



ת"פ 53186/07/19 - מדינת ישראל נגד שגיא דגן, עדי בינג, יובל רפלד

בית משפט השלום בקריית גת

ת"פ 53186-07-19 מדינת ישראל נ' דגן ואח'
תיק חיצוני: 247111/2018

בפני כבוד השופט טל לחיאני שהם
מאשימה מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד קטיה הכהן
נגד
נאשמים 1. שגיא דגן
3. עדי בינג 4. יובל רפלד
באמצעות ב"כ עו"ד אלוויה

החלטה

כללי

1. לפניי בקשת ב"כ הנאשמים 1, 3 ו- 4 (להלן: "הנאשמים") לביטול כתב האישום אשר הוגש כנגדם, וזאת מחמת טענת הגנה מן הצדק, ובהתאם לסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק"), ולחילופין - ל"הקפאת ההליך" בעניינם עד למיצוי הליך החקירה במח"ש, לרבות הערר בעניינם.

2. כנגד הנאשמים תלוי ועומד כתב אישום המייחס לכל אחד מהם ביצוע עבירת הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 275 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), ולנאשמים 1 ו-3 אף ביצוע עבירת שימוש בכוח או באיומים למנוע מעצר, עבירה לפי 47(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: "הפקודה") ולנאשם 4, עבירה של העלבת עובד ציבורי, לפי סעיף 288 לחוק.

מעובדות כתב האישום עולה כי בתאריך 05/06/18 בשעה 22:00 או בסמוך לכך, יצאו עשרות אוהדים, בהפסקת המחצית של משחק כדורסל, מאולם הספורט ברחוב העצמאות 1 באשדוד, והתפרעו, ומשך הוחלט שלא לאפשר חזרתם לאולם על ידי שוטרים.

באותן הנסיבות, קצין המשטרה לא אפשר לנאשם 4 להיכנס לחזרה לאולם הספורט. או אז החל הנאשם 4 לגדף את השוטר ולצעוק "נאצים", "שרמוטות".

בהמשך למתואר, לאחר סיום המשחק, החלו אוהדים רבים להתפרע מחוץ לאולם, להפר את הסדר הציבורי, תוך שהם צועקים ומקללים את השוטרים, דופקים בידיהם על רכבי המשטרה הפכו קטנוע משטרתי וזרקו בקבוקים וחפצים על הכוח המשטרתי, וחלקם אף התעמת באופן פיזי עם שוטרים.



במעמד המתואר, נאשם 2 עמד מול ניידת משטרתית, הניח את ידיו על מכסה המנוע של הניידת, ובכך חסם את נתיב הנסיעה של הניידת, תוך שהוא מקלל את השוטרים, יורק על הניידת וצועק כי אין בכוונתו לזוז עד שהאוהד שעוכב בניידת ישוחרר. בנסיבות אלה, משחסם השוטר לירון קירי את המעבר לאוהדים המתפרעים - ניגש אליו נאשם 3 ודחף אותו. בתגובה לכך תפס השוטר בחולצתו של נאשם 3, או אז הקיפו את השוטר אוהדים נוספים ושוטרים נוספים נחלצו לעזרת השוטר לירון. בהמשך למתואר, נאשם 3 התפרע, הניף את ידיו וניסה להימלט מהשוטרים. משכך, הודיע לו השוטר חן ביברמן על מעצרו, אך זה המשיך להתפרע ולנסות להימלט, או אז הכה אותו השוטר חן בבטנו, עד אשר נאלצו השוטרים להשתלט עליו תוך שימוש בכוח סביר.

בנסיבות המתוארות, זרק נאשם 1 חפץ כלשהו לעבר כוח המשטרה שהיה במקום, ומשהבחין בו השוטר אביעד וקנין - צעק לעברו כי הוא עצור ומשך בחולצתו, תוך כדי שהנאשם ניסה להימלט מפניו, וכתוצאה מכך חולצתו נקרעה. באותה העת, משך אוהד אחר את נאשם 1 בניסיון למלטו מידי השוטר.

בהמשך למתואר, נאשם 1 נכבל ונלקח על ידי השוטרים לתחנת המשטרה, בזמן שאוהדים התפרעו וזרקו חפצים לעבר הניידת.

טענות הצדדים

3. בדיון אשר התקיים לפניי ביום 28/10/20 טען ב"כ הנאשם כי בכוונתו לטעון טענה מקדמית לביטול כתב האישום, ובית המשפט דחה מועד הדיון לצורך הגשת הבקשה וקבלת תגובת ב"כ המאשימה לה. ביום 16/11/20 הוגשה הבקשה המונחת לפניי כעת, לפיה עותר כאמור ב"כ הנאשמים לביטול כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק, ולחילופין להקפאת ההליך, וזאת מאחר ולטענתו טרם מוצה הליך החקירה במח"ש לעניין האירוע המתואר בכתב האישום.

ב"כ הנאשמים טען כי הנחיה 2.18 להנחיות פרקליט המדינה המכונה "נוהל אישור שפיטה" (להלן: "**ההנחיה**" / "**נוהל אישור שפיטה**") קובעת כי אין להגיש כתב אישום בגין עבירת תקיפת שוטר או עבירה סמוכה כנגד נאשמים אשר התלוננו על שימוש בכוח כלפיהם על ידי שוטרים, וזאת עד לקבלת החלטה ממח"ש באשר לתלונת הנאשמים.

ב"כ הנאשמים הפנה לתכליות העומדות בבסיס ההנחיה שהם עקרון השוויון בפני החוק של האזרח והשוטר, מניעת השמעת קולות סותרים על ידי המדינה באשר לאותו אירוע ומניעת אפשרות של קבלת החלטות סותרות על ידי בית המשפט בגין אותו אירוע, וכן מניעת שימוש לרעה בהליכי חקירת מח"ש נגד שוטרים שביצעו תפקידם כחוק תוך שימוש בכוח בסמכות.

לטענת ב"כ הנאשם, כבר בחקירתם במשטרה העלו נאשמים 1 ו-2 טענות בדבר אלימות של השוטרים כלפיהם. מאחר ולאחר קבלת הייצוג הבחין כי לא קיימות בתיק אסמכתאות לפנייה מצד מח"ש לנאשמים - פנה ב"כ הנאשמים לברור הסוגיה, וביקש ממח"ש כי תינתן לו האפשרות להגיש תלונותיהם באופן מסודר.

ב"כ הנאשמים הפנה לכך שפניות למח"ש לעניין סוגיה זו נעשו בתאריכים: 04/03/20, 16/03/20, 2 פניות ביום



21/05/20, 26/05/20 ו-27/05/20, וצרף הפניות. לטענתו, למכתבו מיום 26/05/20 ניתן מענה מפורט, וקודם לכן, ביום 21/04/20 פנה טלפונית חוקר בשם סולומון על מנת לתאם מועדים בהם יוכלו הנאשמים להגיש תלונותיהם, וזאת בין סוף חודש אפריל 2020 לחודש מאי 2020. עוד צוין כי במועד זה העלה אף נאשם 3 טענות באשר לאלימות של השוטרים כלפיו.

לטענת ב"כ הנאשמים, עד כתיבת בקשתו זו, בחלוף חצי שנה, לא התקבלה כל הודעה ממח"ש באשר לסטטוס התלונות, ומברור של ב"כ המאשימה במעמד הדיון אשר התקיים ביום 28/10/20 עלה כי תיק החקירה עדיין פתוח.

משכך, במצב דברים זה, לאחר פתיחת התיק מחדש במח"ש, ניהול ההליך כנגד הנאשמים נוגד את עקרונות הצדק ואת התכליות העומדות בבסיס ההנחיה, ומצדיק ביטול כתב האישום כנגד הנאשמים בזו העת, ולכל הפחות "הקפאת" ההליך כנגדם. לדבריו, ביטול כתב האישום לא ימנע אפשרות הגשת כתב האישום מחדש לאחר מיצוי החקירה, באם יוחלט כי אין לפתוח בחקירה כנגד השוטרים.

ב"כ הנאשמים הפנה לפסיקה כתמיכה לעתירתו לענין חלופת הקפאת ההליך.

4. ב"כ המאשימה טענה בתגובתה מיום 25/11/20 כי יש לדחות בקשת ב"כ הנאשמים, וזאת מאחר וביום 23/11/20 נשלחה לנאשמים הודעה מטעם מח"ש בדבר סגירת התיק בעניינם.

ממכתבם של מח"ש לנאשם 1 מיום 23/11/20, אשר צורף לתגובה, עולה כי הוחלט שנסיבות העניין אינן מצדיקות המשך חקירה פלילית, וכי ניתן לערור על החלטה זו בתוך 60 יום.

5. בתגובתו של ב"כ הנאשם מיום 29/11/20 טען ב"כ הנאשמים כי המכתבים הנטענים לא הועברו לנאשמים וכי צורף אך מכתב בעניינו של נאשם 1, וביקש כי בית המשפט יתן לו שהות על מנת לבדוק האם התיק נסגר בעניינם של 3 הנאשמים ולקבל אסמכתאות לכך, וכן לבחון הגשת ערר על תלונתם. לאור המפורט, ניתנה לב"כ הנאשמים אורכה להשלמת תגובתו.

מתגובת ב"כ הנאשמים מיום 20/12/20 עולה כי הגיש ערר בתיק מח"ש בעניינם של הנאשמים, ומשכך, ועל מנת לאפשר מיצוי הברור במח"ש - חזר על בקשתו לביטול כתב האישום מחמת טענת הגנה מן הצדק, ולחילופין - להקפאת ההליך.

6. לאור המפורט ניתנה לב"כ המאשימה אפשרות להשלים טיעוניה.

בתגובתה מיום 27/12/20 הבהירה ב"כ המאשימה כי לשיטתה אין מקום לקבל טענת ההגנה מן הצדק באופן שיוביל לביטול כתב האישום, וזאת מאחר ולא נפל פגם בהתנהלות המדינה ומשכך לא מתקיים המבחן התלת שלבי שנקבע בפסיקה.



כמו כן, ב"כ המאשימה הפנתה לת"פ **15-06-45335**, שם קבע בית המשפט השלום כי הנחיות פרקליט המדינה אינן מתייחסות להליך ערר אלא אך להחלטה הראשונית של מח"ש.

על אף האמור, בשים לב להגשת הערר על ידי ב"כ הנאשמים, ולפנים משורת הדין, הסכימה ב"כ המאשימה לדחיית מועד הדיון למשך כחודשיים לצורך קבלת ההחלטה לעניין זה.

המסגרת הנורמטיבית

7. סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "חסד"פ"), קובע כי "לאחר תחילת המשפט רשאי הנאשם לטעון טענות מקדמיות, ובהן-

...

(10) הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

8. בפרשת יפת, ע"פ 2910/94 יפת נגד מדינת ישראל (28/02/96), נקלטה לראשונה טענת ההגנה מן הצדק כאמצעי הגנה מפני התעמרות מצד הרשויות כלפי נחקרים ונאשמים ונקבע בה מבחן "ההתנהגות הבלתי נסבלת של הרשות".

בהמשך הורחבה הדוקטרינה ונקבע בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נגד בורוביץ' (31/03/05), מבחן גמיש יותר לקבלתה - מבחן "הפגיעה הממשית בתחושת הצדק וההגינות". בפסק דין זה נקבע מבחן תלת שלבי לקבלת ההגנה - בשלב הראשון, בחינת הפגם ועוצמתו, בשלב השני, בחינה האם קיום ההליך הפלילי, בשים לב לקיום הפגמים, יש בו משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות, ובשלב השלישי, בחינת הסעד ההולם המאזן בין כלל השיקולים, האינטרסים והערכים העומדים ביסוד ההליך הפלילי, לבין הפגמים שנפלו בהליך.

במסגרת תיקון 51 לחסד"פ נקלטה דוקטרינת "ההגנה מן הצדק" לספר החוקים, ובהתאם להוראת סעיף 149(10) לחסד"פ נקבע כי ככל שהגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומד בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית, אזי תתקבל הטענה. על הגנה זו חל סעיף 150 לחסד"פ, לפיו משנתקבלה טענה מקדמית - רשאי בית המשפט לתקן את כתב האישום או לבטלו.

9. בכל הנוגע לנוהל אישור שפיטה, ברע"פ 3588/16 אלקובי נגד מדינת ישראל (27/03/17) (להלן: "רע"פ אלקובי") צוין כי: "ככלל הסדר הראוי, ועל כך אין חולק, הוא כי ככל שישנן תלונות הדדיות - על מח"ש לברר תחילה את התלונה שהוגשה נגד שוטרים, וההחלטה על הגשת כתב אישום מתקבלת לאחר סיום הבירור במח"ש והגשת "אישור שפיטה"; כך גם עולה מהנחיית פרקליט המדינה 2.18".



עם זאת, כבר בע"פ 333/10 סרנקו נגד מדינת ישראל (28/10/10) (להלן: "ע"פ סרנקו") ציין בית המשפט לעניין נוהל זה כי: "הנוהל אינו נוגע לזכות יסודית של נאשם הכתובה עלי ספר החוקים, כגון הזכות להיוועץ עם עו"ד, זכות השתיקה או זכות לשימוע בהתאם לחוק...".

מן הכלל אל הפרט

10. מהמפורטים אשר הגיש ב"כ הנאשמים עולה כי ביום 04/03/20 פנה אל מח"ש בבקשה לברר סטטוס בדיקת תיק החקירה בעניינם של הנאשמים במחלקה.

ממכתבו הנוסף מיום 16/03/20 למח"ש ניתן ללמוד כי מתביעות לכיש הועברה לידי ב"כ הנאשמים הודעה מטעם מח"ש לפיה התיק נסגר בשל "זניחת התלונה", וכי הנאשמים מוזמנים להגיש תלונה. לטענת ב"כ הנאשמים, הודעה זו לא התקבלה על ידם, ובין היתר ביקש כי תינתן לנאשמים אפשרות להגיש תלונה מסודרת על שארע לשיטתם, וכן ביקש לקבל את המסמכים, רשימת הפעולות שבוצעו והאסמכתאות המצויות בתיק החקירה במח"ש.

ממכתבו של ב"כ הנאשמים מיום 21/05/20 למח"ש עולה כי הנאשמים זומנו באותה התקופה למסירת גרסתם, והוא שב וביקש לקבל את המסמכים שברשות מח"ש, כמפורט לעיל.

ממכתבה של המרכזת במח"ש מיום 21/05/20 עולה כי מאחר וטרם הסתיים הטיפול בתיק - לא ניתן לאפשר לב"כ הנאשמים להעתיק את תוכנו, וכי על ב"כ הנאשמים למסור מועד בו יוכלו מרשיו להתייצב למסירת הודעתם באשר לאירוע.

במכתבו של ב"כ הנאשמים למח"ש מיום 26/05/20 שב וביקש זה לקבל לידי את האסמכתאות לפניות שנעשו למרשיו טרם סגירת התיק.

בתגובה לפנייה זו הועברו לב"כ הנאשמים העתקי המכתבים אשר נשלחו לנאשמים 1 ו-3 מיום 21/05/19, מהם עולה כי הודע להם שיש באפשרותם להגיש תלונה במשרדי מח"ש, וכי ככל שלא יתקבל מענה למכתבים אלה בתוך 30 יום - ייגזר החומר המצוי במחלקה ללא טיפול נוסף. עוד הומצאו לב"כ הנאשמים אישורים רשמיים מטעם דואר ישראל ובהם מסמכי המעקב של המכתבים אשר הומצאו לנאשמים בדואר רשום. עוד צוין במכתב תשובה זה כי מאחר ונאשם 3 לא העלה טענה בדבר אלימות כלפיו בעת חקירתו במשטרה - לא נשלח לו מכתב דומה.

דהיינו, לנאשמים נשלחו הודעות בהתאם להנחיה. אלה לא הגיבו להודעות, ומשכך לא קמה כל עילה לעיכוב הגשת כתבי האישום בעניינם. כמו כן, עולה כי מח"ש נענו לבקשתו של ב"כ הנאשמים ואפשרו לנאשמים להגיע ולמסור תלונתם, על אף חלוף הזמן.

עוד עולה ממכתב של מח"ש מיום 23/11/20, כמפורט לעיל, כי המחלקה בחנה את תלונותיהם של הנאשמים תוך פרק



זמן מהיר, ונשלחו אליהם הודעות לפיהן לא נמצא כי יש מקום לפתוח בהליך פלילי כנגד השוטרים.

בשלב זה, כאמור, הגיש כאמור ב"כ הנאשמים ערר לעניין, אשר טרם התקבלה בו החלטה.

11. במבחן התלת שלבי ל"בחינת הפגיעה הממשית בתחושת הצדק וההגינות" אשר נקבע בפרשת בורוביץ, מהמפורט לעיל עולה כי לא קיים פגם בעצם הגשת כתב האישום במועד אשר הוגש. כמו כן, ניהול ההליך כיום, בשים לב לסגירת התיק במח"ש, כמפורט - אף הוא לא מעלה קיומו של פגם.

אך באשר לשאלה האם קיים פגם בניהול ההליך בעת שהוגש ערר על החלטת מח"ש, בתוך פרק הזמן שהוקצב לכך, יתכן שקיים פגם כלשהו, על אף שאני סבורה כי אין בניהול ההליך לאחר הגשת ערר טעם לפגם, וזאת בדומה לעמדתו של כב' השופט מלמד במ"י 45335-06-15 לפיה: **"סבור כי הנחיות פרקליט המדינה כלל אינן מתייחסות להליך הערר אלא להחלטה הראשונית של מח"ש"**.

עם זאת, גם אם יש מקום לקבוע כי יש בניהול ההליך בשלב זה משום טעם כלשהו לפגם - אזי ודאי שעוצמתו של פגם זה קלה ביותר, מאחר ותלונותיהם של הנאשמים כבר נבחנו, וברי כי קיום ההליך הפלילי, בשים לב לקיום הפגם הקל, ככל שקיים, אין בו משום פגיעה בתחושת הצדק וההגינות.

לעניין עוצמת הפגיעה המצדיקה ביטול כתב האישום מטעמי הגנה מן הצדק כבר נקבע בע"פ סרנקו כי: **"...מבעד למבחן המשולש האמור, לא יאה זה נכון לקבל את טענת המערערת בדבר החלת הדוקטרינה של ההגנה מן הצדק. זאת, בשל שלושה נימוקים מצטברים. האחד, תלונתה של המערערת נבדקה והמסקנה הייתה שהשוטרים לא עברו כל עבירה כלפיה. כך גם מסקנתי. השני, מהותה של הטענה אשר מופנית נגד עיתוי בדיקת תלונת המערערת. אף אם היה על רשויות התביעה לברר את תלונת המערערת טרם הגשת כתב האישום נגדה, אין לומר שיש בכך "פגיעה חמורה בתחושת הצדק וההגינות". בל נשכח, שתוצאות הביורור היו כי השוטרים פעלו על פי דין במהלך האירוע - בניגוד להתנהגות המערערת. השלישי, הנוהל אינו נוגע לזכות יסודית של נאשם הכתובה עלי ספר החוקים, כגון הזכות להיוועץ עם עו"ד, זכות השתיקה או זכות לשימוע בהתאם לחוק. אומנם על הרשות להקפיד גם על נהלים פנימיים, אולם הנימוק הנדון איננו עומד לבדו במקרה זה אלא מצטרף לנימוקים האחרים שהובאו. מסקנתי היא אפוא שהמקרה רחוק מלהתאים לכללי ההגנה מן הצדק באופן שמוביל לביטול כתב האישום..."**

12. בשלב זה יוער כי להבדיל מרע"פ אלקובי, אליו הפנה ב"כ הנאשם, במקרה המונח לפניי הוכח כי מכתבים באשר לסגירת התיק בעקבות תלונתם המקורית של נאשמים 1 ו-3 נשלחו לנאשמים כבר בחודש מאי 2019, וכי אף בניגוד לאותו המקרה, כאן כבר הוגשו ונבחנו תלונותיהם המאוחרות של הנאשמים וכבר ניתנה בעניינם החלטת מח"ש לסגירת התיק. כמו כן, באותו המקרה אף לא התקבלה טענת הגנה מן הצדק אלא אך נקבע כי **"יוקפא הטיפול בכתב האישום לעת הזאת"**, וזאת עד להגשת התלונה באותו המקרה וביוררה המהיר ככל הניתן על ידי מח"ש.

13. לאור האמור, אני דוחה בקשת ב"כ הנאשמים לביטול כתב האישום כנגד הנאשמים מחמת טענת הגנה מן



הצדק.

14. על אף האמור, בשים לב לעמדת ב"כ המאשימה, נדחה מועד הדיון ליום 10/03/21 בשעה 10:00, וזאת על מנת שבפרק זמן זה תוכל להתקבל החלטה מטעם מחלקת העררים.

15. מזכירות תעדכן יומן ותמציא ההחלטה לב"כ הצדדים.

ב"כ הנאשמים יזמנם למועד הדיון הנדחה.

ניתנה היום, י"ג טבת תשפ"א, 28 דצמבר 2020, בהעדר
הצדדים.