



עפ"ת 21653/01/16 - מדינת ישראל נגד רחל כחלון - נוכחת

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
עפ"ת 21653-01-16 מדינת ישראל נ' כחלון רחל
ת.ז. תתע"א 1835-06-15
057296733

לפני כב' השופט רענן בן-יוסף
המערערת
מדינת ישראל
על-ידי ב"כ עו"ד זהר דולב
נגד
המשיבה
רחל כחלון - נוכחת
על-ידי ב"כ עוה"ד ארז רופא והדר מלכה

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

נגד המשיבה הוגש כתב אישום, על-פיו, ביום 30.05.15 נהגה בחוצות ת"א כאשר היא שיכורה. השכרות נקבעה בשל סירובה של המשיבה לשתף פעולה עם השוטרים, שדרשו ממנה לעבור בדיקה במכשיר הינשוף.

המשיבה הכחישה את המיוחס לה לפני בית משפט קמא והתנהל משפט הוכחות, בסופו מצא בית משפט קמא [כב' הש' הבכיר י. ויטלסון] לזכות את המשיבה מחמת הספק שמצא בראיות, אשר הובאו לחובתה.

הערעור בפניי הוא על אותו זיכוי.

המדינה, בערעורה, מעלה מספר השגות על פסק דינו של בית משפט קמא: ראשון לכל, טענה שאין דרך אחרת מאשר להתייחס אליה מאשר לומר שנכונה היא ש בית משפט קמא קיבל תעודות רפואיות שאינן ערוכות כדין, הן 1/נ-2, למרות התנגדות המדינה, מבלי להעיד את הרופאים אשר ערכו אותן, ומבלי שקיבל אלה ייערכו כנדרש על-פי פקודת הראיות ושלא בהתאם לסעיף 83 לחסד"פ [נוסח משולב] - התשמ"ב - 1982, באשר לזכות העיון של התביעה באותם מסמכים מבעוד מועד.

כן טוענת המדינה בערעורה שבית משפט קמא לא מילא את תפקידו בכך שלא קבע ממצאי מהימנות לצורך קביעת העובדות אשר קבע בהכרעת דינו. בערעורה מפנה המדינה לפסיקה אחרת שניתנה הן בערכאות המחוזיות, הן בבית המשפט העליון, בדבר שיקול הדעת הקיים לשוטרים בהחליט אם להיעתר לבקשת נאשם לערוך בדיקות אחרות, במקום בדיקות הינשוף בנסיבות מתאימות.

בערעורה יוצאת המדינה נגד התעלמותו של בית משפט קמא מכך שריח אלוהול נדף מפיה של המשיבה, התעלם

עמוד 1



מכישלונה בבדיקת נשיפון, מצא לזכותה למרות שקרים שעלו מגרסתה, למרות אי-העדתה עד הגנה, אשר צפוי היה שתעיד (ראה להלכות **חרמון וסלומון אבו**) וטיעונים נוספים.

בית משפט קמא אמנם לא קבע ברחל בתך הקטנה שהוא לא מאמין לגרסת עדי התביעה, ולא קבע במילים מפורשות שהוא מקבל את עדותה של המערערת כגרסה אמינה, אך עולה ומשתזר באופן בולט מהכרעת דינו שמצא להאמין לגרסת המערערת. גם כאשר בית משפט בערכאה דיונית איננו מציין "ברחל בתך הקטנה" שהוא מאמין לגרסת עד או נאשם, ערכאת הערעור לא תמהר להתערב באותן קביעות העולות, אם כי לא במפורש, כאמור, מהכרעת הדין.

בית משפט קמא נזקק לעיקר הראיות שעמדו לרשותו, במסגרת אלה שהוצגו בפניו.

בסעיף 2 להכרעת דינו קבע בית משפט קמא שהמשיבה, וכך אכן עולה מחומר הראיות, הסכימה לעבור את מבחני הביצוע וביצעה אותם. היא ביצעה אותם ברובם בהצלחה יתרה, אם כי בצעד אחד בשלב ההליכה נזקקה להרים את ידיה כדי להצליח באותה הליכה, ראה **ת/3** פסקה 7.ב. בית המשפט ציטט בפסקה 4 עמ' 2 להכרעת דינו את דברי המשיבה בהכחישה את עובדת היותה שיכורה, את ציונה בפני השוטרים שהינה חולת אסטמה ונוטלת תרופות, ואת היותה נתונה בלחץ בנסיבות עיכובה על-ידי השוטרים.

בית משפט קמא קבע בסעיף 6 להכרעת דינו **"לטעמי, בנסיבות שלפנינו, כאשר חלק מהבדיקות נכשלו רק בשל כישלון במתן כמות אוויר מספקת לדגימה, למרות ניסיונות נשיפה רבים ונוכח הסבריה של הנאשמת, היא מתקשה לנשוף חרף היותה חולה..."** - כי היה מקום לאפשר לה, על סמך ההנחיות הפנימיות של המשטרה, לעבור בדיקה חילופית כבדיקת דם.

בית משפט קמא היה רשאי להגיע למסקנה זו הנובעת כולה מהספק שהיה לו מחד-משמעיות הראיות בהיותה של המשיבה שיכורה.

ההלכה היא, ואין טעם להכביר מילים על כך, שאין ערכאת הערעור מתערבת בקביעות עובדה ובממצאי מהימנות של הערכאה הדיונית. במקרה שבפנינו, קבלת הערעור הינה בפירוש התערבות בקביעות עובדה שנבעו מהערכת מהימנותה בעיקר של המשיבה על-ידי בית משפט קמא, ודבר זה יש להיזהר מאוד מלעשותו.

ללא ספק, ואציין נקודה נוספת שבית משפט קמא לא ציין אותה - העובדה שהמשיבה נכשלה 10 פעמים במתן מספיק אוויר לבדיקת הנשיפון, אך בסופו של דבר, בפעם ה-11, הצליחה בכך, מלמדת על מוטיבציה שלה לשתף פעולה עם השוטרים בבדיקת הנשיפון, וכך גם מבדיקת הנישוף. בהחלט הספק הסביר שהיה לבית משפט קמא שמא אין מדובר במי שמכשילה את בדיקת הנישוף אלא מי שנכשלת בו בשל נסיבותיה הסובייקטיביות כגון מחלתה, איננו בר-התערבות.

כאמור, אמרתי לעיל שללא ספק טעה בית משפט קמא בכך שקיבל את **נ/1** ואת **נ/2**, התעודות הרפואיות, למרות התנגדותה של המדינה - ראה עמ' 18 לפרוט' 18.10.15. בנקודה זו ערעורה של המדינה מוצדק, ללא ספק.

שקלתי האם בשל כך להחזיר את הדיון לבית משפט קמא, אך מצאתי שבנסיבות תיק זה, אף שבית משפט קמא הסתמך בהכרעת דינו בצורה ברורה על אותן תעודות רפואיות - ראה פסקה 3 להכרעת הדין, עמ' 2, שיש לעשות שימוש בסעיף



215 לחסד"פ הקובע ש בית משפט רשאי לדחות ערעור, אף אם קיבל טענה שנטענה, אם היה סבור כי לא נגרם עיוות דין.

במקרה שבפנינו, לא נגרם עיוות דין על-ידי בית משפט קמא בהכרעת דינו, ולכן מצאתי שלא להתערב ואדחה את הערעור.

ניתן והודע היום, ט' אדר א' התשע"ו,
18/02/2016, במעמד הנוכחים.
רענן בן-יוסף, שופט

הוקלד על ידי נופר דויד