



## עפ"ת 59411/11/14 - אלכסנדר טורבל נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

05.2.15

עפ"ת 59411-11-14 טורבל נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופט כמאל סעב

העורר אלכסנדר טורבל

נגד

המשיבה מדינת ישראל - ע"י פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

בשם העורר: עו"ד רפי רויטגרונד

בשם המשיבה: עו"ד הגב' ירין שגב

### החלטה

1. בפני ערר על החלטת בית המשפט השלום לתעבורה בעכו, (להלן: "**בית המשפט לתעבורה**"), אשר ניתנה ביום 17/11/14, ע"י כבוד השופט י. בכר, בתיק בפ"מ 34-09-14, בה נדחתה בקשת העורר לפסיקת הוצאות כנגד המדינה - [(בשל טעות של המחלקה הפותחת תיקים, הערר נפתח כעפ"ת כאשר הייתה אמורה לפתוח את ההליך כערר אחר - ע"ח), על כן הכותרת היא "החלטה" ולא "פס"ד"].
2. ביום 30/8/14, נרשם לעורר דו"ח עבירה והזמנה לדין (כתב אישום) בגין עבירה של נהיגה בשכרות - (להלן: "**כתב האישום**").
3. בכתב האישום נטען כי בבדיקת דגימת האוויר הנשוף של העורר נמצא בגופו ריכוז אלקוהול של 355 מ"ג בכל ליטר אויר נשוף - (להלן: "**העבירה**").
4. העורר הוזמן להתייצב בבית המשפט ביום 20/11/14 כדי לקיים הקראה בכתב האישום.
5. בעקבות הגשת כתב האישום הושבת רכבו של העורר לתקופה של 30 יום ורישיון הנהיגה שלו נפסל מנהלית, ע"י קצין משטרה גם כן, לתקופה זזה - (להלן: "**שני הצווים**").
6. העורר הגיש מייד בקשתו לבית המשפט לתעבורה ובה עתר לביטול שני הצווים.



7. ביום 10/9/14, התנהל דיון במהלכו טען ב"כ העורר כי יום קודם לכן התקשרה המשטרה לעורר והודיעה לו כי כתב האישום בוטל בשל פגם שנפל בו ובעקבות זאת בוטלו, גם שני הצווים. באותה ישיבה ביקש ב"כ העורר להטיל הוצאות על המשיבה וציין כי הוא הגיע מספר פעמים ללשכת התביעות על מנת לעיין בחומר, אך פניותיו לא נענו. בסוף הדיון הורה בית המשפט לתעבורה, ביחס לדרישה לחיוב בהוצאות, על הגשת סיכומים בכתב.

8. בסיכומיו לעניין הבקשה לחיוב בהוצאות, ציין ב"כ העורר כי המשיבה אינה יודעת למסור את סיבת ביטול כתב האישום ולכן יש להטיל עליה הוצאות ואף יותר מכך, הוצאות עונשיות שכן היא הסתירה מבית המשפט לתעבורה עובדות מסוימות ורלוונטיות. עוד ציין העורר כי שכר הטרחה שבא כוחו גובה ממנו עומד על 9000 ₪. על כן, לטענתו, יש לפסוק לו סכום זה וכן הוצאות עונשיות, לפי שיקול דעת בית המשפט.

9. מנגד טענה המשיבה שהגם שמהות הפגם שבכתב האישום לא נחשף בפניה, בסופו של יום לא נדרש מהעורר לשאת בעלויות האחסון או להופיע לדיון. עוד טענה המשיבה כי מסרה לעורר את מה שנאמר לה, קרי, כי קיימת "בעיה כלשהי" במכשיר הינשוף. המשיבה פירטה את הנסיבות שהובילו לביטול כתב האישום וצינה כי עם קבלת תוצאות המעבדה, כתב האישום בוטל ומיד הודע לעורר על כך עוד בטרם התקיים דיון בעניינו.

בנוסף טענה המשיבה כי ההליך הפלילי אינו הפלטפורמה המתאימה לבירור עניין זה.

10. יודגש כי במעמד הדיון בפני בית המשפט לתעבורה בהקשר לביטול כתב האישום, לא ידעה המשיבה לפרט מעבר לכך שהסיבה לביטול כתב האישום מקורה ב "פגם" כלשהו במכשיר הינשוף.

11. בית המשפט לתעבורה, לאחר ששמע את טענות הצדדים ועיין בסיכומיהם, החליט לדחות את בקשת העורר תוך קביעה כי:

**"בית המשפט במקרה הנדון אינו הסמכות להכריע בעניין זה שלא בא בפניו. באם המבקש טוען לעוולות שנגרמו לו על ידי המאשימה, עליו לפנות לאפיק המתאים, קרי, בתביעה אזרחית.."**

עוד קבע בית המשפט לתעבורה כי:

**"במקרה דנן, הדוחות בוטלו ולא התקיים דיון בעניינם ולכן לא ניתן להעלות בשלב זה טענות בעניין חוסר הסמכות להטיל לכתחילה".**



12. בית המשפט לתעבורה סבר כי די בכך שנמסר לעורר כי נפל "פגם" בכתב האישום שהביא לביטולו על מנת להפיס את דעת העורר ולהוות מענה לעמדתו. לדעת בית המשפט לתעבורה מדובר במידע פנימי שאין מן ההכרח שיעבור לעורר.

מכאן הערר שבפני.

13. לטענת העורר יש לבטל את החלטת בית המשפט לתעבורה ולפסוק לו הוצאות, נוכח העובדה שהקצין שפסל אותו מנהלית והשבית את רכבו לא מילא אחרי חובתו לברר אם מתקיים **התנאי הראשון** והוא: קיומן של ראיות לכאורה, כאשר עיון בתגובת המשיבה לבקשתו לחיוב בהוצאות נמצא כי לא נערכה למכשיר הינשוף, מסיבות טכניות, בדיקת כיוול בסוף המשמרת - (להלן: "**הפגם**"). לכן בהיעדרן של הראיות לכאורה, לא היה מקום לפסול את הרישיון ולהשבית את הרכב כאמור בצווים.

14. עוד טען ב"כ העורר כי לאור החלטתו הרשלנית, הלא מבוססת של קצין המשטרה ולאור העובדה שהרכב הושבת ל- 11 יום והרישיון נשלל לאותה תקופה, מתבקש בית המשפט לקבל את הערר, לבטל את החלטת בית המשפט לתעבורה ולפסוק לעורר הוצאות, בשל הטרחה שכללה את הפניה לבית משפט והגשת הבקשה לביטול הצווים, כשהדבר היה כרוך בשכירות שירותיו של עו"ד.

15. מנגד, ביקשה ב"כ המשיבה לדחות את הערר. לטענתה, לא נפל כל פגם בהחלטת בית המשפט לתעבורה וציינה כי שני הצווים הוצאו כנגד העורר בעקבות בדיקת הינשוף שנערכה לו, בדיקה שהראתה כי ריכוז האלכוהול בגופו היה ברמה של 352 מיקרוגרם אלכוהול בכל ליטר אוויר נשוף.

16. לטענתה, לא התקיים דיון בפועל בפני בית המשפט לתעבורה בנושא ביטול הצווים, שכן הדיון בבקשה לביטול הצווים התייתר כפועל יוצא מביטול כתב האישום. ציינה, כי יום לפני הדיון במהלך בדיקת התיק ע"י התובעת שטיפלה בו ובחנה את הנתונים, התברר כי חסרים דוחות הכיול ולכן התעוררה "בעיה" עם מכשיר הינשוף, זאת בהתאם לתוצאות המעבדה שהתקבלו באותו יום - (9.9.14), ועם גילוי ה"בעיה" או ה"פגם", ביטלה המשטרה - המשיבה, מיוזמתה את הצווים ואף הודיעה לעורר על כך, ערב יום הדיון, אך עובר לדיון.

17. לעניין ההוצאות ציינה ב"כ המשיבה כי אין מחלוקת שלבית המשפט יש סמכות טבועה לפסוק הוצאות, אך המקרה דנן אינו המקרה המתאים והראוי שבו יעשה שימוש בסמכות זו. עוד טענה כי החלופות שבהוראת סעיף 80 לחוק העונשין, אינן חלות בענייננו וציינה כי בית המשפט בדרך כלל פוסק פיצוי והוצאות לפי סעיף זה רק לאחר שנאשם זוכה באופן מוחלט או מחמת הספק, בעקבות שמיעת ראיות, ואילו במקרה שלנו המשטרה החליטה לסגור את התיק בטרם קיום ההקראה. לטעמה, המדובר בעניין אזרחי במהותו וככל שהעורר סבור כי נגרם לו נזק, יתכבד ויגיש תביעה אזרחית כנגד המדינה.



17. וכעת נדרש בית המשפט להכריע בערר שמעלה מחלוקת בין הצדדים על כן סוגיה זו תבחן עפ"י החוק והדין הרלוונטיים.

סעיף 80(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, קובע:

**"משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור."**

18. המבחן הנדרש לקיומה של העילה הראשונה הקבועה בסעיף 80 לחוק העונשין, קרי, "שלא היה יסוד להאשמה", הוא מבחן "התובע הסביר" ו"הסיכוי הסביר להרשעה" - ראו בג"ץ 5699/07 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד סב(3) 550 (2008).

על מנת להיכנס לקטגוריה של העילה הראשונה הקבועה בסעיף 80 לחוק העונשין ("שלא היה יסוד להאשמה"), המצדיקה פיצוי והחזר הוצאות, יש צורך להוכיח כי כתב האישום הוגש מבלי שהיה לו בסיס כלשהו, או שהיסוד להאשמה היה רעוע ביותר - ראו ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73, 106-107 (שם בעמ' 106).

בע"פ 2366/03 עסאף נ' מדינת ישראל פ"ד נט(3) 597, עמ' 604 נקבע כי:

**"על בית המשפט לבדוק את שיקול־דעתה של התביעה עובר להגשת כתב האישום נגד אותו נאשם, ורק אם יימצא שמלכתחילה לא היה מקום להעמיד לדין, או מפני שהעובדות הנטענות אינן מהוות עבירה מבחינה משפטית, או מפני שהיה ברור מראש שחומר הראיות שבידי התביעה לא יספיק להשגת הרשעה בפלילים, יהיה מקום לפסוק הוצאות ופיצוי לנאשם על־פי סעיף 80(א)...".** (שם בעמ' 654).

19. בחינת הוראת סעיף 80(א) לחוק מראה כי תכליתו למלא אחר שלושה מצבים בהם זוכה הנאשם, שניים בהם זיכוי הנאשם, היה לאחר שמיעת ראיות הראשון זיכוי מוחלט וברור והשני זיכוי מחמת הספק.

מצב נוסף ושלישי הוא כאשר כתב האישום בוטל אחרי כפירת הנאשם, לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי, ביטול בשלב זה מוביל לזיכוי, והגם שהוא זיכוי טכני ובא לעולם ללא שמיעת הראיות, גם במצב זה יהיה זכאי הנאשם לפיצוי עפ"י סעיף 80(א) לחוק.



במצב הראשון על הנאשם להראות כי לא היה יסוד להאשמה ובמצבים האחרים (השני והשלישי) יש להצביע על נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת הוצאות.

20. ברע"פ 960/99 דני מק'מילן נגד מ"י, פ"ד נג(4), 294 - (להלן: "עניין מק'מילן"), שעניינו משפט תעבורה, הוגש נגד הנאשם כתב אישום בבית משפט השלום לתעבורה, לאחר שסירב לשלם קנס בגין ליקוי שנמצא במערכת ההגה שברכבו. לפני מתן פסק הדין הגישה התביעה הודעה לבית המשפט וביקשה לחזור בה מן האישום. לפיכך זוכה הנאשם זיכוי מוחלט מן העבירה שיוחסה לו, כאמור בסעיף 94(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 - (להלן - "חסד"פ"). בעקבות זאת, ביקש הנאשם לחייב את המדינה לשלם לו את הוצאות הגנתו מכוח סעיף 80(א) לחוק העונשין. בית המשפט לתעבורה דחה את בקשת הנאשם. הנאשם הגיש ערעור לבית המשפט המחוזי ומשנדחה ערעורו הגיש בקשת רשות ערוער לבית המשפט העליון.

בית המשפט העליון קיבל את הערעור, ביטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי ובית המשפט לתעבורה, תוך שהוא מחייב את המדינה בתשלום הוצאות הגנה לנאשם בסך 2,500 ₪, וכך קבע:

**"ככלל, שלילת זכאותם של נאשמים לתשלום הוצאות הגנה ופיצויים במקרה של זיכוי מוחלט - היינו, כאשר מתברר בדיעבד כי להאשמתם לא היה יסוד, שכן הם לא עברו את העבירות שבהן הואשמו - אינה כדין. זאת, משום שהימנעות מתשלום הוצאות ופיצויים לנאשמים כאלה פוגעת בהם במידה העולה על הנדרש. האינטרס התקציבי של המדינה והעניין הציבורי במניעה של הרתעת-יתר מהגשת תביעות זכו להגנה נאותה - ולדעתי, כאמור, אף למעלה מזה - בשלילת הוצאות ופיצויים מנאשמים שזוכו מחמת הספק, בלא שנקבע כי לא ביצעו את העבירות שיוחסו להם ובהגבלה של סכומי ההוצאות והפיצויים שבית-המשפט מוסמך לפסוק. הימנעות מתשלום הוצאות ופיצויים גם לנאשמים שזוכו זיכוי מוחלט - מצב שהניסיון מראה כי אינו שכיח - אינה דרושה באופן סביר להשגת התכליות הציבוריות האמורות, והיא אף עלולה לעודד להיטות-יתר של התביעה להמשיך ולנהל משפטים גם לאחר שהתברר לה, או שהיה בכוחה לברר, כי הם יסתיימו בזיכוי מוחלט".**

כאמור המקרה שבפני שונה מהמקרה של מקמילן הנ"ל.

21. מלשון סעיף 80(א) לחוק העונשין, ניתן לראות שהוא אינו עוסק במקרה שבפני, כי כתב האישום לא בוטל לפי סעיף 94(ב) לחסד"פ, כך שלמקרה שבפני אין מענה בהוראת חוק זו, הגם שהמשיבה אינה מתכחשת לכך, שכתב האישום היה פגום וחסר יסוד להאשמה, לא ניתן לפסוק פיצוי והוצאות ההגנה למי שחירותו נשללה וזכות הקניין שלו נפגעה ונשללה ממנו, ובעניינו רשיונו של העורר נשלל ורכבו הושבת למשך 11 יום. האם זהו המצב הרצוי? האם אין בכך כדי להביא להרהור נוסף בהקשר לתחולת סעיף 80 לחוק העונשין והאם לא ראוי להרחיב את תחולתו באופן שיכלול מצב דומה לזה שבפני? שאלה שהתשובה עליה נתונה למחוקק.

המסקנה הנ"ל מובילה לבחינת הערר שבפני עפ"י סמכותו הטבועה של בית המשפט לבחון האם אין בנסיבות



העניין מקום לחייב בהוצאות הגם שמדובר בהליך פלילי - לעניין זה ראו ע"פ 5033/13 **אריאל טל נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 2.8.13, ע"פ 4826/13 **פנינה אלדר נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 26.7.13) בש"פ 5540/13 **עודה חדר נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 14.8.13), עפ"ת (חי') 16347-04-12 **מחמד חג'יראת נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 12.1.12) ועפ"ת (חי') 11383-09-13 **מיכאל משה נגד מדינת ישראל**, (ניתן ביום 09.1.14) והפסיקה שהובאה שם.

22. במקרה דנן יש הצדקה לפסיקת הוצאות, אם כי לא מכוח סעיף 80 לחוק העונשין. כתב האישום הוגש נגד העורר ובו אף נקבע מועד להקראה ובעקבותיו ננקטו צעדים מנהליים נגד העורר ונגד רכשו, צעדים שפגעו בזכויותיו השונות, לרבות זכות הקניין וזכויות אחרות וכי רק לאחר הגשת בקשתו לביטול הצווים, נבחנו הראיות שהיוו בסיס לכתב האישום ולמתן הצווים ונמצאו רעועות, פגומות וחסרות כל בסיס ומכאן יוזמת המשיבה לביטול כתב האישום והצווים - משמע שעובר לנקיטה בהליכים מנהליים לא נבחנו כראוי הדרישות הבסיסיות והן: קיומן של ראיות לכאורה ומסוכנות, ורק לקראת הדיון, בבקשת העורר לביטול הצווים, נמצא כי הראיות אינן מגלות יסוד להאשמה.

תובע סביר ובעניינו, שוטר או קצין משטרה סביר לו היה בודק היטב את חומר הראיות, מלכתחילה, לא היה רושם דו"ח עבירה לעורר, לא היה מגיש כתב האישום ומעמידו לדין וכמובן שלא היה שולל רשיונו ומשבית רכבו. כאמור, כתב האישום והצווים בוטלו כעבור 11 יום, זאת לאור הפגם שמקורו באי עריכת בדיקת כיוול למכשיר הנשיפה, פגם שיש בו כשלעצמו כדי לפסול את הבדיקה שנערכה לעורר. הביטול הגם שהיה ביוזמת המשיבה בא לעולם הזה, אך ורק לאחר שהעורר הגיש בקשתו לביטול הצווים.

23. סבורני, כי בנסיבות שבהן הושבת רכבו של העורר לתקופה של 30 יום ואף רשיונו נפסל לאותה תקופה, השבתה ופסילה שהופסקו רק כעבור 11 יום, ורק לאחר שהעורר טרח והגיש בקשתו, נראה לי שבמקרה שכזה קיימת הצדקה לעשות שימוש בסמכות הטבועה של בית המשפט לפסיקת הוצאות, סעיף 80, כאשר אין מענה לסיטואציה זו בדיון.

24. המקרה של מק'מילן דומה במידה רבה לעניין שבפני, למעט שלב חזרת המשיבה בה מכתב האישום, בעניין מק'מילן החזרה מכתב האישום נעשתה אחרי כפירת הנאשם וכאן הפגם המהותי בכתב האישום התגלה בעקבות בקשת העורר לביטול הצווים. בשני המקרים הנאשם שכר שירותי עורך דין, בעניינו אף נקטה המשיבה כבר בצעדי ענישה והוציאה את הצווים כתוצאה מהם נפגעו זכויות העורר, לכן יש לשאול האם צודק במצב זה לדחות בקשת העורר לחיוב המשיבה בהוצאות?

בפסיקה אנו מוצאים חיוב נאשמים בהוצאות בשל התנהלותם בהליך הפלילי - ראו סקירה של ע. שליזנגר-זריבי - הסנגור 193 עמ' 4, להבדיל מחיוב עורך הדין בהוצאות אישיות - על כן ועל דרך ההיקש - כלי שנזקק לו בית המשפט בקיומו של "חסר חקיקתי" - ראו גם הפסיקה שהובאה לעיל וכן מאמרו של אהרון ברק - "החסר (לאקונה) במשפט וחוק יסודות המשפט" - משפטים כ' עמ' 234, ושם על דרך של קל וחומר, יוכל הטוען לומר כי אם ראוי שבית המשפט יחייב נאשמים בהוצאות בשל התנהלותם; על אחת



כמה וכמה כשהתנהלות הרשות הרשלנית ואפילו המוטעית, אלצה אזרח לפנות לערכאות. על כן, כפי שנאשמים מחוייבים בהוצאות בשל התנהלות פסולה ומטרידה ראוי שהרשויות ידעו שגם הן חשופות לכך בשל התנהלות פסולה ומטרידה, גם אם היא נעשת בתום לב.

25. משהתברר שהבסיס של כתב האישום קרס, וכי הצווים נעדרי התשתית הדרושה של קיומן של ראיות לכאורה וכי הדבר נתגלה לאחר שהעורר פנה בבקשתו לביטול הצווים, והוציא ממיטב כספו, התנהלות זו של המשיבה מזכה את העורר בפסיקת הוצאות גם בהליך פלילי, הגם שהוא זכאי ורשאי לתבוע נזקיו המלאים בהליך אזרחי נפרד - ראו לעניין זה רע"א 4672/14 גליק נגד מדינת ישראל (ניתן ביום 6/1/15) ורע"א פלוני נגד מדינת ישראל (ניתנה ביום 14/1/15).

26. אשר לכל המקובץ לעיל אני מקבל את הערר, במובן זה שאני פוסק לעורר הוצאות בסך של 4000 ₪.

27. המשיבה תשלם סכום זה לעורר תוך 30 יום.

28. המזכירות תשלח עותק מהחלטה זו לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

ניתנה היום, ט"ז שבט תשע"ה, 05 פברואר 2015, בהעדר הצדדים.