



ת"פ 29370/04/21 - מדינת ישראל נגד אליה יהודאי, רפאל יהודאי

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 29370-04-21 מדינת ישראל נ' יהודאי ואח'
תיק חיצוני: 318677/2021

בפני **כבוד השופט אליאנא דניאלי**
המאשימה **מדינת ישראל**
נגד
הנאשמים **1. אליה יהודאי**
2. רפאל יהודאי

החלטה

בפני שתי בקשות מקדמיות מטעם הנאשמים (להלן: "המבקשים"). במסגרת הבקשה האחת, מבוקש להורות למאשימה (להלן: "המשיבה") מכח סעיף 108 בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982 (להלן: "החסד"פ"), להעביר לידי המבקשים מידע סטטיסטי המתייחס לתיקים בהם תיקנה המשיבה את כתב האישום בעניינם של נאשמים המעורבים בתיקי מעבדות סמים לעבירה של אי מניעת פשע או לסיוע. במסגרת הבקשה השנייה נטען להגנה מן הצדק, בהתאם לסעיף 149(10) בחסד"פ, ומתבקש להורות על ביטול כתב האישום כנגד המבקשים משום אכיפה בדרנית פסולה.

הרקע לבקשה

ביום 14.4.21 הוגש נגד המבקשים כתב אישום המייחס להם עבירות של יצור סם מסוכן בצוותא, בניגוד לסעיף 6 בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 (להלן: "פקודת הסמים") ביחד עם סעיף 29(א) בחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, בניגוד לסעיף 7(ג) רישא בפקודת הסמים ביחד עם סעיף 29(א) בחוק העונשין, וגניבת חשמל, עבירה לפי סעיף 400 בחוק העונשין ביחד עם סעיף 29(א) בחוק.

מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 15.12.20 שכר המבקש 1 בית בפתח תקווה, ומבקש 2, אחיו, נכח במעמד חתימת החוזה וחתם עליו כערב.

המבקשים הקימו בבית מעבדה לגידול סם מסוג קנביס, בה נתפסו בסופו של יום 32.83 ק"ג נטו של הסם. כן נתפס בבית ציוד רב שכלל מזגנים, שנאים, דשנים ועוד. כן נטלו המבקשים מחברת החשמל חשמל ללא רשות, בסך ₪ 30,491.76.

טענות המבקשים בבקשה לפי ס' 108 בחסד"פ

לטענת המבקשים, כבר מהודעותיהם במשטרה עולה כי מבקש 1 לקח אחריות מלאה, הודה בביצוע העבירות, וטען כי שימש כ"קוף" במעבדה עבור גורמים להם היה חייב כספים, ואילו מבקש 2, אשר שהה בדירה, הרחיק עצמו מביצוע העבירות.

נטען כי מבקש 2 ביקש לפיכך להודות בעבירה של אי מניעת פשע, או לכל היותר בסיוע, אולם המשיבה סירבה לעשות כן בראותה אותו כמבצע בצוותא.

נטען כי בעשרות תיקי מעבדה, לרבות בתיקים חמורים יותר, מסכימה המשיבה לתקן כתבי אישום לעבירת הסיוע, במסגרת הסדרי טיעון, ואף מגישה מלכתחילה כתבי אישום בגין סיוע, כנגד נאשמים שחלקם גדול יותר משמעותית בתפעול המעבדה מחלקו של מבקש 2.

משכך, מבוקש כי המשיבה תמסור נתונים של תיקיה השונים כמפורט לעיל, לכל הפחות ברמה סטטיסטית, לצורך הגנתו של מבקש 2.

טענות המבקשים לעניין הגנה מן הצדק

נטען כי ההתנהלות בתיק מלמדת על אכיפה בררנית פסולה, שכן במהלך התקופה בה היו המבקשים עצורים בתיק זה, הגיעו לבית בו נתפסה המעבדה אנשים, ובהם אדם בשם יוני ושני שוהים בלתי חוקיים, אשר החלו לפרק את המעבדה ולהעמיס את הציוד שהיה בה למשאית. במהלך הפינוי הגיעו למקום שוטרים אשר תפסו את החשודים, אך לאחר חקירה קצרה הם שוחררו מבלי שננקט נגדם כל הליך.

לטענת המבקשים, המשמעות היא כי היו בידי המשטרה בעלי המעבדה בפועל, ולפחות מי שמקורב אליהם, ואי נקיטה בהליכים כנגדם מהווה לפיכך אכיפה בררנית פסולה המצדיקה את ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

תגובת המשיבה

המשיבה מבקשת לדחות את שתי הבקשות.

בהתייחס לבקשה לפי סעיף 108 בחסד"פ, נטען כי על המבקשים לעמוד בנטל ראשוני ממשי שילמד על אפשרות או חשש לאכיפה בררנית, תוך הפנייה לדברי בית המשפט העליון בבג"צ 4922/19, **נווה נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 9.12.19 (פורסם בנבו). נטען כי בנסיבות שנימנו בבקשה, המבקשים אינם עומדים בנטל הראשוני הדרוש. כן נטען כי למשיבה עומדת חזקת התקינות המנהלית, לפיה היא מפעילה שיקול דעתה וסמכויותיה כדין, באופן ראוי, ענייני ושוויוני. נטען כי על מנת שבית המשפט יורה למשיבה להעביר לידי ההגנה נתונים אודות מדיניות אכיפה והחלטותיה בתיקים אחרים - על המבקשים לסתור לכאורה בנתונים מטעמם את חזקת התקינות המנהלית, באופן המצביע על אפשרות לאכיפה בררנית פסולה, וכי כאמור - המבקשים אינם עומדים בנטל זה.



אשר להגנה מן הצדק, טוענת המשיבה כי ההחלטה להעמיד את המבקשים לדין ולסגור את תיק החקירה נגד החשודים האחרים היא החלטה סבירה, ובוודאי שאינה בלתי סבירה במידה קיצונית המקימה עילה להתערבות בית המשפט בשיקול דעתה.

עוד נטען, כי הראיות כנגד המבקשים עניינן, בין היתר, בחזקת המקום בו נעצרו השניים, כאשר מבקש 1 הודה בשכירת הדירה ומבקש 2 נכח במעמד חתימת חוזה השכירות ושהה בתדירות גבוהה במקום. כן נטען כי במקום נמצאו ט.א של שני המבקשים, וכי עניינם שונה בתכלית מעניינם של יתר המעורבים, אשר סגירת התיק בעניינם התקבלה על סמך שיקולים ראייתיים, משלא נמצא בסיס להעמדתם לדין.

דין והכרעה

לאחר שבחנתי טענות המבקשים בנוגע לאכיפה בדרנית, ואת תגובת המשיבה, אני מוצאת כי לא ניתן להכריע בטענה זו בשלב הנוכחי, טרם שנחשף בית המשפט למלוא חומרי החקירה, העדויות והמסמכים הרלוונטיים. משנטען על ידי המשיבה כי אין די ראיות הקושרות את החשודים האחרים למבקשים או למעבדה, לא ניתן להכריע אם המשיבה פעלה באופן המהווה אכיפה בדרנית, טרם שמיעת הראיות.

יתרה מכך, משלטענת מבקש 1 הוא שימש כ"קוף", חזקה כי הוא יודע מי הבעלים האמיתי של המעבדה, יכול היה לטעון זאת במשטרה, ואף יוכל לטעון זאת במסגרת ההליך הנדון - בין אם יודה בכתב האישום כעתירותו בעת הזו, ויעיד כעד הגנה לטובת אחיו, ובין אם ינהל את ההליך בעניינו שלו.

אשר לבקשה לפי סעיף 108 בחסד"פ, הרי שאין מקום להיעתר לה.

סעיף 108 בחסד"פ מורה:

"בית המשפט רשאי, לבקשת בעל דין או מיזמת בית המשפט, לצוות על עד שהוזמן או על כל אדם אחר להמציא לבית המשפט במועד שיקבע בהזמנה או בצו, אותם מסמכים הנמצאים ברשותו ושפורטו בהזמנה או בצו".

המבקשים טוענים כאמור כי כבר במשטרה לקח מבקש 1 אחריות מלאה למעשים בהם הואשם, שעה שמבקש 2 הרחיק עצמו מביצוע העבירות, ולכל היותר חלקו הוא בגדר סיוע או אי מניעת פשע.

המשיבה טענה בתגובתה כי הראיות כנגד מבקש 2 אינן מתמצות בנוכחותו בדירה, אלא גם בחתימתו כערב על חוזה השכירות, באיכונים, בטביעות אצבע ועוד. בנסיבות אלו, לא ניתן בשלב זה, וטרם שנחשף בית המשפט לראיות, להשוות עניינו של מבקש זה לנאשמים אחרים העומדים לדין, לגביהם מסכימה המשיבה להמיר את סעיף החיקוק לסיוע או אי מניעת פשע.



בהתאם להלכה הפסוקה וכטענת המשיבה, על המבקש צו מכוח סעיף זה מוטל הנטל להציג תשתית ראשונית המבססת את טענתו ומצדיקה להעמיד לעיונו את החומר המבוקש, נוכח חזקת התקינות המנהלית והנטל אשר יוטל על המשיבה אם בכל תיק תידרש למעשה להוכיח כי פעלה כדין.

בענין זה יוזכרו דברי כבוד השופט עמית בבש"פ 6662/19, **מדינת ישראל נ' בן עוז ואחרים**, ניתן ביום 24.11.19 (פורסם בנבו), לפיהם - **"חל היפוך תפקידים - הנאשם קם מכיסאו והופך לקטיגור, והמאשימה אמורה מכאן ואילך להתגונן ולהוכיח כי פעלה כחוק"**.

בהתחשב בכל המפורט לעיל, נמצא כי המבקשים אינם עומדים בנטל הראשוני להוכחת קיומה של אכיפה בררנית. איני מוצאת לחייב את המשיבה לבצע איסוף, מיפוי והצגת הנתונים המבוקשים, בבחינת היפוך הנטל, המחייב את המשיבה להוכיח כי פעלה כדין ובאופן שיוויוני, הכל על מנת להביא את המשיבה להגיע להסדר בהתאם לעמדת המבקשים.

משנטען בבקשה כי מבקש 1 רוצה להודות במיוחס לו, נקבע לתזכורת בעניינם של שני המבקשים ליום 12.9.22 בשעה 10:30.

ניתנה היום, ז' אב תשפ"ב, 04 אוגוסט 2022, בהעדר הצדדים.