|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק |

|  |
| --- |
| בג"ץ 1420/22 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופט נ' סולברג |
|  | כבוד השופטת ע' ברון |
|  | כבוד השופט ע' גרוסקופף |

|  |  |
| --- | --- |
| העותרת: | פלונית |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיב: | נציב תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות |

|  |
| --- |
| עתירה לצו על-תנאי ובקשה לצו ביניים |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם העותרת: | עו"ד לירן זילברמן |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיב: | עו"ד מלכיאל בלס |
|  |  |

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו עתירה למתן צו על תנאי ובקשה לצו ביניים בהן מתבקש בית משפט זה להורות למשיב, נציב תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות, להפסיק בירורה של תלונה אשר הוגשה נגד העותרת, קצינת חקירות במשטרת ישראל, בקשר עם בקשה לשינוי עילת סגירה של תיק משטרתי שטופל על ידה במסגרת תפקידה.

1. בשנת 2016 נפתח נגד פלוני, בן 26, (להלן: **המתלונן**) תיק חקירה משטרתית (פל"א 39331/2016) בחשד לעבירות של הפרעה לשוטר, החזקת נכס חשוד כגנוב, גניבת כרטיס חיוב והונאה בכרטיס חיוב. ביום 27.1.2016 הוחלט שלא להעמיד את המתלונן לדין ותיק החקירה נגדו נסגר בעילה של "חוסר ראיות" בהתאם להוראת סעיף 62(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: **החסד"פ**).
2. בחלוף 5 שנים, ביום 27.4.2021 הגיש ב"כ המתלונן בקשה לשינוי עילת סגירת תיק החקירה, מ"חוסר ראיות" ל-"חוסר אשמה". על פי האמור בנספחים שצורפו לעתירה, המתלונן מעוניין בעתיד להתנדב במשטרה והוא חושש כי הרישום המשטרתי יסב לו נזק ויהווה כתם על שמו הטוב (להלן: **הבקשה לשינוי עילת הסגירה**).
3. הבקשה לשינוי עילת הסגירה הועברה לטיפולה של העותרת, קצינת חקירות בדרגת רפ"ק המכהנת כראש משרד חקירות באחת מתחנות משטרת ישראל. בחלוף יומיים, ביום 29.4.2021, דחתה העותרת את הבקשה. בהחלטת הדחייה נכתב כי "**לציין שיש ראיות כנגד מרשך אך הקצין החליט לסגור לו את התיק ולא להעביר את התיק כנגדו לדין בגין החזקת נכס החשוד כגנוב**". כעבור 3 ימים, ביום 2.5.2021, פנה ב"כ המתלונן וביקש לקבל את נימוקי הדחייה של הבקשה לשינוי עילת הסגירה בעניינו של המתלונן, מן הטעם שההחלטה אינה מנומקת דיה. בד בבד הגיש ב"כ המתלונן בקשה לקבלת רשימת חומרי חקירה לצורך בחינת הגשת ערר על דחיית הבקשה לשינוי עילת הסגירה.
4. ביום 3.5.2021, השיבה העותרת לב"כ המתלונן במכתב בן שני סעיפים (להלן: **המענה לבקשת ההנמקה**). בסעיף השני למענה נכתב כך:

"מכיוון ועל פי החומר כן יש ראיות כנגד מרשך אז לא ניתן לשנות את עילת הסגירה לחוסר אשמה. במידה ותרצה לערר שוב התיק יסוכם כנגדו לדין ויועבר לעיון תביעות ירושלים".

כבר עתה יצוין כי משמעות הסיפא של הסעיף המובא לעיל היא כי התיק מועבר לבחינת העמדה לדין.

1. על המענה לבקשת ההנמקה הגיש ב"כ המתלונן כבר למחרת, ביום 4.5.2021, תלונה לנציב תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (להלן: **הנציב**), בה נטען כי במענה לבקשת ההנמקה מאיימת העותרת על המתלונן שאם יעז להגיש ערר אזי יוגש נגדו כתב אישום, וכי מענה זה עולה כדי סחיטה באיומים שלא להגיש ערר על ההחלטה שלא לשנות את עילת סגירת התיק של המתלונן.
2. הנציב פנה ביום 5.5.2021 לראש אגף חקירות ומודיעין במשטרת ישראל וליועצת המשפטית של משטרת ישראל בבקשה לקבל את התייחסותם לנטען בתלונה. כן ביקש הנציב כי הנמענים יתייחסו לשאלה האם לגורם משטרתי המקבל החלטה בדבר גניזה וסגירה של תלונות ותיקי חקירה נדרשת הסמכת מפכ"ל לשמש כתובע כמשמעותו בסעיף 12(א) לחסד"פ.
3. ביום 25.5.2021 הגיש המתלונן ערר על דחיית בקשתו לשינוי עילת הסגירה של תיק החקירה. בעקבות הגשת הערר, נשלח ביום 30.5.2021 על ידי העותרת מכתב נוסף לב"כ המתלונן בו נכתב כדלקמן (להלן: **המכתב המורה על פתיחת תיק החקירה מחדש**):

1. לאחר פנייתך הקודמת וההחלטה על דחיית בקשתך לשינוי עילת הסגירה, מכיוון והגשת ערר נוסף, הוחלט לפתוח את []תיק החקירה מחדש.

2. התיק יוזמן מהארכיב בהקדם ויוצמד לחוקר שיסיים את הטיפול בתיק.

3. ובסיום הטיפול בתיק חקירה, התיק יועבר לתביעות ירושלים להחלטתם.

יצוין כי מכתב זה לא צורף לעתירה שהגישה העותרת לבית משפט זה. בעקבות קבלת המכתב המורה על פתיחת תיק החקירה מחדש, הגיש המתלונן עדכון לתלונתו לנציב.

1. במועד לא ידוע סמוך לאחר מכן, החליט מדור תלונות ציבור ארצי במשטרת ישראל לבחון את התנהלות העותרת, הגם שלא הוגשה על ידי המתלונן תלונה למדור זה או למשטרה. ביום 5.7.2021 השיב קצין מדור תלונות ציבור ארצי של המשטרה (להלן: **קצין תלונות הציבור של המשטרה**) בשם ראש אגף חקירות והיועצת המשפטית לפניית הנציב. במכתבו של קצין תלונות הציבור של המשטרה לנציב נכתב כי: "**בחינת חלופת המכתבים... עולה כי טיפולה של [העותרת] בבקשת שינוי עילת הסגירה, ובמיוחד ניסוח המענה לבקשה, היה לקוי. לא היה מקום לדברי הקצינה כי הגשת ערר על דחיית הבקשה תיענה בהעברת התיק להעמדה לדין. עם זאת, בירור עם הקצינה העלה כי לא היתה לה כול כוונה לאיים בכך על המתלונן או על שולחו.**" עוד צוין במכתב כי הומלץ לנקוט בעניינה של העותרת בצעד של הדרכה. בנוסף, במענה לשאלת הנציב בנוגע להסמכת קציני משטרה לגנוז תלונות ולסגור תיקי חקירה נמסר כי לצורך זה האחרון נדרשת הסמכה ממפכ"ל המשטרה לשמש כתובע (כמשמעו בסעיף 12(א) לחסד"פ), עם זאת צוין במכתב כי "**הסמכה זו מצומצמת לצורך גניזת תלונות וסגירת תיקי חקירה בלבד, ואין בה כדי להסמיך קציני משטרה כתובעים לצורך ייצוג המדינה בערכאות בכלל ההליכים להם מוסמך תובע**" (סעיף 2 למכתב).
2. ביום 13.7.2021 פנה הנציב לעותרת בבקשת התייחסות לתלונה שהוגשה עליה. גם פנייה זו לא צורפה לעתירה.
3. ביום 10.8.2021 פנה ב"כ העותרת לנציב במכתב בו הועלו טענות בנוגע לחוסר סמכותו של הנציב לדון בתלונה נגד העותרת, וכן בקשה כי הנציב יחדל לאלתר מלדון בתלונה. ביום 10.11.2021 ניתן מענה מפורט לב"כ העותרת, בו נדחו הטענות לחוסר סמכות לדון בתלונה. בין היתר, ציין הנציב במענה מטעמו כי הנושא הועבר לבחינת המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט פלילי), עו"ד עמית מררי, שהכריעה כי קציני חקירות בעלי הסמכה כ"תובע" לפי סעיף 12(א) לחסד"פ נכללים תחת הגדרת "מייצג המדינה בערכאות", ומשכך בפעולותיהם כתובעים הם חוסים תחת סמכות ביקורתה של הנציבות (להלן: **עמדת המשנה ליועמ"ש**).
4. לאחר מסכת התכתבויות נוספת שאינה דרושה לענייננו, הודיע הנציב לב"כ העותרת ביום 17.11.2021 כי הוא משהה את בירור התלונה, ולכן בשלב זה לא נדרשת התייחסות העותרת לתלונה. ביני לביני סיים הנציב דאז, השופט דוד רוזן את תפקידו, ומונתה ממלאת מקום נציב – עו"ד ליעד מאיר צדר. ביום 7.2.2022 הודיעה מ"מ הנציב לב"כ העותרת כי לאחר דיון אצל היועץ המשפטי לממשלה, אשר תמך בעמדת המשנה ליועמ"ש בדבר סמכות ביקורת הנציבות במקרים מסוג זה, הוחלט לחדש את בירור התלונה, והעותרת התבקשה להגיש התייחסותה לתלונה עד ליום 21.2.2022.
5. העותרת לא השלימה עם קביעות אלו, וביום 24.2.2022 הגישה את העתירה שלפנינו, ולצידה בקשה לצו ביניים. בעתירה חוזרת העותרת על טענותיה בדבר חוסר סמכותו של הנציב לברר את התלונה. טענת חוסר הסמכות נטענה ביחס לשלושה היבטים: **ראשית**, נטען כי הנציב אינו רשאי לברר את התלונה מאחר והמעשה איננו מעשה של מייצג המדינה בערכאות. באופן ספציפי, טוענת העותרת כי החלטות אשר היא מקבלת במשרדה לא חוסות תחת הגדרת המונח "**מייצג המדינה בערכאות**" הואיל ומשרד איננו נכלל במושג "**ערכאה**", כהגדרתו בחוק נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות, תשע"ו-2016 (להלן: **החוק**). **שנית**, נטען כי הנציב אינו רשאי לברר את התלונה מאחר שמדובר במעשה אשר רשות אחרת, במקרה זה קצין תלונות הציבור של המשטרה, מוסמכת לבררו. **שלישית**, נטען כי הנציב אינו רשאי לברר את התלונה משום שהוא עצמו סבר כי הממונה על העותרת הוא הגורם המתאים לבררה, עת פנה וביקש את התייחסות הממונה על העותרת לתלונה.
6. ביום 26.4.2022 הגיש הנציב את תגובתו המקדמית לעתירה ולבקשה לצו ביניים. בתגובה נטען כי יש לדחות את העתירה על הסף, בהיותה עתירה מוקדמת שהוגשה בטרם ניתנה החלטה בתלונה על ידי הנציב. עוד נטען כי יש לדחות את העתירה גם לגופה משעה שאין ממש בטענות העותרת לחוסר סמכות הנציב לדון בעניינה של העותרת. בין היתר, מציין הנציב כי סעיף 1 לחוק, המגדיר מיהו "**מייצג המדינה בערכאות**" מונה שש קטגוריות של מייצגים, הראשונה בהם מתייחסת ל"**מי שמייצג את המדינה, לפי דין, בהליך המתברר בערכאות**", אולם השלישית הרלוונטית לעיניננו קובעת "**תובע כמשמעותו בסעיף 12(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], השמ"ב-1982**". וזאת, הואיל ואין חולק כי לעותרת ניתנה הסמכה כתובעת בהתאם לסעיף 12(א) לחסד"פ.
7. למען שלמות התמונה יצוין כי לתגובה המקדמית צורף מכתב מטעם עוזר בכיר ליועצת המשפטית לממשלה מיום 12.4.2022, החוזר על השתלשלות העניינים ככל שהיא נוגעת לעמדת המשנה ליועמ"ש ולעמדת היועץ המשפטי לממשלה דאז. עם זאת הודגש במכתב כי סמכות הנציב משתרעת על שלבים בהם נדרשים קציני חקירות להפעיל את סמכותם כתובעים, אך לא בשלבי ניהול או ליווי החקירה לגופה.
8. נוכח האמור בתגובה המקדמית, התבקשה העותרת להודיע האם היא עומדת על העתירה. ביום 11.5.2022 הודיעה העותרת כי היא עומדת על עתירתה והגישה תשובה לתגובה המקדמית. בתשובתה טוענת העותרת כי הנציב אינו מוסמך לברר תלונה אשר החוק איננו מסמיך אותו לבררה, ועל כן נבדל ענייננו מעניינים אחרים בהם לא נדרשה החלטה מנהלית מקדימה בדבר עצם הסמכות לברר תלונה. עוד נטען כי בהתאם לסעיף 16(א)(7) לחוק די בהעברת התלונה לגורם אחר על מנת למנוע מהנציב את המשך בירור התלונה, וכי עמדת המשנה ליועמ"ש והיועמ"ש שגויות.

**דיון והכרעה**

1. לאחר שעיינתי בעתירה, בתגובה המקדמית שהגיש הנציב ובעמדת העותרת לגביה, סברתי כי דין העתירה להידחות על הסף מחמת היותה עתירה מוקדמת.
2. כידוע, בית משפט זה לא יידרש לעתירה המוגשת לפני שקיבלה הרשות המוסמכת החלטה סופית לגופו של עניין (ראו מיני רבים: בג"ץ 8145/19 **ד"ר ברי נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פסקה 8 (2.1.2020); בג"ץ 9244/20 **המועצה המקומית קדימה-צורן נ' שר הפנים**, פסקה 8 (30.6.2021)). זאת מן הטעם שלא מתקיים הבסיס הנדרש לקיום ביקורת שיפוטית על ההחלטה, ואף ייתכן שלאחר שתינתן החלטתה הסופית של הרשות המוסמכת, הדיון בסוגיה יתייתר, ולמצער יביא הדבר לחידוד המחלוקת בין הצדדים וכפועל יוצא לקיום דיון בצורה יעילה יותר (ראו: בג"ץ 3911/21 **ק.ל.ע. חברה לניהול קרן השתלמות לעובדים סוציאליים בע"מ נ' שר האוצר** פסקה 7 והאסמכתאות שם (16.03.2022)).
3. בענייננו, טרם הוגשה התייחסות העותרת לתלונה, וממילא עוד לא התקבלה החלטה סופית של הנציב בתלונה, באופן המאפשר העברתה תחת שבט הביקורת השיפוטית. ודוק, ההחלטה לבקש את התייחסות העותרת היא בגדר "החלטת ביניים", אשר אינה מצדיקה דיון בבית משפט זה, בטרם התקבלה החלטה סופית בעניינה (ראו: בג"ץ 11384/05 **עמותת אומ"ץ - אזרחים למען מינהל תקין, צדק חברתי ומשפטי נ' ועדת הכנסת** (22.1.2006); בג"ץ 4885/13 **רמת דוד - חינוך מיוחד נ' משרד החינוך,** פסקה 21 (4.5.2014)).
4. אמנם, פגם בסמכות הרשות עלול להוות חריג לכלל לפיו בית המשפט אינו נדרש לביקורת שיפוטית טרם קיבלה הרשות החלטה סופית לגופו של עניין (ראו: יצחק זמיר **הסמכות המינהלית** כרך ג' – הביקורת השיפוטית: כללי הסף 1902-1900 (מהדורה שנייה, 2014) (להלן: **זמיר, הסמכות המינהלית**). חרף האמור, לא כל טענה לפגם בסמכות מקימה, בהכרח את החריג האמור (השוו, למשל: בג"ץ 2352/18 **קיבוץ רעים נ' רשות מקרקעי ישראל**, פסקה 2 (29.10.2018); בג"ץ 4490/15 **ד"ר וינברג נ' הרב נסים בן שמעון, ראב"ד (בדימוס), בית הדין הרבני האזורי תל אביב** (4.8.2015)). לצורך זה האחרון יש לבחון מגוון שיקולים, למשל: האם יש יסוד לכאורה לטענה כי הרשות המנהלית משוללת סמכות; האם הטיפול על-ידי הרשות המנהלית, עד קבלת החלטה לגופו של עניין, צפוי להימשך זמן רב ולדרוש משאבים מרובים; האם קבלת החלטה על-ידי הרשות המנהלית צפויה לגרום נזק רב, כגון שלילת חירותו של אדם, ועוד (**זמיר, הסמכות המינהלית**, שם).
5. במקרה בו עסקינן עמדת הנציב לפיה הוא פועל בתחום סמכותו אינה חסרת בסיס משפטי, אלא נסמכת, לכאורה, על הוראת החוק, ואף תואמת את עמדת היועץ המשפטי לממשלה. על כן, על פני הדברים ומבלי לטעת מסמרות בדבר, לא השתכנענו כי יש בסיס איתן לטענת העותרת כי הרשות המנהלית פועלת בחוסר סמכות. גם הנזק הטמון בהחלטת הנציב בנסיבות דנן הוא בעל היקף מצומצם, הואיל ועסקינן בבירור תלונה על-ידי נציב תלונות ציבור, ואף משך הזמן והמשאבים הכרוכים בהמשך הטיפול על ידי הנציב אינם על הצד הגבוה. במצב דברים זה, סברנו כי לא מתקיים בעניינו החריג לכלל.
6. אי-לכך, דינה של העתירה להידחות על הסף מחמת היותה מוקדמת. הבקשה לצו ביניים נדחית אף היא. לפנים משורת הדין, אין צו להוצאות.

ניתן היום, ‏ב' בסיון התשפ"ב (‏1.6.2022).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ש ו פ ט | ש ו פ ט ת | ש ו פ ט |

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

22014200\_Y03.docx שש

מרכז מידע, טל' 077-2703333, 3852\* ; אתר אינטרנט, [https://supreme.court.gov.il](https://supreme.court.gov.il/)