשימה מציעה לנאשם לערוך שימוע רק לאחר הגשת כתב האישום. ברור אפוא לגמרי, שבענייננו לא זה המצב; מה גם שלא מובנת העתירה לביטול כתב האישום כדי לאפשר להגנה לערוך "השלמת טיעון מלאה" (ר' בסעיף 26 לבקשה), כאשר ההגנה נמנעה מלמצות את האפשרות לעשות כן בטרם הגשת כתב האישום.

8. אכן, ככלל ראוי ששימוע יערך רק לאחר שנמסר להגנה כתב חשדות. עם זאת, במקרה דנא לא מדובר בתיק מורכב מבחינה עובדתית, כפי שהסניגור בעצמו ציין בסעיף 9 לבקשה. לפיכך, אי הכנת כתב החשדות עובר לשימוע אינה מגבשת פגיעה מהותית בנאשם 2, בפרט כאשר הוצע לו להשלים את טיעונו לאחר הכנת כתב החשדות ועוד בטרם הגשת כתב האישום. לכן, גם לא ניתן ללמוד לענייננו מההחלטה מושא ת"פ (מחוזי י-ם) 36195-11-16 מדינת ישראל נ' אבולעפיה (26.12.2016), אליה הפנה הסניגור, שכן שם דובר בפרשה מורכבת בה יוחסו לנאשם עבירות רבות ומורכבות (עבירות של זיוף, שימוש במסמך מזויף, קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, וכן עבירות לפי חוק איסור הלבנת הון, פקודת מס הכנסה וחוק מס ערך מוסף).

9. הסניגור ממשיך וטוען כי הזדמנות השימוע שניתנה למרשו היתה "בגדר מס שפתיים בלבד והלכה למעשה דעתה של המאשימה כבר נתגבשה" (ר' בסעיף 18 לבקשה). טיעון זה מתבסס על תרשומת פנימית מסוימת, שנערכה בין הפרקליט המטפל לבין הפרקליטה הממונה עליו, אשר חושפת את עמדת הפרקליט המטפל בשאלה האם ניתן להסתפק במקרה זה בהליך משמעותי, כמו גם הפניית התיק להשלמת חקירה בטרם מועד השימוע.

10. שוב, גם בהקשר זה לא מובן הסעד המבוקש, שהרי אם דעתה של המאשימה אכן ננעלה לא ברור כיצד תועיל לנאשם 2, לפי שיטתו, השלמת הטיעון בשימוע כעת. ואולם - וזו הנקודה העיקרית כאן - דווקא ההתלבטות והדיון האמורים מלמדים על שקילת ההיבטים השונים של המקרה (ויוער כי לפי טיעון ב"כ המאשימה מדובר בחלקי תכתובת בלבד, שהגיעו בשגגה לידי הסניגור), ועל כן אין בהם כל פסול. מכל מקום, משניתנה להגנה זכות לשימוע מראש, בטרם הגשת כתב האישום, והיא לא ניצלה אותה, בוודאי שאין מקום לבטל כיום את כתב האישום לצורך זה.

11. מכאן יש לעבור לדון בנושא השני שבבקשה, דהיינו טענות ההגנה לאכיפה בררנית. בהקשר זה מפנה ב"כ נאשם 2 להנחיית המשנה לפרקליט המדינה בעניין התווית מדיניות האכיפה בתיקי שימוש בכוח שלא כדין על ידי שוטרים, וכן למקרים הדומים לדעתו לענייננו, בהם הסתפקה המאשימה



בהעמדה לדין משמעת, כמו גם נתונים סטטיסטיים (כלליים למדי) שפורסמו על ידי המחלקה לחקירות שוטרים בשנת 2020 בעניין תיקי חקירה שנפתחו (לרבות מספר כתבי האישום שהוגשו, הסדרים מותנים שנערכו ותיקים שהופנו לאפיק המשמעת).

12. ב"כ נאשם 2 עורך בבקשה ניתוח עובדתי מדוקדק ומקיף, בין השאר על מנת להצביע על כך שעניינו של מרשו עומד בקריטריונים שנקבעו בהנחיות המשנה לפרקליט המדינה הנ"ל. כך, למשל, טוען הסניגור כי במקרה זה "**השימוש בכוח נעשה בשטח בלבד על מנת להשתלט על המתלונן**" (ר' בסעיף 42.1.2 לבקשה). דא עקא, שבעובדות כתב האישום מתוארת התנהלות שלמה לאחר שהמתלונן כבר ביקש להציג תעודת זהות, שבמסגרתה - כך כנטען בכתב האישום - המתלונן הוכה שוב ושוב, ללא כל צורך. כזכור, בין השאר נטען בעובדות כתב האישום כי, בעת שהמתלונן היה שרוע על הרצפה, הטיח בו נאשם 2 לפחות שלוש מכות אגרוף בראשו, אשר נחבט בקרקע.
13. באופן דומה, במקום נוסף בבקשה עותר הסניגור - כבר בשלב זה - לקביעת ממצאים על סמך צפייה בסרטון מסוים (ר' בסעיף 42.1.5 לבקשה). דא עקא, ששאלה זו - כמו השאלה הנ"ל - היא שאלה עובדתית מובהקת, אשר המקום לקביעת מסמרות בה הוא במסגרת הכרעת הדין, לאחר שמיעת מלוא הראיות. אין אפוא כל אפשרות להכריע בשלב זה בשאלות עובדתיות אלה.
14. אכן, בהתאם לתשתית העובדתית שתיקבע בסופו של יום, ניתן יהיה לבחון את טענות ההגנה - הן בהתייחס להתאמת המקרה דנא לאמור בהנחיות המשנה לפרקליט המדינה והן בהשוואה למקרים אחרים - אך העת לכך טרם הגיעה.

ג. דיון והכרעה:

15. אשר על כן ולאור כל המקובץ אין בידי לקבל את הבקשה; ואני דוחה אותה.
- ב"כ הנאשמים יגישו, תוך 30 יום, תשובה בכתב לכתב האישום. בתשובה יתייחסו הסניגורים לכל העובדות הנטענות בכתב האישום, וכן יצינו את עדי התביעה הנדרשים להם.
- בד בבד עם הגשת התשובות, כאמור, יודיעו הסניגורים האם יש צורך בעריכת דיון מקדמי נוסף לפני, בטרם הפניית התיק לשמיעת הראיות.

נקבעת בזאת תזכורת פנימית ליום 01.04.22.

ניתנה היום, כ"ו אדר א' תשפ"ב, 27 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.