

ק"פ 59935/05/12 - איתי אבידר נגד ארנון אבידר

בית משפט השלום בכפר סבא

6 בנובמבר 2014

ק"פ 59935-05-12 אבידר נ' אבידר

בפני	כב' השופטת נאוה בכור
קובל	איתי אבידר
נגד	
נקבל	ארנון אבידר

החלטה

1. בפניי בקשת הנקבל לביטול קובלנה פלילית פרטית (מתוקנת), המייחסת לנקבל תקיפה חבלנית לפי סעיף 380 לחוק העונשין תשל"ז-1977 (להלן: "החוק"); תקיפה סתם לפי סעיף 379 לחוק; אימים לפי סעיף 192 לחוק; היזק בזדון לפי סעיף 452 לחוק; גניבה לפי סעיף 384 לחוק; התפרצות לפי סעיף 407 לחוק; והשגת גבול לפי סעיף 447 לחוק.

על פי המפורט בקובלנה המתוקנת, הקובל והנקבל הינם אחים, וביניהם קיים סכסוך כספי מתמשך בנוגע למשק פרחים, משק 3 במושב עזריאל, ששווי כ-3 מיליון ₪.

הקובל מנהל את המשק מזה 24 שנים, וזהו מקור פרנסתו היחיד, ממנו משלם מזונות לשני ילדיו בסך 3700 ₪ לחודש, וגם הנקבל נהנה ממשק זה הואיל ומתגורר שנים רבות בבית ההורים שבמשק, הקובל מממן לו מים, חשמל וארנונה.

לאור האמור, הגיש הקובל תביעה כספית נגד הנקבל בשנת 2008, בבימ"ש לענייני משפחה בכפר סבא, ואף התנהל הליך משפטי בתיק.

למן הגשת התביעה החל הנקבל לעשות כל שלא ידו על מנת לשבש את מהלך חייו התקין של הקובל, לפגוע בפרנסתו ובמטה לחמו, הטריד את הקובל ועובדיו, איים עליהם, גרם נזק במזיד לרכושו של הקובל, הצית חממות פרחים, ותקף את הקובל תקיפה חבלנית.

2. בתשובתו לקובלנה, כפר הנקבל בכל המיוחס לו.

3. ביום **20.3.014**, לאחר תחילת שמיעת הוכחות בתיק, הגיש הנקבל בקשה לביטול הקובלנה מן

הטעם של העדר סמכות עניינית, הואיל ועל פי **סעיף 68 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב)**, **תשמ"ב-1982** ניתן להגיש קובלנה בגין העבירות המנויות בתוספת השנייה -המהווה רשימה סגורה של עבירות, ולפיה אין סמכות להגיש קובלנה בגין העבירות המנויות בה שנעברו כלפי בן משפחה.

עוד נטען כי "בן משפחה" בהגדרתו בחוק למניעת אלימות במשפחה, תשכ"א-1991, הוגדר בין היתר כ"אח או אחות".

בהיותם של הצדדים אחים- הרי אין סמכות להגשת קובלנה בעבירות אלה, והקובלנה -דינה בטלות.

לאור האמור, מבקש הנקבל למחוק את הקובלנה בשל הטעם שהוגשה בחוסר סמכות, ואף לחייב את הקובל בהוצאות הנקבל בהתאם **לסעיפים 80-81 לחוק**, בעיקר נוכח העובדה כי בתיק הוגשה קובלנה ראשונה ללא כל פירוט, שתוקנה רק לאחר בקשת הנקבל, וכן נמנע הקובל להמציא ראיותיו לנקבל, בניגוד להוראות החוק, התקיימו שתי ישיבות קדם משפט ושתי ישיבות הוכחות בתיק, לצד עוגמת נפש, ההוצאות הכספיות, והטרדה שנגרמו לנקבל.

בתגובתו, טען הקובל כי הגם שטענת חוסר סמכות עניינית יכולה לעלות בכל שלב של ההליך, הרי שזו הועלתה בשיהוי רב, חרף העובדה כי הנקבל היה מיוצג ע"י עו"ד לאורך ההליך כולו.

כמו כן, מקור סמכותו של בימ"ש השלום לדון בקובלנה פלילית נעוץ בחוק בתי המשפט, והזכות להגיש קובלנה נובע מסעיף 68 לחסד"פ, הקובע כי כל אדם רשאי להגיש קובלנה בעבירות המנויות בתוספת השנייה, בלא שהסעיף מציב סייג עקרוני לזכות זו.

לו היה בכוונת המחוקק לסייג עבירות אלה מקום בו בוצעו כלפי קבוצה מסוימת של אנשים דוגמת "בני משפחה", מן הראוי יהי לפרט זאת בגוף הסעיף עצמו- ולא בתוספת.

לראיה- אליבא סעיף 69 לחסד"פ, העוסק בהגשת קובלנה פלילית נגד עובד מדינה, מתחייבת הסכמת יועמ"ש כתנאי מקדמי להגשת הקובלנה.

יתרה מכך, עיון ברשימת העבירות המנויות בתוספת השנייה מעלות כי הסייג של "בן משפחה" מתייחס רק לקבוצת העבירות הסמוכה אליו, היינו עבירות לפי סעיפים 452, 494 ו-496, שאינה רלוונטית לעניין זה.

בנוסף, קבלת טענה מקדמית אינה יכולה להביא לזיכוי נאשם כי אינן מתייחסות לדין המהותי או לאחריות הפלילית, כי אם תיקון או ביטול כתב אישום או העברה למותב אחר.

במקרה זה, כבר הוחל בשמיעת ראיות מהן עולה כי הנקבל ביצע עבירות פליליות, ועל כן מן הראוי להורות למשטרה לפתוח נגדו בחקירה פלילית.

סעיפים 80-81 לחוק, העוסקים בחיוב בהוצאות, אינם חלים על מקרה זה משום שהם מסייגים הליך שנפתח בדרך של קובלנה, וסעיף 81 לחוק- דן בזיכוי נאשם.

מכאן הבקשה שבפניי.

4. דין והכרעה

לאחר שנדרשתי לטיעוני הצדדים ולסוגיה שהועלתה בבקשה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להתקבל.

בהתאם לסעיף 68 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1984, הרי ש

"על אף האמור בסעיף 11 רשאי כל אדם להאשים בעבירה מן המנויות בתוספת השנייה על ידי הגשת קובלנה לבית המשפט."

עיון במנוי בתוספת השנייה מורנו כדלקמן-

"עבירות לפי סעיפים 189, 190, 192, 194, 196, 223, 334, 336 רישה, 379, 380, 447 זולת אם נעברה העבירה כשהעבריין נושא נשק חם או קר, 452, 494 ו- 496 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ולמעט עבירות כאמור, שנעברו כלפי בן משפחה; לעניין זה, "בן משפחה" - כהגדרתו בחוק למניעת אלימות במשפחה, תשנ"א-1991;"

התיבה המסייגת "עבירות שנעברו כלפי בן משפחה" מתייחסת למכלול העבירות המנויות בתוספת השנייה, הואיל ומקום בו ביקש המחוקק לסייג קבוצת עבירות נפרדת - עשה זאת באמצעות מתן דגש מיוחד לנסיבות רלוונטיות לאותו סוג עבירות (תקיפה, תקיפה חבלנית, והשגת גבול), דוגמת "זולת אם נעברה העבירה כשהעבריין נושא נשק חם או קר", ותוך חיבור בין הנסיבה המיוחדת לאותן עבירות דווקא-לבין ציון סעיפי העבירות.

עם זאת, בנוגע לנסיבה שעניינה "בן משפחה" לא זו בלבד שאין כל אינדיקציה כי מדובר רק בשלוש העבירות הסמוכות לה, קל וחומר לאור המילים "עבירות כאמור" המצביעות על מכלול העבירות שהוזכרו קודם לכן, אלא שאף בדיקה עניינית מעלה כי אין בעבירות אלה כל רלוונטיות להיותן מבוצעות כלפי "בן משפחה" דווקא (מדובר בעבירות כניסה לשטח חקלאי, גילוי סוד מקצועי, והיזק בזדון).

מבחינה מהותית, קיים רציונל בסייג של ביצוע כלפי "בן משפחה" דווקא בעבירות שברישא הסעיף, העוסקות בשימוש בכוח, בין היתר על רקע אחיזה במקרקעין, ובאלימות פיזית, באופן המתיישב לא אחת עם סכסוכים משפחתיים על רקע רכוש וירושה, ובאופן המצדיק קיום ההליך שלא במסגרת קובלנה פרטית, בשל רגישות מיוחדת ומורכבות הקיימת בנסיבות אלה.

יתרה מכך, בכל הנוגע לסעיפי אישום בקובלנה שעניינם גניבה (לפי סעיף 384 לחוק) והתפרצות (לפי סעיף 407 לחוק)- הרי שעבירות אלה כלל אינן מנויות בתוספת השנייה.

לאור האמור, הרי **סעיפי אישום 1-4 ו-7** בטלים בהעדר סמכות עניינית להגיש בגינם קובלנה מקום שנעברו כלפי בן משפחה, וסעיפי אישום 5 ו-6 בטלים בהעדר סמכות להגישם במסגרת הליך קובלנה פלילית פרטית - על כי אינם מנויים בתוספת השניה לחוק כלל וכלל.

בנוגע לבקשה לפיצויים בהתאם לסעיפים 80-81 לחוק-

ייאמר מיד, כי בכל הנוגע **לסעיף 81 לחוק**, הרי שעסקינן בנאשם שזוכה בדין, היינו- במסגרת הליך פלילי רגיל, שאינו רלוונטי לענייננו.

אליבא **סעיף 80 לחוק**, הרי שהמחוקק מצא לנכון לסייג במפורש את הליך הקובלנה ברישא הסעיף, ולהורות עליו במפורש בסיפא כדלקמן-

"80. (א) משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור."

מן האמור נלמד, כי המחוקק ביקש להחריג את הליך הקובלנה, ככל שהדבר נוגע לתנאים בגינם רשאי בימ"ש להטיל הוצאות משפט, הווה אומר: לא היה יסוד לאשמה או נסיבות אחרות המצדיקות זאת.

עם זאת אליבא הסיפא- ציין המחוקק במפורש, למען הסר ספק, כי בהליך של קובלנה ניתן להטיל תשלום בהתאם לסעיף הנ"ל, אלא שההבדל הוא- כי בהליך זה רשאי בימ"ש להטיל תשלום על הקובל אף ללא התנאים האמורים.

בבסיס פרשנות תכליתית זו עומד ההיגיון לפיו הליך קובלנה הינו חריג, בהיותו מוגש ע"י צד באופן פרטי ולא ע"י רשות אכיפה של המדינה, וכתוצאה מכך- עלול להיות מוגש משיקולים זרים, דוגמת רגשי נקם ויישוב יריבות אישית, ולגרור שימוש לרעה בהליך זה.

כמו כן, הואיל ומדובר בהליך המוגש ללא חקירה משטרתית ואיסוף ראיות, והנעדר שיקול דעתו של תובע מרשויות התביעה, הרי שלא מן הנמנע כי הליך זה יתברר כהליך סרק, או ללא ראיות מספיקות להרשעה.

באופן זה, מובנת הנחת המוצא לפיה גישתו של המחוקק גמישה ורחבה יותר בכל הנוגע להטלת הוצאות

במסגרת הליך קובלנה, ביחס לאלה המוטלות במסגרת ההליך פלילי, שבו עומדת לרשות התביעה חזקת תקינות המנהל.

כפי שמובא בדברי כב' הנשיא (דאז) ברק ברע"פ 9818/01 שמעון ביטון נ' ציון סולטן, נט (6) 554-

"הליך זה (קובלנה פלילית בגין לשון הרע- נ.ב) אמנם נושא מאפיינים של התדיינות אזרחית ... אך אין לשכוח שתכליתו הטלת אחריות פלילית בגין ביטוי פומבי. זהו כלי חמור ורציני, וכך יש להתייחס אליו.... ככלל, לא נועד ההליך הפלילי ליישוב יריבויות אישיות או לריצוי רגשי נקם.."

פרשנות אחרת אינה מתיישבת עם ההבחנה שבסעיף החוק, בין הרישא המוציאה את הליך הקובלנה מהכלל, לבין הסיפא- הכוללת אותו במפורש.

לאור האמור, דין הקובלנה- להימחק והינה מבוטלת.

בנוגע להטלת הוצאות - ההליך מצוי בשלב מתקדם, בו התקיימו עד כה ששה דיונים בבית המשפט, הוגשו במסגרתו מספר רב של בקשות, ואף החלה שמיעת ההוכחות.

על כן, יש מקום להטיל הוצאות על שכמו של הקובל בהתאם **לסעיף 80 לחוק**.

עם זאת - לו היתה הבקשה מוגשת בשלב מוקדם יותר - הוצאותיו של הנקבל היו נמנעות.

לפיכך - אין צו להוצאות.

5. זכות ערעור תוך 45 יום.

מזכירות בית המשפט תשלח העתק ההחלטה לצדדים.

הדיון הקבוע ליום 20.11.14- בטל.

ניתנה היום, י"ג חשון תשע"ה, 6 בנובמבר 06 נובמבר 2014, בהעדר הצדדים.