



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

S לפני כבוד השופט יוסף יעקבי

בעניין:

המאשימה: מדינת ישראל

נגד

הנאשם: ג'ורג' אדיר בן קנדל

### נימוקי הכרעת הדין

בהתאם לסעיף 183 לחסד"פ ולהכרעת הדין מיום 5/3/26, להלן נימוקי הכרעת הדין.

#### כתב האישום ותיאור ההליכים:

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום לפיו, ביום 19.2.2021 בשעה 15:05, נהג הנאשם באופנוע מ"ר 32464601 ברחוב אביטל קצרין מרכז איתן וזאת כאשר "נהגת ברכב הנ"ל או הנעת את הרכב הנ"ל בדרך או במקום ציבורי בהיותך שיכור, בכך שבדגימת אוויר נשוף שלך נמצא כי ריכוז האלכוהול בליטר אחד של אוויר נשוף הינו 409 מיקרוגרם, העולה על ריכוז של 240 מיקרוגרם שנקבע בתקנות בניגוד לסעיפים 62(3), 64(א) ו-39(3) וסעיף 39א לפקודה ותקנה 169א(1) לת"ת".

#### השאלה המשפטית העומדת להכרעתי:

2. השאלה היחידה שנותרה להכרעה היא: האם הוכיחה המאשימה **שבעת הנהיגה הייתה בגופו של הנאשם כמות אלכוהול העולה על המותר.**



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

### ההליכים שבפני:

3. ביום 24.2.22 הוגש כתב אישום מתוקן ע"י המאשימה, לאחר שהסנגור הפנה את תשומת ליבו לבעיה בראיות (שעת הנהיגה).
4. ביום 12.2.2023, כשנתיים לאחר ביצוע העבירה, כפר הנאשם בעובדות כתב האישום, בנהיגה, בשכרות, במיומנות המפעיל ותקינות המכשיר והתיק נקבע להוכחות.
5. ביום 18.3.25 לאחר 3 שנים מיום ביצוע העבירה, שב הנאשם על כפירתו והתיק שוב נקבע להוכחות.
6. ביום 8.1.26 לא התייצבו עדי התביעה, פרט לעד אנטון והדיון נדחה להמשך הוכחות.
7. ביום 25.1.26 שוב לא התייצבו העדים, ב"כ הנאשם הודיע כי איננו מתכוון לחקור את העדים וכי בכוונתו להגיש את כל החומר בהסכמה, ללא צורך בניהול פרשת הגנה וסיכומים בע"פ. בית המשפט נעתר לבקשת המאשימה לדחות את הדיון וקבע כי עד שלא יתייצב לישיבה הקבועה, מכל סיבה שהיא, יוגשו מסמכיו ללא צורך בחקירתו או שהמאשימה תבחר לוותר על עדותו.
8. עוד נקבע, כי המאשימה תהיה ערוכה לסכם בע"פ ולא יינתנו דחיות נוספות.
9. ביום 1.2.26 הופיעו עד תביעה מס' 2 מר דניאל לישניסקי ועד תביעה רס"מ אנואר סלאמה.

### הראיות:

### ראיות המאשימה:

10. מטעם המאשימה, העידו מר דניאל לישניסקי, ורס"מ אנואר סלאמה.
- הוגש דו"ח פעולת אכיפת איסור נהיגה בשכרות שסומן ת/1, דו"ח פעולה מיום 29.2.21 הוגש וסומן ת/2, דו"ח פעולה מיום 19.2.21 הוגש וסומן ת/3, דו"ח עיכוב מיום 19.2.21 הוגש וסומן ת/4, הזמנה לדין ונסיבות הדו"ח (2) הוגש וסומן ת/5, דו"ח של אנואר סלאמה מיום 19.2.21 הוגש וסומן ת/6, תעודת בלון הוגש וסומן ת/7, בדיקת תחילת משמרת הוגש וסומן ת/8, בדיקת סיום משמרת הוגש וסומן ת/9, פלט בדיקה הוגש וסומן ת/10, דין וחשבון בבדיקת שכרות הוגש וסומן ת/11, דו"ח ביקורת תקופתית הוגש וסומן ת/12, דו"ח כיוול שנתי הוגש וסומן ת/13, תע"צ הוגש וסומן ת/14, כרטיס מכשיר הוגש וסומן ת/15, תעודת אנליזה הוגש וסומן ת/16.



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

11. מעיון בדו"ח פעולת באכיפת איסור נהיגה בשכרות מס' 12-2-00720386 עולה כי נערך ביום 19.2.21 בשעה 05:15, מעיון בדו"ח עולה כי הנאשם עוכב לבדיקת שכרות בשעה 5:30.  
מהמאפיינים המצביעים על חשד לשכרות עולה "ריח חריף מפיו של אלכוהול".  
עוד עולה מהדו"ח, כי הנאשם סירב לבצע בדיקת מאפיינים.  
12. מדברי הנאשם ב"תחקור החשוד" עולה, כי הנאשם נהג מהבית לעבודה, הנאשם השיב על מס' שאלות כדלקמן: מתי לאחרונה שתית אלכוהול: "לפני שבועיים", איזה סוג משקה: "וודקה", כמה שתית: "לא סופר", היכן שתית: "בבית" מי נכח איתך במקום בו שתית: "אשתי", בבדיקת ינשוף נמצאת שיכור מה ההסבר: "אין הסבר".  
הנאשם השיב, כי לא נטל תרופות ואכל 10 שעות לפני שנתפס.  
לשאלה מדוע סירב להיבדק בבדיקת מאפיינים השיב: "זה צריך להיות לפני הינשוף ורציתי להתיעץ עם עו"ד ולא השגתי אותו ואני עייף".
13. מוצג ת/2 (מזכר), ת/3 דו"ח פעולה (תפיסה וסימון) מיום 19.2.21 ערוך ע"י רס"ב דניאל לישינסקי- (ת/2): "רשמתי שקטנוע חשוד (שחור) מס'.. בא לכיוון שלי.. הנהג אדיר בן קנדל שזוהה בהמשך במערכת משטרתית, נהג על הקטנוע לכיוון שלי על הגשר שנועד רק להולכי רגל וברגע שהגיע בנסיעה לכיוון שלי בקצה של הגשר צעקתי לו לעצור משטרה וסימנתי לו לעצור מרגע זה ועד הבאת החשוד לתחנת משטרה וזיהוי היה ביני לבין החשוד קשר עין רצוף...".  
ת/3 – "... כמו כן, תיאור לבוש ענה לאותו רוכב שברח לי, טרנינג אפור וקסדה שחורה שאלתי מה שמו אך החשוד סירב להזדהות, הוריתי לו לכבות את המנוע וליוויתי חשוד לניידת תוך כדי שאני אוחז/תופס אותו בקפוצ'ון של הטרנינג על מנת למנוע בריחתו, ליוויתי חשוד לתחנה ובתחנה זיהיתי אותו ... כמו כן ביצעתי חיפוש על החשוד ותפיסת נפצים... כמו כן נפצים ודוחות עיכוב בפעולה הועברו לחוקר תורן והחשוד הושאר במשמורת של יומנאי להמשך טיפול חקירות".
14. ת/4 דו"ח עיכוב ממנו עולה כי במהלך משמרת, הגיע השוטר דניאל לישינסקי לאזור מרכז איתן בעודו שומע פיצוץ, קיבל דיווח של ראש משמרת שרון על ירי זיקוקים על הניידת וכן על זיהוי קטנוע שחור אשר נמלט מן המקום, השוטר ציין כי נסע אחריו אך הנהג סירב לעצור, השוטר ניגש ברגל לכיוון הגשר כשלפתע זיהה את רוכב הקטנוע שברח, השוטר סימן לו לעצור והודיע לו שהוא מעוכב לתחנה בגין הפלת חומרי נפץ/חזיזים בשטח עירוני וכן זיהה כי נודף מפיו ריח של אלכוהול, החשוד עוכב ותגובתו: "אני לא יודע מה אתה רוצה".



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

15. ת/5 הזמנה לדין וכתב האישום ממנו עולה כי החשוד נהג בשכרות, הועבר למתנ"א ראש פינה וכאשר בוצעה לו בדיקת נשיפה התגלתה תוצאה של 409 מיקרוגרם באוויר נשוף, הוסברה לו מהות העבירה, צוין כי רישיון הנהיגה והקטנוע לא נתפסו אלא רק מפתחות הקטנוע שהועברו לתחנה והנאשם שוחרר. צוין כי הנאשם לא עישן, לא שתה, לא אכל ולא הובחן כי הנאשם המשיך לנהוג.

16. ת/6 דו"ח הזמנה שנערך על ידי רס"מ אנואר סלאמה ממנו עולה כי התבקש ע"י השוטרי דניאל לישינסקי לקחת אחריות על הנהג אשר חשוד בנהיגה בשכרות, רס"מ סלאמה ליווה את הנהג מתחנת גולו למתנ"א ראש פינה לבדיקת ינשוף, צוין כי נשמר קשר עין רצוף עד העברתו לשוטרי אנטון מפעיל הינשוף. לאחר קבלת התוצאה, הוסברה לנאשם מהות העבירה, הנאשם סירב לבצע בדיקת מאפיינים.

### עדות עד התביעה רס"ב דניאל לישינסקי:

17. בחקירה ראשית מטעם המאשימה, העד ציין כי במועד האירוע שירת בתחנת גולו בתפקיד בלש. תחילה העיד כי הוא זה שערך את הדו"ח (עמ' 5 ש' 3), העד תיאר כי במועד האירוע הוא עצר את החשוד, הביאו לתחנה והעביר את המשך הטיפול לשוטרי אנואר (עמ' 5 ש' 24), העד ציין כי אינו זוכר את האירוע לפרטים (עמ' 7 ש' 27).

18. העד לא נחקר בחקירה נגדית.

### עדות עד התביעה רס"מ אנואר סלאמה:

19. בחקירה ראשית מטעם המאשימה ציין העד כי בתקופה הרלוונטית לאירוע שימש כסייר במשטרה, העיד כי חתם על דו"ח המאפיינים, מבחני ביצוע (עמ' 12 ש' 12). העד סיפר כי לקח את הטיפול מהשוטרי דניאל, לקח את הנאשם למפעיל ינשוף בראש פינה ונדרש זמן לכל הפעולות הנ"ל, עד שהמפעיל מכין את הינשוף וכו.. (עמ' 12 ש' 32-35).

מרגע שהנאשם עבר לשוטרי אנטון, העד אינו יודע מה קרה "אין לי תיעוד" (עמ' 13 ש' 12).

20. גם עד זה לא נחקר בחקירה נגדית.



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

### סיכומי המאשימה:

21. המאשימה טוענת, כי בכתב האישום מועד ביצוע העבירה הינו 05:15 ואולם בפלטים שהוגשו צוינה השעה 08:15 עד השעה 08:24, מדובר במספר מחזורי נשיפה כאשר הערכים שנמדדו הם 431 ולאחר מכן 448 ובמחזור הנשיפה הנוסף נמדד 409 ו-421. ר"ל, שבשני מחזורי הנשיפה, רמת האלכוהול בגופו של הנאשם הייתה במגמת עלייה. בעוד שהערך הגבוה שנמדד הינו 448.
22. המאשימה הפנתה לתחקור שנערך לנאשם בשעה 11 בבוקר ממנו עולה תמונה ברורה של אדם שנהג לאחר ששתה וודקה.
23. לטענתה, הנאשם נעצר תחילה בגין שימוש בחזיזים, ירי זיקוקים על ניידת משטרתית ובגין כך עוכב בתחילה בשעה 05:15 ובהמשך, כאשר ניגש אליו השוטר, הבחין כי ריח אלכוהול נודף מפיו, הנאשם אף המשיך בנסיעה על אף שהשוטר הורה לו לעצור ועבירות אלו לא נרשמו בכתב האישום.
24. המאשימה ביקשה להרשיע את הנאשם, לטענתה יש למנות את שלוש השעות הקבועות בחוק, מרגע החשד לנהיגה בשכרות (דהיינו מהשעה 05:30), ולא מרגע הנהיגה בפועל (05:15 דהיינו משעה).

### סיכומי ב"כ הנאשם:

25. ב"כ הנאשם הפנה לתיקון 125 בשנת 2018 לסעיף 64ב שם נקבע, כי חזקה שריכוז אלכוהול היה בגופו של החשוד בשלוש שעות שקדמו לנטילת דגימת הנשיפה.
26. ב"כ הנאשם הפנה לאסופת פסקי דין בהם מצאו בתי המשפט לזכות מעבירת שכרות הואיל ונטילת הדגימה נלקחה בפרק זמן שהוא מעבר לשלוש שעות משעת הנהיגה. ת"פ 63594-01-24 כב' השופט סלאמה, ת"ד 12505-10-17, 5171-12-22.
27. עוד הוסיף ב"כ הנאשם, כי אין חובה לבצע בדיקת מאפיינים ולא ניתן להרשיע בנהיגה תחת השפעה.
28. ב"כ הנאשם עותר לזיכוי הנאשם.

### דיון והכרעה:

29. לאחר שעיינתי בכתב האישום, בראיות שהוגשו ובטענות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי המאשימה לא עמדה בנטל להוכיח את אשמת הנאשם ומשכך, דינו לזיכוי.
30. אין מחלוקת כי מועד הנהיגה המיוחס לנאשם הוא ביום 19.2.21 בשעה 05:15.



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

31. מן הראיות עולה, כי בדיקות הינשוף בוצעו בין השעות 8:24-8:18, ולא בשעה 8:15, כפי שטענה המאשימה בסיכומיה.

32. דהיינו, תוצאות הבדיקה נתקבלו למעלה משלוש שעות לאחר מועד הנהיגה הנטען.

33. לטעמי את שלוש השעות יש למנות מרגע קבלת התוצאה (דהיינו משעה 8:24) ואולם עניין זה איננו דורש הכרעה בתיק זה, שכן גם משעת תחילת נטילת הדגימה (דהיינו מהשעה 8:18), כבר חלפו שלוש השעות מרגע הנהיגה.

34. סעיף 64(ב) 3 לפקודת התעבורה מגדיר "שיכור" כהאי לישנא:

**"מי שבגופו מצוי אלכוהול בריכוז הגבוה מהריכוז שקבע השר, בהתייחסות עם שר הבריאות ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת, וחזקה שריכוז זה היה בגופו בשלוש השעות שקדמו לנטילת דגימות הנשיפה, השתן או הדם, כל עוד לא הוכח היפוכו של דבר".**

35. ברי, כי חזקה זו אינה מתקיימת בענייננו.

36. סעיף זה, למעשה, קובע חזקה ראיתית שלפיה, תוצאת בדיקת נשיפה תשמש ראיה לריכוז האלכוהול בגופו של הנהג בשלוש השעות שקדמו לנטילת הדגימה.

37. משמעות החזקה היא, כי מקום בו הבדיקה מבוצעת בתוך פרק זמן זה, ניתן לייחס את התוצאה שנמדדה גם למועד הנהיגה.

38. חזקה זו נועדה לגשר על פער הזמנים בין שעת הנהיגה לשעת נטילת הדגימה. שהרי, המחקק אסר נהיגה במצב שכרות. לעיתים, הבדיקה נערכת פרק זמן ניכר לאחר הנהיגה. על כן קבע המחקק חזקה, הקובעת כי אם הבדיקה נערכה עד פרק זמן של 3 שעות לאחר הנהיגה חזקה שתוצאות הבדיקה לא משקפות כמות האלכוהול בגוף הנאשם בזמן הנהיגה. לעניין המצב המשפטי טרם חקיקת חזקה זו ראו ת"ת (ירושלים) 9817-07 מדינת ישראל נ' סנפירי אריאל (29.10.07).

39. מקרה דומה נדון בת"פ (מחוזי תל אביב) 58992-10-18 מדינת ישראל נ' אספה (10.9.19) שם קבע כב' השופט גורפינקל:

**"הנאשם נבדק ארבע שעות לאחר הנהיגה, ואף שהוא מיוזמתו עזב את מקום התאונה ונמלט מהמקום, ולכן יש הסבר לשעתיים הראשונות שבהן לא נבדק מאז התאונה, הרי שעתיים לאחר מכן הנאשם היה כבר בידי המשטרה אולם למרות זאת לא נערכה לו בדיקת שכרות אלא רק כעבור שעתיים נוספות לאחר מעצרו. עובדה זו יכולה להטיל ספק בשאלה האם אחוז האלכוהול בגופו של הנאשם לא עלה מאז התאונה, כך שהבדיקה משקפת כאמור את ריכוז האלכוהול בזמן עריכתה, אך לא בהכרח בזמן גרימת התאונה."**

**"לא הוגשה כל חוות דעת בדבר אחוז האלכוהול האפשרי בזמן הנהיגה ועל כן כמות האלכוהול בגופו של הנאשם בזמן הנהיגה אינה ידועה, אלא רק בזמן הבדיקה. הדעת**



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

**נותנת כי אכן הנאשם נהג תחת השפעת אלכוהול שכן שתה במועדון, ואינני מאמין להכחשתו שלא שתה, וכן אינני מאמין לטענתו ששתה פחית בירה ברכב בהיותו ברחוב בן אביגדור, בפרק הזמן הקצר של דקות ספורות שנכנס לרכב. אולם בהעדר חוות דעת של מומחה שתצביע כי אחוז האלכוהול בבדיקה היה גם בזמן הנהיגה, לא ניתן להרשיע את הנאשם בגדר הוודאות הנדרשת במשפט פלילי כי נהג בשכרות".**

40. היגיון זה יפה אף לענייננו, ואף ביתר שאת. אם במקרה חמור שבו התרחשה תאונת דרכים קטלנית ובה היו אינדיקציות ממשיות לכך שהנאשם צרך אלכוהול קודם לנהיגה, קבע בית המשפט כי בהיעדר חוו"ד מומחה לא ניתן להרשיע בעבירת שכרות, הרי שבענייננו, שבו כלל לא אירעה תאונה, לא הובאו ראיות ממשיות לפגיעה בכושר הנהיגה ולא הוצגה כל חוו"ד מומחה, מתחזקת המסקנה כי אין די בתוצאת הבדיקה המאוחרת כדי לבסס הרשעה.

41. במקרה שבפני, הבדיקה שנערכה לנאשם והחלה בשעה 18:08 דקות (ותוצאתה התקבלה בשעה 24:08), יכולה להעיד על כמות האלכוהול בגופו בשעה 24:05 או לכל המוקדם בשעה 18:05 אך לא קודם לכן.

42. עם זאת, אין פירוש הדבר כי לעולם לא ניתן להוכיח שכרות כאשר הבדיקה מבוצעת לאחר חלוף שלוש השעות.

43. לעניין זה, ראוי להפנות לדברי החסבר שנכללו בדו"ח הוועדה הבין-משרדית לעניין תקנות בנושא בדיקות שכרות לנהגים אשר ליווה את תיקון החקיקה. בסעיף 10(ב) לדוח הוועדה צוין כי מקום בו חלפו למעלה משלוש השעות שקדמו לבדיקת השכרות, ניתן להוכיח את שיעור האלכוהול שהיה בגופו של הנהג במועד הנהיגה באמצעות חוות דעת מומחה, אשר תערוך חישוב רטרואקטיבי של ריכוז האלכוהול בעת הנהיגה.

44. משמעות הדברים היא, כי במקרים אלה נדרש בסיס ראיתי נוסף, לרוב בדמות חוות דעת מקצועית אשר יש בה לגשר על פער הזמנים שבין מועד הנהיגה לבין מועד ביצוע הבדיקה.

45. בענייננו, המאשימה לא הציגה חוות דעת מומחה, לא הביאה ראיה המאפשרת הסקה רטרואקטיבית של ריכוז האלכוהול בגופו של הנאשם במועד הנהיגה ואף לא הובאו ראיות אחרות אשר יש בהן כדי להוכיח כי במועד הנהיגה היה הנאשם שיכור כהגדרת החוק.

46. ספק בעיני, אם המאשימה יכולה בכלל להגיש חוות דעת שאיננה מתבססת על בדיקתו של הנאשם על ידי מומחה מטעמה.

47. משמעות של חוות דעת כזו, המבוססת רק על נתונים סטטיסטיים, ספק אם היה בה כדי להספיק להרשעת הנאשם מעבר לספק סביר ואף ספק אם היה בה די כדי להעביר את הנטל לכתפי הנאשם על מנת לסתור שכרותו הנטענת.



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

48. ואולם, בשל העדר חוות דעת כזו במקרה שבפני, אשאיר שאלה זו בצריך עיון.
49. ויודגש, טענת המאשימה לפיה, בדיקת הנאשם מוכיחה כי בעת שנבדק, למעלה משלוש שעות אחרי הנהיגה, הייתה כמות האלכוהול בעליה, רק מדגישה את העדר הראיות בתיק זה. שכן, חזקה שבעת הנהיגה הייתה כמות האלכוהול בגופו נמוכה בהרבה וייתכן שהייתה אף מתחת לסף האלכוהול הקבוע בחוק (אם כי, לדעתי, גם אם כמות האלכוהול הייתה בעלייה, לא הייתה משתנה מסקנת).
50. אמנם, בדו"ח צוין, כי מפיו של הנאשם נדף ריח של אלכוהול, אולם אין בכך כשלעצמו כדי להוכיח כי הנאשם נהג בשכרות. לא תוארו סימנים קליניים מובהקים לשכרות ועדויות השוטרים אינן מצביעות על פגיעה בכושר הנהיגה או בהתנהגותו של הנאשם באופן העשוי ללמד כי הנאשם נהג בשכרות.
51. יתרה מכך, אחד מעדי התביעה העיד כי אינו זוכר את האירוע לפרטיו ואילו העד השני ציין כי אין בידיו תיעוד ביחס לשלב ביצוע בדיקת הינשוף לאחר שהנאשם הועבר למפעיל המכשיר.
52. בפסק הדין בעניין ארביב (ראה רע"פ 3807/11) שם, קבע בית המשפט העליון כי אם ברצון המאשימה להרשיע נהג בשכרות, שלא מכוח בדיקת הינשוף, עליה להוסיף לנוסח כתב האישום את הכיתוב הבא:
- "לידיעתך: כלל בדיקות השכרות שנעשו לך ובכלל זה בדיקת המאפיינים עשויות לשמש כראיה נגדך לצורך הוכחת אשמתך בעבירות המיוחסות".**
53. המאשימה לא תיקנה את נוסח האישום.
54. בפרשת ארביב המוזכרת לעיל, קבע בית המשפט העליון כי, תנאי להרשעת נאשם, שלא מכוח בדיקה מדעית, הינו ציון אפשרות זו, בנוסח כתב האישום, דבר שלא מתקיים בעניינינו.
55. לפיכך, אף אם היו ראיות כאלה בתיק שבפני (ראיות שאינן מצויות כפי שפורט לעיל), הייתי נמנע מלעשות בהן שימוש לצורך הרשעת הנאשם.
56. באשר לאי העדת הנאשם, לעניין זה יש להזכיר את הוראת סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי הקובעת כי הימנעותו של נאשם מלהעיד, עשויה לשמש חיזוק למשקל ראיות התביעה ואף לשמש סיוע מקום בו נדרש סיוע.
57. עם זאת, הפסיקה חזרה והבהירה כי מדובר בתוספת ראייתית בלבד.
- "עדיין יש לזכור כי תוספת ראייתית שכזו, כגון חיזוק, יכולה לחזק את מה "שיש" ואינה יכולה לחזק את מה "שאינו", רוצה לומר, הימנעות נאשם מלהעיד יכולה לחזק את ראיות התביעה, אולם לא להשלים חללים או ספקות המתגלים בהן קל וחומר שמדובר בחזקה משפטית הקבועה בחוק". (ראה תתע 4572-10-13 מדינת ישראל נגד



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

חג'אג'י(ההדגשות שלי י.י). במילים אחרות, שתיקת הנאשם אינה יכול להשלים חללים ראייתיים או להסיר ספקות העולים מחומר הראיות.

58. ראה פסק דין ת"פ 63594-01-24 מ"י נ' אבטה : במצב דברים זה, אין בבחירתו של הנאשם שלא להעיד במסגרת פרשה ההגנה כדי לגשר על העדר הוכחה כאמור. ודוק, הימנעותו של נאשם להעיד "עשויה לשמש חיזוק למשקל הראיות של התביעה" (סעיף 162(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982) (להלן : **"החסד"פ**). אולם, עסקינן בחיזוק ה"יש" הראייתי ולא בהשלמת ה"חסר" הראייתי (וראו לעיל לעניין סוגיית מבחנות הדם). בהעדר חוות דעת לעניין ריכוז האלכוהול בזמן הנהיגה, ובשים לב לניתוח המפורט שהובא זה עתה, הימנעותו של הנאשם להעיד אינה יכולה לשמש תחליף לכך, או לחזק קביעה שהמאשימה מבקשת לבסס על אנלוגיה ולא על ראייה המובילה לקביעת ממצא מעל לכל ספק סביר.

59. בענייננו, בהיעדר תחולה לחזקה הקבועה בדין ובהיעדר ראיות משלימות שיש בהן כדי להוכיח את ריכוז האלכוהול בגופו של הנאשם **במועד הנהיגה**, לא הוכח האישום.

60. משכך, תוצאת בדיקת הינשוף אשר בוצעה למעלה משלוש שעות לאחר מועד הנהיגה, אינה מספקת לבדה כדי לבסס הרשעה בעבירה של נהיגה בשכרות.

61. מכל האמור לעיל, אני מזכה את הנאשם מהעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

62. בעניין הוצאות, בפסק הדין עפ"ת (ת"א) 6794-09-16 לוי נ' מ"י, קבע כבוד השופט רענן בן יוסף :

**"סעיף 80(א) קובע שמשפט שנפתח שלא על דרך קובלנה "וראה בית משפט שלא היה יסוד להאשמה...רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו..."**  
**הפסיקה פירשה המבחן שיש לבחון אותו לקיומו של יסוד לאשמה, הוא מבחן התובע הסביר והסיכוי הסביר להרשעה. זאת יש לבחון האם התביעה הגישה את אותו כתב אישום נגד המערער, בזמנו, בשנת 2010, פעלה בסבירות, והאם היה סיכוי סביר להרשעה...**

**לית מאן דפליג, שתובע סביר לא היה מגיש כתב אישום כפי שהוגש. לא היה סיכוי אפסי להרשעה, ודאי לא סיכוי סביר. הגשת כתב האישום, כפי שהוגש, הייתה תוצאה של רשלנות רבתי ברורה ללא כל בסיס ראייתי, עובדתי או משפטי – רשלנות בוטה. כתוצאה מאותה רשלנות של התביעה, נגרם למערער נזק כספי. אפילו אם לא הופיע לפני בית המשפט, כדי לבטל את פסק הדין היה צריך לשכור עו"ד".**



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

63. בע"פ 4466/98, ראמי דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3), 73, נאמר, בין היתר:

"זיכוי של נאשם הוא תנאי מוקדם והכרחי, אך אין הוא תנאי מספיק. שומה על בית המשפט להוסיף ולבדוק את תשתית הראיות שהייתה עובר להגשת כתב אישום בבית המשפט...ניתן לומר כי לא היה יסוד להאשמה...במקום שהוא השכיח שאין תשתית ראיות ראויה...יש לבחון באורך אובייקטיבי אם בחומר החקירה שהיה בפני התביעה עובר להגשת כתב האישום היה מעלה אצל תובע סביר ציפייה אם יש בו ראיות לכאורה לבסס הרשעה...עוד נאמר, כי יש מקום לבחון, לאחר מעשה, אם הזיכוי היה צפוי מראש..."

בנסיבות אלה, כאשר לא היה כל בסיס לפתיחת ההליך נגד המערער, תוך שהנני ער לתקנות סדר הדין הפלילי [פיצויים בשל מעצר או מאסר] התשמ"ב – 1982, ובהתאם לפסיקתו של בית המשפט העליון, בין היתר, ע"פ 700/00, מאיר טוויל נ' מדינת ישראל; רע"פ 960/99, דני מקמילן נ' מדינת ישראל [26.08.99] (וכאן עסקינן בתיק תעבורה) ופסיקה נוספת, הנני רואה מקום לפסוק למערער את הוצאותיו הממשיות בשל כתב האישום חסר הבסיס שהוגש נגדו, בשיעור של 15,000 ₪".

64. בפסק דין נוסף המזכיר מאוד את ענייננו, קבע כב' השופט רענן בן יוסף את הדברים הבאים:

"אינני מעלה על דעתי שהתובעים, בטרם חתימה על כתב האישום, כל כתב אישום, אם עסקינן בתיק רצח, אונס, גניבה, שוד או נהיגה בשכרות, לא קוראים את חומר הראיות. הדבר אינו מתקבל על הדעת. לצורך כך חותם תובע על כתב אישום, כדי לעמוד מאחוריו.

למרות זאת, חומר הראיות לקה בחסר, בחסר משמעותי ביותר. ת/4, שהוגש בשלב הראיות לביהמ"ש, בניגוד להנחיות המשטרה ולהוראות היצרן להפעלת מכשיר ינשוף, וגם בשתי בדיקות עוקבות בשעה 05:05 וכן 05:06, ערך נמדד של 450 מק"ג וכן 535 מק"ג, שוודאי ההפרש ביניהם עולה על עשרה אחוזים, כלומר, עסקינן בבדיקה שאיננה מספקת להרשעה.

הוראות המשטרה והיצרן קובעות שבדיקה חוזרת צריכה להיעשות, כאמור, לפחות עשר דקות, כלומר, יש לעשותה רק מ-05:16, והנה, ת/5 מעיד על בדיקות נוספות שנערכו בשעות 05:12 וכן ב-05:13.

בנסיבות אלה, היה צריך להיות ברור לתובע שאין סיכוי להרשעה בתיק כזה, ולכן, אסור להגיש כתב אישום, ולכן, לקראת ישיבת המענה היה על התובע, שבוודאי היה



## בית משפט השלום לתעבורה בצפת

תת"ע 2039-08-21 מדינת ישראל נ' בן קנדל

צריך ללמוד את חומר הראיות בתיק, להודיע כבר אז לבית המשפט, אם לא קודם, שאין סיכוי להרשעה בתיק זה ומבקש לחזור בו מהאישום.

ברור אפוא, חד-משמעי הדבר, מדובר בכתב אישום שהוגש כשלא היה יסוד להאשמה. אפילו אם הודה המערער כי שתה, כל תובע, בוודאי תובע סביר, וטענת ב"כ המדינה בטיעון בפניי שהתובע יכל לסמוך על כך ששיג הרשעה בשל כשלים בעדותו של הנאשם, מוטב ולא הייתה נטענת.

ללא ספק, במקרה שבפנינו, יש הצדקה מלאה לפסיקת הוצאות בשל סעיף 80 מהעילה של כתב האישום איננו מגלה יסוד להאשמה.

לדעתי, ולכך בכלל לא הושמעו טענות, בנסיבות בהן המערער היה 30 יום בפסילה מנהלית, גם העילה של נסיבות אחרות בסעיף 80 מצדיקה פסיקת פיצויים, אך אתעלם מכך משום שלא שמעתי טיעונים בעניין, לא של ב"כ המערער בכתב הערעור ולא של המדינה בטיעון בפניי.

השאלה היא מה מידת הפיצוי שזכאי לו המערער והנני, על סמך תקדימי, בין היתר, פס"ד רע"פ 960/99 דני מק'מילן נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(4), 294, שגם עניינו משפט תעבורה, אורה כי המערער יפוצה בסכום של 8,000 ₪ ע"י מדינת ישראל".

65. במקרה שבפני, מחומר הראיות היה ברור כי בדיקת השכרות שנערכה לנאשם התבצעה בחלוף המועדים הקבועים בחוק ולא הייתה בידי המאשימה חוות דעת משלימה הנדרשת, אם בכלל, לצורך השלמת פער הזמנים כמפורט בהכרעת הדין.
66. בנסיבות אלה, לא היה תובע סביר צריך להגיש את כתב האישום.
67. לא כל שכן, לאחר שנקודה זו הועלתה על-ידי הסנגור בישיבת 25.1.26 והתובעת התעקשה להביא לבית המשפט את עדי התביעה למרות שהסנגור הסכים להגשת כל חומר הראיות ולפיכך, נדרשה ישיבת הוכחות נוספת ו-4 שעות של ישיבת הוכחות שאליה התייצבו שני עדי תביעה לחינם ולא נחקרו ע"י ההגנה כלל.
68. אילו לא היה הנאשם מוותר על ההוצאות היה מקום לפסיקת הוצאות משמעותיות.

ניתנה והודעה היום י"א אייר תשפ"ו, 28/4/26 במעמד הנוכחים.

  
יוסף יעקבי, שופט