

ת"פ 4350/05 - קונסטנטין גברין נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 4350-05 מדינת ישראל נ' גברין
תיק חיזוני: 291388/2018

בפני כבוד השופטת, סגנית הנשיאה טל אוסטפלד נאו'
ה המבקש קונסטנטין גברין
נגד מדינת ישראל
המשיבה

החלטה

לפני בקשה למתן צו להמצאת מסמכים לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "החסד" פ").

ביום 30.4.19 הוגש כנגד המבקש כתב אישום המיחס לו ביצוע עבירה של יבוא סם מסוכן, עבירה על סעיפים 13 ו-19א לפיקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973.

מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 3.6.2018 בסמוך לשעה 15:10 "בא המבקש סמים מסוכנים מסוג פסילוצין במשקל כולל של 410.1585 גרם ברוטו (להלן: "הسمים") שנשלחו מהולנד למעןו של המבקש בשטר מטען, כשהם מוסלקיים ומחולקים ל-3 אריזות.

הבקשה

ב"כ המבקש טعن בבקשתו כי מדובר בכתב אישום נדייר ויצא דופן בנسبותיו, כאשר העמדתו לדין של המבקש אינה עולה בקנה אחד עם מדיניות האכיפה הנהוגת. הסגנון הוסיף כי ערך חיפוש במאגרים המשפטיים ואיתר מקרים בודדים ביותר בהם הועמדו הנאים לדין בגין ביצוע עבירות סם מסוג פסילוצין (להלן: "הפטריות"). במקרים האחרים בהם הועמדו נאים לדין, היה מדובר בהחזקת הפטריות בעבירה נלויה ושולית לעבירות חמורות יותר, או לחילופין, דבר היה בגידול פטריות והפקת הסם מהן בתנאי מעבדה.

ב"כ המבקש ציין כי לא איתר במאגרים המשפטיים אף לא מקרה אחד, בו הועמד לדין אדם בישראל אך ורק בגין "יבוא הפטריות, בין אם הזמן מחולל באמצעות אתר אינטרנט, ובין אם לאו. זאת, על אף הערכת גורמי מכס ומשטרה, כפי שנמסר על ידם לעיתונות בשנת 2014, שבמהלך אותה שנה הוברכו לארץ למעלה מחצי טון פטריות, בעיקר מהולנד, מתайлנד ומלגואה.

ב' כ המבקש הוסיף כי בת"פ 44592-02-14 **تبיעות צפת נ' שלמה ירון שטרית** (להלן: "ענין שלמה ירון שטרית"), הוצהר על ידי המאשימה בדיון מיום 20.5.14 כי על פי נתוני המעבדה ליזהי פלייל באוthon העת, נבדקו בمز"פ מאות תיקים בהם נתפס סם מסווג פסילוצין (עמ' 3 פסקה 5 להחלטה מיום 8.6.14).

לגייש הסגנון, בנסיבות אלה, יש לראות בפער שקיים בין כמות התקיים שנבדקו במא"פ בהם נטפס סם מסוג פסילוצין, לבין העדר נתונים במאגרי מידע משפטיים אודות העמדה לדין, ראשית ראייה, לצורך קבלת הבקשה דן.

ב'כ המבקש מוסיף וטעון כי אין כל וודאות משפטית, לפיה הפטוריות המכילות פסילוצין כשלעצמם, מבלי שהשם הופק מהן, עומדות בהגדרת פקודת הסמים המסווכנים.

בנעשה מיצויי הסם מהם, אינם נופלי תחת האיסור.

ב"כ המבוקש הוסיף כי נכון האמור לעיל ובצירוף העובדה כי עד היום במאגרי מידע משפטיים העומדים לשימוש הסניגורים, אין נמצא מקרים בהם הועמדו הנאשמים לדין בישראל בנסיבות דומות, מתעורר, לכל הפחות ספק, האם מדובר בעבירה הנאכפת באופן תדייר ושגרתי.

כפועל יוציא, מבקש ב'כ המבקש לטען לאכיפה מפליה. לשם ביסוס טענותו להגנה מן הצדק בהתאם לסעיף 149(10) לחסד'פ, מבקשת ההגנה לקבל נתונים קונקרטיים המצויים בידי המשיבה.

לגשת ב'כ המבוקש, המידע הבלעדי לגבי מדיניות העמדת לדין ונתונים הקשורים לכך, נמצאים בידי התביעה הכללית ואין מקור אמין אחר להשגתם.

30636/06 מדינת ישראל ב' מטר נדיה, שם נאמר:

"בקשר לטענת האפליה נדמה, כי מן הראוי ליתן לנאשם גישה למאגר נתונים סטטיסטיים של הרשות אוזות מספר החקירה שהוא מנהלת בפרק זמן נמוך יחסית לעומת מני הנסיבות המיויחס לו ומספר כתבי האישום המוגשים בעקבות חקירות אלו. לא זו אף זו, לו תונח בפני בית המשפט תשתיית ראייתית ראשונית לאפליה הנאשם, יהא הדבר ראוי לחסיב הרשות, אשר לה, להבדיל ממנו, נגישות לעובדות שכוכחו לבסס טעنتهו, להביא חומר לרלבנטי נוספת".

וכו לעצ"מ 22/1786 ב'ולאיי ב' מדינת ישראל ולדברי כב' השופט דנציגר, שם נקבע:

"נקודות המוצא המהותית, מבלי להקל ראש בעניינים שבנסיבות ובפרוצדורה, צריכה להיות גילוי רחוב ככל הנימן לטובות מי שיש לו זיקה חזקה לחומר המבוקש, קרי בנסיבות בהן אין חשיפת החומר תביא לקיפוח הגנתו במשפט הפלילי. חובת גילוי רחבה זו נגזרת מכללים ספציפיים עליהם עמדת השופטת ברק-ארץ אף בראשונה ממעדן של הפרקליטות והמשטרת צורענותיה הארוכות של המדינה שבחה בחובת הגינות מוגברת בהיותה נאמן הציבור [ראו למשל: חוות דעת בדנ"פ מדינת ישראל נ' שם (9.1.2012), פסקה 24]. ממנהדה זה של המדינה נגזרת חובת הגליוי, שמדוברות שיפוטית רואה צריכה ליתן לה פרשנות מרחביה, ובפרט שעה שעסוקין בזכויותיהם של חסודים, נחקרים ונאשמים, שהרי בדיני נפשות עסוקין".

זאת ועוד, לא ניתן להעלות על הדעת כי מחד גיסא, במישור הפלילי יוטל על נאשם נטל כבד לבסס את טענותו לאכיפה בררנית, כפי שעמדתvrן כך השופטת ברק-ארץ, אף מאידך גיסא, במישור המנהלי תנתנו המדיינת מחייבת הגליוי ה才华 עליה באופן שיאפשרו מנאשם את האפשרות להוכיח את טענותו לאכיפה בררנית. כמו כן, לא ניתן להשלים עם גישה המבקשת לצמצם את היקפה של חובת הגליוי בהסתמך על טיעונים בדבר "הכבדה" על הרשות המוסמכת בראיכוז או תמצאות החומר ומהידע שהتابקו על ידי הפונה. ב"עולם המודרני" בו מונגהות מערכות בקרה ושליטה ממחושבות, ילך ופחות כוחן של טענות אלה, כפי שהיטיבה להבהיר זאת בחוות דעתה".

תגובה המשיבה

בתגובהה עתרה המשיבה לדחיתת הבקשה.

המשיבה טענה כי מושכלות יסוד הן כי רשיונות התביעה נהנות, כמו כל רשות מנהלית אחרת, מחזקת תקינות המעשה המנהלי, והפניה בהקשר זה לבש"פ 96/2602, 3713 זינגר נ' מדינת ישראל.

המשיבה הוסיפה, כי עוצמתה של חזקת תקינות המעשה המנהלי דזוקא בהקשר של רשיונות התביעה וסמכוון להעמיד לדין היא גבוהה מאוד. בהתאם לכך, נוטה הפסיקה להמעיט מאוד בתערובתה בהחלות רשיונות התביעה כאשר להעודה לדין. בהקשר זה הפניה המשיבה לבג"ץ 12/3405 פלונית נ' מדינת ישראל.

המשיבה ציינה כי משหוגש כתוב אישום, אין סיבה של ממש להניח כי הוא הוגש בנסיבות של אכיפה בררנית פסולה. לגישתה, אותה חזקה מנהלית, לפיה פועלות התביעה בנאמנות ובגינות חלקה גם בהקשר של טענה מסווג של אכיפה בררנית פסולה, וממלאת על הטוען טענה שכזו, מוטל נטול לא פשוט להוכיחה, (ע"פ 07/3215 פלוני נ' מדינת ישראל).

המשיבה הוסיפה כי לא זו בלבד שנוטל ההוכחה לקיומה של טענה לאכיפה בררנית, מוטל על הנואשם הטוען אותה, ומדובר בנטול כבד, אלא שהוא טענה אמרה להתקבל באופן חריג ויוצא דופן בלבד.vrן פסק בית המשפט העליון בע"פ 05/5672, 5679 טגר ואח' נ' מדינת ישראל, שם נקבע:

עמוד 3

"ספק אם יש בנסיבותו של התקון לחוק משום מהפכה בהשוואה למצב הקיים מאז הלכת בורוביץ. הגנה מן הצדק, כך נראה, הייתה ונותרה טענה שיש לקבלה במקרים חריגים בלבד".

השיבה הרחיבה את התיאחותה לגבי אכיפה בררנית, אך משלא מדובר בבקשת טענה מקדמית, התיאחותה של המשיבה מתייתרת בשלב זה.

אשר לבקשת דן, טענה המשיבה כי העברת החומר לגבי מדיניות העמדה לדין, תינתן תוך בחינת סיכון הטענה לאכיפה בררנית להתקבל, כאשר ישנו חשש כי הגשת כתב האישום בעניינו של המבחן הייתה מפללה ומנוגדת למדיניות.

המשיבה הוסיפה כי ההגנה לא הניחה תשתיית ראייתית ראשונית לפיה נפגעת חזקת התקינות המנהלית העומדת לתביעה, פגעה שיש בה כדי להעביר את נטל הוכחה לכטפה של התביעה.

המשיבה ציינה כי עבירות סמיים מסוג יבוא, סחר והספקה (בהתאם לסעיף 13 לפקודת הסמיים המסתוכנים) מגיעות לפתחו של בית המשפט מיידי יום ביום, כאשר מדיניות התביעה בהגשת כתב אישום בגין עבירות אלה ברורה וודעה. המבחן לא הרים ولو נטל ראשוני של ראיית ראייה אשר תצביע על חשד לאכיפה המפללה הנדרש ממנו להציג לצורך קבלת הנתונים, כאשר כל בקשה נעוצה בעובדה כי לא אותרו במאגרים המשפטיים נסיבות דומות של ביצוע העבירה. המשיבה הוסיפה כי לא הוגג על ידי ההגנה אף לא מקרה אחד של אדם אשר יבא סמ מוסוכן מסוג פסילוצין ולא הוגש נגדו כתב אישום.

המשיבה הפנתה למספר דוגמאות בהן הוגשו כתב אישום באשר לסם מסווג פסילוצין: **ת"פ 15-11-22 פרקליטות מחוז מרכז - פליי נ' צפאני**, שם הוגש כתב אישום בגין גידול פסילוצין, **ת"פ 15-11-15 36642-11-15 מדינת ישראל נ' סיiso**, שם הוגש כתב אישום בגין יבוא MDMA והחזקת פסילוצין שלא לצורך עצמית, וכן **ת"פ 17-05-17072-17 מדינת ישראל נ' נעמן**, שם הוגש כתב אישום בגין החזקת סם מסווג פסילוצין במשקל של 4 גרם, צוין כי התקיק מתנהל כיום בבית משפט זה, בפני מوطב אחר.

המשיבה הוסיפה כי אף ההגנה עצמה הפנתה להחלטה הקשורה לאישום בגין עבירה של החזקת פסילוצין שלא לצורך עצמית, וכי בכך כדי לשמות את הקרים מפני טענה של אכיפה בררנית.

המשיבה התיאסה לדברי הגנה בכל הקשור כאמור בסעיף 6 לבקשתה, ציינה כי הדברים אינם מבוססים ואף אם היה מציג המבחן קטעי עיתונות כאמור, מדובר בקטעים משנה 2014, ולגישתה החדשות של_Atmol אין רלוונטיות עוד, כאשר כאמור מדובר בקטעי עיתונות משנה 2014., וממילא הדבר לא מצביע על גניזת תיקי יבוא סם במקרים בהם היו די ראיות להעמדה לדין.

אשר לסעיף 7 לבקשתה, ציינה המשיבה כי מובן מآلוי כי נכון לאותה תקופה, דהיינו בשנת 2014, עת התקיק ההליך אליו

הפנתה ההגנה בעניין שלמה ירון שטרית. המשיבה הוסיפה כי במעבده נבדקו מאות תיקים בהם נתפס סמ מגו פסילוץין, המדבר באחוזה קטן מאוד מכל התיקים הנבדקים במעבדה, וכפועל יוצא, בתיק המשפט נחשפים באופן תדירים לתיקים בהם מבוצעות עבירות בינווד לפוקדת הסמים המסוכנים בסוגים שונים כגון: קנביס, חשיש, הרואין, קוקאין, "ניס גאי" ועוד... ובאופן פחות תדירים תיקי סם מסוג פסילוץין.

lgışת המשיבה אין בכר להצביע על אכיפה בררנית במדיניות העמדה לדין. המשיבה הוסיפה כי מכל התיקים שנבדקים במעבדה וביהם מזוודה סם מסוג פסילוץין, לא כולם מתייחסים לעבירה של יבוא ופקודת הסמים המסוכנים מכילה עבירות נוספות מלבד עבירה זו.

המשיבה הדגישה כי בהuder ולא ראשית ראה לאכיפה בררנית פסוליה אף לא קמה לנאים הזכות לקבל מידע מתייחסים אחרים, כדי לנפות לבסם טענותו, שנטענה בעלמא. המשיבה הוסיפה כי חיובה למסור מידע באשר להעמדה או אי העמדה לדין בתקי חקירה אחרים - בכל פעם שעולה טענה לאכיפה בררנית, ללא כל בסיס ראוי ולראושונית - משמעו העברת נטול ההוכחה המוטל על ההגנה אל כתפייה של התביעה. יש בכר לסתור את חזקת תקינותו של המעשה המנהלי.

עוד הוסיפה המשיבה כי העניין דן אינו נמנה על אותן מקרים חריגים בהם יש לבחון טענה אכיפה בררנית מחוץ לאירוע זה.

המשיבה צינה כי העונות לביקשת ההגנה תכבד עד מאוד על עובדות התביעה ותחייב השקעת משאבים רבים ובלתי סבירים באיתור המבוקש בתחום כלל התיקים ותדרוש בחינת אישום לנטיבותיו. הדבר הכרוך בנטול אשר המשיבה לא תוכל לעמוד בו. במצב דברים זה נוטה כפ' המאזינים לטובת דחיתת הבקשה ואי הטלת עול בלתי מידתי על המשיבה בהעברת נתונים אשר ספק אם יש בהם כדי לשרת את הגנת המבוקש.

המשיבה מסרה כי בעניינו של שלמה ירון, אותה החלטה אליה הפנתה ההגנה, קבע בית המשפט כי לא ניתן לקבוע כי ההגנה הצבעה על ראשית ראה לאפליה פסוליה, אך מאוחר שהנתונים היו בידי המאשימה, סבר בית המשפט כי רק בשל עובדה זו אין לחסום את המבוקש מלקלבל את הנתונים, אך לא כך בעניינו. lgışת המשיבה, דווקא החלטה זו, מלמדת כי אין בסיס לטענה בדבר אפליה פסוליה.

המשיבה הוסיפה צינה כי אשר להצחרת המאשימה בתיק של ירון שלמה הנ"ל, טופלו מאות תיקים במז"פ באותה תקופה, הבקשה הייתה לקבלת נתונים אודוטות תיקים על פני 7 שנים בכל רחבי הארץ, וכי ברור שלא מדובר בהיקף נרחב, ודוקא הצהרה זאת מתיישבת עם העובדה כי באופן יחסית תקין פסילוץין אשר מונחים בפני בית המשפט אינם רבים.

עוד הוסיפה המשיבה כי בסופו של יומ בעניינו של ירון שלמה, גם לאחר מתן החלטה בדבר העברת הנתונים להגנה, ההחלטה בית המשפט לא קבעה כי קיימת אכיפה בררנית אלא התק מסתיים בהסדר טיעון בין הצדדים לצד ההחלטה כי הגנה לא עמדה בנטול להוכיח ראשית הראה לאכיפה בררנית.

המשיבה גרסה כי את טענת המבוקש בסעיפים 9-11 לבקשתה, יש לשמר להליך העיקרי ולהפנותה למומחים המתאיםים שיגעו להיעד מטעמה.

ביום 17.6.20 התקיים דיון בבקשתה דן.

ב"כ המבוקש חזרה על בקשתה וטענה כי קיימת אכיפה בררנית לפני המבוקש. התיחסה לאמור בתגובה המשיבה בדבר נטל הוהכה של הנאשם להרим על מנת להוכיח את טענתו בדבר קיומה של אכיפה בררנית אינו רלוונטי כיוון שההגנה בבקשתה בעצם מבקשת לקלם על מנת להוכיח את הטענה.

הסגנoriaת הפנתה לת"פ 44592-02-14 מדינת ישראל נ' שלמה ירון שיטרית, שם דובר על אותו סוג של סמים, ובית המשפט נתן החלטה המורה על המצאת הנזונים. הopsisה כי שם דובר על נאשם שהזמין סמים מהסוג דן באינטרנט שנטפסו במכס, דובר על כמות גדולה בשונה מהמקורה דן.

הסגנoriaת גרסה כי מדובר בסמים מסווג נDIR בשני המקרים ועל אף השוני בניסיבותיהם של התקדים והכਮויות של הסמים בית המשפט נutter לבקשת ההגנה והורה על העברת הנזונים הפטיטיסטים. שם התביעה הצהירה שלפי נתוני מז"פ נכון לאותה שנה היו מאות תיקים עם פסילוצין.

הסגנoriaת טענה כי העדר כתבי אישום או החלטות במאגרים המשפטיים לעומת הצהרת המאשימה בתיק הn"ל, מלמד כי מדובר בעבירה שתדיירות האכיפה בה הינה נמוכה וועליה חשש ממש לעניין של אכיפה בררנית.

ב"כ המשיבה טענה כי אינה בטוחה שניתן להוציא את הנתונים שהגנה מבקשת, לגישה כל ניתוח נתונים שכזה יהיה עלול על המשיבה וכי ההגנה לא הציגה תחילתה של ראייה או תשתיית ראייתית מינימלית בלבד זה שחייבה במאגרים ולא מצאה.

המשיבה טענה כי לא קיימת מדיניות שלא להגיש כתבי אישום בייבוא סמים מסווג פסילוצין ומוגשים כתבי אישום בגין עבירה זו.

ב"כ המבוקש צינה לגבי אותם מקרים בוודים שהמשיבה הפנתה אליום בתגובהה לבקשתה, באחד מהם שבו בעצם טענה המשיבה כי מדובר בעבירה דומה לת"פ 36642-11-15 MDMA החזקה בייבוא LSD גם פטריות פסילוצין כאשר בסופו של יום כתוב האישום תוקן, והתביעה חזרה בה למעשה לצריכה עצמית של LSD מעובדות המתיחסות לפסילוצין והשאייה החזקה של LSD אשר שם היה מדובר בהחזקה שולית לעבירה עיקרית של סם אחר חמור הרבה יותר. לגשת ב"כ המבוקש זה לא מקרה מתאים להפנות אליו. כך גם ת.פ. 17072-05-17 אשר כאן הפנתה המשיבה, שם דובר בהחזקת פסילוצין כעבירה נלוית ושולית, להחזקת של 636 וחצי גרם חשיש. כאשר אכן מדובר ב- 400 גרם ברוטו, ולשיטתה יש הבדל עצום בין הנטו והברוטו של פטריות לפני השם הופק.

ב"כ המבוקש טענה כי כך או כך אין כלל הכרעה פוזיטיבית של בתי המשפט וכיימת מחלוקת בעניין העובדה שפטוריות מהכליות פסילוצין, עומדות בהגדלה לפי פקודת הסמים המסוכניםם. הסגנoriaת שבה צינה כי הוקמה ועדה בינלאומית של סמים נרקוטיים ושם הוחלט שהפטוריות עצמן חוקיות, כאשר הפסילוצין הופך להיות בלתי חוקי לאחר שmafikim אותו

מהפטריה. כך לטענתה צוין במספר מאמרם בעברית, בכל האמנות והוועדות שקשורת לשמות הבינלאומיות, וכולם פה אחד טוענים כי הפטריות חוקיות.

lgisht b"c המשיבה, טענות בדבר אופן הפקת השם מהפטריות וחוקיותם, אם לאו, מוקמן להתרבר בהליך העיקרי.

דין והכרעה

הגנה מבקשת להורות למשיבת להמציא לעיינה רשותת כל התקיים שנפתחו במשפטה בשש השנים האחרונות, בגין יבוא פטריות המכילות פסילוצין שהוזמנו באמצעות אתר אינטרנט, תוך פירוט נסיבות וציוון התקיים בהם הוגש כתוב אישום והתקיים אשר נסגרו מחוסר עניין לציבור.

הבקשה הוגשה כאמור לפי סעיף 108 לחס"פ, וזאת לצורך בוחנת העלתה טענת אכיפה ברורנית.

סעיף 108 לחס"פ קובע:

"**צ'ו להמצאת מסמכים ומוצגים**

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

טענה לאכיפה ברורנית חוסה תחת דוקטרינת הגנה מן הצדק, אשר כאמור, מהויה טענה מקדמית בהתאם לסעיף 149(10) לחס"פ.

הפסיקה קבעה קритריונים להיעתר לבקשת לפי סעיף 108 לחס"פ, הנוגעת למידע ונסיבות האמורים לאפשר לנאים לבסס הגנה מן הצדק בטענה של אכיפה ברורנית.

ציוין כי חלק מן הפסיקה הרלוונטיות לעניין הינה מלפני עיגונה של דוקטרינת הגנה מן הצדק בחוק, בעת שהייתה זו הגנה פרי יצירת הפסיקה. אולם גם לאחר חקיקת סעיף 149(10) לחס"פ, קבע בית המשפט העליון כך:

"**ספק אם יש בכינותו של התקין לחוק משום מהפכה בהשוואה למצב הקים מאז הלכת בורובייצ' הגנה מן הצדק, כך נראה, הייתה ונותרה טענה שיש לקבלה במקרים חריגים בלבד"**
(ע"פ 5672/05 טגר בע"מ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו, 21.10.2007]).

פעילותה של התביעה הינה פעולה שלטונית מנהלית אשר עומדת לה חזקת התקינות המנהלית והיקף ההתערבות של בתי המשפט בפעולה שלטונית ספציפית זו של העמדה לדין של נאשם, ובгинןஇוז עבירה יואשם, הינו מצומצם ביותר, וכך קבע בית המשפט העליון בbg"צ 3405/12 פלונית נ' מדינת ישראל (30.12.2012) (להלן: "הלכת פלונית"):

"**12. ...רבות נכתב על היקפה המוגבל של הביקורת השיפוטית על החלטות שענין העמדה**

לדין פלילי. כפי שນפסק: "בית המשפט אינו ממיר את שיקול-דעת היועץ המשפטי לממשלה בשיקול-דעתו שלו. אין בית המשפט פועל כיועץ משפטי עלי". לפיכך לא יתערב בית המשפט בהחלטתו של היועץ המשפטי לממשלה, רק מכיוון שהוא מחליט אחרת. אך בית המשפט יתערב בהחלטתו של היועץ המשפטי אם נמצא שזו לוקה בחוסר סבירות קיצוני או בעיות מהותי" (בג"ץ 6009/94 שפַרְן נ' הַתּוֹבָעַ הַצְבָּאִי הַרְאָשִׁי, פ"ד מח(5) 573, 582 (1994) (להלן: עניין שפַרְן)).

13. ... הلقה היא שילושמה של עילת הסבירות בנסיבות מקרה ספציפי מושפע, בין היתר, מטيبة של הרשות ומטיב הסמכות המופעלת. בקביעו את מסגרת ההטעבות הרואה בהחלטות הרשות נתן בית המשפט את דעתו על מכלול של נסיבות. ... הדין מקנה לגורמי הטעיבה שיקול דעת רחב בהחלטות בנושא העמדה לדין, שהן החלטות שנמצאות בלבית שיקול דעתם המוצע. כפועל יוצא מכך וממעמדה של הטעיבה בכלל, הכירה פסיקתנו בקיומו של מתחם סבירות רחב בהחלטות בדבר העמדה לדין, וכונזר מכך נקבע שמדיניות ההטעבות בעילת חוסר סבירות בהחלטות מעין אלה היא מצומצמת (בג"ץ 5675/04 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נת(1) 199, 210-209 (2004) (להלן: עניין האי היוני); בג"ץ 5305/08 עמותה לקידום ממשל תקין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 9 (לא פורסם, [פורסם בנוב], 24.11.2009])."

הקביעה הנ"ל נוגעת לפיקוח המנהלי על החלטות רשות הטעיבה, אולם לקביעה זו גישה תואמת ומקביליה גם לעניין ההלכים הפליליים והשאלה היא האם קמה טענת הגנה מן הצדק בשל אכיפה ברורנית, המשקפת מחדל בתחום שיקול הדעת של הטעיבה בהגשת כתב אישום.

נטל השכנוע וההוכחה הנדרש לצורך הוכחת טענת הגנה מן הצדק בדמות אכיפה ברורנית במסגרת ההליך הפלילי העיקרי על הנאשם (ר' ע"פ 3205/07 פלוני נ' מדינת ישראל (04.08.2008); עפ"א (ארצ) 23777-02-19 מדינת ישראל נ' דוד ויסוף אוכל רחוב בע"מ ואח' (07.04.19)).

אכן מطبع הדברים חלק מן המידע מצוי בידיעת ובשליטת המאשימה, יש לבחון מהי מידת ההוכחה הנדרשת, אשר תעביר את נטל ההוכחה מן הנאשם אל המאשימה.

עניין זה נדון בע"פ 6328/12 מדינת ישראל נ' פולדוי פרץ (10.09.2013) (להלן: "הלכת פרץ"). שם נקבע, בדעת רוב, כי אין להסתפק במספר דוגמאות בודדות של סטייה מדיניות הטעיבה על מנת להעביר את נטל הראייה להוכחת תקינות פעילותה אל כתפיה.

הלכת פרץ עוסקת בשאלה של העברת נטל השכנוע ביחס לטענת אכיפה ברורנית מעל כתפיו של הנאשם, אל כתפי המאשימה. אולם, הבקשה שבפניו עוסקת בשאלה האם יש להורות למשיבה למציא לב"כ המבקש מסמכים ונתונים על מנת לאפשר לבסס הגנה כזו.

בעפ"א (ארצ) 13-12-16393 מדינת ישראל - משרד הכלכלה נ' אלירן דואב (09.09.2015), נדרש בית הדין

הארצى לעבודה לשאלה זו וקבע כי לשם הענות לבקשתה על פי סעיף 108 לחס"פ, לעניין המצאת מסמכים ונתונים שمبקש נאשם לשם הוכחת טענה אכיפה ברורנית, על הנאשם להוכיח תחילת תשתית ראייתית ברמה שתסתפיק להעברת נטול הראייה אל כתפי המאשימה. אז, תתקבל הבקשה. עוד נקבע כי אין להכבד על הנאשם בשל חוסר האיזון בין הצדדים. עם זאת, אין להביא לתוצאה של תמרץ להגשת בקשות כאלה.

בהתאם לפסקה, לאחר הקביעה העקרונית כי הנושא שלצורך הוכחתו מבקש הנאשם מסמכים ונתונים יכול להועיל להגנתו, כפי שהדבר נכון לגבי טענה אכיפה ברורנית, יש לבדוק האם הוכח ברמה הראשונית חזק לאכיפה ברורנית שכך, תוך שכללי הבדיקה יהיו ככלא יתמרצו נאים להעלות בקשות מסווג זה במקרי סרק, ולבסוף יש לאזן בין עצמת החשד לאינטראסים נוספים שיפורטו.

יש לחתם את הדעת להיקף המשאים הדורשים לשם הענות לבקשתה לפי סעיף 108 לחס"פ וכן מידת הכבידה על עבודת הרשות.

(ר' ע"ח (מחוזי מרכז) 14473-1015 **זיפר בע"מ נ' עיריית נתניה** (07.02.2016); ע"ח (מחוזי נצרת) 15-04-47827 מדינת ישראל נ' יהודה ברמי (14.06.2015); ע"ח (מחוזי ירושלים) 61900-01-17 **נתן צבאות נ' מדינת ישראל** (26.02.2017)).

נקבע, כי אין לאמץ כל בדיל ראייה כבסיס להיעתרות לבקשתה כגון זו, אלא לבדוק באופן עמוק יותר את הראיות שבידי הנאשם גם בשלב דיויני זה ורק לאחר מכן, תוך איזון מול אינטראסים נוספים, להכריע. יש לשקל גם מהו הנטול המוטל על המאשימה בהיעתרות לבקשתה והאם הדבר יוצר הכבידה ממשית על הרשות במילוי משימתה העיקרית.

במקרה דנן, שוכנעתי כי ההגנה אכן הרימה את הנטול המוטל עליה ولو באופן ראשוני, ובכך העבירה את נטול הוכחה לכטפיה של המשיבה.

ההגנה לא איתרה במאגרים המשפטיים מקרים דומים למקרה דנן. גם אם מדובר בסיס נדייר לטענת המשיבה, אין הדבר עומד בהלימה להציג התובע במשפטתי בהליך אחר, בעניינו של שלמה ירון, שם הצהירה המשפטית כי נבדקו במעבדה ל查明 פלילי מאות תיקים בהם נتفسו סמים מסווג פסילוצין. הדבר אף אינו מתישב עם העדר נתונים במאגרים המשפטיים בנוגע לתיקים בהם סוג הסם הינו פסילוצין, וזאת אף אם נcona טענת המשיבה לפיה לא כל המקרים המגיעים למעבדה וועסקים בסיס מסווג פסילוצין, עניינים עבירה של "יבוא", כמו במקרה דנן.

שוכנעתי כי יש מקום להורות על העברת המבוקש לידי ההגנה.

זאת ועוד, הבקשה הדומה שהוגשה בת"פ 44592-02-14 בעניינו של **שלמה ירון** הנ"ל (אם כי שם שהוגשה הבקשה לפי סע' 74 לחס"פ), התקבלה ובית המשפט הורה על העברת הנתונים לידי ההגנה, תוך פירוט התיקים בהם הוגש כתבי אישום, ואלה שנסגרו מחוסר עניין הציבור. כן הורה בית המשפט לפרט נסיבות סגירת התיקים וההנמקה לסגירה של 20 תיקי החקירה האחרונים, שנפתחו בגין ביצוע עבירה של החזקת סם שלא לצורך עצמית בהם נתפס סם מסווג

פסילוץ על פי נתוני מז"פ ונסגרו בעילה של חוסר עניין לציבור.

בית המשפט שם, ציין כי הפקת פרטיה התקיים הנ"ל, באמצעות מערכת הפל"א, אורך שעת ספורות בלבד, אך שלא תהיה הכבdet יתר על רשות התביעה להציג את המידע הנדרש.

עינתי באסמכתאות האחרות שהגישה ב"כ המבוקש (עלב"ש 121/13 טורי י' ע' נ' התובע הצבאי הראשי; ת"פ 15-09-19150 מדינת ישראל נ' עוזאי עורי; בע"ח 39374-06-15 כשר נ' פרקליטות מחוז תל-אביב; בהםמ"ש לעניינים מקומיים בתל-אביב 508-01-15 הורוביץ נ' מדינת ישראל; ע"ח 14-03-1996 31996 אלמקים נ' מדינת ישראל) כאשר בכלם בתי המשפט נעתרו לבקשת דומות בהן התבקשו רשות התביעה להעיר מידע או נתונים סטטיסטיים אודות תיקים דומים לעניינם, לצורך ביסוס טענה מקדמית של אכיפה ברנית.

לענין טענות ההגנה להuder וודאות משפטית כי פטריות פסילוץ כשלעצמם, לא שהופק מהן סם, מהוות סם מסוכן כהגדתו בפקודת הסמים, אומר כי מדובר בטענה שיש לברר במסגרת ברו הריאות. לכל צד שמורה הזכות להעלות טענותיו ולתמוך בעדויות מומחים מטעמו. אין מקומה של טענה זו בבקשת שבפני, ובוואדי אינה יכולה להצביע על אכיפה ברניתה המצדיקה היונית לבקשה דין.

נוכח האמור, הנני נעתרת לבקשת ומורה למאשימה להגנה תוך 30 יום מהיום את רשימת כל התקאים שנפתחו במשטרה ב-6 שנים האחרונות, בגין **יובוא פטריות המכילות פסילוץ**, תוך ציון ברשימה באילו תיקים הוגש כתב אישום ואילו נסגרו מחוסר עניין לציבור.

ניתנה היום, כ"ח تموز תש"פ, 20 ביולי 2020, בהuder הצדדים.