

ת"פ 44405/06/16 - אברהם דניאל נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 44405-06-16 מדינת ישראל נ' דניאל
תיק חיצוני: 480992016

בפני	כבוד השופט יוסי טורס
מבקש/נאשם	אברהם דניאל
נגד	
משיבה/מאשימה	מדינת ישראל

החלטה

הבקשה וטענות הצדדים

בפני בקשה לביטול כתב האישום וזאת ממספר נימוקים המבוססים על כך שתלונת המבקש נגד המתלונן לא נחקרה.

1. המבקש - קשיש כבן 73 - עומד לדין בשל עבירות אלימות שביצע לכאורה נגד שכניו. סיפור המעשה, שעל עובדותיו אין מחלוקת בין הצדדים, הוא כדלקמן: ביום 2.2.16 הגיע המבקש לדירת שכנתו על רקע רעש שהקימה האחרונה. במעמד זה התפתח אירוע אלים שלאחריו התקשר המבקש למוקד 100 והתלונן על כך שחברה של בת השכנה היכה אותו. במקביל, התקשרו אף השכנים למשטרה וטענו לאלימות מצד המבקש. ניידת משטרה הגיעה למקום ובבירור ראשוני התברר כי חברה של בת השכנה הוא שוטר. אין מחלוקת שהמבקש לא ידע עובדה זו והאירוע אינו קשור כלל לעבודתו של השוטר ולהפעלת סמכויותיו, אלא מדובר באירוע בין שני אזרחים כאשר התברר בדיעבד שאחד מהם משרת כשוטר בחייו המקצועיים. מטבע הדברים אפוא, העבירה שיוחסה למבקש אינה תקיפת שוטר, אלא תקיפה רגילה. להלן יכונה חברה של בת השכנה - "השכן" או "השוטר", לפי העניין.

2. בו ביום נפתחה חקירה פלילית נגד המבקש והוא נחקר כחשוד בתקיפת השכן. השכן מצדו לא נחקר כחשוד ואף לא נפתחה נגדו כלל חקירה פלילית, הגם שהמבקש הגיש תלונה נגדו וכאמור הוא שהזמין תחילה את המשטרה. הטעם לכך, מן הסתם, הוא שהמשטרה מנועה מלחקור תלונה נגד שוטר וסמכות זו נתונה למחלקה לחקירות שוטרים (להלן - "מח"ש"), וזאת בהתאם לסעיף 49ט(א) לפקודת המשטרה (נוסח חדש), תשל"א-1971 (להלן - "פקודת המשטרה").

3. החקירה באותו יום התמקדה אפוא בתלונת השכן נגד המבקש בלבד. ביום 13.3.16 העבירה המשטרה

למח"ש את חומר החקירה שהיה ברשותה (למעט דיסק ובו תיעוד השיחה למוקד 100 אולם אין לדבר חשיבות לענייננו). מח"ש שלחה למבקש מכתב נושא תאריך 20.3.16 בו הוזמן למסור את גרסתו, שאחרת - כך על פי המכתב - תיגנז התלונה לאחר 30 ימים. המבקש לא פנה למח"ש והתיק אכן נגנז ללא טיפול. טענת המבקש היא שלא הבין שסמכות החקירה בתלונתו נגד השכן נתונה למח"ש וסבר שהאירוע נחקר בכללותו על ידי המשטרה. המבקש מדגיש כי איש מעולם לא פנה אליו בהסבר כלשהו בנושא, לא ממח"ש ולא מהמשטרה.

4. חומר החקירה בתלונת השכן נגד המבקש הועבר מהמשטרה ללשכת התביעות. העבירות בהן נחשד המבקש הן עבירות מסוג עוון ועל כן לא הייתה חובה לזמנו לשימוע (סעיף 60א' לחוק סדר הדין הפלילי, תשמ"ב-1982 (להלן - "חסד"פ)). טרם הגשת כתב אישום נגד המבקש פנה ב"כ המאשימה למח"ש בהתאם להנחית פרקליט המדינה מספר 2.18 - מדיניות התביעה בתיקי חקירה בהם חשוד בביצוע עבירה כלפי שוטר מתלונן על שימוש בכוח מצד שוטר (להלן - "נוהל אישור שפיטה" או "ההנחיה"). מח"ש מסרה למאשימה כי התיק נגד השכן (השוטר) נגנז ללא טיפול ביום 18.4.16 בשל זניחת התלונה. בהמשך לכך הוגש כתב האישום נגד המבקש.

5. על עובדות אלו אין מחלוקת בין הצדדים. המבקש טוען כי התנהלות זו גרמה להפלייתו ביחס לשכן ועל כן יש לבטל את כתב האישום בהתאם לדוקטרינת ההגנה מן הצדק וכן על פי סמכותו של בית המשפט לבחון את שיקול הדעת המנהלי של הרשויות בגדרי ההליך הפלילי. המבקש מדגיש כי השכן לא היה בתפקיד; האירוע לא היה קשור לפעילותו כשוטר; והוא אף לא ידע שמדובר כלל בשוטר. משכך, לטענתו, אין מקום להשוות את ענייננו למקרה בו מטופלת תלונה הודנית של אזרח ושוטר בגין נקיטת אלימות אגב מילוי סמכויותיו השלטוניות של השוטר. לכן, כך לפי הטענה, בהתאם לפקודת מטא"ר 06.03.03 - חקירת אנשי משטרה על ידי המשטרה ועל ידי המחלקה לחקירת שוטרים שבמשרד המשפטים (להלן - "פקודת מטא"ר") לא היה בסמכות המשטרה לחקור כלל את האירוע והיה עליה להעביר את הטיפול בכללותו למח"ש וזאת לאחר סיום פעולות החקירה הראשוניות שבזירה ומסירת גרסאות הצדדים הראשוניות (כלומר לאחר ביצוע פעולות חקירה דחופות שלא סובלות דיחוי). המבקש טוען כי ניהול החקירה על ידי המשטרה ביחס לתלונת השכן בלבד, וזאת תחת העברתה למח"ש כנדרש על פי פקודת מטא"ר (לשיטתו), מהווה פגם מנהלי חמור המצדיק את ביטולו של כתב האישום.

6. בנוסף טוען המבקש כי אי חקירת תלונת המבקש - בעוד שתלונת השכן/השוטר נחקרה עד תום - מהווה הפלייה אסורה המצדיקה את ביטולו של כתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק. המבקש מדגיש כי לא התוצאה הסופית היא המפלה אותו דווקא, אלא האופן בו נחקרו התלונות ההדדיות, היינו שתלונת השכן נחקרה כראוי, ואילו תלונתו שלו נשלחה למח"ש מבלי שזו עשתה כל ניסיון ליצור עמו קשר. בעניין זה נטען כי מח"ש אף שגתה וגנזה את התיק טרם שחלפו 30 הימים שצוינו במכתבה. יצוין כי גם על עובדה אחרונה זו אין מחלוקת בין הצדדים.

7. המשיבה הגישה תגובה בכתב וביקשה לדחות את הבקשה. לא ניתן למצוא בתגובה תשובות לטענות

המבקש בדבר היעדר סמכותה של המשטרה לחקור את האירוע, אלא נטען שחומר הראיות מקים סיכוי סביר להרשעת המבקש ולכן הוגש כתב האישום. עוד צוין כי קיים הבדל בין חומר הראיות שנאסף נגד המבקש לזה הקיים נגד השוטר ומשכך החלטת המאשימה עומדת באמות המידה המנהליות הראויות. עוד טוענת המשיבה כי המבקש לא ניצל את זכותו להופיע בפני מח"ש ומשכך אין לו להלין אלא על עצמו. בצד זאת, הסכימה המאשימה להשהות את הטיפול בכתב האישום, על מנת לאפשר למבקש לפנות כעת למח"ש.

דין והכרעה

8. אקדים מסקנה לדיון ואציין כי דעתי היא שבקשה זו בדיון יסודה ואכן ראוי לבטל את כתב האישום על מנת שתתקיים חקירה כוללת וראויה טרם שיוחלט אם יש מקום להגיש כתב אישום נגד מי מהעורבים באירוע, אם בכלל. בתמצית אומר כי הנימוקים למסקנתי נעוצים בעיקר במועד בו הועלתה הטענה (תחילת ההליך) ובעובדה שאין מדובר בתלונה הדדית בין אזרח לשוטר שעסק במילוי תפקידו, אלא במי שהתגלה בדיעבד כשוטר במקצועו - עובדה שגרמה לשגגה בעבודת הרשויות כפי שיוסבר להלן. בכך נבדל מקרה זה ממקרים דומים אחרים שנידונו בפסיקה ועסקו בנוהל אישור שפיטה. כעת אביא את נימוקי ביתר פירוט.

9. אין מחלוקת כי המבחן החולש על הנושא הוא המבחן המשולש הנוהג בבחינת טענה להגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחסד"פ. במסגרתו של מבחן זה על בית המשפט לזהות את הפגמים שנפלו בהליך ואת עוצמתם וזאת במנותק משאלת אשמתו או חפותו של הנאשם. השלב השני עניינו בשאלה אם הגשת כתב האישום, או ניהול ההליך, עלולים להביא לפגיעה חריפה בתחושת הצדק. באם התשובה היא חיובית יש לשאול אם ניתן לרפא את הפגמים בדרך מתונה יותר מביטולו של כתב האישום. אציין כי הסגור טען גם לפגמים באופן הפעלת שיקול הדעת המנהלי, אך דיון בנושא זה אינו נדרש לאור התוצאה אליה הגעתי.

10. כידוע, דוקטרינת ההגנה מן הצדק "מאפשרת לבית המשפט לבטל אישום, כאשר מסתבר לו כי לא ניתן להבטיח לנאשם משפט הוגן או כאשר העמדתו לדיון פוגעת בעקרונות הצדק וההגינות, בדרך כלל בשל התנהלותה הקלוקלת של התביעה ההצדקה העיקרית לשימוש בסמכות קיצונית זו של בית המשפט הינה הרצון להבטיח כי רשויות אכיפת החוק ינהגו באופן ראוי, כמתחייב ממעמדן כגוף שלטוני. היא נועדה להוות בלם לפעילות אכיפה שלוחת רסן ושרירותית המתכחשת לזכויות הנאשם ולערכים של שלטון החוק". (ע"פ 8994/08 פלוני נ' מדינת ישראל (1.9.09)). תחילתה של הדוקטרינה בפרשת יפת (ע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 370, 221 (1996)), שם נקבע כי ההגנה תקום רק במצבים קיצוניים בהם "התנהגות הרשות הינה בלתי נסבלת ושערורייתית עד שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם, או במקרים בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסאלית נפגעת, כך שבית המשפט עומד פעור פה מולם ואין הדעת יכולה לסובלם". לימים, רוככה דרישה זו עת נקבע כי טענת ההגנה מן הצדק תקום לנאשם במקרה בו קיומו של ההליך הפלילי פוגע "באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות" (ע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ, פ"ד נט(6) 776). הגנה זו מצויה כיום בסעיף 149(10) לחסד"פ המתיר לבית

המשפט לבטל כתב אישום אם מצא כי "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית". עם זאת נקבע בפסיקה כי בצד עיגונה של הגנה זו בחוק, ממשיך לחול המבחן המשולש הנ"ל לבחינת ההגנה. מכאן, שיש לבחון את התנהלות הרשויות במבחן משולש זה.

11. טרם דיון, ראיתי להבהיר כי המחלוקת שהובאה בפני אינה אם קיים בחומר הראיות סיכוי סביר להרשעת המבקש, אם לאו. המאשימה מיקדה טיעונה בנושא זה אך הוא אינו ממין העניין. השאלות העומדות להכרעה הן אלו הכלולות במבחן המשולש הנוהג בבחינת טענות בדבר הגנה מן הצדק ואף זאת בהיבט המצומצם לו טען הסנגור, היינו העובדה שהחקירה התמקדה בתלונת השכן בלבד ואילו תלונת המבקש (שהיא תמונת ראי של האירוע) נזנחה ללא חקירה כלל.

הרציונל העומד בבסיס נוהל אישור שפיטה

12. וכעת לגופם של דברים. האירוע שלפנינו הוא אירוע של תלונות הדדיות בין שני מתלוננים באותו אירוע, כאשר אחד מהשניים הוא במקרה שוטר בחייו המקצועיים. הנושא מגיע לפתחם של בתי המשפט בדרך כלל במצבים בהם האזרח נחשד בעבירה של תקיפת שוטר בעת מילוי תפקידו והאזרח מצדו טוען להפעלת כוח בלתי סביר מצדו של השוטר אגב ביצוע עבודתו המשטרתית. סיטואציה זו מעוררת קושי חקירתי בשל העובדה שהמשטרה מנועה מלחקור את תלונתו של האזרח נגד השוטר וסמכות זו, כאמור לעיל, נתונה למח"ש (סעיף 49ט' לפקודת המשטרה). כאשר מדובר בתלונות הדדיות - היינו כאלו הקשורות האחת בשנייה כאשר לרוב הכרעה בגרסה אחת ממילא מכריעה גם בשנייה, בהתאמה - חקירת החשד נגד האזרח בלבד אינה חקירה ראויה, שכן היא חד צדדית והדברים ברורים. למעשה, ספק רב אם ניתן לכנותה חקירה כלל, שהרי המשטרה מנועה מלאסוף ראיות בתלונת האזרח והתמונה שתתקבל תהיה בלתי שלמה בהכרח ואפשר שאף מעוותת ומגמתית.

13. מצב דברים זה מחייב לכאורה, על פי הגיונם של דברים, בחינה של האירוע בשלמותו על ידי גוף אחד שאינו מוגבל בסמכויותיו והוא מח"ש (וראו סעיף 49ט'ב) לפקודת המשטרה בדבר סמכויות מח"ש לחקור אזרחים ולנושא זה נגיע בהמשך). ואולם, בצד הגיון בסיסי זה קיים החשש מפני שימוש מניפולטיבי של אזרחים בתלונות נגד שוטרים ומהפגיעה הקשה שעלולה להיגרם בשל כך לעבודת המשטרה התקינה. לאור כך, גובש נוהל אישור שפיטה (הנחיה מס' 2.18 הנ"ל) המסדיר, בין היתר, את שיקול הדעת של מח"ש מתי לפתוח בחקירה פלילית נגד שוטר בגין תלונת אזרח בדבר הפעלת כוח לא סביר. ושוב נזכיר שהנוהל עוסק רק במצבים של תלונות הדדיות, היינו באותו אירוע ממש (ראו שמו של הנוהל וכן ראו סעיפים 2, 4.3 לנהל).

14. כידוע, בהתאם לסעיף 59 לחסד"פ כאשר "נודע למשטרה על ביצוע עבירה, אם על פי תלונה ואם בכל דרך אחרת, תפתח בחקירה". לכלל זה חריג באם מדובר בעבירה שאינה פשע, שאז מוסמך קצין משטרה בדרגה של פקד ומעלה להחליט שלא לפתוח בחקירה בשל חוסר עניין לציבור. כאשר מדובר בתלונות נגד

שוטרים, הרי שבהתאם לסעיף 49ט(א) לפקודת המשטרה, סמכויות המשטרה מועברות למח"ש ומכאן שהיא זו המחויבת לכאורה לפתוח בחקירה פלילית באם "נודע [לה] על ביצוע עבירה". עם זאת, פתיחה אוטומטית בחקירה פלילית נגד שוטר כל אימת שאזרח החשוד באלימות כלפי השוטר טוען לאלימות מצדו של השוטר דווקא (היינו באותו אירוע ממש), עלולה להביא להרתעת השוטרים ולשימוש מניפולטיבי בחקירת מח"ש ככלי ניגוח, בבחינת קרדום לחפור בו.

15. בפסיקה נקבע לא אחת כי לא כל מידע המגיע למשטרה בדבר ביצוע עבירה מחייב פתיחת חקירה פלילית. המבחן הוא קיומה של תשתית ראייתית המצדיקה זאת. שאלת המפתח היא אפוא מתי "נודע" לרשות החוקרת על "ביצוע" עבירה ולמעשה מתי מגיעים למסקנה כי בוצעה כלל עבירה המצדיקה פתיחת חקירה (ראו בנושא דנג"ץ 7516/03 **נמרודי נ' היועץ המשפטי לממשלה** (12.2.04); בג"ץ 1113/07 **צדוק נ' ראש אח"מ** (1.9.08) פסקאות 24-25 לפסק דינו של השופט ג'ובראן; בג"צ 3292/07 **עדאלה נ' היועץ המשפטי לממשלה** (8.12.11); דנג"ץ 1396/02 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה** (24.4.03)). בעניין תלונות של חשודים נגד שוטרים, מובן אפוא שלצורך הגעה למסקנה שאכן קיים יסוד סביר שעבירה בוצעה על ידי השוטר וכי אין מדובר בתלונה מניפולטיבית, יש לבחון את התלונה וכן לבצע הליך בדיקה מסוים. סבירות הליך הבדיקה אינה ניתנת להגדרה מראש והיא נגזרת של נתוני המקרה המיוחדים.

16. נוהל אישור שפיטה עניינו, בין היתר, בשלב זה של בחינת תלונת האזרח וביתר דיוק, בשאלה מתי תפתח חקירה פלילית נגד שוטר. לאור כך "בטרם החלטה על פתיחה בחקירה פלילית נגד שוטר נדרשת בחינה מקצועית מוקדמת של התלונה בנסיבותיה", שכן לפתיחת חקירה פלילית נגד שוטר "עשויות להיות משמעויות מיידיות מרחיקות לכת, עד כדי סכנה ליצירת 'אפקט צינור' על שוטרים הנדרשים במקרים רבים לעשות שימוש בכוח כדי לבצע את תפקידם" (סעיף 3 לנוהל אישור שפיטה). אין זה המקום לדון בשאלה מה טיב הבדיקה המקדמית שעל מח"ש לבצע והנושא לא עלה כלל בעת הדיון (לדיון בנושא קרוב (פתיחה בחקירה פלילית נגד חוקרי שב"כ), ראו למשל בג"ץ 1265/11 **הועד הציבורי נגד עינויים בישראל ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה** (6.8.12)). די לעניינו אם אציין את המובן מאליו והוא שבכל הקשור להיקף החקירה וטיבה, פעולה על פי הנוהל מבחינה בין שני "המתלוננים". האזרח נחקר כחשוד "רגיל" בגין תלונת השוטר על אלימות נגדו ולרוב תפתח נגדו חקירה פלילית על אתר וללא הפעלת מנגנוני סינון ובדיקה. ואילו תלונת האזרח בגין אלימות שהפעיל עליו השוטר (באותו אירוע ממש) תבחן - לצורך השאלה המקדמית אם לפתוח כלל בחקירה פלילית - על פי אמות מידה קפדניות יותר, וזאת בשל החשש שתואר לעיל בדבר אפקט צינור ושימוש מניפולטיבי בתלונות נגד שוטרים.

הליכה על פי מתווה נוהל אישור שפיטה בעניינו, האם נכונה ?

17. לאחר שהובהר הכלל הנוהג בחקירת אירוע הדדי בין אזרח לשוטר שפעל במסגרת מילוי תפקידו, נשוב לעניינו המיוחד. ברי כי התכליות שתוארו לעיל (קרי - הצורך בשמירה על עבודתה התקינה של המשטרה, החשש מאפקט צינור ושימוש מניפולטיבי בתלונה) רלוונטיות אך ורק כאשר מדובר במי אשר פעל כשוטר בהפעילו סמכויות שלטוניות. בשל סיבה זו צוין במפורש בסעיף 3 להנחיה כי זו "מיועדת [] למנוע שימוש

לרעה בהליכי חקירת מח"ש נגד שוטרים שביצעו תפקידם כחוק תוך שימוש בכוח בסמכות". לאור כך, ברי שאין להנחיה זו תחולה (וחשוב יותר, אף לא הצדקה) כאשר מדובר בשימוש בכוח של אדם שפעל במסגרת ניהול חייו "האזרחיים" ורק בדיעבד התברר שהוא במקרה שוטר במקצועו. טול מצב בו אישה מתלוננת שבעלה היכה אותה. הבעל טוען כי האישה היא דווקא שהכתה אותו. בעת החקירה המשטרית של תלונת האישה מתברר כי הבעל עובד כשוטר בחייו המקצועיים. היעלה על הדעת שיופעלו ביחס לשני החשודים אמות מידה שונות, ביחס לשאלה אם לפתוח נגדם בחקירה פלילית? וביתר דיוק, היעלה על הדעת שביחס לחקירה הבעל ישקלו שיקולים הקשורים לעבודתו כשוטר ולהשפעת הפתיחה בחקירה פלילית נגדו על עבודת המשטרה? ברי שהתשובה לשאלות אלו היא שלילית, שכן לעובדה שמדובר במי שעובד כשוטר אין כל רלוונטיות לשאלה אם לפתוח נגדו בחקירה אם לאו והיא בבחינת שיקול זר. במילים אחרות, אין לשקול בעניין זה את השיקולים העומדים בבסיס ההצדקה שבנוהל אישור שפיטה - הצורך בשמירה על עבודתה התקינה של המשטרה, חשש משימוש מניפולטיבי בתלונות למח"ש ומאפקט צינון לאור כך. חקירה שכזו אמורה להתנהל בשוויון על פי אמות מידה זהות לאלו המשמשות בכל חקירה אחרת והדברים ברורים.

18. בעניינו של המבקש שגו אפוא מח"ש וכן התובע אשר החליט על הגשת כתב אישום, כאשר פעלו בהתאם למתווה שבנוהל אישור שפיטה, אשר כפי שראינו אינו רלוונטי כלל לסיטואציה זו והשיקולים העומדים בבסיסו הם זרים לסיטואציה בה עסקינן. לטעות זו הייתה גם השפעה מעשית. הליכה על פי מתווה זה גרמה לכך שתלונת השכן נחקרה כנדרש, המבקש נחקר באזהרה ונאספו ראיות ביחס לתלונה זו. מנגד, תלונת המבקש נגד השכן (שהיא צדו האחר של אותו אירוע) עברה למסלול שונה בו נשקלים שיקולים הזרים לעניין, כגון שמירה על עבודתה התקינה של המשטרה, חשש מאפקט מצנן ומשימוש מניפולטיבי בתלונה וכיוצב' שיקולים שאינם רלוונטיים למקרה זה. הפנייה למסלול זה הביאה הלכה למעשה למצב בו לא נפתחה כלל חקירה פלילית נגד השכן, הוא לא נחקר באזהרה ולא נאספו כלל ראיות התומכות בתלונת המבקש נגד השכן. כאשר מדובר בתלונות הקשורות האחת לשנייה, בבחינת תמונת ראי, השגת ראיות בתלונה של אחד הצדדים, ממילא מחלישה את גרסת הצד השני והדברים ברורים. בנוסף יש בכך ליצור אצל אחד הצדדים תחושת הפליה ואף תחושה קשה שהתוצאה ידועה מראש, שכן את תלונותיו לא חוקרים, אך את תלונות הצד האחר חוקרים גם חוקרים. מכאן החשיבות שבחקירת תלונות הדדיות שכאלו בשוויון ותוך שמירה על זכויות שני הצדדים. ברי כי לו היה מדובר בשני שכנים "רגילים" (כלומר שאף אחד מהם אינו שוטר) הייתה המשטרה חוקרת את האירוע בכללותו כחטיבה אחת ללא הפליה בין מי מהצדדים ופותחת נגד שניהם בחקירה פלילית שוויונית מבלי לשקול שיקולים הזרים לחקירה.

סיכומו של דבר: פעולה על פי נוהל אישור שפיטה במקרה זה, ללא הצדקה ומתוך שגגה, גרמה להפליית המבקש ביחס לשכן ומשכך מדובר באכיפה בררנית, שהי "אכיפה בררנית מתקיימת כאשר מקרים דומים זוכים ליחס אכיפתי שונה - באותה תקופת זמן - וללא הצדקה" (פרופ' דפנה ברק-ארז, **אכיפה בררנית: מן הזכות לסעד**, הסנגור, חוברת 200, בעמ' 14).

למי הייתה סמכות החקירה כלפי המבקש במקרה זה

19. אוסיף ואומר כי לדעתי במקרה זה נכון היה להעביר את הטיפול באירוע כולו לחקירת מח"ש, לכל היותר לאחר סיום ביצוע פעולות החקירה הדחופות על ידי המשטרה ביום האירוע. כוונתי היא שהיה על מח"ש לחקור הן את תלונת המבקש והן את תלונת השכן ואסביר. כאמור, סעיף 49ט(א) לפקודת המשטרה, קובע שבעבירות המנויות בתוספת הראשונה המשטרה מנועה מלחקור איש משטרה ("חקירה..לא תיערך בידי משטרת ישראל"). ס"ק (ב) מוסיף וקובע כי מניעות זו תחול גם כאשר "השוטר חשוד בביצוע עבירה ביחד עם אחר" שאז מח"ש "מוסמכת לחקור גם את מי שמעורב בביצוע העבירה ואינו שוטר". הסדר זה יוצר לדעתי מניעות למשטרה לחקור אירוע פלילי בו קיימות תלונות הדדיות של שוטר ואזרח מרגע בו השוטר הפך לחשוד, היינו מרגע שמוחלט על ידי מח"ש על פתיחת חקירה פלילית נגד השוטר. בכל מקרה, לכל הפחות ניתן לומר כי מרגע זה קמה למח"ש סמכות מקבילה לחקור גם את האזרח ומשכך על המשטרה למשוך ידה מכך ולאפשר למח"ש לחקור את האירוע בכללותו. ראינו לעיל, כי על פי נוהל אישור שפיטה, אין לפתוח בחקירה פלילית נגד שוטר טרם הליך בדיקה שנועד למנוע שימוש מניפולטיבי בחקירת מח"ש העלול לגרום אפקט מצנן לעבודת המשטרה ולפגיעה בעבודתה הסדירה. ואולם, כאשר לאחר בדיקה שכזו מתברר כי ראוי לפתוח בחקירה פלילית גם נגד השוטר (ראו דוגמת התלונות ההדדיות של האישה ובעלה השוטר שהובאה לעיל), אין הצדקה עוד לפיצול החקירה בין שני הגופים. יתרה מזו, פיצול שכזה יפגע בחקירה ובוודאי שאינו יעיל. לעניין זה ראו דברי ההסבר לפקודת המשטרה:

"סעיף קטן (ב) מקנה למחלקה את הסמכות לחקור בעבירות גם במקרים שבהם החשד הוא כי העבירה בוצעה בידי שוטר ביחד עם מי שאינו שוטר. החקירה בכללותה - גם לגבי האחר שאינו שוטר - תהא נתונה בידי המחלקה, על מנת למנוע מחד פגיעה בחקירה, ומאידיך לייעלה" (ה"ח תשנ"ב מס' 2114 עמ' 218).

20. אכן, ניתן לטעון כי המונח "ביחד עם אחר" בסעיף 49ט(ב) הנ"ל משמעו ביצוע עבירה משותפת על ידי השוטר והאזרח (במובן של צדדים לעבירה לפי סימן ב' לפרק ה' לחלק המקדמי שבחוק העונשין, או קשירת קשר לפי סעיף 499 לחוק העונשין) ואולם דעתי היא שאין הצדקה לפירוש מצומצם זה. מבחינה לשונית שני הפירושים אפשריים. לאור כך "יש לתור אחר המשמעות המגשימה באופן המיטבי את תכלית החקיקה: הן התכלית הסובייקטיבית, כפי שזו נלמדת מההיסטוריה החקיקתית ומ"כוונת המחוקק" ביחס למטרה המוצהרת שביקש להשיג באמצעות דבר החקיקה; הן התכלית האובייקטיבית, המורכבת מ"המטרות, הערכים והעקרונות שנועד להגשים דבר חקיקה בחברה דמוקרטית ומודרנית" (רע"א 3927/15 **פלונית נ' פלוני** (26.11.15)). תכליתה של סמכות מח"ש לחקור במקרה זה גם את האזרח, היא למנוע פגיעה בחקירה ולייעלה. תכלית זו עולה גם מדברי ההסבר ביחס לסעיף זה. אין כל הצדקה בקיום חקירה של שני שותפים למעשה עבירה (שאחד מהם שוטר) על ידי שני גופי חקירה שונים והדברים ברורים. גם במקרים בהם מדובר בתלונות הדדיות, בבחינת תמונת ראי - דוגמת תלונות בני הזוג שהובאה לעיל - הסמכות לחקור את האירוע הכולל ראוי שתהיה בידי גוף אחד ובמקרה זה מח"ש. ודוק: סמכות זו קמה רק מהשלב בו השוטר הופך לחשוד ולא בשלב הבדיקה המקדמי בו הוא אינו חשוד וטרם נפתחה חקירה פלילית נגדו. ואולם מרגע שמח"ש החליטה לפתוח נגדו בחקירה פלילית (בין תוך בחינת שיקולים מערכתיים כאמור בנוהל אישור שפיטה ובין אם לאו כבמקרה בני הזוג) הסמכות לחקור את האירוע בכללותו, כולל את האזרח, היא שלה. בצד קביעה זו, יש לזכור כי לפי סעיף 49ט(ג) לפקודת המשטרה,

למשטרה סמכות לחקור את האירוע כולו "לפני שנודע לה כי שוטר מעורב בביצועה" וכי אף לאחר שנודע שאחד המעורבים הוא שוטר היא רשאית לבצע פעולות דחופות כמשמעותן בסעיף 5(ב) לפקודות מטא"ר, כך שקיים סנכרון מלא בין ההליכים ואין "אזור דמדומים" בו לאף גוף אין סמכות חקירה.

נפקות העובדה שהמבקש לא התייצב למסירת תלונה במח"ש

21. כאן המקום להתייחס לטענה שהמבקש זומן על ידי מח"ש למסירת תלונה מסודרת אך לא התייצב. אינני סבור שנסיבה זו משנה את מסקנתי לפיה נפל פגם בעבודות הרשויות במקרה זה ואסביר מסקנתי. כזכור, המבקש מעולם לא הגיש תלונה נגד "שוטר" אלא נגד חברה של שכנתו. הנחת המוצא בבקשה זו היא שהמבקש כלל לא ידע שמדובר במי שעובד כשוטר בחייו המקצועיים. לאור כך, כאשר צוין במכתב מח"ש כי "במחלקתנו נתקבל חומר חקירה משטרתי ... ממנו עולה כי בעת שנחקרת במשטרה ביום 2.2.16 העלית בחקירתך טענות בדבר שימוש בכוח נגדך ע"י שוטרים" אכן יש בסיס לטענה כי המבקש לא הבין כלל במה מדובר ומדוע עליו להתייצב במח"ש, שהרי מעולם לא התלונן על אלימות של שוטרים כלפיו. ודוק: במכתב אין ציון של פרטים מזהים ושמו של ה"שוטר" לא מוזכר כלל. מכאן, שאין לבוא בטרוניה למבקש על כך שלא הבין שמדובר בדרישה להגיע ולמסור תלונה נגד השכן. אני ער לכך שקביעתי זו באה טרם ששמעתי את מבקש ואף לא הוגש תצהיר בנושא, אולם לא סברתי שחסר זה מצדיק שמיעת ראיות שכן מדובר בנושא שולי יחסית בדיון.

22. אציין עוד כי מכתב זה הוא נוסח סטנדרטי המשמש בהליכים בהתאם לנוהל אישור שפיטה. ראינו כי לא היה מקום לפעול על פי נוהל זה ומכאן שלא היה אף מקום לשלוח מכתב על פי נוהל זה וממילא שלא לנהוג על פיו בהקשר האופרטיבי, היינו הפסקת טיפול בהיעדר "תלונה רשמית מפורטת". אכן במקרים בהם מדובר באירוע בו מעורב שוטר שהפעיל סמכויות שלטוניות יש לעיתים בסיס להבחנה - לצורך השאלה אם תפתח חקירה פלילית נגד השוטר - בין תלונה הנמסרת אגב חקירת האזרח בגין אלימות שהופעלה כלפי שוטר, לבין תלונה מפורטת על אודות מעשי השוטר הנמסרת במשרדי מח"ש (ראו בעניין זה למשל ע"פ (-) 35419-05-11 **מדינת ישראל נ' עומר טל** (11.10.11)). ואולם, ענייננו שונה כאמור מכל בחינה. **ראשית**, לא היה מקום לנהוג על פי נוהל אישור שפיטה שהוא ביסודו נוהל המפלה בין שני הנילוים ולא נהוג בהם באופן שווה ביחס לשאלה אם תפתח נגדם חקירה פלילית. **שנית**, התלונה שמסר המבקש לא הייתה "אגב" חקירת תלונת השוטר נגדו, אלא היא היוותה בידו חרב ולא מגן, שהרי הוא שהזמין נידת משטרה לאחר האירוע וביקש למסור תלונה נגד מי שפגע בו לפי טענתו. היה מקום אפוא להתייחס לתלונה שנמסרה במשטרה כאילו נמסרה במח"ש ולא לגנוז את הטיפול בה רק בשל סיבה זו. **שלישית** - לאור העובדה שלא מדובר היה בפעולה של שוטר בעת מילוי תפקידו (והדבר היה בוודאי ברור לגורם במח"ש שקרא את התלונה והורה על שליחת המכתב), היה מקום לדעתי לפנות למבקש טלפונית, או במכתב ברור יותר, ולהסביר לו את מצב הדברים על מנת שלא יטעה בהבנת המכתב הסטנדרטי כפי שאכן קרה. הדבר בוודאי נכון לאור גילו המתקדם של המבקש, אשר אף הוא היה ידוע למח"ש.

23. לאור כך, אינני רואה בעובדה שהמבקש לא הגיע למח"ש למסור "תלונה רשמית ומפורטת" כמחדל

המשרמיט את הקרקע מתחת לטענותיו בדבר הפלייתו, ואף לא המפחית מחומרת הפגיעה בו. בכך שונה מקרה זה מהרציונל ששימש להחלטות בע"פ (חי) 10726-01-11 **מדינת ישראל נ' קנדרו** (24.3.11) וכן בע"פ (נצ') 2658-06-11 **מדינת ישראל נ' טלקר** (13.9.11), שם ניתן משקל של ממש להימנעות המבקש מלהגיש תלונה מפורטת ורשמית במח"ש או להגיש ערר על ההחלטה לסגור התיק.

עוצמת הפגם

24. כפי שפורט לעיל, בענייננו המיוחד לא היה מקום להליך בדיקה מקדים על פי נוהל אישור שפיטה אלא היה מקום לנהוג בשכן כבנילון רגיל ולהתייחס אליו על פי אותן אמות מידה שנהגו כלפי המבקש. הליכה במתווה של נוהל אישור שפיטה גרמה לנקיטת יחס שונה לשווים ועל כן להפליה פסולה. הלכה למעשה היא גרמה לכך שתלונת השכן נחקרה עד תום בעוד שתלונת המבקש נזנחה ללא חקירה.

25. על החשיבות שבקיום חקירה ממצה והוגנת אין צורך להכביר מילים. נקבע לא אחת כי תפקידה של החקירה המשטרית (ואין הכוונה רק למשטרה אלא לכל רשות חוקרת) אינה רק איסוף ראיות מפלילות נגד החשוד, אלא איסוף ראיות מפלילות ומזכות כאחד וזאת מתוך מטרה להגיע לחקר האמת (ע"פ 4029/08 **פלוני נ' מדינת ישראל** (10.7.12); ע"פ 721/80 **תורג'מן נ' מדינת ישראל**, פ"ד לה(2), 466). חקירה חד צדדית, שמתרכזת בזווית ראייה אחת של האירוע ומתעלמת מטענות ההגנה של החשוד, ברי שאינה מקיימת דרישות אלו. בכך עלולה להיגרם גם פגיעה ממשית בשאיפה להגיע לחקר האמת, שכן קיים חשש שלא יובאו בפני בית המשפט ראיות שאפשר והן רלוונטיות לאירוע. לעיתים אף מדובר בראיות שלא ניתן יהיה להשיג עוד לאחר מכן במהלך בירור ההליך המשפטי והדברים ברורים. מדובר אפוא בפגם של ממש בעל עוצמה בלתי מבוטלת. ושוב, אחזור ואדגיש כי אף אם קיימת הצדקה לפעולה על פי נוהל אישור שפיטה במקרים בהם הוא רלוונטי (והדיון לא עסק בשאלה זו כלל) אין ספק שבמקרה זה לא הייתה לנוהל כל תחולה ומכאן שגם לא הצדקה, בהיותו נוהל פוגעני המאשר לרשות החוקרת לנקוט יחס שונה לשני "מתלוננים" באותו אירוע ממש, שנתוניהם שווים.

26. לאור כך, דעתי היא שאופן חקירת האירוע במקרה זה היה שגוי מיסודו וגרם לפגיעה בזכויות המבקש. עוצמת הפגיעה היא במדרג גבוה והיא מגולמת בשתי זוויות ראייה. האחת היא בהפליית המבקש ביחס למתלונן, חרף נתוניהם הזהים, ולכן מדובר באכיפה בררנית בין השניים. פגיעה זו עניינה בתחושת הצדק והגינות ההליך. השנייה היא פגיעה אפשרית (והדגש הוא על אפשרית) בטיבה של החקירה ולכן בפגיעה אפשרית ביכולתו של המבקש להציג בפני בית המשפט את הראיות שניתן היה להציג במקרה של חקירה ראויה. ודוק: אינני קובע שמדובר בפגיעה וודאית (וגם לא קרוב לכך), שהרי אפשר ולא קיים קשר סיבתי בין המחדל לאובדן ראיות. ייתכן גם שהדבר יכול לבוא על תיקונו בדרך של ייחוס מחדלי החקירה למאשימה הנושאת בנטל ההוכחה מתחילת ההליך ועד סופו. כל שקובע אני כי מדובר בפגיעה אפשרית שלא ניתן (ולא צריך) להתעלם ממנה בשלב מקדמי של ההליך. ודוק: מסקנה זו באה על רקע העובדה שהתלונה לא נחקרה כלל. לו היה מדובר באי חקירת עד זה או אחר, או כיוצב' מחדלים חלקיים אפשר שמסקנתי הייתה שונה.

27. כאן המקום להתייחס לטעותה של המאשימה בכך שהגישה את כתב האישום חרף היעדרה של חקירה ביחס לתלונת המבקש. כאמור לעיל, המאשימה פנתה טרם הגשת כתב האישום למח"ש וקיבלה אישור שפיטה. כאשר מדובר במקרים בהם עוסק נוהל אישור שפיטה, יש לראות באישור השפיטה (מכוח חזקת תקינות המנהל ובהתעלם מטענה אפשרית בדבר סבירות הנוהל) כמבטא שהופעל שיקול דעת נכון ומח"ש הגיעה למסקנה שאין מקום לפתוח (או להמשיך) בחקירת השוטר בגין חלקו באירוע זה. במקרים אלו, תובע השוקל אם להגיש כתב אישום נגד האזרח מודע לכך שתלונת האזרח לא נחקרה, אך עדיין הוא מוסמך להגיש כתב אישום, חרף "הפליה" זו, שכן הפעלה נכונה של שיקול הדעת המנהלי של חוקרי מח"ש מהווה "הצדק" והסבר לאותה הפליה, עד כי אין מדובר עוד בהפליה אלא בטיפול שונה במקרים שאינם בעלי נתונים זהים. משכך, ההחלטה להגיש כתב אישום נגד האזרח (באם קיימת תשתית ראייתית מתאימה ועניין ציבורי) היא ראויה ונכונה. ואולם, במקרה שלפנינו, ברור שהסתמכות המאשימה על אישור השפיטה הייתה שגויה שכן אישור השפיטה ניתן על בסיס שיקולים זרים ובלתי רלוונטיים שגרמו להפליית המבקש שלא כדין. לא היה באישור השפיטה אפוא "לפטור" את הצורך מחקירה מלאה של האירוע היינו גם של תלונת המבקש. על התובע שחתם על כתב האישום היה לדעת שאין מקום להידרש כלל לנוהל אישור שפיטה במקרה זה ולכן לא לדרוש אישור שפיטה כלל וממילא שלא לכלול את נתינתו במסגרת שיקוליו אם להגיש כתב אישום על בסיס חקירה מפלה זו. אציין בעניין זה כי בתגובתה טוענת המאשימה בין היתר כי כתב האישום נגד המבקש הוגש בשל הבדל ראייתי שקיים בחומר החקירה בין השכן לבינו. טיעון זה (שכמובן אינו רלוונטי לשאלה בה אנו עוסקים) רק ממחיש את עוצמת הפגם שהרי סביר בהחלט שיהיה הבדל ראייתי שכזה אם רק צדו האחד של האירוע נחקר כראוי והאחר הוזנח ללא חקירה.

28. כידוע, בבואו של תובע להחליט אם להעמיד אדם לדין, עליו לשקול רק את השיקולים הרלוונטיים לעניין, להימנע מהבאת שיקולים זרים בחשבון ולנהוג בשוויון בין קבוצות הייחוס הרלוונטיות. הדבר הוא מנשמת אפה של שיטת המשפט הפלילי ואין צורך להרחיב בנושא את הדיבור. הגשת כתב אישום במצב בו מופרים כללי יסוד אלו היא בבחינת פגם קשה וחמור בהיבט הציבורי, שהרי "הפעלה ראויה של ההליך הפלילי מבוססת על אמון הציבור ברשויות התביעה ועל אמונה כי הן מקבלות החלטותיהן מתוך שוויון. הגשת אישומים בדרך מפלה פוגעת באמון הציבור ברשויות התביעה. פגיעה זו קשה היא למשטר הדמוקרטי" (בג"ץ 940/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2), 485, 514). כמו כן נגרמת בכך גם פגיעה קשה ובלתי מוצדקת לפרט המועמד לדין בהליך לא ראוי. יש לזכור כי "העמדתו של אדם לדין פלילי כורכת עימה פגיעה בזכויותיו החוקתיות. הפיכתו של אדם לנאשם בפלילים משנה את חייו. יש לה השלכות כבדות משקל והשלכות רבות על כל תחומי חייו." "המעמד" של נאשם קשה הוא לאדם. עם הגשת כתב-האישום משתנה עולמו. שיווי המשקל הנפשי והחברתי ממנו נהנה מתערער. הוא נתון לסיכונים חדשים. הוא נפגע חברתית. הוא נפגע כלכלית. ימיו ולילותיו אינם כתמול שלשום" (בג"ץ 7357/95 ברקי פטה המפריס (ישראל) נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2), 769); וראו גם בג"ץ 88/10 אוה שוורץ נ' היועץ המשפטי לממשלה (12.7.10)). הגשת כתב אישום נגד אדם, קל וחומר נגד קשיש, היא החלטה שאמורה להתקבל לאחר שקילה נכונה של כל השיקולים הרלוונטיים לעניין ותוך הימנעות משקילת שיקולים זרים ומהפליה, והכל מתוך הבנה של עצמת הפגיעה שבעצם הפיכתו של אדם לנאשם (גם אם יזכה בסופו של דבר).

29. לאור כך יש בפגמים אלו להביא למסקנה כי הגשת האישום (באופן בו הוגש) וניהול ההליך (אגב ראיות

שאפשר והן חד צדדיות, חסרות ומגמתיות) מביאים יחדיו לפגיעה קשה בתחושת הצדק וכן כי הם "עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית". בעניין זה ראוי לזכור כי "יחס שונה לחלוטין לשני חשודים באותה פרשה מטיל צל של שרירותיות על אכיפת החוק... החלטה המובילה לתוצאה מפלה תפסל אף אם בבסיסה מניע טהור ואף אם מדובר בהפליה לא מודעת ... מאחר ש'הפליה בהגשת אישומים פוגעת באמון שהציבור רוחש לרשויות התביעה בפרט ולרשויות שלטון בכלל, ובכך מכרסמת בעבותות, המקשרים את בני החברה' " (ע"פ 5975/14 אברהים דרוויש אגבריה נ' מדינת ישראל (31.12.15)).

30. לא התעלמתי מהטיעון לפיו הנאשם יזכה להליך הוגן בבית המשפט, יוכל לחקור את השכן ועדיו, להביא את מלוא ראיותיו, וכן ככל שיתברר שחסר ראיתי מסוים מקורו במחדלי חקירה אפשר והדבר יבוא על תיקונו באמצעות הדוקטרינה של מחדלי חקירה. במובן זה אכן יש מקום לטענה כי קשה לומר שניהול ההליך (להבדיל מעצם הגשתו) גורם לפגיעה קשה בתחושת הצדק. עם זאת, מסקנה זו היא פונקציה של מהות הפגם, עוצמתו והסעד שבכוונת בית המשפט לנקוט. ישנם פגמים שהם כה חמורים עד כי ניהול הליך במצב הדברים הנתון והפוגעני בו מצוי הנאשם, יהיה נוגד את תחושת הצדק ויצדיק הושטת סעד. מקרה זה הוא דוגמא לכך. הפיכת אדם לנאשם, על כל המשמעויות הקשות הנלוות לכך, לאחר חקירה חד צדדית ומפלה של האירוע היא תגובה שלטונית קשה ופוגענית. היא התקבלה על בסיס שיקולים זרים שהסבו פגיעה לנאשם וגרמו לכל הפחות לתחושת הפליה. כאשר ניתן לרפא פגם זה בצורה מידתית כפי שיראה להלן, אין כל הצדקה לחייב אדם לעמוד לדין במצב דברים זה טרם ריפוי הפגם.

מסקנה זו מובילה לשאלה מהו הסעד הראוי במקרה ולכך אעבור מיד.

מהו הסעד הראוי במקרה זה

31. המאשימה מציעה, כאמור, שהנושא יוחזר למח"ש בעוד כתב האישום תלוי ועומד על כנו. אינני סבור שזהו הסעד הנכון בנסיבות העניין. אכן, הפסיקה עמדה על כך שככל שקיימים סעדים מתונים יותר מביטול כתב אישום לצורך ריפוי הפגם, ראוי להעדיפם. ואולם השאלה שיש לשאול תחילה היא האם ביטולו של כתב אישום במקרה פלוני הוא אכן סעד חריף ולא מידתי. לדעתי התשובה בענייננו היא בשלילה. לאור השלב בו מצוי ההליך, החלטה בדבר ביטול כתב האישום אינה מביאה לזיכויו הנאשם, אלא כתב האישום ניתן להגשה מחדש לאחר תיקונו של הפגם, וככל שעדיין תסבור המאשימה שחומר הראיות מצדיק הגשת כתב אישום (היינו קיומם של סיכוי סביר להרשעה ואינטרס ציבורי). בכך דומה החלטה זו להחלטה בדבר אי קיום שימוע הניתנת בתחילת ההליך (סעיף 60א' לחסד"פ). הרציונל העומד בבסיס החלטות מעין אלו הוא לאפשר את ריפוי הפגם בתנאים מיטביים עבור הנאשם מבלי לפגוע יתר על המידה באינטרס הציבורי. באופן ציורי (ומעשי) ניתן לומר שביטול כתב האישום במקרה זה הוא לצורך חזרה אחורה בזמן עד למועד בו נפל הפגם בהליך וזאת על מנת שריפוי יתאפשר בתנאים דומים ככל הניתן לאלו שהיו בעת שנפל הפגם בהליך, כל עוד אין בכך לגרום פגיעה חמורה ובלתי שקולה לאינטרס הציבורי. לאור כך, קשה לראות במקרה זה בביטול כתב האישום כסעד חריף מידי ובלתי מידתי בשים לב למהות הפגם ועוצמתו. מנגד, הותרת כתב האישום על כנו בזמן שמח"ש אמורה לחקור בנושא, עלולה ליצור תחושה של הליך "פורמאלי" ומשלים בלבד וראוי

להימנע מכך אף אם חזקה על חוקרי מח"ש שידעו להתעלם מהעובדה שכתב האישום כבר הוגש.

32. לא התעלמתי מכך שלאחרונה הורה בית המשפט העליון, בעניין קרוב, על החזרת הנושא למח"ש בעוד שהטיפול בכתב האישום "יוקפא" עד החלטה בנושא (רע"פ 3588/16 **אסתר וסימה אלקובי נ' מדינת ישראל** (27.3.17), להלן "**עניין אלקובי**"). ענייננו שונה בשלוש נקודות מהותיות. ראשונה - אין מדובר במצב בו יש לנהוג כלל על פי נוהל אישור שפיטה, אלא מדובר בחקירה רגילה בין שני אזרחים שיש לנהוג כלפיהם באופן דומה וזאת להבדיל מעניין אלקובי שם לא הייתה מחלוקת שיש לנהוג על פי נוהל אישור שפיטה, שבבסיסו הענקת יחס שונה לשני המתלוננים. שנייה - בעניין אלקובי מדובר היה בספק הפרה של נוהל אישור שפיטה, שכן נשלח למתלוננות שם (הנאשמות) מכתב בדבר האפשרות להגיש תלונה מפורטות ורשמית אך לא היה ברור אם הוא התקבל. בענייננו כאמור המכתב לא סייע לבקש להבין את שנדרש ממנו ומכאן שלא השיג את תכליתו. שלישית - בענייננו מדובר בשלב מקדמי בהליך בערכאה הדיונית, בעוד שבפרשת אלקובי מדובר היה בגלגול שלישי.

33. כל אלו תומכים באפשרות של ביטול כתב האישום על פני העברת הנושא למח"ש בעוד כתב האישום תלוי ועומד וממתין להחלטתה. למען הסר ספק אבהיר שנתתי דעתי לכך שכתב האישום כולל גם עבירת תקיפה נגד השכנה שאינה שוטרת. לא ראיתי להפריד בין העבירות השונות (היינו ביטול חלקי) שכן מדובר באותו אירוע ולא מן הנמנע שהכשל שתואר לעיל השפיע גם על החלטת התובע ביחס לחלק זה של האירוע. כמו כן, ממילא מדובר בחלק משני בכתב האישום.

34. אשר על כן אני מחליט לקבל את הבקשה ומורה על ביטול כתב האישום לצורך השלמת הליך החקירה. המאשימה תעביר לאלתר את כל חומר החקירה למח"ש (כולל דיסק הפניה למשטרה) בצירוף החלטתי. מח"ש תנהג על פי שיקול דעתה ותמצה את החקירה בתוך זמן סביר בשים לב לזמן שחלף עד כה. לאחר סיום החקירה ישקלו גורמי האכיפה הרלוונטיים אם יש מקום להגשת כתב אישום כנגד מי מהמעורבים בפרשה, אם בכלל.

הדיון הקבוע ליום 29.11.17 - מבוטל.

המזכירות תמציא החלטתי לצדדים.

המזכירות תסגור התיק.

ניתנה היום, ט' כסלו תשע"ח, 27 נובמבר 2017, בהעדר הצדדים.

