



ת"פ 38024/04/15 - מדינת ישראל נגד משה חיים אורבך

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 38024-04-15 מדינת ישראל נ' אורבך

בפני כב' השופט אילן סלע
מדינת ישראל באמצעות משטרת ישראל - ענף תביעות ירושלים, המאשימה
ע"י עו"ד חיים קולבקר
נגד
משה חיים אורבך ע"י ב"כ עו"ד יצחק בם
הנאשם

פסק דין

אני מזכה את הנאשם מן העבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן.

כתב האישום ותשובת הנאשם

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של תקיפת שוטר לפי סעיף 273 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק") ועבירה של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו לפי סעיף 275 לחוק.
2. לפי המתואר בכתב האישום המתוקן, ביום 19.04.15 בשעה 21:40 או במועד סמוך, ברחוב משה קורדוברו 16 (להלן: "המקום"), תקף הנאשם את השוטר אברהם מועלם (להלן: "השוטר מועלם") כאשר זה מילא את תפקידו כחוק וכן עשה מעשה בכוונה להפריע לשוטר כשהוא ממלא תפקידו כחוק.
3. נטען, כי השוטר מועלם הגיע למקום עם שוטרים נוספים, על מנת לבצע חיפוש על פי צו של בית משפט בביתו של מר יצהר (מיכה) סודאי. בהגיע השוטר למקום הוא הבחין במר ינון ראובני (להלן: "ינון"), אשר נגדו קיים צו מעצר. השוטר ניגש לינון, אשר ישב לצדו של הנאשם, על מנת לעצרו, וזה האחרון העביר לנאשם טלפון נייד. בשלב זה, הודיע השוטר לינון כי הוא עצור ושלף אזיקים על מנת להשתמש בהם. או אז, קם הנאשם ממקום מושבו, אחז בידו של השוטר מועלם, משך אותה וכופף אותה, תוך שהוא מגן בגופו על ינון ומונע מהשוטר להתקרב אליו.
4. בהמשך, אחז הנאשם באזיקי הידיים שהיו בידי השוטר מועלם, על מנת למנוע ממנו לאזוק את ינון. הנאשם הוזהר כי אם ימשיך לנהוג כך יעצר. חרף האזהרה המשיך הנאשם להתפרע ולצעוק. לאור האמור, הודיע השוטר מועלם לנאשם כי הוא עצור, והפילו ארצה. הנאשם המשיך להתנגד וניסה להשתחרר מאחיזתו של השוטר מועלם. כתוצאה מהאירוע נגרמה לשוטר מועלם שריטה בזרוע ימין, באורך של כשישה ס"מ.



5. הנאשם כפר במיוחס לו. בתשובה לאישום, הוסיף וטען, כי הוא זה שהותקף בידי אנשים לבושים בבגדים אזרחיים שהתיימרו לפעול כשוטרים, ופעלו שלא כדין. הוא הוסיף, כי הוא התלונן על תקיפה זו במחלקה לחקירות שוטרים. בהקשר זה נטען, כי במועד הגשת כתב האישום, טרם נתקבל אישור שפיטה ממח"ש.

המסכת הראייתית

פרשת התביעה

6. המאשימה הצטיידה עם עדויות השוטרים מועלם, רס"ר אייל טרם (להלן: "השוטר אייל"), פקד דניס סדובניקוב (להלן: "השוטר דניס"), רס"ר שחר אייס (להלן: "השוטר שחר"), רס"ל איתי מלכא (להלן: "השוטר איתי"), רס"ר סמי אבו חלא, ורס"מ גדליה לובין.

7. השוטר מועלם ציין בעדותו כי הוא, בתפקידו כבלש, ניגש עם מספר שוטרים נוספים לבצע צו חיפוש בביתו של מר סודאי (ת/2) והיה בידו גם צו מעצר כנגד ינון (ת/3) שאותו הוא הכיר. כשהגיע לכתובת בה ביקש לערוך את החיפוש, הבחין במספר בחורים יושבים, וביניהם ינון. כשניגש לבצע את המעצר, הנאשם מנע זאת ממנו, תקף אותו, עיקם לו את יד ימין, והכשיל אותו, בכך שנעמד בינו לבין ינון ומנע ממנו לאזוק אותו. לדבריו, עוד קודם לכן הוא הזדהה כשוטר אך הנאשם תפס לו את האזיקים התחיל להתפרע והדף אותו. לכן הוא נאלץ להשתמש בכוח. בשלב זה, הוא נפל יחד עם הנאשם ארצה ונחבל. נגרמה לו שריטה בזרוע יד ימין, אך הוא לא זכר לומר כיצד בדיוק נגרמה השריטה, כתוצאה מהנפילה או מ"משחקי ידיים". הוא הוסיף, כי הנאשם קילל אותו ואת עמיתיו השוטרים. לאחר שהודיע לנאשם שהוא עצור, הנאשם המשיך להשתולל ואף ניסה להעלים ראיות. השוטר מועלם ציין, כי אינו זוכר את האירוע לפרטיו ולכן הוא קרא מתוך הודעתו.

8. בחקירתו הנגדית הוסיף השוטר מועלם וציין, כי אינו זוכר אם בדק אם צווי המעצר כנגד ינון, אשר לטענתו נמצא אתו בקלסר הדוחות בתיק הצוות, תקפים. הוא גם לא ידע לציין מתי הוצג לינון צו המעצר, אם קודם לביצוע האיזוק או אחריו. והוא אף לא זכר כמה אנשים היו בצוות שניגשו אותו לביצוע החיפוש. השוטר מועלם גם ציין, כי ברוב הפעמים במהלך עבודתו הוא לובש בגדים אזרחיים ולפעמים הוא חובש כובע משטרה, אך הוא לא זכר אם חבש כובע כזה בעת האירוע מושא כתב האישום. לצד זאת, הוא טען כי הזדהה בפני הנוכחים והציג תעודת מינוי. השוטר מועלם לא ידע להשיב היכן היה הטלפון שהועבר לנאשם, כאשר הנאשם קם ממקומו וניסה לעקם לו את היד. כך גם לא ידע לומר אם הנאשם תפס את האזיקים ביד אחת או בשתי ידיים, ולא ידע לומר כיצד הוא והנאשם נפלו ארצה. כשנדרש לרשום בהודעתו, כי הלאם בפניו של הנאשם מספר פעמים, טען שאינו זוכר מתי זה היה, ולא ידע לומר כמה פעמים הלאם בו, והלאם בשלב זה הנאשם היה אזוק אם לאו. הוא הבהיר, כי סביר להניח שהנאשם השתולל ולכן הוא נאלץ להלום בפניו.

9. השוטר מועלם גם נדרש לדבריו בהודעתו כי השוטר דניס סייע לו בשלב שבו הפיל את הנאשם לרצפה, ובתגובה ציין, כי אינו זוכר עתה לספר את פרטי האירוע המתייחסים לשלב זה. כשעומת עם הודעתו של השוטר דניס בה טען כי היה במקום מתחילת האירוע, וכבר משלב זה הוא אחז בידו השמאלית של הנאשם בה החזיק טלפון סלולרי, הציע השוטר מועלם כי השאלה תופנה ישירות לשוטר דניס. כך גם שנשאל מדוע השוטר עדי יונה ציין בדו"ח העיכוב



(נ/5) שהוא זה שהזדהה בפני ינון והוא זה שביצע את המעצר וכתב את דו"ח מעצר, הוא לא ידע להסביר זאת. כשנשאל השוטר מועלם, האם הנאשם הופל ארצה בתגובה לשאלתו מדוע עוצרים את ינון, הוא הפנה לדו"ח הפעולה שרשם, אך הוא לא ידע להסביר מדוע לא כתב את תגובת הנאשם למעצרו, כנדרש.

10. השוטר דניס, נזקק לרענן את זכרונו בעיון בדו"ח הפעולה שרשם ובהודעה שמסר. לאחר שעשה זאת, ציין כי מטרת הגעתם למקום הייתה לעצור את ינון, אשר זוהה בחצר הבית יחד עם אחרים. כאשר השוטר מועלם נגש לעצור את ינון הוא הבחין בו מעביר טלפון לנאשם, או אז, הוא אחז בידו כדי לקחת ממנו את הטלפון. הנאשם התנגד, תוך שהוא הזיז את ידו ימינה ושמאלה, ובידו השנייה ניסה הנאשם להפריע למעצרו של ינון. אז, לדבריו, הוא וחבריו השתלטו על הנאשם והודיעו לו שהוא עצור על הפרעה לשוטר וניסיון להעלמת ראיות. הנאשם המשיך להתנגד ואז נכבל. הוא הוסיף וניסה להשתחרר ולכן הופל ארצה. השוטר דניס לא זכר לומר כמה פעמים הופל הנאשם ובאיזה שלב נאזק, אך ציין כי הוא נאזק באופן שידי מואחזי גבו. הוא לא ידע להשיב לשאלה האם הנאשם המשיך להרים את ידיו בצורה מאיימת גם לאחר שנאזק בידיו. בהתייחס לטענה בדבר אלימות שנקטו השוטרים כנגד הנאשם, ציין השוטר דניס כי אם במהלך אירוע שוטר הולם באזרח, אך לדעתו מדובר בכוח סביר הנדרש למעצר, הוא לא מציין זאת בדו"ח. לעומת זאת, התנהגות אלימה של אזרח זוכה תמיד לתיעוד.

11. השוטר אייל ציין, כי ערך חיפוש בבית על סמך צו חיפוש מבית המשפט, אך לא ידע לומר מי היה בעל הבית. הוא לא זכר דבר לגבי הנאשם, למעט העובדה כי הוביל אותו למשרד החקירות. לא היה לו הסבר מדוע לא ערך דו"ח פעולה, וטען כי אינו זוכר כל אירוע אלים, והסביר כי הוא נכנס לתוך הבית בעוד האירוע מושא כתב האישום התרחש מחוץ לבית.

12. השוטר איתי, ציין כי היה בידם צו חיפוש, אך גם הוא לא זכר את האירוע בבירור. לאחר שרענן את זכרונו בעיון בהודעתו (ת/9) ציין כי אכן קיים תיק צוות בו גם מצויים צווים למיניהם, אך לא ידע לומר היכן היה צו החיפוש לפיו הם פעלו במקרה זה. גם הוא לא ידע להסביר מדוע לא כתב דו"ח פעולה.

13. השוטר שחר סיפר כי הוא זה שגבה עדות מהשוטר מועלם. הוא לא ידע להסביר מדוע לא תיעד במצלמה את החבלה הנטענת של השוטר מועלם. השוטר שחר טען, כי העביר הודעה למח"ש כנדרש כאשר שמע משני קטינים שעוכבו באירוע על אלימות שהפעילו השוטרים במהלך האירוע.

14. השוטר אבו חלא, ציין בעדותו כי הוא זה שחקר את הנאשם בחשד לתקיפת שוטרים. הוא לא זכר לומר מדוע מופיעה חתימה של החוקר גדי לובין על גבי ההודעה, וטען כי ייתכן והחוקר לובין המשיך את החקירה במחשב עם שם המשתמש שלו. במענה לשאלה ענה, כי אינו יודע אם תלונתו של הנאשם במסגרת חקירתו על אלימות קשה של השוטרים הועברה למח"ש.

15. השוטר לובין, העיד כי הוא חקר את הנאשם וגבה את ההודעה ולכן הוא חתום עליה. הוא לא ידע להסביר מדוע החקירה נערכה תחת שמו של החוקר אבו חלא. הוא אישר, כי על אף טענת הנאשם לאלימות קשה נגדו הוא לא



הפנה אותו לבדיקת רופא מאחר ולא ראה עליו סימני פציעה, והוא הוסיף כי ממילא, מאחר והוא נעצר, יראה אותו רופא בית המעצר.

פרשת ההגנה

16. הנאשם העיד בעצמו והצטייד בעדויותיהם של חבריו ינון, מר סודאי, מעיין כץ (להלן: "מעיין"), ושלמה מלט (להלן: "שלמה").

17. הנאשם סיפר בעדותו, כי היה עם עוד חברים אצל מר סודאי והם ישבו בכניסה לבניין והאזינו למוסיקה ממכשיר הטלפון הסלולרי השייך לו (לנאשם). בשלב מסוים, הגיע כלי רכב אזרחי לרחוב, ביצע סיבוב פרסה ונסע. מיד אחריו, הגיעו כלי רכב משני כיווני הרחוב ומהם ירדו אנשים בלבוש אזרחי. אותם אנשים לבשו קפוצ'ונים, חלקם התפזרו מסביב וחלקם נגשו ישירות לינון שישב לצדו והודיעו לו שהוא עצור.

18. בשלב זה, שאל הנאשם את אותם אנשים האם יש בידם צו מעצר, היות והם היו בבגדים אזרחיים ללא כל סימן מזהה בדבר היותם שוטרים. במקביל, הוא לקח את מכשיר הטלפון שלו כדי שלא יוחרם או ייגנב על ידם. האנשים לא ענו לשאלתו ולא הראו לו את הצו, אלא היכו אותו וניסו להוציא את הטלפון מידי. לדבריו, שניים או שלושה מהם הכו אותו ב"בוקסים", בעיטות ו"פיצוצים" ואף משכו בפאותיו. הוא הופל לקרקע, ובנפילתו פגע בחנוכייה שעמדה שם והיא התנפצה. גם בשלב זה, כשהוא שוכב מוטל על הקרקע, אחד מאותם אנשים שם את ברכיו על גופו והמשיך להכותו. האנשים אף קיללו אותו במילים קשות ובוטות. בשלב מסוים הוא נכבל באזיקים, הוכנס לרכב והובל לתחנת המשטרה. שם, בוצע עליו חיפוש בהפשטה מלאה בנוכחות שני אנשים נוספים. זאת, לאחר שכבר בוצע על גופו חיפוש בשלב מוקדם יותר. במסגרת חקירתו במשטרה הוא גם ביקש להיבדק רפואית, אך השוטרים לא נענו לבקשתו. לאחר מכן, לא פנה לטיפול, מאחר ומעט הסימנים שהיו על גופו כמעט ונעלמו.

19. הנאשם ציין, כי פנה למח"ש רק בחלוף כחודש ושבוע מהאירוע, מאחר והיה כנגדו צו הרחקה לתקופה של חודש. כאשר נדרש לשאלה מדוע פרטים שציין בחקירתו בבית המשפט אינם מצויים בדברים שמסר בהודעתו במשטרה או בתלונתו במח"ש השיב הנאשם, כי סיפר את מה שזכר באותה עת. הוא הטעים, כי היה זה זמן קצר לאחר ששכב על הקרקע חסר אונים ו"חטף מכות רצח".

20. הוגשה גם חקירתו של הנאשם במשטרה, חקירה שנערכה מיד לאחר האירוע (ת/1). מיד בפתח חקירתו בתגובה לחשדות שהוטחו כנגדו ציין רק כי השוטרים הם שתקפו אותו במכות לראש, בבעיטות ובאגרופים לגב, וקיללו אותו. מלבד אמירה זו הוא שמר על זכות השתיקה ולא ענה לשאלות החוקר. הוא הסביר את שתיקתו כמחאה על האלימות שהשוטרים הפגינו כלפיו והפשטתו על ידם מול אנשים. בהמשך, הוא הכחיש כי תקף את השוטרים ושב וטען, כי השוטרים תקפו אותו ומשכו בפאותיו. גם בחקירה נוספת (ת/7), במסגרתה הוא ענה לשאלות החוקרים, הוא שב וטען כי הותקף ב"מכות רצח" גם לאחר שהיה אזורק.

21. ינון סיפר, כי הוא, הנאשם ומספר חברים נוספים ישבו מחוץ לביתו של מר סודאי והאזינו למוסיקה. לפתע,



הגיעו מספר כלי רכב אזרחיים מהם יצאו מספר רב של אנשים. אותם אנשים צעקו לעברו כי הם שוטרים, הודיעו לו כי הוא עצור ומיד אצקו אותו. זאת, מבלי שהציגו בפניו תעודה או צו. הנאשם, שישב לידו, שאל אותם אם יש להם צו מעצר, או אז, בתגובה, הם דחפו אותו מהספסל לקרקע, ושלושה מהם היכו את הנאשם, בעטו בו בגופו ובראשו, ואצקו אותו. ינון הוסיף וציין, כי הוא זוכר שהיו צעקות רבות ואיומים מצד השוטרים גם על אחיו הקטינים של מר סודאי.

22. מעיין סיפר, כי ישב בחצר ביתו של מר סודאי, במרחק של מטר ממול הנאשם, אשר ישב על ספסל ובידו היה מכשיר הטלפון שלו (של הנאשם). גם מעיין תיאר הגעת שני כלי רכב ויציאה של מספר אנשים מתוכם, לבושים בקפוצ'ונים, ובידיהם מספר זוגות אצקים. לדבריו, "תוך 10 שניות" הם "העיפו" את הנאשם לקרקע והכו אותו במכות ובאגרופים. גם אליו ניגש אחד מהאנשים, קרא בשמו, ואיים עליו כי ישבור את שיניו. הוא הוסיף וציין כי הנאשם, אך שאל מדוע עוצרים את ינון, ומעבר לכך לא ראה את הנאשם עושה דבר. הוא גם לא ראה כל שליחת יד של הנאשם לעבר האצקים שאחז אחד האנשים בידיו, אך ראה את ינון אצק במספר זוגות אצקים.

23. מר סודאי סיפר אף הוא, כי הוא וחבריו, בכללם הנאשם, ישבו על ספסל במבואה לבניין בו הוא גר אצל הוריו. גם הוא תיאר את הגעת כלי הרכב ויציאת אנשים רבים. אותם אנשים נגשו ישירות לינון, מבלי שהזדהו, ואצקו אותו. הנאשם ישב בצד ושיחק עם הטלפון שלו, ואחד מהאנשים חטף ממנו את מכשיר הטלפון. הנאשם הופל לקרקע על ידי שלושה אנשים והוכה על ידם. זאת, מבלי שעשה דבר. הוא ציין, כי הנאשם "עוד לא הספיק לפתוח את הפה וכבר היה על הרצפה". עוד ציין מר סודאי, כי רק לאחר שהכניסו אותו לבית, הציגו לו האנשים תעודות מזהות וצו חיפוש. הוא ציין, כי גם כלפיו השוטרים היו אגרסיביים והם תקפו גם אותו. ואולם, הוא בחר שלא להגיש תלונה על כך.

24. תמונה דומה הציג שלמה בעדותו. הוא סיפר, כחבריו, כי ישב עמם מחוץ לביתו של מר סודאי כשלפתע מספר כלי רכב עצרו ליד הבית בחריקת בלמים, וקפצו מהם אנשים בלבוש אזרחי. האנשים רצו לכיוון ינון, קפצו עליו, וכשהנאשם, שישב לצד ינון, ניסה לקום, ושאל את האנשים מה הם רוצים מינון, הם קפצו גם עליו, הפילו אותו על חפץ שהיה מונח במקום שנשבר מעוצמת הנפילה, והיכו אותו בבטן ובפנים. שלמה הוסיף, כי רק לאחר שהשכנים אמרו שיזמינו משטרה, אותם אנשים בלבוש אזרחי הזדהו כאנשי משטרה. גם שלמה ציין כי לא ראה את הנאשם מנסה לתפוס את האצקים.

דין והכרעה

25. כאמור, המחלוקת העובדתית שבין השוטרים לבין הנאשם היא קוטבית. השוטרים טוענים כי הנאשם תקף אותם, או מי מהם, ואף הפריע להם למלא את תפקידם, בעוד שהנאשם טוען כי השוטרים הם אלו שתקפו אותו רק מפני שביקש לדעת מדוע עוצרים את חברו. באופן טבעי, משהראיות מסתכמות בעדויות הצדדים, כל צד טוען לגרסתו, ולבית המשפט אין מנוס אלא מלהכריע בין גרסאות אלו.

26. לאחר ששמעתי את עדויות השוטרים, עדויות הנאשם ועדי ההגנה, ועיינתי במלוא חומר הראיות, הגעתי לכלל מסקנה כי לא ניתן לבסס הרשעה בפלילים על מסמך עדויות השוטרים, נוכח אי התאמות בעדויותיהם וחסר הקוהרנטיות ביניהן, כאלו המעוררות מעבר לספק סביר בשאלה האם הנאשם ביצע את המיוחס לו.



ואפרט.

27. השוטר מועלם, סיפר כאמור בעדותו, כי הגיע לבצע צו חיפוש אצל מר סודאי וכן לעצור את ינון לפי צו מעצר שהיה בידו (פרוטוקול עמ' 15 שורה 25). לעומת זאת, בדו"ח הפעולה שרשם אחר האירוע הוא ציין כי ניגש לבצע צו חיפוש ולא הזכיר כלל יציאה לצורך מעצרו של ינון. את ינון, כך רשם בדו"ח, זיהה במקום ואז נזכר שיש בידו צו מעצר כנגדו (ת/6). בהודעתו של השוטר מועלם שניתנה למחרת האירוע (ת/5), הוא כלל לא הזכיר את צו המעצר של ינון, טוען רק כי הגיע לחיפוש בביתו של מר סודאי ובמקום זיהה את ינון.

28. גרסה הפוכה הייתה בפיו של השוטר איתי. זה טען בהודעתו במשטרה (מיום 21.04.15, ת/9) כי הם הגיעו מראש לבצע מעצר של ינון והוא לא הזכיר כלל הגעה לצורך ביצוע חיפוש. הודעה זו ניתנה בחלוף כיומיים מהאירוע, וגם אם יהיה זה מרחיק לכת לקבוע כי מדובר בגרסה שנוצרה לאחר שהוברר לשוטרים כי הנאשם טוען לתקיפתו במסגרת מעצרו של ינון, הרי שבדאי שלא ניתן לבסס עליה את המסקנה כי השוטרים אכן הגיעו כדי לעצור את ינון, בפרט כשהיא עומדת בסתירה לעדותו של השוטר מועלם, שהיה שותף בפועל במעצר וכתב את הדו"ח שלו מיד לאחר האירוע. מה גם, שבעדותו בבית המשפט זכר השוטר איתי רק את צו החיפוש (פרוטוקול עמ' 29 שורה 12), צו שכלל לא הוזכר בהודעה שמסר יומיים לאחר האירוע.

29. גם גרסאות שאר השוטרים העלו סתירות בעניין זה. השוטר דניס ציין בדו"ח הפעולה שערך (ת/10) כי הם הגיעו לצורך ביצוע מעצר וחיפוש. בעדותו בבית המשפט ציין כי הם הגיעו למקום לצורך מעצרו של ינון. השוטר שלמה ציין בדו"ח הפעולה שערך כי הם הגיעו לבצע חיפוש בלבד. כך גם בדו"ח הפעולה של השוטר אייל (נ/1) הוא רשם, מיד לאחר האירוע, כי הם הגיעו למקום לביצוע צו חיפוש בביתו של מר סודאי. אין בדו"ח אזכור כלשהו לצו המעצר.

30. הנה כי כן, כבר באשר לנסיבות הגעתם של השוטרים למקום, נתגלו סתירות בעדויותיהם. לטעמי, אין מדובר בעניין שולי, שכן השאלה האם היה צו מעצר בידי השוטרים, יש לה משמעות לחוקיות המעצר. בשים לב לעדותו של השוטר מועלם שלא ידע לתת תשובה האם צו המעצר היה אתו, ואדרבה הוא רשם בדו"ח הפעולה מיד לאחר האירוע כי הגיע לצורך חיפוש וינון אך נזדמן למקום, המסקנה היא כי לא היה בידי השוטרים צו מעצר. בנוסף, הסתירות בגרסאות השוטרים באשר לנסיבות ההגעה למקום, והניסיון לטעון שההגעה למקום הייתה גם לשם מעצרו של ינון - גם אם אין בהן די כדי לקבוע כי הן נועדו להצדיק את ההתנהגות מול הנאשם, כמו גם את מעצרו - הן בוודאי מותירות ספק סביר בשאלה האם הנאשם אכן ביצע את המיוחס לו. בפרט, שהסתירות המשיכו להופיע גם בתיאור אירוע המעצר עצמו.

31. ואולם בטרם אתיחס לעדויות השוטרים באשר להמשך האירוע אציין כי בצדק טען הסניגור כי סעיף 24 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1966 קובע כי מעצרו שלאדם על פיצושו פשוט שניתן בהעדרו של האדם, כבמקרה זה, יחל עם מסירת הודעה כדין מאת מבצע המעצר לאדם שעומדים לעוצרו, אועם עשיית מעשה גלוי למימוש המעצר בנסיבות שהבהן פוטר הדין מתן הודעה, כאמור בסעיף 24(ב) לחוק. סעיף 24(א) לחוק זה קובע כי במעצר על פי צו שופט יש למסור לעצור עותק הצו עובר למעצרו (ראו: ע"פ 6545/06 **בוחבט נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 14.06.07)), וסעיף 24(ג) קובע כי מילוי חובות אלו הם תנאי לחוקיות המעצר. בשים לב



לעדוּתוֹ של השוטר מועלם קיים ספק של ממש, אם לא למעלה מכך, כי לא הוצג צו המעצר בפני ינון בטרם מעצרו. למעשה, מדו"ח המעצר שמילא השוטר עדי יונה (נ/5) עולה כי הצו לא נמסר לינון, שכן סעיף 4ד' לדו"ח המדבר על מועד מסירת הצו לעצור נותר ריק (בניגוד לשאר הסעיפים שמולאו על ידי השוטר). משלא נמסר הצו לינון, מדובר במעצר בלתי חוקי.

32. גם באשר לאי קיום התנאי של הזדהות מבצע המעצר בפני העצור קיים ספק של ממש שהוא מתקיים. אכן, נוטה אני לקבל את הגרסה, שגם חלק מעדי ההגנה צידדו בה, כי עם תחילת האירוע נשמעו הצעקות "משטרה". ואולם סעיף 24(א) הקובע את דרכי הזיהוי בטרם המעצר מציין כי העוצר יזהה את עצמו תחילה בפניה חשוד, בציון שמו ואוכיניו והרשמי והיותו שוטראוּבד ציבור, ודבר זה ספק בעיני אם נעשה. ב"כ המאשימה הפנה בסיכומיו לחקירתו המוקלטת של הנאשם (ת/8) בה לדבריו ניתן לשמוע את הנאשם אומר כי השוטרים הזדהו בפניו. ואולם, לאחר שצפיתי מספר פעמים בהקלטה (שכן, השמיעה באותו מקטע זמן קצת קשה), אני סבור כי הנאשם דווקא אומר בה כי השוטרים לא הזדהו, אלא החלו מיד לרוץ לעברם. הנאשם גם מניד בראשו תנועת "לא" שעה שהוא משיב לשאלת החוקר: "האם ידעת כי מדובר בשוטרים?" והוא משיב: "הם לא הזדהו ומיד החלו לרוץ...." (דקה 23:30). המאשימה גם לא הרימה את הנטל להוכיח קיומם של החריגים לכלל בדבר חובת הזיהוי, הקבועים בסעיף 24(ב) לחוק, היינו שהיה ברור בנסיבות העניין לינון ולנאשם כי מדובר בשוטרים, וודאי לו החריג המדבר על נסיבות בהן ההזדהות הייתה עלולה לסכל את המעצר או להביא להעלמת ראיה, שכן אין מחלוקת כי השוטרים צעקו כי מדובר במשטרה. ואולם, גם אם אקבל שהשוטרים אכן הזדהו, כפי שהעיד השוטר מועלם, הרי שכאמור, קיים ספק של ממש אם השוטרים הציגו צו מעצר בפני ינון, וכפועל יוצא מכך קיים ספק של ממש בחוקיות המעצר.

33. שעה שמדובר במעצר בלתי חוקי, אם בשל כך שהצו ניתן שלא כחוק ואם בשל כך שלא נתמלאו התנאים הקבועים בחוק לביצועו, כבמקרה זה, מותר למי שמבקשים לעוצרו שלא כדין להתנגד למעצרו, בהפעלת כוח סבירומידית, כדין כל מי שמתגונן כנגד תקיפה שלא כדין (ראו: ע"פ 136/51 **פרנקל נ' היועמ"ש**, פ"ד ה(1) 1602 (1951); יעקבדמי, **עלסדרה דינפליליים**, חלקראשון (מהדורה מעודכנת, תשס"ח), עמ' 143-146). מטעם זה גם מותר היה לנאשם לסייע לינון באמצעות שימוש בכוח סביר למנוע את המעצר (ראו: ע"פ (מחוז-נצ') 1280/06 **מדינת ישראל נ' חוסיין** (פורסם בנבו, 27.11.06)). לכן, גם אם הוא אכן תקף את השוטרים, מאחר ולא הוכח כי מדובר בשימוש בכוח בלתי סביר, יש לזכותו מהמיוחס לו, כשהכלל הוא שלא להחמיר עם המתנגד ולהותיר לו מרחב פעולה להתנגדות ככל שהדעת סובלת (**קדמי**, שם, בעמ' 146).

34. ומכאן לקשיים בעדויות השוטרים בנוגע להמשך האירוע, המותירים ספק בשאלה האם הנאשם אכן תקף את השוטר מועלם.

35. הנה כי כן, לפי עדותו של השוטר מועלם, בשלב זה, הראשון של האירוע, מיד עם הגעתם, קם הנאשם ונעמד בינו לבין ינון כדי למנוע את איזוקו. הנאשם תפס את האזיקים ולא שיחרר ובשלב מסוים אף התפרע בידיו והדף אותו. השוטר מועלם המשיך ותאר כי הדף את הנאשם ונאלץ להשתמש בכוח וכתוצאה מכך נפלו הוא והנאשם לקרקע והוא אף נחבל מנפילה זו. לעומת זאת, השוטר דניס ציין כי היה במקום מתחילת האירוע, וכבר משלב זה הוא אחז בידו השמאלית של הנאשם בה החזיק טלפון סלולרי. לפי גרסתו, שעה שהוא מוחזק בידו האחת על ידו, מנסה הנאשם בידו



השנייה להפריע למעצרו של ינון, דבר שאינו עולה בקנה אחד עם עדותו של השוטר מועלם על התפרעותו של הנאשם בשתי ידי. גם תיאור השוטר מועלם אודות הפלתו ארצה על ידי הנאשם, לא זכתה לתיאור דומה מפיו של השוטר דניס, מלבד ציון כוללני כי הנאשם תקף את השוטר מועלם, על אף שהשוטר דניס, לפי עדותו שלו, עמד שם כל הזמן. לעומת עדותו של השוטר דניס, השוטר מועלם העיד כי השוטר דניס הגיע רק לאחר שהוא והנאשם נפלו לקרקע. השוטר מועלם ודניס גם יחד, כל אחד לעצמו, את תפיסת הטלפון מידיו של הנאשם.

36. בנוסף, הם גם היו חלוקים בשאלה האם הנאשם נאזק כשידיו לפניו, כגרסת השוטר מועלם, או מאחורי גבו כגרסת השוטר דניס בהודעתו (ת/11), וכך לכאורה גם עולה מדו"ח הפעולה שלו (ת/10). חשוב לציין, כי גרסת השוטר דניס לפיה הנאשם נאזק כשידיו מאחור, אינה עולה בקנה אחד עם העדויות בדבר המשך האלימות של הנאשם בידי לאחר איזוקו. אלימות שהצדיקה, כך לפי טענת השוטר מועלם, את השימוש בכוח כנגד הנאשם. לאמור, אם ידיו של הנאשם נאזקו לאחר, לא הייתה כל הצדקה לכוח שהופעל כנגד הנאשם בשלב זה, כוח שהשוטר מועלם הודה כי הפעיל כלפי הנאשם.

37. ככלל, גם צודק הסניגור, שקשה לבסס מסקנות על עדותו של השוטר דניס, אשר העיד כי לא רשם את כל האירועים, ומאחר שסבר שהכוח שהפעילו השוטרים כלפי הנאשם היה סביר, הוא לא ראה נכון לרשום את התנהגותם במסגרת הדיווח.

38. מכלול סתירות אלו, בכל הנוגע לליבת האירוע, מטילות ספק בעדויות השוטרים. ומכן, כי קיים ספק סביר, אם לא למעלה מכך, אם הנאשם ביצע את המיוחס לו. בצדק הלין הסניגור, כי קשה לקבל מפי המאשימה את הטענה כי מדובר באי דיוקים שיתכנו במסגרת אירוע כזה, כשכל אחד רואה את האירוע מנקודת מבט שונה; ובד בבד מתבקש על ידה לדחות את גרסת הנאשם, שאין מחלוקת שהיה נתון תחת שימוש בכוח של השוטרים, בשל כך שפעם אחת ציין נוכחות של 4 שוטרים ופעם אחת נוכחות של 6 שוטרים. סתירה שעמדה בבסיס ההחלטה של מח"ש לסגור את התיק כנגד השוטרים אף מבלי לזמנם לחקירה, אך על כך להלן.

39. אכן, אי התאמות נמצאו גם בגרסאות הנאשם ועדי ההגנה, בין היתר בתיאור האלימות שננקטה כלפי הנאשם. ברם, לא זו בלבד שאין בסתירות אלו כדי לאיין את הספק שעולה מעדויות השוטרים, אלא שצודק הסניגור כי העדים שהעידו מטעם הנאשם, גם מסרו גרסה במשטרה (מלבד מעיין) מיד לאחר האירוע, מבלי שיכלו לתאם ביניהם עדויות. הנאשם וינון נעצרו והופרדו, וכך גם הם לא היו בקשר עם מר סודאי ושלמה שעוכבו למחרת ואז מסרו את גרסתם. גרסה שביסודה הייתה דומה. הנאשם פרט את האלימות שננקטה כלפיו. ינון ציין בחקירתו (ת/12) כי השוטרים בעטו בראשו של הנאשם לאחר ששאל מה הם עושים לו. הוא תאר את השכבתו על הקרקע והכאתו, כמו גם את הקללות שהופנו כלפיו. וגם מר סודאי ציין בהודעתו (ת/13) כי הנאשם הלין על מעצרו של ינון ואז הוא הוכה "מכות רצח". את כל זאת, העדים לא יכלו לתאם ביניהם.

40. בנסיבות אלו, בהם הנאשם טוען לתקיפתו של כדין על ידי השוטרים, איני סבור כי נכון לראות את עדי ההגנה כבעלי אינטרס בכך שהם רוצים לזכות את חברם, יותר מזה של השוטרים המבקשים לנקות את עצמם, או מי מהם, מטענות הנאשם וחבריו כנגדם.



41. גם צודק הסניגור שלא ניתן ללמוד מהעדר סימני חבלה על גופו של הנאשם, שאין ממש בטענתו לאלימות כלפיו, שכן השימוש בכוח כלפיו אינו שנוי במחלוקת, והשוטר מועלם כתב במפורש בדו"ח הפעולה שרשם כי הוא הלם בפניו של הנאשם מספר פעמים לאחר איזוקו, וכפי שעלה מהודעתו (ת/5) הוא עשה כשהנאשם מוטל על הקרקע.

42. בשים לב לכל האמור, אני סבור כאמור, כי לא ניתן לבסס הרשעה על עדויות השוטרים מועלם ודניס שהם אלו שהעידו ישירות על האירוע, שכן נוכח מכלול הסתירות, נותר למעלה מספק סביר שהנאשם ביצע את המיוחס לו. כאמור גם, המעצר נעשה באופן בלתי חוקי, משלא הוצג צו המעצר כנדרש בדיון, וההתנגדות, בכוח סביר, הייתה מותרת.

למעלה מהצורך אתיחס גם לטענת הנאשם להגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית.

הגנה מן הצדק

43. הנאשם גם טען לאכיפה בררנית, בשל כך שבעוד שהוא הואשם בתקיפת שוטר, טענותיו כי דווקא השוטרים הם אלו שתקפו אותו, כלל לא נבדקו.

44. אך עוד בטרם אדון בטענה לגופה, אציין כי ב"כ הנאשם עתר לקבלת נימוקי סגירת התיק במח"ש. המאשימה הצטיידה במסמך ששלח אחד המתמחים במח"ש, ביום 25.02.18, לב"כ המאשימה, ובו פורטו הנימוקים לסגירת תיק החקירה בתלונת הנאשם. במכתב צוין כי רק ביום 27.04.15 הוחלט לפתוח בחקירה, נוכח מכתב שנשלח מעורך דינו של הנאשם ביום 22.04.15. עוד צוין במכתב כי הוחלט לגנוז את התיק ב"אין עבירה", זאת נוכח הממצאים שעלו לאחר גביית הודעה מהנאשם, בהם סתירות בגרסתו, אשר מחד במכתב עורך דינו (דאז) נרשם כי הנאשם הותקף על ידי ששה שוטרים בעוד בהודעה במח"ש דיבר הנאשם על ארבעה שוטרים. בנוסף, בהודעה במח"ש טען הנאשם כי הוכה "במכות ופיצוצים" לראשו כמו גם בבעיטות, בוקסים ודחיפות, בעוד שבחקירתו במשטרה טען כי השוטרים משכו בפאותיו והכו אותו בבעיטות ואגרופים לראשו. עוד צוין כי אין לטענות ביסוס בראיות אובייקטיביות דוגמת תיעוד רפואי או תמונות. וכמו כן, צוין, כי השוטר מועלם מאשר בדו"ח הפעולה שלו כי נעשה שימוש בכוח כלפי הנאשם, אשר ניסה לסכל את מעצרו של ינון והתנגד למעצרו שלו באופן אקטיבי.

45. ב"כ הנאשם סבר כי האמור במכתב אינו עולה בקנה אחד עם האמור בנימוקים שנשלחו לנאשם כי התיק נסגר ב"אין עבירה", ובנסיבות אלו, בדיון מיום 27.02.18, הוא ביקש להעיד את הפרקליט הבכיר ביותר שהחליט על סגירת תיק החקירה בתלונתו של הנאשם. המאשימה לא התנגדה, אך במועד שנקבע לשמיעת העד (31.10.18), איש ממח"ש לא התייצב. גם בשלב זה המאשימה לא התנגדה ואך ציינה (כך לטענת ב"כ המאשימה, למרות שהדברים לא תועדו בפרוטוקול) כי אינה רואה צורך בהגעת העד. אז, ביום הנוסף שנקבע לשמיעת העד, ולאחר שבקשה שהוגשה על ידי המאשימה לביטול זימן העד ממח"ש נדחתה (בהחלטה מיום 8.01.19), התייצב עו"ד רונן יצחק מנהל המחלקה הפלילית במח"ש, וביקש עיון חוזר בהחלטה לזימן הפרקליט שהחליט על סגירת התיק. בדיון, טען עו"ד יצחק כי אין רלוונטיות לעדותו של הפרקליט, ואין בה להועיל להגנת הנאשם. הוא עמד על ההשלכות המרחיקות לכת שיהיו לתקדים בו יתייצב פרקליט להיחקר על שיקוליו בסגירת התיק.



46. בהחלטה שניתנה בסופו של הדיון, ביום 15.01.19, ציינתי את ההלכות הידועות בדבר הכלל של אי זימונו של פרקליט לחקירה בבית המשפט על שיקול דעתו באשר לסגירת תיק זה או אחר. לצד זאת, נוכח הטענה של הנאשם לאכיפה בברנית, החלטתי כי תוגש לעיוני התרשומת הפנימית בדבר הנימוקים לסגירת התיק בתלונה שהגיש הנאשם, על מנת שניתן יהיה לקבוע אם יש בה רלוונטיות להוכחת טענות ההגנה של הנאשם.

47. החלטה זו לא ערבה גם היא לחיכה של מח"ש, אשר הגישה בקשה לעיון חוזר, בה עתרה לביטול ההחלטה בדבר הגשת ה"תרשומת הפנימית" לעיון בית המשפט. למרות שעוד קודם לכן לא הייתה דעתי נוחה מכך שמח"ש טוענת בתיק ואינה מסתפקת בהבאת טענותיה בפני בית המשפט באמצעות נציג המאשימה (במקרה זה, תביעות ירושלים), הרי שעד להגשת בקשה זו, לא מנעתי ממח"ש להעלות את טענותיה. ברם, בשלב זה, שעה שכל שנקבע היה כי ה"תרשומת הפנימית" תועבר לעיון בית המשפט, בדרך הקבועה בדיון ובהלכה הפסוקה, על מנת שניתן יהיה לבחון את נחיצותה להגנת הנאשם, וגם לכך התנגדה מח"ש, קבעתי שאיני סבור כי יש הצדקה להגשת בקשה מעין זו שלא על ידי המאשימה עצמה. לגופו של עניין נקבע כי בהתאם להלכה הפסוקה, נימוקי ההחלטה על סגירת תיק של הפרקליט שקיבל את ההחלטה הם חלק מההחלטה המנהלית לסגור את התיק לכל דבר ועניין והמתלונן זכאי לעיון בהם, להבדיל מתרשומת פנימית שהיא ככלל אינה מסורה לעיון הנאשם ו/או סניגורו (ראו למשל: בע"ח (מחוזי-ים) 14189-12-18 **שפירא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11.12.18)), והיא תועבר לנאשם ו/או לסניגורו, רק מקום בו נוכח בית המשפט כי יש בכך כדי לסייע בהגנת הנאשם.

48. בשלב זה, הגישה המאשימה מסמך 4A (להלן: "מסמך 4A") עליו הודפסה שורה וחצי:

"מדובר בטענות לשימוש בכוח תוך כדי מעצר. השוטרים מאשרים שימוש בכוח בשל התנגדות למעצר. אין אינדיקציה לחבלות. במצב דברים זה. התיק ייגזז מאין עבירה". ונוסף בכתב יד: "החלטה התקבלה ע"י הממונה יפעת".

49. מאחר ועל פניו המסמך לא היה נראה כמסמך מקורי של ההחלטה בדבר סגירת התיק, הוריתי ביום 21.01.19 על העברת כל תיק מח"ש לעיוני. ואכן, העיון לימד כי המסמך שהוגש על דף 4A האמור, אינו מופיע בתיק החקירה. במקומו יש מסמך, בו אכן תוכן הנימוק לסגירת התיק זהה בדיוק לתוכן שמודפס על גבי הדף 4A שהוגש, אך הוא מכיל גם כותרת של "מדינת ישראל משרד המשפטים", תאריך קבלת ההחלטה, שמו של המחליט ועוד (להלן: "המסמך המקורי").

50. בהחלטה מיום 31.01.19 קבעתי כי אין מקום להורות על העברת ההחלטה בדבר סגירת התיק, וזאת נוכח פירוט נימוקי הסגירה במסמך שערך, אמנם בשלב מאוחר יותר, המתמחה מר ברמץ. הנאשם הגיש ערר על החלטה זו (עב"ח 72307-02-19), במסגרתו קיבלה המאשימה את המלצת בית המשפט המחוזי להעביר את המסמך עם נימוקי הסגירה לידי הסניגור.

51. ציינתי כל זאת, מאחר ואני סבור כי לא ניתן להשלים עם המעשה של הגשת המסמך 4A לעיוני חלף המסמך המקורי שהיה בתיק החקירה. אכן, כאמור תורף המסמך, נימוקי הסגירה בשני המסמכים זהים מילה במילה. ואולם, אין במסמך 4A תאריך קבלת ההחלטה, שהוא יכול ויהיה בעל משמעות לשאלת האכיפה הבררנית, כמו גם לשאלה האם



ההחלטה בתיק ניתנה בטרם הוגש כתב האישום, וכדלהלן. גם אם הדבר נעשה בתום לב וללא כוונה להעלים דבר מעיני בית המשפט, לא ניתן לקבל מצב בו גוף חקירה עושה דין לעצמו ובמקום להציג בפני בית המשפט את המסמך המקורי המצוי פיסית בתיק החקירה, הוא יבחר להגיש את תוכן המסמך בדרך אחרת.

52. בבקשה שהגישה מח"ש, היא ביקשה להבהיר כי ההחלטה מוקלדת ישירות לתוך חלונית המיועדת לכך במערכת ממוחשבת לניהול תיקי מח"ש. משכך, נטען, "ה'מסמך המקורי' אינו אלא דף המחשב הרלוונטי עצמו", ועל כך "כדי למלא אחר החלטת בית המשפט, כאמור, **לא הייתה שום דרך אחרת** זולת 'לייצא' להעתיק את תוכן ההחלטה למסמך אחר, כדי שניתן יהיה להדפיסו ולהגישו כ'עותק קשיח' (ההדגשה במקור - א.ס.). לדידה של מח"ש, העתקת תורף ההחלטה פעמים למסמך עם "לוגו" של מח"ש ופעמים לדף 4A ריק, אין בה כדי להעלות ולהוריד דבר.

53. למח"ש לא הייתה אפוא, "שום דרך אחרת" (כלשונה) אלא להעתיק את שורת ההחלטה מתוך החלונית על דף 4A. לא הייתה, למשל, האפשרות, להוציא את המסמך השלם והמלא שהיה בתוך תיק החקירה, בדיוק במקום בו בית המשפט מצא אותו מונח כשהורה על הגשת כל תיק החקירה לעיונו. כאמור, המשפט שהועתק למסמך 4A, לא כלל את מלוא הפרטים, ובעיקר הוא לא כלל את התאריך של מתן ההחלטה. נהיר, כי גם אם אין לנתון זה כל משמעות, מדובר בהתנהלות בלתי מתקבלת על הדעת. יש אך לשער כיצד הייתה המאשימה מתייחסת למסמך מעין זה שהיה מוגש על ידי נאשם שהיה טוען כי הקליד תוכן מסמך שהוא מבקש לראות בו ראייה על גבי דף 4A חלף הגשת המסמך המקורי.

54. אציין גם, כי המאשימה (ענף תביעות ירושלים) ביקשה להתנער מהאחריות להגשת המסמך וטענה כי מח"ש הם שהגישוהו. כך אכן היה. ברם, תיק החקירה של מח"ש היה בידי המאשימה, והיא אף טרחה להדגיש זאת לפרוטוקול (עמ' 69 לפרוטוקול, שורה 15) וביקשה שהדבר יצוין בהחלטה. כשהוריתי אפוא, על הגשת מסמך ההחלטה בדבר סגירת התיק, המאשימה יכולה הייתה, וצריכה הייתה, להגישו מתוך תיק החקירה שהיה בידה, שכן היא ורק היא זו המנהלת את ההליך. מח"ש גם היא יכולה הייתה להגישו מתיק החקירה, ביודעה, כפי שצוין בהחלטה במפורש, כי תיק החקירה בידי המאשימה (עמ' 70 לפרוטוקול, שורה 1).

55. המאשימה ביקשה להסתייג מאמירתי כי יש בהתנהלות זו ממד של בידוי ראיות ושיבוש הליכי משפט, ועמדה על התייחסות בית המשפט לכך, ועל כן אבהיר.

56. ההליכים המתנהלים לפי סעיפים 74 ו-108 לחסד"פ (ובדומה גם הליכים לגילוי ראיה חסויה) במסגרתם מעיין בית המשפט בחומר החשופ רק בפני המאשימה כדי לקבוע, בין היתר, אם יש לראות בו חומר חקירה, אם הוא רלוונטי, ואם יש בו כדי לסייע להגנת הנאשם - הם הליכים חריגים. הנאשם ובא כוחו אינם חשופים לחומר כל עוד לא נתקבלה החלטה המתירה את חשיפתו, ומי שהאחריות מוטלת עליו לבחינת החומר והפוטנציאל הטמון בו להגנת הנאשם הוא בית המשפט. בית המשפט יוצא מנקודת הנחה, וכך מוכרח להיות, כי המאשימה מעמידה לעיונו את החומר שנתבקש, **כולו ובדיוק כפי שהוא**, ללא כחל וסרק. אם לא יעשה כן ויוגשו הראיות לא **בדיוק** כפי שהן, ישובש ההליך. כך, למשל, במקרה זה, במסמך שהוגש לא הופיע מועד קבלת ההחלטה (כפי שהוא הופיע במסמך המקורי והשלם), וממילא בית המשפט לא יכול היה לבחון האם מועד קבלת ההחלטה יכול לסייע בידי הנאשם בביסוס טענתו להגנה מן הצדק. ייתכן



ואם היה מופיע גם התאריך, בית המשפט היה סבור כי גם לכך אין רלוונטיות, אך לא ניתן לקבל מצב שבו המאשימה תקבע איזה מידע רלוונטי ואותו תעביר לבית המשפט, ואיזה - לא, ותמנע אותו מבית המשפט. לדידי, לא ניתן להשלים עם התנהלות מעין זו, גם אם כאמור, הדבר נעשה בתום לב ולא מתוך מטרה כלשהי, הגם שההתקשות של מח"ש, פעם אחר פעם, למנוע הצגת המסמך גם מעיני בית המשפט, כמפורט לעיל, מותירה תחושה לא נוחה.

ולגופו של עניין.

57. לא יכולה להיות מחלוקת כי למח"ש חובה לחקור כראוי תלונות כנגד שוטרים, ולבצע חקירה ראויה, זאת, הן בשל החומרה שבשימוש בכוח על ידי שוטרים בניגוד לדין והן בשל החשיבות הרבה לנהוג בשוויון ובאופן בלתי מפלה במקרה של תלונות הדדיות של שוטר מול אזרח באירוע נתון (ראו: ע"פ (מחוזי-י-ם) 2139/08 **מדינת ישראל נ' סנדור** (פורסם בנבו, 1.06.08)). העניין הציבורי, וודאי האינטרס הציבורי, שבחקירת תלונה לאלימות של שוטר כנגד אזרח, אינו נופל מהעניין הציבורי ומהאינטרס הציבורי שבחקירת תלונת השוטר כנגד האזרח (ראו: ע"פ (מחוזי-י-ם) 2139.08 בעניין **סנדור**; ע"פ (מחוזי-י-ם) **מדינת ישראל נ' ממן** (פורסם בנבו, 25.08.14)).

58. אכן, למח"ש, כמו כל רשות אחרת עומדת חזקת התקינות, ויש לזכור כי מתחם שיקול הדעת הנתון לה בהחלטה אם להעמיד לדין פלילי הוא רחב ביותר (בג"צ 5699/07 **פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד סב(3) 550 (2008); בג"צ 4190/05 **נעים נ' פרקליט המדינה** (פורסם בנבו, 12.09.06)). ברם, מקום בו מתברר כי תלונת הנאשם כנגד השוטרים לא נתבררה כדבעי, יש לראות בכך אפליה, ובמקרה של הגשת כתב אישום כנגד האזרח בגין אותו אירוע, גם פגיעה בזכויותיו של הנאשם, אשר בניגוד לשוטרים - נחקר באזהרה על החשדות נגדו, על כל המשתמע מכך.

59. אכן, אפשר שלא בכל מקרה בו תוגש תלונה על שוטר בגין התנהלותו במסגרת מעצר, יזמן השוטר, או השוטרים שנכחו במקום למסירת גרסה או לחקירה, והחלטה תתקבל על סמך חומר החקירה שהועבר מהמשטרה. ואולם, במקרה שכזה, מתבקשת בחינה זהירה ומוקפדת יותר מברגיל של כלל הראיות שנמסרו, דבר שלא נעשה במקרה זה (כדלהלן). בנוסף, במקרה זה, אמנם לא ניכרו חבלות אצל הנאשם, אך הן הנאשם והן חבריו סיפרו, לא אך על מכות "קלות" כי אם על "מכות רצח" ואלימות רבת עצמה. מאידך, האלימות שנטענה שהפעיל הנאשם הייתה, גם לפי טענת השוטרים, חמורה הרבה פחות. קריאת הודעתו של השוטר מועלם (ת/5) לימדה כי הוא הלם בפניו של הנאשם מספר מהלומות, בכלל זה לאחר שהוא היה אזוק ומוטל על הקרקע. ככל שכל עדויות אלו המצויות בתיק החקירה עמדו בפני מח"ש שעה שהחליטה לסגור את התיק ב"אין עבירה", קשה לקבל את סגירת התיק בעילה זו, מבלי לחקור כלל את השוטרים. לא פחות מזה, קשה לקבל את סגירת התיק מבלי חקירת השוטרים, במידה שלא כל החומר מתיק החקירה עמד בפני מח"ש בעת קבלת ההחלטה. חקירת אירוע מעין זה בצורה מוקפדת, מתבקשת הן ביחס לשאלת סבירות השימוש בכוח, והן למקרים, כפי שהדבר במקרה זה, בהם התברר בסופו של יום, שביצוע המעצר היה באופן בלתי חוקי שהתיר שימוש בכוח מצד ינון ו/או הנאשם.

60. הבעייתיות שבהסתפקות קריאת העדויות הכתובות של השוטרים בלבד, בוודאי דוחות הפעולה שלהם בלבד, צפה ועלתה במקרה זה מתוך עדותו של השוטר דניס. כאמור, הקצין דניס ציין בעדותו כי במסגרת תיעוד אירוע על ידו



בדו"ח הפעולה הוא אינו מביא לידי ביטוי שימוש בכוח של השוטרים כאשר הוא סבור כי מדובר בהפעלת כוח סביר. בנסיבות אלו, שעה שמח"ש סומכת ידה על דוחות הפעולה של השוטרים כלפיהם הוגשה תלונה בדבר התנהגות אלימה בלתי מוצדקת, ואינה מבקשת לחקור את השוטרים, ודוחות הפעולה אינם מבטאים את מכלול נסיבות האירוע, שכן השוטר הביא לידי ביטוי רק את שהוא סבר כי דורש תיעוד, מסוכלת לחלוטין המטרה של חקר האמת.

61. זאת ועוד. במקרה זה, כתב האישום הוגש בפועל ללא קבלת "אישור שפיטה" כמתחייב מהנחיית פרקליט המדינה מס' 2.18 בדבר "מדיניות התביעה בתיקי חקירה בהם חשוד בביצוע עבירה כלפי שוטר מתלונן על שימוש בכוח מצד שוטר", המחייב (בסעיף 4.3), במקרה בו אזרח החשוד בתקיפת שוטר העלה בחקירתו כי באותו אירוע ממש בוצע כלפיו שימוש בכוח על ידי שוטר, העברת חומר הראיות **בכללותו** למח"ש, והשהיית קבלת ההחלטה בתלונה המקבילה כנגד האזרח עד קבלת החלטה במח"ש ביחס לטענות שהועלו כנגד השוטר. גם כאשר קיים אינטרס ציבורי המצדיק הגשת כתב אישום מידי נגד האזרח (כגון כשנדרשת הגשת בקשה למעצרו עד תום ההליכים) יש לקבל את אישור מח"ש בהליך מזורז (סעיף 5 להנחיה האמורה).

62. במקרה זה, הנאשם נחקר מיד לאחר האירוע בלילה שבין ה-19.04.15 ל-20.04.15, וכבר בתחילת חקירתו טען לאלימות קשה של השוטרים כלפיו. הרשות החוקרת פעלה בשלב זה כמתבקש והעבירה עוד באותו יום, 20.04.15, את חומר החקירה למח"ש (נ/6), אם כי לא את כולו, שכן לפי המצוין בטופס העברת החומר, לא הועבר דו"ח הפעולה של השוטר דניס (ת/10). חומר חדש, בעל משמעות שעמד בפני הרשות החוקרת בהמשך היום (הודעותיהם של השוטרים מועלם (ת/5), דניס (ת/11) ואיתי (ת/9), כמו גם הודעותיהם של ינון ומר סודאי (ת/13)) לא הועברו לידי מח"ש, ולמצער אין אסמכתא על העברה זו). בנסיבות אלו, בהתאם להנחית פרקליט המדינה, היה על המאשימה להמתין עם קבלת ההחלטה להגשת כתב אישום עד לקבלת "אישור שפיטה", אך היא לא עשתה זאת, והגישה את כתב האישום כבר ביום 22.04.15. מח"ש פתחה בחקירה התלונה, או שמא בבדיקתה, רק ביום 27.04.15 והחלטתה לסגירת התיק ב"אין עבירה" התקבלה זמן רב לאחר הגשת כתב האישום, רק ביום 17.09.15, כפי שעלה מהמסמך המנמק את סגירת התיק. ושוב יצוין, כי בהגשת המסמך 4A ללא התאריך, ניתן היה להגיע למסקנה מוטעית כי נתקבלה החלטה על ידי מח"ש עובר להגשת כתב האישום. בכך היה ניתן להגיע למסקנה מוטעית, כי נרפא המחדל של הגשת כתב האישום ללא קבלת "אישור שפיטה" וללא שנתקבלה החלטה על ידי מח"ש בתלונה כנגד השוטרים ולו בהליך מזורז. בשל כך כאמור, אני סבור כי יש לראות בחומר את הגשת המסמך 4A חלף המסמך המקורי.

63. אכן, לא כל מקרה של הגשת כתב אישום ללא קבלת "אישור שפיטה" יביא לביטול כתב האישום (ראו: ע"פ (מחוזי-חי') 38728-12-14 **בן חיים נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.02.15)). גם לא כל מקרה בו לא ניתן משקל זהה לתלונות ההדדיות שהגיש אזרח ושוטר זה כנגד זה, התוצאה תהיה ביטול כתב האישום שהוגש כנגד האזרח (ראו דוגמאות למקרים של ביטול כתב אישום ולמקרים בהם נדחתה בקשה לביטול כתב האישום בת"פ (רמ') 22622-09-13 **מדינת ישראל נ' אהרון** (פורסם בנבו, 23.02.15)). זאת בין היתר, בשל החשש כי "יצירת זיקה מיידית בין מחדל בחקירת שוטרים ובין ההליך הפלילי... וביטול כתב האישום בשל מחדל בחקירת מח"ש עלול לגרום לתמריץ שלילי להגשת תלונות סרק נגד שוטרים באופן שמח"ש תוצף, ואז... יטענו טענות הגנה מן הצדק" (ע"פ (מחוזי-חי') 10726-01-11 **מדינת ישראל נ' קנדרו** (פורסם בנבו, 24.03.11)). מה גם, שככלל, תכליתה של ההגנה מן הצדק היא עשיית צדק עם הנאשם ולא הפעלת ביקורת על רשויות התביעה, ויצירת זיקה מיידית בין מחדל בחקירת שוטרים ובין קיום הליך פלילי, חוטאת לתכלית הגנה זו (ע"פ (מחוזי-חי') 44633-08-15 **שלמייב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו,



12.11.15); ע"פ (מחוזי-נצ') 2658-06-11 **מדינת ישראל נ' טלקר** (פורסם בנבו, 13.09.11); ע"פ (מחוזי-י-ם) 35419-05-11 **מדינת ישראל נ' טל** (פורסם בנבו, 11.10.11).

64. על דרך הכלל גם, הדרך לתקיפת החלטות מח"ש בכל הנוגע לסגירת תיקים כנגד שוטרים כמו גם על החלטות שלא לחקור שוטרים היא בדרך של הגשת ערר או עתירה לבית המשפט המוסמך, ולא בדרך של תקיפה עקיפה במסגרת טענה להגנה מן הצדק. במקרה זה, הנאשם בחר שלא לערור על ההחלטה לסגור את תיק החקירה כנגד השוטרים.

65. עם זאת, לטעמי, מכלול ההתנהלות בתיק זה, החל מהגשת כתב האישום כנגד הנאשם ללא קבלת "אישור שפיטה" כנדרש, ואף טרם נחקרה התלונה של הנאשם, דרך סגירת התיק במח"ש בתלונתו של הנאשם מבלי ביצוע החקירה הנדרשת בשלמותה, ודרך הצגת ההחלטה בדבר סגירת התיק כנגד הנאשם שלא באמצעות המסמך המקורי, כל אלו היו מצדיקים בנסיבות העניין את ביטול האישום בשל כך ש"הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית" כלשון סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.

ואולם כאמור, אין צורך בכך שכן הנאשם זוכה גם לגופו של עניין, משהאשמה לא הוכחה מעבר לספק סביר.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, ט' סיוון תשע"ט, 12 יוני 2019, במעמד המתייצבים.