



ה' בשבט, התשפ"א
18 בינואר, 2021
מספר תלונה: 575/20

תמצית החלטה

החלטת נציב תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות בתלונת שר המשפטים, הקודם, ח"כ אבי ניסנקורן, בעניין פרשת אום אל חיראן

ביום 13.9.2020 פנה ח"כ אבי ניסנקורן, שר המשפטים דאז, לנציבות בבקשה לערוך בירור בעקבות טענות שונות בנוגע לאירוע הטראגי בו נהרג המנוח, יעקב אבו אל קיעאן ז"ל, כתוצאה מירי משטרתי, אירוע בו נהרג גם השוטר ארז שאול לוי ז"ל ושני שוטרים נוספים נפצעו כתוצאה מפגיעת הרכב שבו נהג המנוח.

הנציב נתבקש לבדוק את האופן בו טיפלו פרקליטות המדינה ומח"ש בטענה שהועלתה בזמנו, ולפיה המנוח ביצע פיגוע במסגרת האירוע שבו מצא את מותו.

בהחלטתו סקר הנציב בהרחבה עיקרי התייחסויות הגורמים שהיו מעורבים בקבלת ההחלטות בפרשה, ולאחר זאת דן בסוגיות הבאות:

א. משמעות תכתובות המיילים בין עו"ד ניצן, פרקליט המדינה דאז, לעו"ד כרמל, מנהל מח"ש בתקופה הרלוונטית, שהודלפו לכלי התקשורת, ואשר הובילו, במידה רבה, להגשת התלונה.

ב. העדר הכרעה בשאלה אם המנוח היה מפגע, אם לאו.

ג. העדר חקירה באזהרה של אחד השוטרים שנטלו חלק באירוע.

ד. ולבסוף, סוגיית יישום ההמלצות המשמעתיות או הפיקודיות של פרקליטות המדינה על ידי מחלקת משמעת במשטרה.



משמעות תכתובות המייל שהוחלפו בין מקבלי ההחלטות בפרשה

כאמור, בין הגורמים המקצועיים שבחנו את הפרשה התנהלו תכתובות מייל ערות, בנושאים רבים וחשובים. למרבה הצער, חלק מהתכתובות הודלפו לתקשורת, ובעקבותיהן הודיע ראש הממשלה בתקשורת מספר דברים, מהם עלה כי בכירי הפרקליטות קבעו כי המנוח היה מפגע, מבלי לחקור את הסוגיה כראוי, זאת, מטעמים פוליטיים שנועדו לשבש את חקירת ראש הממשלה או לפגוע בו.

כלל הגורמים שהתבקשו להתייחס לתלונה בסוגיה זו, דחו מכל וכל את הטענה, וגרסו היות הטענה מופרכת מיסודה.

בראש ובראשונה הדגיש הנציב, כי תכתובות המייל שהוחלפו בין הצדדים, ככל תכתובת מייל כזו או אחרת, משקפות את הלך המחשבה הפרטי והאינטימי של כותביהן. חשיפתן בפומבי מהווה פגיעה בפרטיות ויש בה בבחינת "אפקט מצנן" באופן העלול לפגוע בדיון מקצועי חופשי, לעיתים נוקב וחד, לליבון סוגיות בהן נחלקות הדעות.

עם זאת, ונוכח עניינה של התלונה, עיין הנציב לפני ולפנים בכלל תכתובות המייל הרלוונטיות, והגיע למסקנה, כי אין כל קשר בינן לבין סוגיית ההכרעה בדבר היותו של המנוח מפגע אם לאו, ובצורה חד משמעית ניתן לומר, כי התכתובות אינן מלמדות על קשר בין ההחלטות שהתקבלו ו/או המחלוקות המקצועיות – שנתעוררו בפרשה בין מח"ש לפרקליט המדינה דאז – לענייניו של ראש הממשלה או לאופן ניהול תיקי חקירותיו.

עניינן של תכתובות המייל, עליהן סמך ראש הממשלה את ידו, התמקד בשאלה כיצד יש להגיב מבחינה דוברותית לדבריו של המפכ"ל, כפי שפורסמו בכלי התקשורת, לפיהם מח"ש הסתירה מסמך של השב"כ ממנו עלה שהאירוע באום אל חיראן היה "פיגוע", כטענת המפכ"ל ביום האירוע, ובכך שיבשה את חקירת האירוע.

בתכתובות שהודלפו ציין עו"ד ניצן, כי התנהלותו זו של המפכ"ל "שערורייתית", אך לדידו אין לנקוט בתגובה דוברותית בוטה כשל המפכ"ל, אלא נכון שלא להסלים את השיח בין בכירי מערכת אכיפת החוק. התואר "שערורייתית", בו השתמש עו"ד ניצן בתכתובות, כוון



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

במפורש לאופן התבטאויותיו בתקשורת נגד מח"ש, עד כדי האשמת מח"ש בשיבוש החקירה.

במילים אחרות, עיון בתכתובות המייל שהודלפו לתקשורת, במחובר לכלל התכתובות הנוגעות למחלוקת שנתגלעה בין עו"ד כרמל לעו"ד ניצן, מאיר בצורה בהירה כי מדובר בויכוח, מר משהו, על הדרך הנכונה בה ראוי להגיב להתבטאויותיו הקשות של המפכ"ל דאז. בכל מקרה ברור לחלוטין, כי אין כל קשר בין חילופי הדברים הנ"ל לתיקי ראש הממשלה, וממילא לא להכרעה כלשהי בנוגע לאותם תיקים.

דברים אלה חרוטים בבירור בתכתובות, בהן לא מוזכר ראש הממשלה ו/או תיקו ולו בשמץ קצת.

אם בכך לא סגי, הוסיף וציין הנציב, כי עו"ד כרמל, מי שבחילופי אותם מיילים מבקש, בצורה שאין ממנה, להשיב מלחמה שיערה להתבטאויות הקשות של המפכ"ל, והנושא עימו מטענים שלא נתפוגגו, אז כמו היום, כנגד החלטות שנתקבלו על ידי עו"ד ניצן, כמתואר בהרחבה בהתייחסותו, מצא להטעים כי, טענות ראש הממשלה בעניין אותם מיילים שהודלפו הינן לאו טענות, ואצטט:

"למותר לציין כי טענת ראש הממשלה לפיה בכירי הפרקליטות "הפכו" את הנהג המנוח למחבל "רק כדי לפגוע בי" תוך שימוש ציני ומביש במשפחה שכולה ובכאבה לצרכי ניגוח פוליטי של המערכת, היא טענה מופרכת מיסודה, חסרת כל בסיס." (סעיף 36 לנספח א' להתייחסותו, ההדגשות במקור – ד.ר.)

ועוד:

"חילופי המיילים שדלפו למרבה הצער ופורסמו לאחרונה, אכן הוצאו מהקשרם הנכון ואף נעשה בהם שימוש לרעה." (שם, סעיף 38)

הנציב הדגיש כי, למעלה מן הדרוש, במועד חילופי תכתובות המייל, חודש נובמבר 2017, טרם התקבלה הכרעה בשאלה אם המנוח היה מפגע אם לאו, וכי עו"ד ניצן, בסופו של יום,



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

כלל לא קבע שהמנוח היה מפגע – כנטען, אז כמו היום, על ידי המפכ"ל דאז – אלא כי לא ניתן להכריע בסוגיה ברמה גבוהה של ודאות.

חשוב להעיר, כי בכל שאמרתי, כך הנציב בהחלטה, אין כדי לרדת לשורשי המניעים שעמדו לנגד עיני הפרקליטות והעומד בראשה דאז באשר לאופן התגובה הדוברתית המופיעה בתכתובות המיילים שדלפו לתקשורת, שיקולים תקשורתיים, שאינם חוסים בצל ביקורת הנציבות.

ב. העדר הכרעה בשאלת המפגע

בין עו"ד כרמל לבין עו"ד ניצן שררה מחלוקת בסוגיית מידת ההכרעה הנדרשת בשאלת מניעיו של המנוח לנסיעתו הקטלנית אל מול הלוחמים.

סוגיה זו שבה והתעוררה לפני מספר חודשים, בכל עוז, בעקבות הודעת ראש הממשלה, הנזכרת לעיל, מיום 8.9.2020, לפיה:

"התברר שבכירי הפרקליטות והמשטרה הפכו אותו (את המנוח – ד.ר.) למחבל כדי להגן על עצמם ורק כדי לפגוע בי... הפכו אותו למחבל רק כדי לפגוע בי... פרקליט המדינה אומר באימייל שלו שהם קוברים חקירות... מעוותים את האמת מסיבות פוליטיות לפי מה שנוח להם..."

לאור הודעה זו של ראש הממשלה, נכון היה לשוב ולעיין בהחלטת הגניזה של עו"ד ניצן, פרקליט המדינה דאז, מיום 1.5.2018.

בהחלטת הגניזה קבע פרקליט המדינה דאז, כי "לאחר בחינת מכלול הראיות, דעתי היא כי לא ניתן להכריע בשאלה זו במידה גבוהה של ודאות".

לאמור, עו"ד ניצן, לא קבע בשום פנים ואופן כי המנוח הינו מפגע ו/או קביעה דומה לזה. פרקליט המדינה דאז ציין בסעיף 14 להחלטת הגניזה, כי לא ניתן לקבוע אם המנוח פגע בשוטרים באמצעות רכבו במכוון במסגרת "פיגוע", או שהפגיעה אירעה כאשר למנוח לא היתה שליטה על הרכב.

עו"ד ניצן ציין, כהאי לישנא:



"בחומר שנאסף ישנן אינדיקציות מסויימות, לכאן או לכאן, לגבי נקודה זו. שירות הבטחון הכללי, אשר בין היתר תחקר את הזירה בשעות הראשונות שלאחר האירוע, החליט שלא להמשיך בחקירת האירוע, תוך שהבהיר על פי החומר שהיה בפניו באותה עת, כי אין ביכולתו לקבוע האם האירוע האמור היה פיגוע אם לאו."

אליבא עו"ד ניצן בהחלטתו ובהתייחסויותיו לתלונה, עמדתו, כי לא ניתן להכריע בשאלה אם המנוח ביקש לבצע פיגוע – נסמכה, בין היתר, על עמדתו הרשמית של השב"כ שתחקר את הזירה בשעות הראשונות שלאחר האירוע לפיה אין ביכולתו לקבוע אם האירוע היה פיגוע אם לאו.

עמדתו זו של פרקליט המדינה דאז עומדת בימים אלה על סף בית המשפט הגבוה לצדק, ולא לנציב, על פי חוק, להרחיב ולדוק בה.

ג. העדר חקירה באזהרה של השוטר היורה

סוגיה נוספת בה נחלקו הדעות, וליתר דיוק, נתנגשו הדעות, היתה שאלת חקירתו באזהרה של השוטר היורה, שיש בה, אליבא דעו"ד כרמל, כדי להשליך משמעותית אף על ההכרעה בשאלה האם האירוע היה פיגוע אם לאו.

עו"ד כרמל פירט בהתייחסותו, בהרחבה רבה, כלל העובדות והשיקולים שעמדו בבסיס המלצת מח"ש לחקור את השוטר היורה תחת אזהרה.

ממצאי בדיקת מח"ש הצביעו, כבר בשלב מוקדם, על זיהום משמעותי שפשה בתהליך גביית ההודעות של השוטרים המעורבים, טרם חקירתם במח"ש. כמו כן, נמצאו ממצאים מובהקים שהצביעו על אי אמירת אמת על ידי השוטרים ועל ידי גורמי הרפואה המשטרתיים (למשל, גרסת הרופאה המשטרתית שהסתבכה כביכול באי אמירת אמת במהלך חקירתה). ממצאים אלו התיישבו עם אמרת החוץ שמסר השוטר היורה לאיש השב"כ, זיאד.

חקירה פלילית נכונה, כך עו"ד כרמל, עשויה היתה להתרחב אף למעורבים נוספים בפרשה, איש איש לפי חלקו (לפחות בחשד לשיבוש מהלכי משפט) ולעריכת בדיקות פוליגרף ועימותים.



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

עמדתו המשפטית של עו"ד כרמל היתה שונה לחלוטין מעמדת עו"ד ניצן ועו"ד למברגר בעניין הצורך והאפשרות לחקור את השוטר היורה תחת אזהרה. לעמדתו של עו"ד כרמל, מדובר באירוע חמור בו מצאו את מותם שני בני אדם וראוי היה למצות החקירה על דרך קיום חקירה באזהרה, כאשר רק לאחר סיום החקירה ובכפוף לממצאיה, נכון היה לבחון שיקולי קבילות ראיות ועניין לציבור בהעמדתו של השוטר היורה לדין.

אליבא דעו"ד כרמל, בכוחה של חקירה פלילית כמו זו שהוצעה על ידי מח"ש, היה ליתן מענה, על פני הדברים, אף לשאלה האם מדובר בפיגוע, ככל ששאלה זו נדרשה לצורך קביעת אחריות פלילית או משמעתית של מי מהמעורבים.

עו"ד כרמל הוסיף והטעים בהתייחסותו, כי השב"כ, זמן קצר לאחר הגיעו לזירת האירוע, הגיע למסקנה שככל הנראה לא מדובר בפיגוע. עובדה זו, שלא ניתן להקל במשמעותה, הצטרפה להסכמת השב"כ לאפשר לאנשיו למסור עדויותיהם במח"ש, ולהתיר שימוש בעדויות אלו.

עו"ד ניצן החליט שלא לאשר חקירה באזהרה של השוטר היורה, ובמסגרת מכתבו לראשת מחלקת משמעת דאז, באשר לעניינים המועברים לטיפולו, ציין את התנהלותו של השוטר היורה בשלב הראשוני של האירוע – היינו ירי מצידו לעבר רכבו של המנוח "בחסות החשכה בנסיבות בהן ניתן היה להעריך כי תיווצר בהלה ותגובת שרשרת העלולה להסתיים בתוצאה קטלנית" (סעיף 6 למכתבו של עו"ד שביט מיום 1.5.2020).

צא וראה, כך הנציב בהחלטתו, על בסיס מסכת עובדתית נתונה, נתגבשו שתי עמדות שונות כדלהלן:

עמדת עו"ד ניצן ועו"ד למברגר לפיה בנסיבות המתוארות לא ניתן לקבוע, ואין צריך לקבוע, אם מדובר באירוע של פיגוע אם לאו. ועוד, משאין מקום מבחינה משפטית, לנוכח העובדות שעיקרן צויין לעיל, לנקוט כנגד השוטר היורה בהליכים פליליים, לא ראוי לחקור אותו בדרך של חקירה באזהרה.

עמדת מח"ש, מפי מנהלה דאז, עו"ד כרמל, לפיה יכול ויהיה נכון מבחינה משפטית, בסופו של הליך, לנוכח הנסיבות המתוארות, שלא לנקוט בהליכים פליליים כנגד השוטר היורה – אך יש להכריע בשאלה זו, רק לאחר חקירתו תחת אזהרה, חקירה שיכול ותוביל לחקירה



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

באזהרה של אחרים, כמו גם יכול שיהא בה לשפוך אור גם על שאלת היותו של המנוח מפגע.

כאמור, פרקליט המדינה דאז קבע שלא לחקור את השוטר היורה בדרך של חקירה באזהרה.

תהא דעתי אשר תהא, כך הנציב, החלטת פרקליט המדינה דאז ניתנה לאחר שעיין ובחן כלל הנתונים, על עמדתו הנחושה של עו"ד כרמל, אשר כשלעצמה הושתתה על עקרונות משפטיים מושרשים וטבועים בהלכות עקביות שיצאו מלפני בית המשפט העליון.

הדברים נאמרים ביתר שאת ובהדגשה מיוחדת בענייננו, נוכח העובדה כי הנושא עומד לפתחו של בית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק.

ד. יישום המלצות פרקליטות המדינה על ידי מחלקת משמעת

בהחלטת הגניזה של פרקליט המדינה דאז מיום 1.5.2018 פורטו מספר סוגיות אותן מצא עו"ד ניצן להעביר לבחינה פיקודית ומשמעתית.

במהלך בירור התלונה נתבקשו ראשת מחלקת משמעת הנוכחית, נצי"מ בן דוד, כמו גם מנהלת מח"ש, לעדכן הנציבות בדבר טיפולן בסוגיות שפורטו בהחלטתו של פרקליט המדינה דאז, כאמור.

עו"ד בר מנחם ציינה בהתייחסותה, כי למחלקת משמעת מוקנה שיקול דעת בשאלת יישום המלצות משמעתיות, המועברות לטיפול, לאחר גניזתו של תיק חקירה ומחלקת משמעת אף אינה מחויבת לעדכן את מח"ש בעניין זה. חרף עובדה זו, ולאחר שהפרקליטה המטפלת, עו"ד פרייסמן, נענתה למספר פניות מטעם יועמ"ש המשטרה ומחלקת משמעת, בסמוך למתן ההחלטה, היא החליטה מיוזמתה ליצור קשר עם ראש חוליית תביעה במחלקת משמעת ועם ראשת המחלקה, מספר פעמים, במהלך חודש ספטמבר 2019, אך לא קיבלה מענה באשר לגורל הטיפול בתיק במישור המשמעת.

נצי"מ בן דוד ציינה בהתייחסותה, כי בעקבות מכתבו של עו"ד ניצן למפכ"ל המשטרה דאז, אשר נשלח במקביל למכתבו של עו"ד שביט למחלקת משמעת, החליט המפכ"ל על קיומו של תחקיר מבצעי שהתמקד בשאלה האם ההכנה לפינוי אום אלחיראן נעשתה באופן מיטבי.



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

לעניין סוגיית הסיוע הרפואי, נערכה בדיקה על ידי משרד הבריאות שלא מצא מקום לבדיקה משמעתית מטעמו כנגד גורמי הרפואה המשטרתיים, אך הצביע על הצורך להפיק לקחים מערכתיים. בדיקה זו, אשר יתרה לטענת נצ"מ בן דוד בדיקה חופפת מטעמה, הובילה לשני שינויים מרכזיים במערך הרפואה במשטרה, הראשון עניינו פתיחת קורס הכשרת פרמדיקים משטרתיים, והשני החלטה על ביצוע הכשרה לרופאים משטרתיים לטיפול באירועים רבי נפגעים.

באשר לנושא הגרסאות שמסרו השוטרים בחקירותיהם, טענה נצ"מ בן דוד, כי לאחר שנכנסה לתפקידה, ולנוכח פניית הנציב אליה, היא קיבלה את כל חומר הבדיקה ממח"ש, אך לאחר העיון בו לא מצאה כי יש מקום לנקוט בצעד משמעותי נגד מי מהשוטרים המעורבים, כמו גם נגד חוקרי ימ"ר, נוכח הנסיבות המיוחדות של האירוע המבצעי, והנחת העבודה של הכוחות בשטח כי דובר בפיגוע דריסה.

הנציב ציין, כי בסיכום החלטת הגניזה מיום 1.5.2020 קבע פרקליט המדינה דאז לסיים הבדיקה המקיפה, ולא לפתוח בחקירה פלילית. עם זאת, משבמסגרת בדיקת האירועים עלו עניינים שונים: "שלטעמי ראוי לבחנם במסגרת בחינה פיקודית או משמעתית", כך עו"ד ניצן, הועברו אלה למפכ"ל דאז ולראשת מחלקת משמעת דאז במשטרת ישראל.

הנא נא, בבדיקה מקיפה של האירוע, בו מצאו את מותם שוטר משטרת ישראל ואזרח מדינת ישראל וכן נפצעו שני שוטרים נוספים נצטיירה תמונה עובדתית לפיה תוצאות האירוע נובעות נוכח התנהלות שוטרים וגורמים פיקודיים שנכחו בשטח.

תמונה עובדתית זו מקבלת משנה חומרה נוכח הכשל המקצועי, לכאורה, של מספר חוקרי ימ"ר נגב שהיו מעורבים בחקירת האירוע, וביתר שאת, נוכח חשד סביר למסירת עדויות, שאינן אמת, במשטרה ובמח"ש.

עוד הודגש בהחלטת הנציב, כי מהטעמים שפורטו בהרחבה בהתייחסויות פרקליט המדינה דאז, המשנה לפרקליט המדינה (עניינים פליליים) ומנהל מח"ש דאז, הוחלט, שלא לחקור באזהרה את השוטר היורה לעבר מכונית המנוח בנסיבות שתוארו בהתייחסויות. זאת, חרף אמרת החוץ של אותו שוטר, לפיה ירה כפי שירה מבלי שחש סכנה לחייו. באופן דומה הוחלט בנוגע לחקירתה של הרופאה המשטרית, שמעבר להתנהגותה התמוהה, לא העידה, על פני הדברים, אמת במח"ש.

בהמשך החלטת הגניזה של פרקליט המדינה דאז תואר הכשל בהמנעות מהענקת סיוע רפואי למנוח. כמתואר בחוות דעתה של מח"ש, מותו של המנוח נגרם עקב דימום לאורך



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

דקות ארוכות, כאשר שוטרים לא מעטים סבבו את המנוח בדקותיו האחרונות, כמו גם רופאה משטרתית וצוות רפואי אחר.

מסיבות שפורטו בבדיקה המקיפה של מח"ש לא אחד מבני האדם, שוטרים וקציני משטרה, ששהו לאורך זמן ניכר במרחק של מטרים ספורים מהמנוח, הבחין בו ובמצבו, וממילא לא ניתן לו כל טיפול רפואי או אחר, טיפול, שמסתמא, עשוי היה למנוע את מותו.

באלה הדברים, בא הנציב לרשום סימום של פרק יישום המלצות פרקליט המדינה דאז, ונתברר לי, כי הלכה למעשה, החלטתו בדבר העברת הסוגיות, שיש לבחון במסגרת פיקודית או משמעתית, למחלקת משמעת – היתה כלא היתה.

מהתייחסותה של נצ"מ בן דוד עולה כי לא ננקטו כל צעדים משמעתיים או פיקודיים כנגד המעורבים באירוע.

לגישת הנציב, מדובר במצב שאין הדעת סובלתו.

פרקליט המדינה מעביר לטיפול מחלקת משמעת אירוע, שאין כמעט חמור ממנו, ודבר לא נעשה. אין פוצה פה וזועק.

מצב הדברים המתואר מחייב תיקון.

החלטת מח"ש, אם באופן עצמאי ובוודאי על פי הוראת פרקליט המדינה, על העברת המשך טיפול למחלקת משמעת לצורך נקיטת צעדים פיקודיים ו/או משמעתיים, אינה בבחינת העברת הטיפול לקופסא סגורה ואטומה, שלמח"ש אין חיבור ונגיעה למתרחש בתוכה.

נראה כי מח"ש מחוייבת, במסגרת נהלי עבודה תקינים, לעקוב אחר יישום המלצותיה או המלצות פרקליט המדינה על ידי מחלקת משמעת. לא פחות חשוב, יש להשית חובה מקבילה על מחלקת משמעת, אשר במסגרת יחסי עבודה סדורים ומכבדים תחוייב לעדכן את מח"ש בתוצאות הטיפול בהמלצותיה.

סיכומה של החלטה, בהתאם לסמכותו לפי סעיף 19(א) לחוק נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות, התשע"ו-2016, המליץ הנציב ליועץ המשפטי לממשלה לעגן בהנחיותיו חובת מעקב של מח"ש אחר יישום המלצות הניתנות על ידה או על ידי



נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות (נת"ם)
משרד המשפטים

הפרקליטות למחלקת משמעת של משטרת ישראל. כמו כן, לעגן בהנחיות מחייבות חובתה של מחלקת משמעת לעדכן את מח"ש אודות אופן יישום ההמלצות על ידה.

נציבות תלונות הציבור על מייצגי המדינה בערכאות, משרד המשפטים
ת.ד. 29216 מיקוד 6129102 תל אביב טלפון: 073-3921852/3 פקס: 02-6467928
דואר אלקטרוני : Nabtam@justice.gov.il