



תת"ע 4588/06/14 - מדינת ישראל נגד כריסי יניב

בית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה

תת"ע 4588-06-14 מדינת ישראל נ' כריסי
תיק חיצוני: 50250633190
בפני כבוד השופטת רות וקסמן
מדינת ישראל מאשימה
נגד הנאשם
כריסי יניב

החלטה

בפני טענת "אין להשיב לאשמה" על פי סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982 (להלן: "החסד"פ").

1. הנאשם הועמד לדין לאחר שבתאריך 7.6.14 בסביבות השעה 18:36 נהג ברכב מדגם דייטסו מ.ר. 4795467 בחוף פולג יציאה מהחניון, ובבדיקת נשיפה שנערכה לו, נמצא בגופו אלכוהול בריכוז של 640 מק"ג אלכוהול בליטר אוויר נשוף.

2. לפיכך מיוחסת לנאשם עבירה על סעיף 62(3) לפקודת התעבורה ותקנה 169ב' לתקנות התעבורה. הנאשם כפר באשמה וכן כפר בתקינות ובכיול של מכשיר הינשוף.

3. בתאריך 29.8.16 בתום דיון הוכחות בפרשת התביעה, הכריז ב"כ המאשימה "אלו עדיו" והסנגור העלה טענת "אין להשיב לאשמה".

4. הסנגור טוען כי מן הדין לזכות את הנאשם כבר בשלב מוקדם זה, טרם נשמעו ראיות ההגנה וזאת מארבעה טעמים:

א. קיים שוני בספרה אחת בין מספר הרכב המופיע בכתב האישום לבין מספר הרכב המצוין בדוח השוטר תומר בוארון (להלן: "השוטר בוארון") שעצר את הנאשם.

ב. בדוח הפעולה שערך השוטר בוארון לא מופיעה שעת הנהיגה וכן לא נכתב דגם הרכב שבו נהג הנאשם במועד ביצוע העבירה.

ג. בדוח שערך המפעיל של מכשיר הינשוף מצוין כי מספר הבדיקה משעה 19:13 הוא 1947



ואילו בפלט, שהנאשם סרב לקבלו ולחתום עליו, מופיע מספר בדיקה 1847 בנוסף, אין לדעת מעיון מדוח המפעיל מה קרה לבדיקות קודמות שנערכו בשעות 19:02 ו-19:08, שבהן צוין נפח נשימה לא מספיק, אך אין מספר בדיקה.

ד. חרף דרישתו של הסנגור ובניגוד לחובתה של המאשימה להגיש את כלל המסמכים הקשורים לבדיקת הינשוף, לרבות תע"צ בדיקה וכיול תקופתיים, כרטיס המכשיר מהמעבדה, תעודות הבלון ותצהירים נלווים, סיימה המאשימה את פרשת התביעה ללא הגשת מסמכים אלו לבית המשפט באמצעות עד רלוונטי.

לפיכך, טוען הסנגור, כי עפ"י דין וההלכה הפסוקה אין הוכחה לתקינותו של מכשיר הינשוף הספציפי ומכאן שלא ניתן להסתמך על תוצאות הבדיקה כדי להרשיע את הנאשם בעבירה המיוחסת לו.

5. ב"כ המאשימה אינו חולק על טענת הסנגור בנוגע לטעות במספר הרכב, היינו שקיימת אי התאמה של ספרה אחת, אולם לטענתו הטעות נמצאת רק בדוח השוטר בוארון ואילו השוטרים האחרים שהגיעו לזירה רשמו את המספר המדויק של הרכב ומכאן השוני בעניין זה בין המזכר שערך השוטר בוארון לבין כתב האישום.

6. ב"כ המאשימה אף אינו חולק על טענת הסנגור בנוגע לחוסר ההתאמה בין מספר הבדיקה באמצעות הינשוף למספר המופיע על פני הפלט, אולם לטענתו הנאשם נתפס על חם בעת שנהג ברכב במצב של שכרות, ובכך קשר עצמו לאירוע. לפיכך, טוענת המאשימה, כי ניתן להרשיע הנאשם על פי העדויות שנשמעו בפרשת התביעה, ובמיוחד עדותו של השוטר שערך את בדיקת הינשוף, וכי בכך יש לכפר על הטעויות וחוסר ההתאמות שצוינו לעיל.

7. אשר לטענה כי התביעה לא הגישה לבית המשפט את כל המסמכים הדרושים להוכחת אמינותו של מכשיר הינשוף, טוען ב"כ המאשימה, כי אומנם המסמכים לא הוגשו כראיה, מפאת טעות אנוש, אולם הם נמסרו לסנגור טרם ישיבת ההוכחות, כך שלא מדובר בראיה מפתיעה שלא ציפה להתגונן מפניה, ולפיכך לא ייגרם כל עיוות דין לנאשם והגנתו לא תיפגע כלל ועיקר אם בית המשפט יאשר למאשימה להגיש המסמכים באמצעות עד רלוונטי גם לאחר שב"כ המאשימה הכריז "אלו עדיו".

8. מטרתה של הטענה "אין להשיב לאשמה" היא להביא לסיום המשפט הפלילי מקום שהתביעה לא הרימה את נטל הבאת הראיות באמצעות ראיות לכאוריות להוכחת הנטען בכתב האישום (ע"פ 24/49 זרקא נ' היועמ"ש פ"ד (ד) 504, 522 מפי כב' השופט אגרנט (כתוארו אז)). הפסיקה קבעה כי על מנת לעבור את המשוכה שבעקבותיה תחוייב ההגנה להשיב לאשמה "אין צורך אלא בראיות בסיסיות, אם כי דלות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב האישום, ודי בקיומה של מערכת ראיות ראשונית המעבירה את הנטל של הבאת הראיות על שכם הנאשם" (דברי כב' השופט ש. לוי (כתוארו אז) בע"פ 141/84 מ"י נ' טובול ואח' פ"ד לט(3) 596, 606-607).



9. בע"פ 732/76 מ"י נ' כחלון ואח' פ"ד לב(1) 170, קבע כב' השופט שמגר (כתוארו אז) כי: "בית המשפט לא יטה אוזן קשבת לטענה שלפיה אין להשיב לאשמה אם הובאו ראיות בסיסיות, אם כי דלות להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב האישום". עוד נקבע בפסק הדין הנ"ל כי "אין לדקדק בשלב דיוני זה כחוט השערה ולערוך בדיקה מסועפת כדי להסיק אם אכן הוכח לכאורה כל פרט שולי וכל יסוד מישני מאלה שהוזכרו מאלה שהוזכרו באישום. די בכך שיהיו ראיות לכאורה לגבי היסודות המרכזיים של האישום" (וראה להשלמת התמונה סדר הדין הפלילי יעקב קדמי, מהדורה מעודכנת - תשס"ט (2009) חלק שני, עמ' 1444-1448).
10. ומן הכלל אל הפרט: על סמך החומר שבפני, ובמיוחד עדותו של השוטר שערך את בדיקת הינשוף, ובהתחשב בכך שבשלב מקדמי זה בית המשפט אינו בוחן את משקל הראיות ומהימנות העדים, אני סבורה כי המאשימה הציגה תשתית ראיתית במידה כזו שיש בה כדי להעביר את נטל הבאת הראיות מהתביעה לנאשם, וזאת מהטעם שהמאשימה הצליחה לכאורה, לקשור את הנאשם לאירוע כמפורט להלן.
11. מבלי להרחיב יתר על המידה אציין כי הטעות בספרה אחת במספר הרכב, אי ציון שעת הנהיגה בדוח השוטר שעצר את הנאשם, חוסר ההתאמה בספרה אחת בין מספר בדיקת הינשוף למספר הפלט כמו גם יתר הליקויים בפרשת התביעה, שעליהם הצביע הסנגור, אכן מעוררים שאלה בדבר הקשר של הנאשם לאירוע.
12. עמדת הסנגוריה מתחזקת עוד יותר למשמע עדויותיהם של השוטר בוארון, שהודה בבית המשפט כי הוא זוכר את האירוע רק מקריאת המזכר שערך בזמן עצירת הנאשם לבדיקת הנשיפון (פר' 29.8.16 עמ' 17 ש' 6-7), ורס"ל מעין בן חמו (להלן: "השוטרת בן חמו") ששמרה על הנאשם בפרק הזמן שבין בדיקת הנשיפון לבדיקת הינשוף, ומאוחר יותר ערכה את ההזמנה לדין, ואשר הודתה אף היא כי אינה זוכרת את האירוע (פר' 13.5.15 עמ' 5 ש' 2-3).
13. במצב דברים זה, אם היה מתברר כי גם השוטר שערך לנאשם את בדיקת הינשוף, אינו זוכר את האירוע אלא מעיד על סמך מזכרים ודוחות פעולה בלבד, מסמכים שאין חולק כי נפלו בהם מספר ליקויים, ייתכן בהחלט שהייתי נענית לבקשה, שאין להשיב לאשמה, אלא שעדותו של רס"מ גארי פלדשטיין (להלן: "השוטר פלדשטיין") קושרת בבירור ובמפורש בין הנאשם לבין האירוע המתואר בכתב האישום, והכל על פי זכרונם של העד כפי שאפרט להלן.
14. בעת חקירתו הראשית טען השוטר פלדשטיין כי הוא זוכר את האירוע "פחות או יותר" והשיב ב"כן" לשאלה אם הוא זוכר את הנאשם (פר' 26.10.15 עמ' 10 ש' 19-22).
15. בפתח החקירה הנגדית נשאל העד כיצד הוא מכיר את הנאשם כאשר מדובר בעבירה שבוצעה לכאורה



לפני כשנה ומחצה ותשובתו של השוטר פלדשטיין היא: "אני מכיר אותו בגלל ההתנהגות שהיתה באותו יום במקום וההתנהלות שלו". ובהמשך נשאל העד: "אם הוא היה עובר מולך ברחוב היית מזהה אותו?" ותשובתו היא: "לא יודע. אם הייתי מסתכל ורואה כן". (פר', שם, עמ' 10 ש' 25-28).

16. בהמשך החקירה הנגדית המשיך והקשה הסנגור על העד בנוגע לקשר בין הנאשם לבין בדיקת הינשוף הספציפית אולם השוטר פלדשטיין דבק בגרסתו והוסיף כי: "אני שוב אומר באותו יום זה היה הבדיקה היחידה שלי וההתנהגות של הנאשם זה מה שגרם לי לזכור את האירוע ולא בגלל ההתנהגות הטובה שלו" (פר' שם, עמ' 12, ש' 14-23, האמור במקור).

17. בהמשך החקירה הנגדית נשאל השוטר פלדשטיין מה עוד הוא זוכר מעבר לכך שהפעיל את מכשיר הינשוף בתיק הזה והוא משיב "את התנהגות הנאשם" ובהמשך: "ש. באיזה שלב. ת. בשלב הבדיקות. ש. תן לי דוגמא. ת. דוגמא של מה. ש. איך הוא התנהג. ת. התנהגות של בריון. הוא השתולל. ש. איפה אתה רואה את זה. ת. בכל השלבים".

18. עדותו של השוטר פלדשטיין קושרת אפוא, לכאורה, בין הנאשם לבין האירוע ויש בה כדי לרפא את הפגמים וחוסר הדיוק שנפלו במסמכים, במיוחד כשמדובר בטעויות שיכולות להחשב כפליטת קולמוס, כגון: טעות בספרה אחת במספר הרישוי, או טעויות של היסח הדעת, כגון: אי ציון שעת העצירה במזכר.

19. כאמור לעיל, על פי הפסיקה (**פס"ד כחלון**) לא תתקבל טענה כי "אין להשיב לאשמה" במקרה שהובאו ראיות בסיסיות, אף אם דלות, להוכחת יסודותיה של העבירה שפרטיה הובאו בכתב האישום. בנסיבות העניין, עדותו של השוטר פלדשטיין תומכת בעובדות שפורטו בכתב האישום וקושרת את הנאשם לאירוע חרף הפגמים הקיימים במסמכים, ולפיכך נדרש הנאשם להשיב לאשמה.

20. גם הנימוק הרביעי שמנה הסנגור לשם קבלת הטענה שאין להשיב לאשמה, היינו שהמאשימה לא הגישה את כלל המסמכים הקשורים לבדיקת הינשוף, אן בו כדי לסייע להגנה. אמנם הדין הוא כי משהכריז התובע בסיום פרשת התביעה "אלו עדיי", אומר הוא למעשה כי התביעה "מסתפקת" בראיות שהביאה להוכחת האשמה המיוחסת לנאשם בכתב האישום, אולם סעיף 167 לחסד"פ מסמך את בית המשפט להתיר הבאת ראיות נוספות גם לאחר שבעלי הדין סיימו את הליך הבאת הראיות, מקום בו בית המשפט ראה צורך בכך: "סיימו בעלי הדין הבאת ראיותיהם, רשאי בית המשפט, אם ראה צורך בכך להורות על הזמנת עד - ואפילו כבר נשמעה עדותו בפני בית המשפט - ועל הבאת ראיות אחרות, אם לבקשת בעלי דין ואם מיזמת בית המשפט".

21. סמכות בית המשפט להתיר הבאת ראיות נוספות משתרעת על פי כל התקופה בה מתנהל המשפט בפני הערכאה הדיונית, לרבות בשלב שלאחר מתן הכרעת הדין ובטרם ניתן גזר הדין (ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מ"י פ"ד נה(4) 249, 254). ואף מעבר לכך, שכן בית המשפט שלערעור רשאי להתיר



הבאת ראיות נוספות או להורות על שמיעת ראיות נוספות על ידי הערכאה הדיונית (סעיף 211 לחסד"פ); ובמקרים מיוחדים, ניתן להביא ראיות נוספות אף חרף קיומו של פסק דין חלוט, במסגרת משפט חוזר, בין היתר כאשר "הוצגו עובדות או ראיות, העשויות, לבדן או ביחד עם החומר שהיה בפני בית המשפט בראשונה, לשנות את תוצאות המשפט" וכן "נתעורר חשש של ממש כי בהרשעה נגרם לנידון עיוות דין" (סעיפים 31(א)(2) ו-31(א)(4) לחוק בתי המשפט).

22. הסמכויות לעיל להתיר הבאת ראיות נוספות שלא על פי סדרי הדין, נועדו לאפשר לבית המשפט לעשות צדק במקרה הקונקרטי המובא בפניו, ולהגיע לחקר האמת גם במקרים בהם יהווה הדבר סטיה מכללי הפרוצדורה הרגילים. וכן קבע בית המשפט העליון בע"פ 951/80 קניר נ' מ"י (להלן: "**פס"ד קניר**"): "בכמה פסקי דין, שניתנו בבית משפט זה, הודגש הצורך לנהוג בזירות במתן רשות להביא ראיות נוספות, אחרי שנסתיימו ראיות בלי הדין לפי הסדר הקבוע בחוק. ברם, המגמה הברורה בפסקי הדין של בית משפט זה היא למנוע עיוות דין, העלול להגרם בין לנאשם ובין לאינטרס הציבורי, העלול להפגע מזיכויו של עבריין עקב טעות של התובע. המגמה היא שלא לחסום לחלוטין את הדרך להבאת ראיות נוספות" (פ"ד לה(3) 510, 505).

23. עוד נקבע **בפס"ד קניר** כי בבואו להחליט אם להתיר הבאת ראיות נוספות, ישקול בית המשפט את השיקולים הבאים: אי גרימת עיוות דין לנאשם; האינטרס של החברה וצרכי הנאשם; יעול ההליך המשפטי והשלב הדיוני בו נמצא ההליך המשפטי ועד כמה קרוב בית המשפט ליתן פסק דין. "הליך זה אינו תחרות או מאבק בין תובע לנאשם, אשר כל סטיה מכללי התחרות או המאבק יש בה כדי להכריז על המנצח. ההליך הפלילי הוא מסגרת דינים, הבאים להגשים את המשפט הפלילי, דהיינו, לקבוע חפות או אשמה. לשם כך על ההליך הפלילי לחשוף את האמת, וזו מטרתו העיקרית" (שם בעמ' 516).

24. ההלכה שנקבעה **בפס"ד קניר** אושרה לאחרונה בבית המשפט העליון בע"פ 5617/15; 6046/15; 6340/15; 6063/15 מועתז מריסאת ואח' נ' מ"י, שם נאמר מפי כב' השופט ניל הנדל כדלקמן: "כשלעצמי הייתי מבחין בין מקרה זה בו בית המשפט מעוניין להזמין עד לצורך הבהרה ביחס לראיה קיימת, לבין הכנסת ראיה חדשה לתוך הזירה וביחוד זו שעשויה לסייע דווקא לתביעה, ושוב נאמר כי מקובל עלי שהפעלת סעיף 167 לחסד"פ נתונה לשיקול דעת הערכאה הדיונית, אך הזהירות נדרשת מאוד".

25. ומן הכלל אל הפרט: מאחר שהחלטה זו דנה בבקשת "אין להשיב לאשמה" לא אנצח בפירוט את האפשרות להגיש ראיה נוספת לפי סעיף 167 לחסד"פ, אולם אציין כי על פני הדברים אני מקבלת את עמדת המאשימה שמדובר בטעות טכנית, בתום לב, לגבי מסמכים שהומצאו לסנגור מבעוד מועד וכי בהתחשב בשלב שבו נמצא ביתה משפט לא ייגרם לנאשם עיוות דין כלשהו אם אותם המסמכים יוגשו בשלב מאוחר. בנסיבות העניין, אין אפוא לשלול את האפשרות שבית המשפט יחליט בבוא יום להשתמש בסמכותו לפי סעיף 167 הנ"ל ולאשר את הגשתם של המסמכים, אם וכאשר יימצאו נחוצים, ודי בטעם זה בלבד כדי לדחות את הבקשה בטענת "אין להשיב לאשמה".



26. זאת ועוד, גם לגופו של עניין לא בטוח שלא ניתן לבסס הרשעתו של הנאשם בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום, גם ללא הגשתם של המסמכים המדוברים, וזאת מהטעם שמכשיר הינשוף הוכר בפסיקה כאמין. (רע"פ 8135/07 גורן נ' מ"י להלן: "**פס"ד גורן**"; עפ"ת 25457-04-10 מ"י נ' עוזרי - להלן: "**פס"ד עוזרי**").

27. בנוסף עומדת למכשיר הינשוף חזקה בעניין תקינות הכיול, או בשמה האחר "אמינות הכיול" לפחות מאז פסק הדין שניתן ברע"פ 9381/11 **נעם שרביט ואח' נ' מ"י** (להלן: "**פס"ד שרביט**") ובפסיקה שבאה בעקבותיו, שרובה ככולה קבעה כעובדה את אמינות הכיול של ה"ינשוף" והטילה על כתפי הנאשם את הנטל לסתור אותה.

28. כמו כן יש לציין כי קיימת מחלוקת פסיקתית בשאלה אם על מנת להרשיע על סמך בדיקת ינשוף חובה לצרף את תעודת הבלון כראיה (עפ"ת 28787-09-12 **לכט נ' מ"י**; עפ"ת 26396-05-12 **איגץ נ' מ"י**) ולהשלמת התמונה יצוין כי גם כאשר מוגשת תעודת הבלון כראיה, אין משמעות הדבר כי עורך התעודה צריך בכל פעם להתייבב בבית המשפט ולהעיד על תוכנה, וזאת מאחר שבפס"ד שרביט לעיל הוכרה תעודת הבלון כרשומה מוסדית, כמשמעותה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א - 1971 (להלן: "פקודת הראיות"), שהגשתה מהווה חריג לכלל הפוסל עדות שמועה.

29. אפילו אניח, כי הראיות שבפני אינן מוכיחות ולו לכאורה "נהיגה בשכרות" במקרה דנן, הרי הטענה שאין להשיב לאשמה, מתייחסת עקרונית לכל עבירה שאפשר להרשיע בה בשל האירוע נשוא האישום; דהיינו, הטענה היא, שאין ראיות מספיקות להרשעה לא רק בעבירה הנקובה בכתב האישום, אלא גם בעבירות "פחותות" ממנה. אשר על כן, ככלל, כל עוד יש "ראיה לכאורה" לעבירה "אחרת", הנעוצה בפרשה נשוא כתב האישום, דין הטענה להידחות (ר' סעיף 184 לחסד"פ).

30. בעניינינו, ומובן שאינני מביעה כל עמדה בנדון, ייתכן כי יעשה בסופו של דבר שימוש בהוראת סעיף 184 לחסד"פ, כך שהכרעת הדין תתייחס לעבירה של נהיגה תחת השפעת משקאות משכרים (תקנה 26(2) לתקנות התעבורה), וגם מטעם זה יש לדחות את הבקשה שאין להשיב לאשמה.

סוף דבר: באתי לכלל מסקנה, אפוא, כי התביעה עמדה בנטל המוטל עליה במסגרת שלב זה של הדיון. לפיכך, הנני מחייבת את הנאשם להשיב לאשמה.

קובעת להמשך הוכחות להבאת העד שבאמצעותו יוגשו מסמכי התביעה ולפרשת ההגנה לרבות לסיכומים בעל פה ליום 9.2.17 שעה 9:00.

המזכירות תזמן ב"כ הצדדים.



נוכחות הנאשם חובה

ניתנה היום, י"ב כסלו תשע"ז, 12 דצמבר 2016, בהעדר הצדדים.

ניתנה היום, י"ב כסלו תשע"ז, 12 דצמבר 2016, בהעדר הצדדים.

חתימה