

ע"פ 26140/16 - אליהו שיטרית נגד מדינת ישראל, באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

בית המשפט המחוזי בירושלים שבתו כבית-משפט לעערורים פליליים

עפ"א 16-05-26140 שיטרית נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופט משה יווד הכהן
המעורער
אליהו שיטרית
עו"ב"כ עו"ד מניס סלומון
נגד
המשיבת
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
עו"ד יאיר הלר ואור גבאי

החלטה

ערר על החלטת בית-משפט שלום ירושלים (כב' השופט ד' פולוק) מיום 6.4.16 בגדירה קיבל באופן חלקתי ודחה באופן חלקתי בקשה לגילוי חומרCHKירה לפי סעיף 74(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן - **החסד"פ**) שהגיש העורר.

יעיר, כי העורר הוגש באיחור ביום 11.5.16, שעה שעלה פי הוראת סעיף 74(ה) לחסד"פ נתונה לנאים הזכות להגיש עrr על החלטת הערכאה הדינונית בתוך 30 יום מיום שניתנה, אף כי ניתן להאריך מועד זה מטעמים שיירשמו.

בהחלטהי מיום 29.5.16 התרתי את הארכת המועד, זאת לאחר שקיבלתי את טענת ב"כ העורר לגבי טעות שנ犯ה בחישוב מניין הימים וכן בשל העובדה שהעורר יוצג על ידי הקליניקה לזכויות בהליך הפלילי של האוניברסיטה העברית.

נגד העורר הוגש כתוב אישום המיחס לו עבירות של סחר בחיה בר מגנת, בניגוד לסעיפים 8(א)(1)-(14) לחוק הגנת חיות הבר, התשט"ז-1955 (להלן - **החוק**), וכן החזקת חיית בר מגנת, בניגוד לסעיפים 8(א)(3)-14(א) לחוק. על פי הנטען בכתב האישום בתאריך 6.3.14 בשעה 14:00 ואילך, החזיק העורר בכלוב בchnerות בשם "קן לחיות" במברשת ציון שבבעלותו, משך כחצי שנה, תוכי ממין "קקדוז גוףין" (להלן - **התוכי**) שנמסר לו על ידי אחת בשם מיכל אשרי, זאת ללא יותר. כמו כן מואשם העורר בכך שהחזיק בchnerות נוספות בתוקף: "גיאקו" אחד, שישה תוכונים, קוקטיל אחד, שבע ציפורים אהבה, חמישה שרקנים, ארבעה ארנבותים, צ'ינצ'ילה אחת, עשרה אוגרים סוריים ושישה גרבילים (להלן - **בעלי החיים**). בעלי החיים הוחזקו על ידי מבלי שהוא לו היתר להחזיק ולסחור בהם במועד הנזכר.

במסגרת הבקשה לגילוי חומר חקירה, ביקש העורר למסור לו חומרים הנוגעים לחקירה של הגב' אשרי, מכלול הלים נונקטו כנגדה ובמידה ולא ננקטו הימנעות מהעמדתה לדין, כמו כן התבקשו כתוב אישום ופרוטוקולים בתיק המתנהל כנגד חנות החיות "גרובר" במידיע שבה על פי הנטען, נרכש התוכן נשוא האישום וכן נימוקים להימנעות מהעמדתה לדין, ככל שלא ננקטו כלל. עוד נתבקשו נתונים הנוגעים לדוחות פעולה של הפקחים ולכתב הסמכתה של הפקחים.

במסגרת החלטת בית-משפט קמא, הורה בית-המשפט למשיבה להעביר את חומר החקירה הנוגע להלים נונקטו כנגד חנות "גרובר" וכן אין שוני במחלוקת. מוקד העරר הינו בהחלטת בית-משפט קמא שלא להיעתר לרכיבים אחרים של הבקשה והם קבלת הנחיות ושיקולי המדיניות המנחים את הרשות בהחלטתה באילו תיקים ניתן להסתפק בהטלת קנס חלף הגשת כתב אישום, בעיריות לפי סעיף 8(א)(3) לחוק וכן הנחיות הנוגעות להגשת כתב אישום בעיריות לפי סעיף 8(א)(1) לחוק. עוד נתבקשו הנחיות ושיקולי המדיניות המנחים את הרשות בהחלטתה באילו מקרים שביהם מוחזקות חיויות בחנות חיות, יוגש אישום רק בהחזקאה לפי סעיף 8(א)(3) ומתי יוגש בעירית סחר לפי סעיף 8(א)(1). בנוסף התבקש מידע לגבי מספר התקאים בשלוש השנים האחרונות שבהם הוגש כתב אישום בגין עיריה החזקת חיית בר מוגנת, לפי סעיף 8(א)(3) לחוק כנגד חניות חיות; מספר התקאים בהם הוגש כתב אישום בגין עיריה של סחר בחיות בר מוגנת לפי סעיף 8(א)(1) לחוק כנגד חניות חיות; מספר התקאים בעיריות אלו בהן הסתפקה הרשות בהטלת קנסות; מספר התקאים שנסגרו ללא כתב אישום או קנס תוך ציון עילית הסגירה.

לטענת העורר בבקשת חומר חקירה זה נדרש לעורר לצורך ביסוס טענה אכיפה בררנית וכן לצורך הוכחת העדר מדיניות סדרורה בנוגע להגשת כתבי אישום בעיריות ברירת קנס, המקימה כשלעצמה אכיפה שרירותית וכן נתונים לגבי הgest כתבי אישום לצורך הוכחות האכיפה הבררנית הלכה למעשה.

בית-המשפט קמא דחה רכיבים אלה של הבקשה וקבע כי ב"כ המשיבה הסביר שבכל מקרה שבו פקע היתר החזקה (כמו בעניינו), מדיניות המשיבה היא להעמיד לדין בעיריה של סחר. בית-המשפט הוסיף, כי בכל הנוגע לטענות בדבר שיקולי הפקחים וההוראות לגבי הסתפקות בעירית קנס לעומת העמדת העורר לדין וככתב אישום, הוא לא שוכנע כי המצאת כתבי אישום שהוגשו בעבר כבקשת העורר, תסייע לבית המשפט להכריע בנושא זה ואין מניעה לחזור את הפקח לגבי שיקוליים במקרה דנן. עוד הוסיף כי לגבי העמדת הנאשם לדין באמצעות כתוב אישום להבדלי מהסתפקות בברירת משפט, מקובלים עליו דבריו ב"כ המשיבה שהעורר עמד גם לדין בעיריות שכן גם בירית משפט ולא היה מנוס מהגשת כתוב אישום.

עיקר טענות הצדדים בעורר

כאמור, ערכו של העורר מוקד בהחלטה שלא להיעתר לבקשתו לקבל מידע בנוגע למדיניות העמדת לדין של המשיבה, יחד עם הנתונים הסטטיסטיים הנלוויים שנטבקשו לצורך בחינתה, בכך מוקן כי בחומרם אלו יש כדי לסייע להגנתו. העורר טוען כי במקרים דומים לשלו, בהם חנות חיות אינה מחדש את היתר הסחר שבדה, מסתפק הרשות במתן ארכה או בהטלת קנס מנהלי ללא הגשת כתב אישום, מכאן שנקיטת הגשת כתב אישום כנגד מהוות אכיפה בררנית פסולה. לדבריו, אמנם מייחסת לו גם עירית סחר אשר אין לצדיה ברירת קנס (לעומת החזקה בלבד), אולם עיריה זו מצויה בחזיות המחלוקת העובדתית, שכן לדעתו שכנותו הגב' אשרי ביקשה את עזרתו בשמירה זמנית על

התוכי שרכשה ואשר לא הצלחה לגדרו, עד למציאת פתרון. לאחר שהעורך אינו בעלי התוכי ולא התקoon לophobic בו בשלב כלשהו, הרי שבסתופו של היליך יותר לטענותו רק האישום בהחזקה אשר בגיןו ניתן לבטל את כתוב האישום ולהסתפק בהטלת קנס מנהלי ללא היליך פולני.

העורך טוען כי בית-המשפט טעה בכך שקיבל את הצהרת ב"כ המשיבה, לפיה בכל מקרה בו פג היתר ההחזקה של חננות, מוגש כתוב אישום בעבירות סחר בחיות בר. לטענותו עבירה זו אינה משקפת במידוק אמת דברי ב"כ המשיבה בדיון ואניינה נוכנה הלכה למעשה. זאת שכן לדברי ב"כ המשיבה בתיקים המועברים אליו מהמשיבה הוא מגיש כתוב אישום ואניינה מכך מחייבת צוז או אחרת המנחה את הרשות בשאלת אילו תיקים יועברו אליו ואילו יסתימנו בברירת קנס ולא היליך כלל. העורך טוען עוד, כי דוקא דברים אלה מצדיקים העתרות לבקשותיו, שכן אין כל דרך לדעת מהי המדייניות המנחה את הרשות להעודה לדין ללא חשיפתה. הנתונים שהتابקוו היו יכולים לבדוק לאירוע נזודה זו ולגלות אילו תיקים מועברים מידיו תובע להגשת כתוב אישום ואילו מסתיימים בקנס ולא היליך כלל.

טענה נוספת בפי העורךינה כי בית-המשפט נשען על הנחה שגוייה, לפיה לפקחי הרשות יש שיקול דעת לבחור מתי להסתפק בקנס ומתי להעביר את התקין לתביעה. מכאן הוסיף בית-המשפט כי החומר המבוקש לא יוכל לשיער בברירות אכיפה בררנית מאוחר ומדובר בצפונות ליבם של הפקחים וכן קבע כי יש להסתפק בחקירת הפקח על דוכן העדים. לטענת העורך דוקא נימוק זה מעורר תמייהة מסוימת שמצוב בו כל פסק עשו כישר בעניינו, מגלהת את התופעה של אכיפה שרירותית שאותה מנסים בתיהם המשפט למגר באמצעות חיובה של הרשות להתוות מדיניות סדרה לאכיפת החוק.

עוד טען, כי התבוסות בית-המשפט על דברי ב"כ המשיבה לפיהן לאור העובדה שלעורך מיחסת עבירות סחר, שאינה עבירות קנס, לא יסייעו הנתונים המבוקשים לטענותו כי על המשיבה היה להסתפק בקנס בעניינו. לדבריו מסקנה זו מתעלמת מטענותו לפיה במצבים בהם חנויות חיות אין מחדשות את היתר הסחר במועד, אין הן מעומדות לדין בעבירות הסחר אלא שהרשאות מתיחסת לכך כחזקאה בלבד ומסתפקת בכך במתן קנס בלבד ולעתים במתן ארוכה להסדרת היתרה. מכאן, שחשיפת הנתונים המבוקשים היא הדרך היחידה להוכיח את טענותו של העורך לאכיפה בררנית פסולה. העורך מוסיף, כי על פי ההלכה הפסוקה הרצינול מאחריו הדרישה לקביעת מדיניות סדרה הוא תנאי להגשת כתוב אישום בה לעודד את הרשות לפעול לגיבוש ופרסום מדיניות זו כדרך לייצור שיקיפות ושווון בפני החקוק. במקרה דנן מדובר בראשות תביעה מופרטת, המופעלת בידי עורכי דין פרטיטים שאינם חלק מהגוף המנהלי וכן יש חשיבות יתרה בקביעת הנחיות אלה. בנוסף ניתן לה乞ש פרסום הנחיות הייעץ המשפטי לממשלה להפעלת חוק העבירות המנהליות בדבר הצורך להתוויות מדיניות ברורה בעניין.

המשיבה בתגובהה מבקשת לדוחות את העורך. לדבריה העיקרון המשפטי מחייב כי הליכים של אדם לא יפותלו אלא יונחו באחד ובפני ערכמה שיפוטית אחת. לעורך לא היה במועד ביצוע העבירה היתר כדי לophobic בחנותו בחיות בר ולפיקר עבר לכארה עבירות סחר, במיוחד לנוכח כמות הפריטים הגדולה שהחזקאה בחנות, לפחות 41. נטען כי על פי צו סדר הדין הפלילי (UBEIT KNESS - הגנת חיות הבר), תשמ"ז-1986, עבירות הסחר לפי סעיף 8(א)(1) אינה נכללת בצו וככל שקיימות ראיות לביצועה, הרשות האוכפת חייבת להגיש כתוב אישום על ידי תובע מוסמך ובכך ניתן המחוקק את דעתו לעובדה שאון מדובר בעבירות ברירת משפט ולמשיבה אין הסמכות להטיל קנס על העורך אותה. לטענת המשיבה, ככל שנעבירה על די העורך, עבירות סחר בחיות בר, גם לגבי התוכי וגם לגבי מצאי חיות הבר שהחזקיק בחנותו

לא יותר, חזקה היא שעל המשיבה היה להגיש נגדו כתוב אישום לאחר בחינת הראיות בתיק וסיכוי ההרשעה זה בלבד. עוד נטען, כי ככל שנעבירה על ידי העורר עבירה כדוגמת עבירת החזקה, אין מקום לפצל את ההליכים נגדו בעניין. עוד נאמר, כי העורר מתעלם באופן מלאכותי מחלוקתו השני של כתוב האישום ובוחר להתמקד בסוגית התוכי, בטענה שרק החזק בו ולא סחר בו, אולם מדובר בסוגיה שבמחלוקה ורק חלק אחד בכתב האישום. בנוסף, כי אין טעם בהפניה לפסיקה של המשרד להגנת הסביבה, שכן הרשות היא רשות נפרדת שאינה פועלת כרשות תביעתית באותו משרד. עוד נטען כי מדובר במשמעות דיבר ומי נתונם שנעודו לצורך בחינת מדיניות רשות האכיפה לצורך הוכחת טענה של אכיפה בררנית אינם בגדר חומרCHKירה. בנוסף, כי דרישת העורר לקבלת הנחיות ושיקולי המדיניות לגבי תיקיהם בהם ניתן להסתפק בהטלת קנס, אין רלוונטיות במקורה שלפנינו שבו העבירה הראשית אינה עבירה מסווגה ברייטת קנס, ואין סמכות להטיל לגבייה קנס בלבד. בנוסף, כי גם הדרישת להמציא הנחיות לגבי השיקולים להעמדה לדין, בעבירה לפי סעיף 8(א)(1) לחוק היא "מוזרה", כאשר ברור כי תובע מוסמך איינו יכול להימנע מפייטול ההליכים בתיק כשמדובר גם בעבירות נוספות. בנוסף, וכי אין בסיס לדרישת לקבל מספר כתבי אישום שהוגשו מעבר ל"מספר דיבר" מובהק שנועד להמשיך את ההליכים ולהכבד עליהם.

דין והכרעה

דומה כי המפתח להכרעה בערר מצוי בשאלת האם הערכאה קמא ולא הצדדים שבפניו התמקדו בה והוא זהות הזירה המתאימה, בגדר ההליך הפלילי עצמו, לבירור בבקשת הנאשם לקבל את המידע מושא הערר. על פי קביעתו של בית המשפט העליון מהעת האחראונה בבש"פ 16/2242 מדינת ישראל נ' מזרחי (פורסם בנבו, 31.3.16), המסלול לקבלת מידע מן הרשות שmatterתו לבסס טענת הגנה מן הצדק, כאמור בסעיף 149(10) לחס"פ, לרבות טענת אכיפה בררנית, הינו סעיף 108 לחס"פ, שמכוחו יכול בית המשפט להורות על העברת המידע המבוקש לנאשם ולא סעיף 74 שענינו בחומרCHKירה. כפי שקבע בית המשפט, מפי כב' השופט ע' פוגלמן, תנאי יסוד לשינויו של חומר כ"חומרCHKירה" הוא כי הוא נוגע לאישום שהגשים התובע אשר מפניו ציריך הנאשם להתגונן. הכוונה היא לחומר אשר יש לו זיקה להליך הפלילי ולאישום שבמסגרתו הוא מבוקש, כמו גם לחומר שהתביעה הסתמכה עליו - למצער באופן עקיף - בבססה את האישומים הפרטניים שיוחסו לנאשם.

על פי הנפסק שם, גם אם ננקוט גישה לבראלית, החומר המבוקש על ידי העורר אינו יכול להיחשב כחומרCHKירה כאמור בסעיף 74 לחס"פ. זאת, משום שאינו קשור לתשתיית הראייתית שעלייה מבוסס כתב האישום שהוגש כנגד העורר. הדברים אמרוים הן לגבי המידע הסטטיסטי המתבקש לגבי כמה כתבי האישום שהוגשו בפילוח על פי סוג העבירות השונות והן לגבי המידע המתבקש בנוגע להנחיות הפנימיות של הרשות, ככל שהן קיימות, לגבי החלטותיה, הן לגבי הגשת כתבי אישום והן בנוגע לעבירות קנס וכן לגבי כל מידע נוסף הנוגע לבסס טענה של אכיפה בררנית או שרירותית. ראו בעניין זה גם את החלטת בית הדין הארץ לעובדה בעפ"א 13-12-13, מדינת ישראל משר הכלכלה נ' דואב, (9.9.15), שהזוכה על ידי המשיבה (להלן - עניין דואב). כאמור, המסלול הנכון במקורה כזה הינו פניה למותב הדיון בתיק העיקרי במסגרת הליך לפי סעיף 108 לחס"פ, המאפשר להגנה להשיג מסמכים שאינם מצוינים בידייה במהלך הדיון המקורי ובפרט בשלב הבאת הראיות. (להעדרת המסלול הפלילי על פני המסלול המנהלי לצורך קבלת המידע, ראו עע"מ 2668/15, מדינת ישראל נ' פרופ' הלל ויס (18.11.15)). עוד כמפורט בעניין דואב, הדיון בבקשתה לפי סעיף 74 לחס"פ מתנהל בפני שופט שאינו דין באישום לגופו, זאת שעה שקיימת חשיבות בקיום הדיון בבקשת לacicפה בררנית על כל שלביה לפני המותב הדיון בתיק העיקרי, אשר אמרו להעמיד בגורם

הראות על כלל היקפו.

אין באמור בהחלטתי זו כדי להביע עמדה לגופה של בקשה לפי סעיף 108 לכל שתווגש למותב שידון בתיק העיקרי.

לאור האמור, העරר נדחה.

המציאות תעביר העתק ההחלטה לצדים.

ניתנה היום, כ"ט באيار תשע"ו, 06 ביוני 2016, בהעדר הצדדים.

**משה יועד הכהן,
שופט**