



המכון הישראלי  
לדמוקרטיה

**חזקת הבעלות בעבירות תעבורה: כיצד מרשיעים חפים מפשע,  
פוטרים אשמים, רומסים משפט ומעודדים עבריינות**

איתן לבונטין

אוגוסט 2016

## תוכן העניינים

4	<b>תמצית הדין והצורך בתיקון</b>
5	<b>תקציר</b>
21	<b>פרק ראשון: כיצד מרשיעים חפים ופוטרים אשמים</b>
21	1. נאשמים שהוכחה חפותם
28	2. נאשמים שלא הוכחה אשמתם
30	3. "עבירות" שלא נעברו
31	4. עבירות מצלמה ודוחות קנס
37	5. דין-שקר, מסחר בהרשעות וחסינות לעבריינים
39	6. עבירות נהיגה ועבירות שתיקה – סעיף 5(62) לפקודת התעבורה
44	7. דין המביס את עצמו
46	<b>פרק שני: מבוא למשפט משווה</b>
46	1. שיטות אכיפה מקובלות
51	2. כשלים שתוקנו בבתי המשפט
58	<b>פרק שלישי: כיצד מרשיעים תאגידים ופוטרים נהגים</b>
58	1. עבירות ברכב תאגיד
60	2. הלכת מודיעים וסיכול כוונת המחוקק
63	3. החוק הקיים והצורך בתיקון
65	4. שאלות קשות
66	<b>פרק רביעי: קריסת חוק ומשפט</b>
66	1. הלכה שגויה והנצחתה
69	2. נורמליזציה של הרשעת חפים
71	3. כישלון החוק והמשפט
75	<b>פרק חמישי: סיכום וסוף-דבר</b>
77	<b>נספח א': המלצות</b>
89	<b>נספח ב': סטטיסטיקה וממדי הכשל</b>
89	1. עבירות שבוצעו ועבירות שנתפסו; דוחות מצלמה ודוחות שוטר
90	2. מורשעים לחוד ועבריינים לחוד
92	3. סטטיסטיקת ההרשעות של נהגים צעירים
96	4. היקף התופעה של הרשעת חפים במקום אשמים
97	5. נזקי הסטטיסטיקה הקיימת

	<b>נספח ג': משפט משווה</b>
98	
98	1. עבירת שתיקה (אנגליה)
107	2. צילום הנהג (קליפורניה)
116	3. אחריות-בעלים אזרחית (ארצות הברית, קנדה, צרפת)
122	4. חזקה או הִיסק שהבעלים היה הנהג (ארצות הברית)
126	5. דין חריג (אוסטרליה)

## תמצית הדין והצורך בתיקון

מאות אלפי עבירות תעבורה נעברות מדי שנה ברכב מזוהה שנהגו אלמוני – רובן עבירות קנס שנתפסו במצלמות ומיעוטן עבירות חמורות כגון פגע וברח. בכל המקרים האלה חל סעיף 27 לפקודת התעבורה הקובע כי **”רואים את בעל הרכב כאילו הוא נהג ... זולת אם הוכיח מי נהג”** (להלן: ”חזקת הבעלות”).

על דעת בית המשפט העליון, רשויות האכיפה והמשפט מיישמות הוראה זו באופן מילולי. כאשר בעל רכב מואשם בעבירת תעבורה, לא די שיוכיח כי לא נהג אלא דורשים ממנו שיוכיח מי **כן** נהג. גם אם ברור שבעל הרכב לא ביצע את העבירה וגם אם הצביע בתום לב על כמה נהגים אפשריים – חפותו ותום לבו לא יועילו, והוא יזוכה אך ורק אם יפליל אדם אחר. יד האכיפה דורשת להרשיע **מישהו**, אשם או לא אשם.

הדין אינו נרתע מהרשעה של גבר בעבירת פגע וברח שביצעה בוודאות אישה, מהרשעה של אישה בעבירת הימלטות משוטרים שביצע בוודאות גבר ומהרשעה של עיוורת הן בעבירת פגע וברח והן בעבירה של נהיגה ללא רישיון. בתי המשפט מרשיעים חפים מפשע ביודעין, גוזרים עליהם עונשים כבדים ואף מאסר על מה שלא עשו – וממילא פוטרים את העבריינים האמיתיים, המסוכנים, הנותרים על הכביש לנהוג באין מפריע.

הדין זורע הרס גם בעבירות מהירות ואור אדום מצולמות, שבהן בעל הרכב מקבל דוח קנס בדואר. אם הבעלים אינו אשם ומבקש לבטל דוח טרם משפט, לא די שיוכיח את חפותו ואף יצביע על הנהג – אלא דורשים שיהפך למעין שוטר וישיג מהנהג הודאה חתומה. אם האשם לא יודה, החף יואשם במקומו.

בד בבד, כאשר בעל רכב מקבל דוח **ורוצה** לחפות על הנהג-העבריון, די שישלם ללא אומר כדי שהוא יורשע ולא הנהג. כך למשל אם נהג חדש ביצע עבירת מצלמה ברכב השייך לאביו: הדוח יופנה אל האב בעל הרכב, עצם תשלום הקנס פירושו שהאב **”ייקח על עצמו”** את העבירה (אף בלי לשקר) – והבן יחמוק מהעונש המחמיר שהחוק מייחד לנהגים חדשים.

על סמך ניתוח סטטיסטי, יש יסוד מוצק להעריך כי **עשרות אלפי הרשעות בשנה** הן של חפים במקום של אשמים. במחזה אבסורד, המדינה מחייבת את מי שצברו הרשעות להשתתף בקורסים לנהיגה נכונה – אך רבים מיושבי הקורסים האלה אינם העבריינים שנהיגתם מסוכנת אלא **”הורים מבוגרים, סבים וסבתות שלקחו על עצמם עבירות”** (כפי שנאמר באחד מדיוני הכנסת), שנהיגתם טובה או שכלל אינם נוהגים.

בדומה, גם תאגיד עשוי לשלם דוח קנס ובכך **”לקחת על עצמו”** עבירת מצלמה שנעשתה ברכבו. הרשעת התאגיד פוטרת את הנהג בשר ודם – והלה אולי משיב לתאגיד את סכום הקנס, אך אינו מורשע ואינו נענש בנקודות, בפסילת רישיון או בעונש אחר. הדין מתיר לנהג ולתאגיד לקבוע בעצמם מי מהם יורשע, וכל הנהג ברכב תאגיד רשאי לרכוש לעצמו חסינות מפני הרשעות ועונשים מרתיעים.

ברחבי העולם מבוצעות כל העת מיליוני עבירות שבהן הרכב מזוהה והנהג אלמוני; אך בשום מקום אחר אין מעזים להעלות על הדעת דין פְּשֵׁלֵנו, שבעבירות קלות כבחמורות מוכן להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין. חזקת הבעלות משקפת כשל קיצוני של חקיקה, אכיפה ושפיטה המחייב תיקון יסודי ואף חשבון נפש.

## תקציר

### א. כיצד מרשיעים חפים ופוטרים אשמים

#### עיקר הדין

1. מאות אלפי עבירות תעבורה בכל שנה נעברות בניסיונות שבהן הרכב מזוהה והנהג אלמוני – רובן הגדול עבירות קנס שנתפסו במצלמה כגון נסיעה במהירות מופרזת ובאור אדום, ומיעוטן עבירות חמורות המחייבות כתב אישום כגון פגע וברח והימלטות משוטרים. בכל העבירות האלה צפויה הרשעה לבעל הרכב גם אם לא ביצע את העבירה, אלא אם יוכיח מיהו הנהג שביצע אותה. חפותו של בעל הרכב אינה רלוונטית גם אם הוכחה בוודאות (כגון באליבי); לא די שימסור את כל המידע שבידו ואף יצביע בתום לב על כמה נהגים אפשריים; והדין הוא – על דעת בית המשפט העליון – שיש להרשיעו כאילו נהג בעצמו משום שלא הוכיח מי נהג באמת.

תוצאות הדין קשות בלשון המעטה. על סמך ניתוח סטטיסטי של ההרשעות בעבירות קנס (שרובן נובעות מתשלום דוח), יש יסוד מוצק להעריך כי **עשרות אלפי** הרשעות בשנה הן של חפים מפשע במקום של אשמים. בד בבד, תמונת ההרשעות בעבירות החמורות נלמדת ישירות מפסקי הדין: בתי המשפט נוטשים את העובדות שקבעו בעצמם, מרשיעים חפים רק משום שלא הוכיחו את זהות האשמים – ואז גוזרים על המורשעים עונשים כבדים ואף מאסר בגין עבירות שלא עברו (או לא הוכח שעברו). הדין אינו נרתע מהרשעה של גבר בעבירת פגע וברח שביצעה בוודאות אישה, מהרשעה של אישה בעבירת הימלטות משוטרים שביצע בוודאות גבר ומהרשעה של **עיוורת** הן בעבירת פגע וברח והן בעבירה של נהיגה ללא רישיון. כך תיקים נסגרים, חפים מפשע נענשים על מה שלא עשו – והעבריינים האמיתיים, המסוכנים, נותרים על הכביש ומוסיפים לנהוג באין מפריע.

2. החוק המשמש להרשעת חפים הוא סעיף 27 לפקודת התעבורה, המתפרש ומיושם באופן מילולי: "נעשתה עבירת תעבורה ברכב, **רואים את בעל הרכב כאילו הוא נהג ברכב אותה שעה ... זולת אם הוכיח מי נהג ... או אם הוכיח למי מסר את החזקה ... או הוכח שהרכב נלקח ממנו בלי ידיעתו ובלי הסכמתו**" (להלן: "חזקת הבעלות").

ברוב המקרים אין מדובר במסירת חזקה או בגניבה, אלא ברכב הנמצא בחזקת בעליו ומשמש גם נהגים אחרים. אם מי מהנהגים ביצע עבירה ונתפס, מובן שהוא לבדו אחראי והבעלים אף לא יואשם; אך אם הנהג נותר אלמוני, על הבעלים להוכיח מיהו או שיואשם במקומו. במקרה כזה לא די בכך שהבעלים **לא** נהג אלא דורשים ממנו להוכיח מי **כן** נהג, ואחרת רואים אותו כאילו נהג בעצמו. הבעלים-הנאשם צפוי אפוא להרשעה בעבירה שלכל הדעות לא ביצע, והוא יזוכה אך ורק אם יפליל אדם מזוהה אחר.

כך למשל, הנאשם בפרשת **צמח** (2011) הורשע בעבירת פגע וברח אף שלכל הדעות לא היה ברכבו בעת שנעברה. התביעה דרשה מאסר ממושך בפועל – כאילו נתפס הנהג-העבריין – אך בית המשפט הזכיר כי הנאשם לא ביצע את העבירה ולכן גזר עליו "רק" ארבעה חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון ל-13 חודשים וקנס של 66 אלף ש"ח או 22 חודשי מאסר תמורתו. בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון אישרו את ההרשעה ואת העונש – והנהג **שבאמת** פגע וברח נעזב לנפשו.

המציאות פשוטה וגלויה לעין, ובכל זאת קשה מאוד לעיכול: יד האכיפה בישראל מרשיעה **ביודעין** חפים מפשע ובכך רומסת כליל את יסודות המשפט והצדק, ובה בעת היא פוטרת **ביודעין** את האשמים ובכך מסכלת אכיפת אמת ומחריפה את העבריינות ואת הסכנה בכבישים.

3. יודגש כי בעל הרכב צפוי להרשעה, בעבירת נהיגה שלא עבר, בין שאינו **רוצה** ובין שאינו **יכול** להוכיח את זהות הנהג-העבריין האמיתי.

יש שהבעלים יודע מי נהג אך מסרב לגלות – כדי לגונן על הנהג, משום שהנהג איים עליו לבל ילשין או מטעם אחר. במקרים אחרים הבעלים אינו מסתיר דבר: הוא אינו יודע מי נהג, מצביע בתום לב על כמה נהגים אפשריים או אף מצביע על פלוני אך נכשל בהוכחה (למשל כשפלוני מכחיש). **בכל** המקרים הללו בעל הרכב צפוי להרשעה כאילו נהג בעצמו, גם אם ידוע שלא נהג; והדין עשוי להבחין בין הנסיבות השונות – אם בכלל – רק בשלב העונש. יד האכיפה דורשת להרשיע **מישהו**, אשם או לא אשם.

4. לעתים, כדי להשיג הרשעה, מוכנים להאשים את הבעלים החף גם כשהנהג החשוד **מזוהה**.

שתי ערכאות בפרשת **בטש** (2011) הרשיעו בעלת רכב בעבירת פגע וברח שלא עברה, אחרי שהבהירו כי חיפתה כנראה על בנה שלפי החשד פגע וברח בזמן שרישיונו היה פסול. מדוע מלכתחילה הואשמה האם אף שהחשוד היה הבן? בית המשפט לא עורר שאלה זו, אך התשובה בהישג יד: אילו הואשם הבן פקודת הראיות הייתה מונעת מאמו להעיד נגדו – גם אם הייתה רוצה להעיד – ולכן קשה היה להוכיח שקיבל לידו את הרכב. מי אם כן יורשע? "הפתרון" פשוט: מאשימים את האם משום שקשה להרשיע את הבן; ובית המשפט, שהיה מזכה את הבן בהיעדר הוכחה כדין לאשמתו, מוכן להרשיע את האם בהינתן ודאות מוחלטת בחפותה. המורשעת נענשה אפוא במאסר על תנאי, בפסילת רישיון ובקנס כבד בגין המעשה שלא עשתה, ובית המשפט המחוזי הסביר כי הקנס אמנם חריג בגובהו "אך לגובה הקנס יש משמעות, שכן יכול והוא יחול בעקיפין על הנהג האלמוני וכך יבוא על עונשו". כלומר, מענישים בחומרה את האם החפה בתקווה שעונשה אולי יכביד בעקיפין על הבן האשם.

בפרשת **משה** (2006) הורשעה בעלת רכב **עיוורת** בעבירת פגע וברח, אף שבית המשפט הבהיר כי החשודים האמיתיים היו ילדיה. כאילו אין עובדות ואין משפט – מרשיעים חפים מפשע היכן שקשה להרשיע את האשמים.

5. סעיף 5(62) לפקודת התעבורה קובע כי בעל רכב עובר עבירה אם אינו מוסר, לדרישת המשטרה, "ידיעה **שבידו למסרה והיא עשויה להביא לזיהויו ולתפיסתו של נהג ... שבדרך שימוש ברכב היה משום עבירה**" ("עבירת שתיקה"). כלומר, בעל רכב חייב להצביע על נהג-עבריין ככל שבידו לעשות זאת, והוא אשם בעבירת שתיקה אם יסרב. מניין אפוא הדין הקיים? אם הבעלים עובר עבירה כשאינו מגלה מי נהג, מדוע להתעלם מהעובדות ולראותו כאילו נהג בעצמו? התשובה הקצרה היא שסעיף 5(62) נשכח ואינו נאכף כבר עשרות שנים, משום שחזקת הבעלות מייתרת אותו ואין בו צורך.

עבירת השתיקה הועתקה מאנגליה לארץ ישראל המנדטורית ועוד נאכפה בדור הראשון שאחרי קום המדינה. באנגליה היא נאכפת גם היום כדי לזהות נהגים המבצעים מיליוני עבירות מצלמה. בעל רכב באנגליה שלא הצביע על נהג-עבריין – מותר להרשיעו בעבירת **שתיקה** (בכפוף להגנות), אך מובן שאסור להרשיעו בעבירת **נהיגה** באין ראיות שביצע אותה. בישראל, לעומת זאת, העובדות אינן חשובות: אין צורך להאשים בעל רכב בעבירת שתיקה שעבר משום שאפשר להרשיעו בהצלחה ובקלות

בעבירת נהיגה שלא עבר. אם בעל הרכב אינו מוכיח מי נהג – בין מאי-רצון ובין מאי-יכולת – בעיני הדין הוא "הנהג", ומותר להרשיעו על מה שלא עשה ולהעמיד פנים שהעבירה פוענחה והעבריין נתפס. אשר על כן, סעיף 5(62) אינו נאכף וממעטים אף לדעת על עצם קיומו. חזקת הבעלות הפכה שתיקה לנהיגה – והדין הידרדר להרשעה ביודעין של חפים מפשע בעבירות קלות כבחמורות.

### משמעות הדין

6. יודגש כי בעל הרכב החף, המורשע בעבירת נהיגה מכוח חזקת הבעלות, אינו עבריין אלא תחליף-עבריין. הוא אינו מואשם בתרומה לביצוע העבירה (כגון סיוע או שידול), באי-מניעתה או בצורה כלשהי של אחריות שילוחית. העבריין האמיתי היחיד הוא הנהג, שאילו נתפס גם היה מואשם; ורק אם הנהג לא נתפס ואין את מי להרשיע – רק אז מאשימים ומרשיעים במקומו את בעל הרכב.

להמחשה, נניח מקרה שבו נהג נמלט משוטרים בעת שבעל הרכב נואם בפני קהל בעיר אחרת. אם הנהג ייתפס לאחר מרדף מובן שהוא לבדו יישא באחריות, ובעל הרכב לא יואשם כלל שהרי לא עבר כל עבירה. לעומת זאת, אם הנהג לא ייתפס, הבעלים ייראה פתאום בעיני הדין כאילו הוא נמלט מהשוטרים; והוא יהיה צפוי להרשעה ולעונש, בגין העבירה החמורה שלא עבר, אלא אם יוכיח מיהו הנהג-העבריין שהמשטרה לא ניסתה או לא הצליחה לתפוס.

7. חזקת הבעלות פוטרת את המשטרה מהצורך למצות חקירות, שהרי גם בלעדיהן יושגו הרשעות וייסגרו תיקים. במקרים רבים המשטרה אינה מנסה כלל לאתר עבריינים ולמצוא נגדם ראיות.

בפרשת איברהים (2012) נמלט נהג משוטרים שראו את פניו והורו לו לעצור, ובתום מרדף קצר חמק ונעלם. בעלת הרכב הואשמה בעבירת הימלטות – ובית המשפט, לאחר שקבע כי לא ביצעה את העבירה, הרשיע אותה וגזר עליה עונש כבד בגין המעשה החמור שלא עשתה. בית המשפט המחוזי המתיק את העונש אך הותיר את ההרשעה על כנה. המשטרה, מצידה, אף לא ניסתה לאתר את הנהג שנמלט ממנה. כפי שהוסבר לבית המשפט: "[הנאשמת] הגיעה לתחנת משטרה ואמרו לה קחי שבועיים תנסי לאתר את אותו נהג שנהג ברכב, היא לא הצליחה". החקירה נמסרה אפוא לבעלת הרכב בעוד המשטרה משלבת ידיים וממתינה: יימצא העבריין המסוכן – טוב; לא יימצא – תורשע בעלת הרכב. כך או אחרת, ההרשעה קלה ומובטחת.

8. מטבע הדברים דפוסי החקירה והתביעה נגזרים מהדין הנקבע בבתי המשפט. כאשר בית המשפט מוכן להרשיע בעבירה הן את מי שביצע אותה והן את מי שלא ביצע אותה, ממילא חקר האמת מאבד את טעמו. אם כך או אחרת ייסגר התיק בהרשעה, בגיבוי שיפוטי מלא, מובן שבמקרים רבים יעדיפו להאשים תחליף-עבריין בקלות ובזול מלהאשים עבריין אמיתי בקושי וביוקר. רשויות האכיפה והמשפט התמכרו מזמן לדרך הקלה, ומעת שהתירו לעצמן להרשיע חפים אין הכרח שיתאמצו כדי להרשיע את האשמים.

9. מעת שמרשיעים אדם בעבירה שלא עבר, קצרה הדרך להרשיעו גם בעבירה שכלל לא נעברה. כך, העיוורת בפרשת משה (לעיל) הורשעה לא רק בעבירת פגע וברח אלא גם בעבירה של נהיגה ללא רישיון. לא היה כמובן בדל ראיה לכך שעבירה אחרונה זו נעברה, שהרי אין לדעת אם לנהג האלמוני היה רישיון אם לאו. אך חזקת הבעלות עלולה להוביל בנקל גם להרשעה בעבירות שאיש לא עבר: "עבירות" שכל קיומן האבסורדי נולד, יש מאין, מהתסבוכת המבהילה שיצר הדין.

10. אם בתי המשפט מוכנים להרשיע נאשמים שהוכחה חפותם, קל וחומר שהם מוכנים להרשיע נאשמים שלא הוכחה אשמתם.

בפרשת **אבו אנטילה** (2014) אירעה תאונה בשל נהיגה פראית, ומהרכב הפוגע יצאו שניים: בעל הרכב, שנתפס והואשם בין היתר בנהיגה בשכרות וברשלנות, ואדם אחר שנמלט. הבעלים טען כי האחר הוא שנהג ואף נקב בשמו המלא, אך המשטרה לא טרחה לאתר. בית המשפט פסק שאי-אפשר לקבוע מי מהשניים נהג – ואז הרשיע את הנאשם וגזר עליו **מאסר בפועל** ועונשים נוספים, שכן לא הוכיח כי האחר נהג. בית המשפט המחוזי אישר תוצאה זו וכמוהו גם בית המשפט העליון, שהסביר כי הנאשם "לא הוכיח פוזיטיבית כי לא עבר את העבירה". שלוש ערכאות שלחו אדם לכלא משום שלא הצליח להוכיח את חפותו שלו ואת אשמתו של אדם אחר.

המשטרה שבה ולמדה שאין הכרח לחקור. דבר לא נעשה לאיתור האחר שהנאשם מסר את שמו המלא, ובית המשפט אף הדגיש כי מסירת השם אינה מסייעת "מבלי שניתן יהיה לפנות לאדם שנקרא בשם זה". לאמיתו של דבר, כדי למצוא את האחר די היה להקליד את שמו המלא בגוגל: הוא הורשע על פי הודאתו בעבירה אחרת של נהיגה בשכרות, שנתיים לפני ההרשעה דן ובאותו בית משפט – ובקלות אפשר היה לאתר ולחקור כדי לדעת מי **באמת** נהג בשכרות וברשלנות ואת מי **באמת** צריך היה לשלוח לכלא ולהוריד מהכביש.

פרשה זו ממחישה עוד כי הדין מסוכן במיוחד כשחפות הבעלים אינה ודאית. אם הנאשם חף בוודאות בית המשפט אולי יירתע מלגזור עליו מאסר בפועל בגין מעשה חמור שלא עשה, ואולי יסתפק במאסר על תנאי, בקנס גבוה ובפסילת רישיון; אך כשמדובר "רק" בהיעדר ראיות, או כשחפות ואשמה מסתברות באותה מידה – או אז נוח יותר להרשיע וגם להעניש בכל התוקף.

### עבירות מצלמה ודוחות קנס

11. התמונה מוסיפה להתקדר סביב מאות אלפי עבירות מצלמה, שבהן שולחים לבעל הרכב דוח קנס בדואר. בכל המקרים האלה, אם הבעלים אינו אשם ומבקש לבטל את הדוח – לא די שיוכיח את חפותו ואף יצביע על הנהג אלא דורשים ממנו לעשות את עבודת המשטרה ולהשיג מהנהג הודאה חתומה. כך, גם כשהנהג החשוד **מזוהה**, יד האכיפה מעדיפה להרשיע חפים מלטרור על הרשעת האשמים.

כמוסבר באתר הרשות השופטת: "בעל הרכב הטוען כי לא הוא אשר ביצע את העבירה, חייב להמציא לבית המשפט את הודאתו של הנהג שביצע את העבירה, ובכלל זה פרטיו המלאים ותצהיר מטעמו כי הוא זה אשר ביצע את העבירה". אם העבריין לא יודה החף יואשם במקומו. הדין מפקיר את החף לחסדי העבריין (שלא תמיד ימהר להודות), ויד האכיפה צריכה רק להמתין ולראות מי יורשע: הבעלים מכוח חזקת הבעלות או הנהג מכוח הודאה שהבעלים עצמו ישיג ממנו. המסקנה קשה אך בלתי נמנעת: העיקר הוא הרשעה, ואילו הרשעת **האשמים** היא מטרה משנית בלבד.

כאשר הרכב הוא בבעלות משותפת מדיניות האכיפה היא להאשים את הבעלים הרשום ראשון. אם הבעלים הרשומים הם יעקב ורחל יישלח הדוח ליעקב, ואם הם רחל ויעקב יישלח הדוח לרחל. מובן שזו שרירות מוחלטת בבחירת הנאשם הצפוי להרשעה ולעונש, שכמוה כהטלת מטבע; ובכל זאת היא מתיישבת יפה עם המטרה להרשיע ולהעניש **מישהו**, אשם או לא אשם.



12. בד בבד, חזקת הבעלות מעודדת התחמקות המונית מהדין כשהבעלים **רוצה או מסכים** לחפות על הנהג (אולי אף תמורת תשלום או טובת הנאה). כל הנדרש הוא שהעבריין ינהג ברכב שאינו שלו. אם הנהג לא נתפס בכביש (על ידי שוטר) יישלח דוח קנס לבעלים – ואז עצם תשלום הקנס, ללא אומר, פירושו שהבעלים יורשע במקום הנהג וממילא גם ייענש במקומו בנקודות ובכל עונש מתאים אחר.

נניח בן שנהג ברכבו של אביו וביצע עבירת מצלמה. הדוח יישלח אל האב, ועם קבלתו הבחירה בידם – להצביע על הבן שנהג או לשלם ללא אומר כך שהאב יורשע והבן יופטר. באותה רוח אפשר גם לתכנן מראש, כגון במקרה שבו יעקב נוהג לפרנסת המשפחה ואשתו רחל ממעטת לנהוג. אם הרכב יירשם בבעלות רחל – או בבעלות משותפת שבה רחל תירשם ראשונה – די לשלם את הקנסות כדי שרחל תורשע בעבירות שיבצע יעקב. כך היא תקבל נקודות, תחויב בקורסי נהיגה ואולי תיפסל מלנהוג – והוא יזכה בחסינות (כל עוד לא נתפס בכביש), יחמוק מהרשעות ומעונשים מרתיעים וינהג בכבישים עם **תחושת** חסינות שהיא מסוכנת אף יותר מהחסינות עצמה.

"שיטה" זו אינה מחייבת איש לשקר, וממילא היא קורצת להמוני אנשים מהשורה. בעל הרכב מקבל דוח מוגמר שנשלח **אליו**, ובעצם התשלום "לוקח על עצמו" את העבירה. אדרבה, אפילו אם הבעלים יתעקש על האמת ויוכיח שלא נהג, ואף יגלה מי כן נהג – גם אז הדוח יעמוד **נגדו** עד שימצא הודאה מהנהג האמיתי. השקר אינו בא מהבעלים, אלא טבוע בדין.

המסר לציבור ברור: תכלית האכיפה היא שמישהו יורשע ושהקנס ישולם. אין זה משנה כל כך מי יקבל נקודות, יחויב בקורס או יאבד את רישיונו; ואם אפילו לבית משפט מותר להרשיע בניגוד לעובדות, קל וחומר לאזרח המוכן "להרשיע" את עצמו (אף בלי לשקר). הדין במו ידיו מצמיח מסחר חופשי בהרשעות ובעונשים פליליים, ובה בעת פוגע עמוקות באמון הציבורי במשפט ובמוסדותיו.

13. בפועל, חזקת הבעלות מקלה במיוחד דווקא על מי שהחוק מבקש **להכביד** עליהם במיוחד – נהגים חדשים, המוגדרים בחוק כמי שטרם מלאו שנתיים מיום שקיבלו רישיון נהיגה.

נהג חדש הוא בדרך כלל צעיר שאין בבעלותו רכב והוא נוהג, למשל, ברכב השייך להוריו. עבירת מצלמה של נהג כזה תוביל לדוח שיישלח להורה בעל הרכב; ולא מעט הורים אולי ידרשו מילדם את סכום הקנס, אך יסכימו לשאת בעצמם בהרשעה ובנקודות במקום להלשין על יקירם ולסבכו עם העונש המחמיר שהחוק מייחד לנהגים חדשים. אין פלא אפוא שרבים ממשותפי הקורסים לנהיגה נכונה, שצברו הרשעות ונקודות עד כדי פסילת רישיון, אינם נהגים עבריינים אלא "הורים מבוגרים, סבים וסבתות שלקחו על עצמם עבירות" (כפי שנאמר באחד מדיוני הכנסת). התוצאה היא מחזה אבסורד: אשמים שנהיגתם מסוכנת מוסיפים לנהוג כמקודם – וחפים שנהיגתם טובה, או שאינם נוהגים כלל, נשלחים במקומם לשבת בקורסים לנהיגה נכונה.

### דין המביס את עצמו

14. סיכום הדברים עד הנה: הדין הקיים רומס משפט, מסכל אכיפת אמת, מביס את מטרותיו שלו ואף נוטש את ההיגיון כפשוטו.

בפרשת **ברנע** (2004) קבע בית המשפט כי נהגת אלמונית ביצעה עבירת פגע וברח – ואז הרשיע נאשם גבר. כפי שבית המשפט חזר והבהיר: "ברור שהנאשם ... לא יכול היה לבצע את העבירה", וכן "ברור מעל לכל ספק, כי מי שנהג ברכב הייתה אישה בעוד ש[הנאשם] הינו גבר". הנאשם מצדו העיד ותבע חקירה ממצה לאיתור הנהגת, אך ללא הועיל; בית המשפט הרשיעו לאחר שקבע כי אינו אשם, ובין

היתר חזר על הלכתו של בית המשפט העליון: "חזקת הבעלות] חלה על כל העבירות שבפקודת התעבורה ותקנותיה, שכן יש עניין רב בגילוי עברייני תנועה בכלל וגורמי תאונות בפרט". הדברים מול עינינו: רגע אחד מדגיש בית המשפט את הצורך לגלות עבריינים וגורמי תאונות – ורגע אחריו הוא מרשיע ביודעין את הנאשם הלא נכון, החף מפשע, ובכך מבטיח במו ידיו כי העבריינית שגרמה את התאונה תישאר אלמונית ותוסיף לנהוג באין מפריע. זו דמות הדין.

## ב. משפט משווה

1. אכיפה של עבירות תעבורה במשפט המשווה דומה ביסודה לכל אכיפה פלילית אחרת: הרשעה מחייבת ראיות ברורות הן לביצוע העבירה והן לזהות הנהג; מותר להרשיע רק את האשמים; ובאין ראיות אין הרשעות. איש לא יעז להעלות על דעתו כי תיתכן הרשעה וענישה בפלילים, ובכלל זה בעבירות חמורות, ללא ראיות ואף **בניגוד** לראיות. עם זאת, אתגר מיוחד כרוך בעבירות נפוצות בעלות אופי רגולטורי ובראשן מיליוני עבירות מצלמה. בעבירות אלה לא תיתכן חקירה עתירת משאבים לשם איסוף ראיות, ומכאן שתי גישות לאכיפה יעילה ולגיטימית: אחת הדבקה באכיפה פלילית ולכן קובעת דרכים מעשיות לזיהוי הנהג, ושנייה המוותרת מראש על זיהוי הנהג ולכן מחליפה אחריות פלילית באחריות אזרחית.
2. להלן, בתמצית, כמה שיטות אכיפה מקובלות.

- (א) **עבירת שתיקה**. החוק באנגליה מחייב בעל רכב, לדרישת המשטרה, להצביע על נהג שביצע עבירת נהיגה ברכבו. אם הבעלים יצביע על הנהג – הנהג צפוי להרשעה בעבירת נהיגה; אם לאו – הבעלים צפוי להרשעה בעבירת שתיקה (אלא אם יוכיח שאינו יודע מי נהג ושאינו יכול לברר זאת במאמץ סביר). אם הבעלים יודה שהוא עצמו נהג, מותר להרשיעו בעבירת הנהיגה על יסוד הודאתו. עבירת השתיקה נאכפת באנגליה בעיקר לשם זיהוי נהגים שביצעו עבירות מצלמה. מיליוני דרישות מידע נשלחות כל העת בדואר, ומרבית הנמענים מוסרים את המידע הנדרש. אשר למיעוט – בכל אחת מהשנים 2011 עד 2014 היו באנגליה יותר מ-50 אלף הרשעות בעבירות שתיקה. כך עברייני נהיגה מורשעים בגין נהיגתם ועברייני שתיקה בגין שתיקתם, והכול כדין וביעילות.
- (ב) **צילום הנהג**. בקליפורניה ובשוודיה, למשל, מצולם לא רק הרכב אלא גם הנהג (צילום קדמי). לפיכך, אם בעל הרכב עצמו היה הנהג, אין קושי להוכיח זאת ובלבד שהצילום ברור ומאפשר זיהוי מעבר לספק סביר; בד בבד, אם ברור מהצילום שאדם אחר היה הנהג – יש לנסות לאתר את אותו אדם.
- (ג) **אחריות-בעלים אזרחית (להבדיל מאחריות-נהג פלילית)**. יש שהחוק מטיל אחריות **אזרחית** על בעל רכב שנהג אלמוני עבר בו עבירה. פירוש הדבר הוא שהבעלים נדרש לשלם קנס אזרחי-כספי ותו לא, שאינו כרוך בהרשעה ואינו נושא תוצאות אחרות כלשהן – לא מאסר, לא נקודות, לא פסילת רישיון ואף לא הכבדה בדמי הביטוח. כך למשל בניו-יורק ובמדינות אחרות בארצות הברית, בקנדה ובצרפת.
- אחריות-בעלים אזרחית נועדה למקרים שבהם הנהג **לא** נתפס, בעיקר בעבירות מצלמה, ואין היא חלה כשהנהג נתפס. במיליוני עבירות מצלמה טיפוסיות, לפיכך, איש אינו מורשע בפלילים שהרי אין יודעים מיהו הנהג – ובעל הרכב נדרש לשלם קנס אזרחי מכוח אחריות-בעלים. לעומת זאת, אם

הנהג (לרבות הבעלים) נתפס בכביש על ידי שוטר, הנהג אחראי בפלילים ואחריות-בעלים אזרחית אינה חלה.

(ד) "אזרח" עבירות קלות (דה-קרימינליזציה). יש שהחוק קובע כי עבירות שעונשן קנס בלבד, כגון עבירות חנייה או נסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית, ייצאו מהתחום הפלילי וייהפכו להפרות חוק אזרחיות. כך למשל באנגליה, בקליפורניה ובניו-יורק. יובהר כי אין הכוונה למה שקרוי אצלנו "עבירה מינהלית" (קרי עבירה פלילית שניתן לאוכפה גם באופן מינהלי), אלא להפרת חוק שמעצם מהותה שוב אינה פלילית.

דוגמה בולטת היא חנייה אסורה. עבירות חנייה בישראל הן חלק מהדין הפלילי וחזקת הבעלות חלה עליהן. בארצות אחרות הפרות חנייה הן עניין אזרחי לכל דבר, ולכן הבעלים אחראי לקנס גם אם לא החנה את הרכב בעצמו (כשם שבעל דירה אחראי לחשבון מים גם אם לא פתח את הברז בעצמו). לכל היותר, הבעלים יוכל לתבוע החזר כספי מהנהג.

3. ההסדרים שלעיל משקפים עקרונות של משפט באשר הוא משפט, והם חלים בארצות רבות ובמיליוני מקרים בשנה. מובן שגם האכיפה בארצות אחרות סתתה אי-פה אי-שם מהעקרונות – אך סטיות מעטות וחריגות אלה רק מדגישות את עוצמת הכשל במשפטנו, ומשני טעמים: ראשית, ערכאות זרות תיקנו את הסטיות והשיבו את הדין לחוקיות, ואילו בתי המשפט בישראל לא רק מיישמים את חזקת הבעלות אלא שבים ומצדיקים אותה; שנית, הכשל בישראל לא רק הונח אלא שלכתחילה הוא תמור פי כמה, ללא כל השוואה, מכל כשל חריג המוכר לי מעבר לים. להלן שתי דוגמאות לאמור, אחת מאירופה והשנייה מארצות הברית, מתוך כמה דוגמאות המפורטות במחקר.

(א) בפרשת **קרומפהולץ** (2010) הורשע בעל רכב באוסטריה בעבירת מהירות שנתפסה באמצעי אלקטרוני. הוא טען כי רכבו משמש כמה אנשים ואין הוא יודע מי מהם נהג, אך בית המשפט האוסטרי קבע כי מותר להסיק באופן סביר שהנהג היה הבעלים עצמו. הבעלים עתר לבית הדין האירופי לזכויות אדם, שפסיקתו מחייבת 47 מדינות, וטען כי הורשע ללא ראיות ורק משום שלא הצביע על הנהג. שבעה שופטים קיבלו את העתירה פה אחד, קבעו כי "לא הייתה שום ראיה שהצביעה בדרך כלשהי על זהות הנהג" ופסקו כי אוסטריה הפרה את זכות השתיקה ואת חזקת החפות המובטחות לעותר באמנת הזכויות האירופית.

יודגש כי הבעלים הורשע באוסטריה ללא ראיות לאשמתו, אך לא בניגוד לראיות ברורות ומוכחות לחפותו. הדין האוסטרי נכשל אפוא בפגיעה בלתי חוקתית בחזקת החפות, ובכל זאת לא העז לרמוס את מושג החפות עצמו ולא התיימר להרשיע אדם **שבוודאות** אינו אשם.

(ב) העיר מיניאפוליס שבמדינת מינסוטה החלה ב-2005 להפעיל מצלמות אור אדום מכוח חיקוק שלפיו בעל הרכב ייראה כמי שנהג אם לא יוכיח אחרת. חיקוק חריג זה נפסל עד מהרה בשלוש ערכאות משום שדרש מנאשם להוכיח את חפותו. בית המשפט העליון של מינסוטה קבע פה אחד ובהרכב מלא כי "החזקה שהבעלים היה הנהג מבטלת את חזקת החפות ומעבירה את נטל ההוכחה ... על המדינה הנטל להוכיח מעבר לספק סביר שהבעלים נהג בעת שנעברה עבירת אור אדום, ועל הבעלים אין חובה להוכיח דבר".

החיקוק הוליד כ-25 אלף דוחות בטרם נפסל, ורובם הסתיימו בהרשעה ובעונש. עקב כך הוגשה בשם נפגעי החיקוק תביעה ייצוגית נגד העיר והמדינה (שהקנסות חולקו ביניהן), וזו הסתיימה בהסכם שהוחל על יותר מ-18 אלף מורשעים. מתוקף ההסכם נמחקו הרשעות, הושבו רישיונות,

הוחזרו כספי קנסות, תוקנו פרמיות ביטוח – הכול כדי להשיב את הגלגל לאחור. מובן שחלק מהמורשעים אכן נסעו באור אדום ובפועל היו אשמים; אך כולם הורשעו מכוח חיקוק אסור שייחס להם אשמה עד שיוכחו חפות (ולכן גרם לחלקם להודות), ולכן כולם היו זכאים לסעד.

מספר ההרשעות האסורות במיניאפוליס הגיע לכ-20 אלף – כולן בעבירת קנס אחת, בעיר אחת ובמשך פחות משנה. מספר ההרשעות בישראל (גם ללא הרשעות חנייה) עומד על מיליונים – בעבירות רבות, במשך עשרות שנים, לא רק כשלא הוכחה אשמה אלא אפילו כשהוכחה חפות, ולא רק מכוח דוחות קנס אלא גם מכוח פסקי דין הגוזרים עונשים כבדים בעבירות חמורות. חזקת הבעלות, שבתי המשפט בישראל שבים ומצדיקים אותה, גרועה לאין ערוך מחיקוק חריג שבתי המשפט במינסוטה פסלו מיד ופה אחד.

### ג. כיצד מרשיעים תאגידים ופוטרים נהגים

1. כאשר רכב השייך לתאגיד מצולם בעבירה, התאגיד מקבל דוח קנס בתור בעל הרכב. אם הקנס משולם – התאגיד מורשע ולא הנהג, והעונש הוא כמובן קנס כספי ותו לא. נהגים יכולים אפוא להסתתר מאחורי תאגידים (ובלבד שלא נתפסו בכביש), לחמוק מהרשעה ומנקודות ומפסילת רישיון, ולכל היותר להשיב לתאגיד את סכום הקנס. בפשטות, התאגיד "לוקח על עצמו" את העבירה ומחפה על הנהג.

2. ב-1981 קבע המחוקק, לצורכי חזקת הבעלות, כי בכל הנוגע לרכב תאגיד רואים "גם מנהל פעיל – או שותף או עובד מינהלי בכיר האחראים לאותו רכב [להלן: "מנהל"] – כבעל הרכב" (ההדגשה שלי). מדוע? משום שלהבדיל מהתאגיד, מנהל בן אנוש לא "ייקח על עצמו" את עבירת הנהג ולכן יצביע על הנהג לבל יורשע במקומו. כך, אם דוחות יישלחו למנהלים בתור "בעלי הרכב", ממילא יאותרו הנהגים-העבריינים שיש להרתיעם ולהענישם. אך החוק בָּשָׁלוּ והמציאות בָּשָׁלָה: יד האכיפה הוסיפה לשלוח דוחות לתאגידים, לא למנהלים, ותאגיד ששילם – הורשע.

ב-1985 תיקן המחוקק את הגדרת "בעל רכב" וב-1990 שב ואישר אותה בנוסח התקף עד היום: "בעלי [...] לענין רכב הרשום על שם חבר בני אדם – מנהל פעיל, שותף או עובד מינהל בכיר בחבר, האחראים לאותו רכב". התיקון התמצה אפוא בהשמטת המילה "גם". "בעל רכב" היא מעתה רק מנהל ולא התאגיד. דוחות יוכלו להישלח רק למנהלים, אלה יאלצו להצביע על נהגים לבל יורשעו במקומם, ונהגים-עבריינים שוב לא יוכלו להסתתר מאחורי תאגידים. לפני אישור החוק הבהירה יו"ר ועדת הכלכלה כי הנוסח נקבע "ללא המילה 'גם', בכוונה מפורשת שהאחריות תחול אך ורק על נושאי תפקידים".

3. בפרשת **מודיעים** (1991) אישר בית המשפט העליון הרשעה של תאגיד בעבירת מצלמה, ועל יסוד הנמקה מפורטת קבע כי מותר להאשים לא רק מנהל אלא גם את התאגיד. הכיצד? מה בדבר לשון החוק ותכליתו? התשובה קשה אבל אין מנוס ממנה: בית המשפט עיקם לחלוטין את מילות החוק, לא ראה כלל את תכליתו ולא מצא – אף שחיפש – את הכוונה המפורשת שהוסברה בכנסת. הלכת **מודיעים** נולדה מתוך תקלה פרשנית מאלפת, קשה ביותר, אולי יחידה במינה בתולדות המשפט הישראלי כולו. סמוך לאחר מכן פרסם היועץ המשפטי של הכנסת רשימה קצרה, הצביע על התקלה וסיים במסקנה שאפילו השופטים עצמם היו מן הסתם מאמצים: "אין לנהוג על-פי הלכת [מודיעים], ויש לנהוג כמצוות המחוקק". אך ללא הועיל. בניגוד לחוק, ובהתאם לפסק הדין השגוי, יד האכיפה שבה לדרך

הקלה: דוחות נשלחים לתאגידים, ואם התאגיד מוכן להסתיר – הנהג יכול להסתתר. תכלית החוק סוכלה כליל ונותרה מסוכלת עד היום.

4. ב-2008 שב המחוקק והבחין בקושי, וכדי להמריץ תאגידים להצביע על נהגים קבע הסדר חדש בסעיף 30(ג) לפקודת התעבורה. על פי הסדר זה, התאגיד מקבל דוח שבו סכום הקנס גדול פי ארבעה מזה שנקבע לעבירה. אם התאגיד מצביע על הנהג-העבריין, הקנס שב לגודלו הטבעי והנהג צפוי להרשעה ולעונש (קנס, נקודות וכל עונש אחר); אם לאו, התאגיד מורשע ונדרש לשלם את הקנס המוגדל. דברי ההסבר והדיון בכנסת מלמדים שהמחוקק לא התייחס כלל להגדרת "בעל" שסוכלה אך עודנה בתוקף, ונראה שאף לא היה ער לקיומה; ואשר לחוק החדש מ-2008 – זה שפועלים לפיו – הרי הוא לוקה בפגמים קשים כדלהלן.

(א) היום, כמקודם, אין מניעה שהתאגיד ישלם את הקנס (המוגדל) ובכך יגונן על הנהג. המנהלים אינם נושאים בכל אחריות, וגם התאגיד עצמו אינו ניזוק: הקנס הרי יוצא בפועל מכיסו של הנהג, בדרך כלל, והלה רק נדרש לשלם פי ארבעה תמורת "הזכות" לבצע עבירות באין מפריע. הכול תלוי בתאגיד ובנהג: ירצו – הנהג ייתן את הדין ככל נהג אחר; לא ירצו – ישולם קנס מוגדל והנהג יחמוק מהרשעה ומעונש.

הלכה למעשה, ללא כל מעורבות של התביעה, הדין מתיר לתאגיד ולנהג-העבריין להחליט כרצונם מי מהם יורשע. כל הנוהג ברכב תאגיד מוזמן לרכוש לעצמו חסינות תמורת כסף במסלול עוקף הרשעות; ואם הנהג מקורב להנהלה או שהוא עצמו מנהל, הרי התאגיד עשוי "לקחת על עצמו" לא רק את ההרשעה אלא אפילו את סכום הקנס.

(ב) סעיף 23 לחוק העונשין קובע כי תאגיד נושא באחריות לעבירת מהירות, למשל, רק אם זו "נעברה על ידי אדם במהלך מילוי תפקידו בתאגיד". לדעתי המסקנה פשוטה: כאשר אין יודעים אם לנהג האלמוני היה תפקיד **כלשהו** בתאגיד, ואם ביצע את העבירה במהלך מילוי תפקיד או שמא בנסיעה פרטית – אין יסוד חוקי להרשעת התאגיד. הדין הקיים מתעלם אפוא לא רק מהגדרת "בעל" בפקודת התעבורה, אלא גם מההסדר הכללי בחוק העונשין הקובע את אחריותם הפלילית של תאגידים.

(ג) החוק אף יוצר שני רבדים של אפליה. תחילה הוא מפלה לרעה את הנוהגים ברכב פרטי לעומת הנוהגים ברכב תאגיד; ולאחר מכן – בקרב הנוהגים ברכב תאגיד – הוא מפלה לרעה נהגים לא מקורבים או עניים, שידם אינה משגת לרכוש חסינות, לעומת נהגים מקורבים או עשירים שידם משגת. אלה האחרונים יוכלו לשלם קנסות מוגדלים מכיסם או אף לדאוג לתשלומם מקופת התאגיד – ובתמורה יזכו לבצע עבירות בלי לחשוש מהרשעות, מנקודות, מקורסי נהיגה, מפסילות רישיון או מכל עונש מרתיע אחר.

5. בעל רכב הרוצה בכך – אין מניעה שיקים חברה שהוא בעל מניותיה היחיד וירשום את רכבו בבעלותה של אותה חברה. דוחות בגין עבירות המצלמה שיבצע יופנו אל החברה ולא אליו, והוא יוכל להחליט בכל פעם לפי צרכיו ושיקוליו: להודות שנהג ובכך לשאת בהרשעה ובעונשים רגילים – או לשלם קנס מוגדל ובכך "להרשיע" את החברה ולפטור את עצמו. העבריין עצמו קובע מי יורשע.

6. סיכום הדברים: הדין הקיים מביא להרשעה של תאגידיים במקום של נהגים, מסכל אכיפת אמת, מעודד את עבריינות הכביש – והכול בניגוד חריף ליסודות המשפט, מתוך סתירה גלויה בין הוראות חוק שונות ועל יסוד תקלה פרשנית קשה, מובהקת, שנשכחה ומעולם לא תוקנה.

7. האכיפה באנגליה מבוססת כזכור על עבירת השתיקה, אך החוק קובע הסדר מיוחד לרכב תאגיד:

- (א) כמו כל בעל רכב באנגליה, תאגיד נדרש להצביע על הנהג ועובר עבירת שתיקה אם אינו עושה כן.
- (ב) כדי לבסס הגנה, ולהבדיל מבעלים בשר ודם, לתאגיד לא די שיראה כי אינו יודע מי נהג ולא יוכל לברר זאת; נוסף על כך עליו להראות כי לא ניהל רישום של נהגים וכי סביר היה שלא לנהל את הרישום. תאגיד טיפוסי שלא ניהל רישום ולכן לא הצביע על נהג-עבריין כשנדרש לכך – דינו הרשעה בעבירת שתיקה.
- (ג) אם עבירת התאגיד נעוצה בהתרשלות של מנהל (שלא הקפיד על רישום נהגים), הרי נוסף על התאגיד גם המנהל אשם בה. קל וחומר, המנהל אשם בעבירת שתיקה אם הסתיר את זהות הנהג בכוונה.
- (ד) העיקרון פשוט: מאחר שמנהלים חשופים אישית להרשעה בעבירות שתיקה, ההנחה היא שיקפידו על רישום כדי לאפשר זיהוי נהגים. המטרה העליונה, כמובן, היא לאתר את הנהג ולאכוף עליו את הדין.

אכיפה דומה בישראל אפשרית כבר היום, לדעתי, מכוח סעיף 562(5) לפקודת התעבורה.

#### ד. קריסת חוק ומשפט

הדין הקיים משקף כשל משפטי קיצוני, שראוי להעמיק מעט יותר בדמותו ובכמה מגורמיו: הנצחה של תקדים שגוי, נורמליזציה של הרשעת חפים מפשע ופגיעה אנושה בחוק וביסודות המשפט.

1. הלכת **מודיעים**, שסיכלה את כוונת המחוקק באשר לרכב תאגיד, כשלה גם בהצדקה הכללית שהציעה לחזקת הבעלות. בית המשפט קבע כי אין הבדל בין בעל רכב בשר ודם לבעל רכב מואגד, ובשני המקרים "עליו לשמור על זהות הנוהג, ואם הוא נמנע מכך, רואים אותו עצמו כאילו נהג ... חובתו של בעל הרכב לדעת מי נהג ברכב, וחוסר הידיעה הוא המקור לאחריות". הווה אומר: בין שהוא תאגיד ובין שהוא בן אנוש, הבעלים אשם בעבירה שלא ביצע משום שאינו יודע מי ביצע אותה.

תפיסה זו נעשתה אבן פינה לדין כולו, והלכת **מודיעים** היא היום התקדים העיקרי של חזקת הבעלות. לדעתי, גם בהקשר זה פסק הדין ונימוקיו שגויים מן היסוד; והעובדה שבתי המשפט שבים ונשענים עליהם זה שנות דור, ללא ביקורת, מטרידה מאוד כשלעצמה.

2. חזקת הבעלות הצמיחה בהדרגה היתר מפורש להרשיע חפים במשפט הפלילי; היתר שהתגבש לאטו במדרון חלקלק, על דעת בית המשפט העליון, תחילה בעבירות קלות ועם הזמן גם בחמורות.

בפרשת **הכהן** (2000) קבע בית המשפט העליון כי חזקת הבעלות נדרשת בעבירות חנייה שלא בוצעו על ידי בעל הרכב "שכן אחרת כמעט אי-אפשר יהיה לאכוף את דיני החנייה". כלומר: יש להרשיע בעלי רכב בעבירות שלא ביצעו משום שאחרת לא תהיה אכיפה (קרי לא יהיה את מי להרשיע).

בפרשת **הייב** (2007) העיר אחד משופטי בית המשפט העליון כי חזקת הבעלות "מביאה לתוצאה קשה של הרשעת אדם בלי שמתקיימים בו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי של העבירה, בניגוד לעקרונות

היסוד של דיני העונשין". הוא ציין כי הדבר מצדיק דיון חוקתי – אולם בפועל דבר לא נעשה, והדין רק הוסיף להידרדר.

בפרשת **ממדוח** (2011) קבע בית המשפט העליון כי "הכרעת המחוקק היא, שלא להותיר עבירה הנעברת ברכב בעולם ערטילאי מן הטעם שלא הוברר מי בדיוק נהג ברכב בעת העבירה, ועל כן נקבעה החזקה ... אין מקום להותיר חלל שבו לא יינתן הדין על עבירות תעבורה חמורות". הוזה אומר: אין הכרח לברר מי "בדיוק" נהג וביצע עבירה חמורה, אלא יש להרשיע **מישהו** כדי ש"יינתן הדין".

בפרשת **צמח** (2011) הורשע הנאשם בעבירות קשות שלא ביצע, ובית המשפט כבר הכיר במפורש כי "המשמעות בהטלת אחריות על בעל הרכב במקרים כגון אלה, כשבעל הרכב לא הצליח להוכיח מי נהג ... היא הרשעת חפים מפשע ... אכן, תוצאה זו אינה נוחה. אך מה שהנפש חושקת, המציאות עושקת". מכאן קביעתו כי יש הצדקה לחזקת הבעלות, שאמנם "יוצאת דופן היא אך יש היגיון רב בצידה". בית המשפט העליון שב ואישר, ונותרנו עם התפיסה המפורשת שלא נוח להרשיע ביודעין חפים מפשע – אך זהו כורח המציאות ואף יש בכך היגיון.

בפרשת **סבג** (2013) כבר נסמך בית המשפט לתעבורה על פרשת **צמח**, תיאר אותה ללא הסתייגות כ"מקרה מובהק של הרשעת חף מפשע", ואף ציין כי הוא רואה בה "דוגמה מצוינת" מפי בית המשפט העליון לסמכותו של בית המשפט לגזור מאסר על מורשעים חפים.

3. המשפט בישראל התרגל למציאות שבה מותר ואף הגיוני להרשיע נאשמים בעבירות שלכל הדעות לא עברו, וכבר הידרדר לנורמליזציה של הרשעת חפים מפשע כאילו הייתה רכיב נחוץ ולגיטימי של הדין. חומרת הדבר היא יוצאת דופן. הדין הקיים חותר תחת עצם הלגיטימיות של האכיפה, מאיים להתפשט גם מעבר לתחום התעבורה ועלול לערער את היסודות שבית המשפט עצמו עומד עליהם.

4. האיסור להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין הוא מובן מאליו, ואין הכרח למצוא לו עוגן פורמלי בחוק. עם זאת, אפשר גם לציין הוראות ספציפיות שנדרסו תחת גלגלי הדין הקיים.

(א) **זכות השתיקה**. הדין רומס כליל את זכות השתיקה הקבועה בישראל בסעיף 161 לחוק סדר הדין הפלילי. נאשם מכוח חזקת הבעלות צפוי להרשעה – בכל עבירת נהיגה (שהוכחה) – רק משום שהוא שותק ואינו מצביע על הנהג. בין שבעל הרכב חשוד בעצמו בביצוע העבירה ובין שחפותו ברורה מלכתחילה, מכל מקום התוצאה אחת: מי שנעשתה ברכבו עבירה ולא יפתח את פיו – יורשע.

(ב) **חזקת החפות**. הדין רומס כליל גם את חזקת החפות הקבועה בסעיף 34כב לחוק העונשין. יתר על כן, לא רק חזקת החפות נרמסת אלא מושג החפות עצמו, שהרי מרשיעים לא רק את מי שלא הוכחה אשמתו אלא אפילו את מי שהוכחה חפותו.

(ג) **כבוד האדם**. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נועד, בין היתר, להגן על כבוד האדם, על חירותו ועל קניינו. אף הגנה זו נרמסת כשמאשימים אדם ביודעין בעבירה שלא עבר, מאלצים אותו להפליל אחר לבל יורשע בעצמו, מרשיעים אותו על אף חפותו, מכתימים אותו בסטיגמה לא לו ומענישים אותו במאסר, בקנסות ובעונשים נוספים לפי חומרת מעשיו של אדם אחר. הדין פוגע באופן בלתי נסבל בערכים ובזכויות שהובטחו בחוק היסוד, ולא זו בלבד שפגיעה זו אינה נדרשת אלא שהיא מחבלת באכיפה יעילה.

לדעתי המסקנה ברורה: **אסור** להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין (מכוח יישום מילולי של סעיף 27ב לפקודת התעבורה), והדין המתיר זאת הוא בלתי חוקי ובלתי חוקתי.

5. על בתי המשפט היה לפעול מזמן, לדעתי, כדי למנוע הרשעות אסורות בעזרת אמצעים פרשניים ואחרים העומדים לרשותם תמיד לשם הגנה על עצם מהות המשפט. שום מחוקק אינו קובע עבירות כדי להעניש את מי שלא ביצע אותן; וגם אם חקיקה מרושלת (כמתואר במחקר) הובילה להוראה אומללה מעין חזקת הבעלות, לעולם אין לפרש את החוק וליישמו כך שחפים יורשעו ואשמים יופטרו בידועין.

אילו בתי המשפט עמדו בפרץ – או לכל הפחות התריעו – יש להניח שגם המחוקק היה עושה את שלו והיינו זוכים מזמן בחקיקה מתוקנת ובאכיפה יעילה ולגיטימית של דיני התעבורה. למרבה הצער בתי המשפט לא עמדו בפרץ, לא מנעו ולא התריעו, אלא מצאו הסברים וצידוקים לדין והחריפו את פגיעתו.

### ה. סטטיסטיקה וממדי הכשל

1. הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה מפרסמת דוחות שנתיים שכותרתם "הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה", הכוללים גם פילוח דמוגרפי של מורשעים (בכללם מי שהורשעו מכוח תשלום דוח קנס). היות שרבים מהמורשעים אינם העבריינים, ממילא נוצר עיוות בתמונה המצטיירת מן ההרשעות; אך מתברר שדווקא העיוות מאפשר לאמוד את היקף התופעה של הרשעת חפים במקום אשמים. נתמקד בהרשעות של נהגים צעירים (עד גיל 24), בפרט בעבירות מהירות; ויובהר תחילה כי התמונה הסטטיסטית מוצגת כאן לפי נתוני העבירות שבוצעו בשנת 2010, אך חוזרת על עצמה במידה רבה של דמיון משנה לשנה.

2. נהגים צעירים בכל העולם מועדים במיוחד לנהיגה מסוכנת בכלל ולעבירות מהירות בפרט, ונתונים השוואתיים מלמדים כי חלקם בעבירות אלה מגיע עד פי שניים ויותר מחלקם היחסי באוכלוסיית הנהגים. כלומר, אם נהגים צעירים הם כ-15% מכלל הנהגים, חלקם בעבירות מהירות עשוי לנוע סביב 30% מכלל העבירות. הסטטיסטיקה בישראל שונה. צעירים עד גיל 24 היו 14.9% מהמורשעים לנהוג ב-2010, אך הורשעו רק ב-13.7% מכלל ההרשעות בעבירות תעבורה שנעברו באותה שנה, ורק ב-12% מכלל עבירות המהירות. תמונת ההרשעות יוצרת אפוא רושם שנהגים צעירים בישראל אינם מועדים לביצוע עבירות תעבורה ואף מבצעים פחות עבירות מהירות מחלקם היחסי באוכלוסיית הנהגים.

3. דומה שהמפתח לסטטיסטיקה זו נעוץ בדין. נהגים צעירים מרבים לנהוג ברכב השייך לאחרים כגון הוריהם; הרוב המכריע של עבירות המהירות נתפס במצלמות כך שהנהג נותר אלמוני; ומאחר שבמקרים רבים הבעלים "לוקח על עצמו" את העבירה ומורשע במקום הנהג, מיד הסטטיסטיקה מתעוותת – בעבירות מהירות מצולמות, שבהן הנהג אינו מזוהה, חלקם של צעירים בהרשעות יורד משום שמבוגרים מורשעים במקומם. הוא הדין בעבירות אחרות שבהן הנהג אינו מזוהה: מתוך העבירות שנעברו ב-2010, צעירים הורשעו ב-13.3% מההרשעות בעבירות אור אדום, שרובן הגדול מצולמות, ורק ב-10.5% מההרשעות בעבירות חנייה ועצירה (שהמשטרה אוכפת), שבדרך כלל מתגלות כשהנהג אינו ברכב.

לעומת זאת, בעבירות שבהן הנהג מזוהה בכביש, שיעור ההרשעות של צעירים גבוה בהרבה ואף כפול מחלקם היחסי – בדומה מאוד לסטטיסטיקה המוכרת בעולם. כאמור, נהגים צעירים היו 14.9% מכלל הנהגים בישראל ב-2010 – אך חלקם בהרשעות כאשר הנהג מזוהה היה 27.4% בעבירות "נהיגה בקלות



ראש" (שרובן כרוך בתאונה), 30.1% בעבירות "נהיגה בהשפעת אלכוהול או סמים" (כשהנהג מעוכב ונבדק) ו-29.7% בעבירות "אי-שמירת מרחק" (שאף הן כרוכות ברובן בתאונה).

פיצול דומה מתגלה גם בין שני סוגים של עבירות מהירות, שהובילו לכ-177 אלף הרשעות בעבירות שנעברו ב-2010. 99.5% מכלל ההרשעות האלה היו בעבירות של מהירות "מעל הקבוע בחוק" – הלוא הן עבירות הקנס שרובן מצולמות מבלי שהנהג זוהה – וחצי אחוז נוסף (כאלף הרשעות) היו בעבירות של מהירות מופרזת "בנסיבות המקרה", שמטבען נתפסות בשטח וחלק ניכר מהן כרוך בתאונה. והנה, חלקם של צעירים היה 12% מהרשעות המהירות "מעל המותר" (כשהנהג אינו מזוהה) – אך 26.2% מהרשעות המהירות "בנסיבות המקרה" (כשהנהג מזוהה). הנתון הראשון (12%) חריג לחלוטין ומשקף את עיוותי הדין – ואילו הנתון השני (26.2%) משקף את המציאות, דומה לנתוני ההרשעות של צעירים בישראל בעבירות אחרות שבהן הנהג מזוהה, וכן מתאים יפה לנתוני ההרשעות של נהגים צעירים בארצות אחרות.

4. האמור לעיל מאפשר לאמוד את מספר המקרים שבהם חפים מפשע מורשעים במקום אשמים. אם נעגל במקצת את נתוני 2010, מהירות "מעל המותר" גררה כ-175 אלף הרשעות ומתוכן 21 אלף (12%) של צעירים. אשר למציאות, אפילו הערכה **מתונה** עשויה להכפיל שיעור זה לכדי 42 אלף עבירות שצעירים ביצעו **בפועל**, כלומר 24% מהעבירות כאשר צעירים היו 14.9% מהנהגים. לפי הערכה זו, ב-21 אלף מקרים הורשעו מבוגרים חפים במקום צעירים אשמים – ובעבירות מהירות בלבד.

מובן שאומדן חלקי זה רחוק מלמצות את ממדי הכשל. **ראשית**, בעלי רכב "לוקחים על עצמם" גם עבירות אחרות שבהן הנהג אלמוני כגון עבירות אור אדום (וכן מספר גדול של עבירות חנייה). **שנית**, לא רק צעירים חומקים מהדין אלא גם מבוגרים, כגון אישה המורשעת בעבירה שביצע הבעל ולהפך. **שלישית**, חפים מורשעים ואשמים מופטרים גם בבית המשפט ובעבירות חמורות (גם אם במספרים קטנים בהרבה). **רביעית**, הסטטיסטיקה אינה מתעדת **כלל** את הרוב המכריע של הרשעות תאגיד בעבירות תעבורה, ויש יסוד להעריך כי באלפי מקרים בשנה מורשע תאגיד במקום נהג-עברייני. כללו של דבר, דומה שאכיפת אמת מסוכלת בעשרות אלפי מקרים מדי שנה.

## ו. המלצות

אלה עיקרי ההמלצות המפורטות במחקר:

1. לבטל את חזקת הבעלות (סעיף 27 לפקודת התעבורה) ולתקן כנדרש הוראות חוק הנסמכות עליה.

2. עם ביטול חזקת הבעלות –

(א) לבחון אזרוח (דה-קרימינליזציה) של עבירות קלות שעונשן מתמצה בקנס כגון עבירות חנייה ונסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית. אלה יחדלו להיות "עבירות" וייהפכו להפרות חוק אזרחיות לכל דבר, ובעל הרכב יהיה אחראי לתשלום קנס אזרחי בין אם ביצע את ההפרה בעצמו ובין אם לאו.

(ב) להסדיר בחוק את אכיפתן של עבירות מצלמה כגון עבירות מהירות ואור אדום, הגוררות קנס ועונשים נוספים. המחקר עומד בהקשר זה על שלוש חלופות עיקריות המוכרות במשפט המשווה:

- **צילום הנהג (צילום קדמי)**. לא רק הרכב ולוחית הרישוי מצולמים אלא גם פני הנהג.
- **אחריות-בעלים אזרחית**. באין ראייה לזהות הנהג, בעל הרכב מחויב בקנס אזרחי שאינו גורר נקודות, פסילת רישיון, רישום פלילי, הכבדה בדמי הביטוח או כל סנקציה אחרת.

- **עבירת שתיקה.** בעל הרכב עובר עבירה אם אינו מוסר מידע על הנהג ככל שבידו למסור. עבירת השתיקה נוסח ישראל קבועה בסעיף 562(5) לפקודת התעבורה, אך כבר עשרות שנים אינה נאכפת. אם יוחלט לאוכפה מחדש, מוצע לתקנה ולשכללה וכן לשקול להכריז עליה כעל עבירת קנס.
 

מטבע הדברים, לכל אחת מהחלופות יתרונות וחסרונות. מוצע לבחון את שלושתן, ולעת עתה אין צורך להמליץ על אחת ולפסול אחרת.
- (ג) אין צורך בהמלצה מיוחדת לשאר העבירות שבהן הרכב מזוהה והנהג אלמוני, ובכלל זה עבירות חמורות כגון פגע וברח והימלטות משוטרים. עם ביטול חזקת הבעלות יש לקוות שהאכיפה בעבירות אלה תשוב מאליה לדרך המלך, המחייבת הוכחת אשמה בראיות קבילות ומעבר לספק סביר.
 

3. לבטל את סעיף 30(ג) לפקודת התעבורה החל על מקרים שבהם נהג אלמוני ביצע עבירת קנס ברכב תאגיד. בעיקרו של דבר, ההמלצות שלעיל חלות גם בהקשר זה: חזקת הבעלות תבוטל; התאגיד יהא אחראי לקנס אזרחי בגין הפרות חוק קלות; בעבירות חמורות יידרש לאתר ולהרשיע את הנהג שביצע את העבירה; ובעבירות מצלמה על המחוקק לבחור – צילום הנהג ועבירת השתיקה נועדו לאפשר את זיהוי הנהג, ואילו אחריות-בעלים אזרחית מייטרת את זיהוי הנהג ומטילה קנס אזרחי על התאגיד. מוצע כאמור לבחון את שלוש החלופות; ויש רק להזכיר כי עבירת השתיקה, הקבועה בסעיף 562(5) לפקודת התעבורה, מאפשרת גם היום לאתר נהגים שביצעו עבירות ברכב תאגיד.
- 4. לקצר מאוד את פרק הזמן למשלוח דוח קנס בעבירת תעבורה (סעיף 225א לחוק סדר הדין הפלילי); וכן, כשחומרת העבירה מצדיקה כתב אישום (להבדיל מדוח קנס), לקצר מאוד את פרק הזמן למשלוח הודעה מקדימה על העבירה, שהיא תנאי להגשת כתב אישום במועד מאוחר יותר (סעיף 239א לחוק סדר הדין הפלילי). הטעם בהמלצות אלה הוא כדלהלן.
 

יש שבעל רכב אינו יודע על עבירה שנעשתה ברכבו (אף כשהוא עצמו נהג) או אינו יודע שעבירה כזו צולמה או נצפתה ועתידה לגרור צעדי אכיפה. במקרים אלה ואחרים, ככל שמאחרים לשלוח לבעלים דוח קנס (סעיף 225א) או הודעה מקדימה על עבירה שצפוי בה אישום (סעיף 239א), כן מקשים עליו ועל זולתו להיזכר בעובדות, לברר מי נהג או לבחון שמא נפלה טעות או שמא יש לנהג הגנה.

בעבירות שצולמו החוק הקיים קוצב ארבעה חודשים – ובנסיבות מסוימות שישה חודשים – למשלוח דוח קנס או הודעה מקדימה. בעבירות שלא צולמו החוק הקיים קוצב שנה. מוצע לקבוע פרקי זמן הנמדדים לא בחודשים אלא בימים, כמקובל בארצות בנות השוואה.

בפועל, עקב המעבר לאכיפה אלקטרונית אוטומטית (א-3), דומה שרוב דוחות המצלמה בישראל אכן נשלחים כיום בתוך ימים. עם זאת, פרקטיקה משופרת אינה תחליף לחוק שלם ומחייב.
- 5. אם הדין מוביל לתוצאות **אסורות** – ולא רק בלתי רצויות – ממילא דרוש לתקן את הדין אף בטרם יתוקן החוק.
 

(א) אף בטרם תימחק חזקת הבעלות מספר החוקים (אם המלצה זו תאומץ), דרוש לחדול מלנקוט הליכים פליליים נגד מי שיש ראיות ברורות לחפותם או אין ראיות מספיקות לאשמתם. יש לקרוא ליועץ המשפטי לממשלה לשקול הנחיה מתאימה ברוח זו, שתחייב את כל רשויות האכיפה והתביעה במדינה.

(ב) בכל הכבוד, יש לקרוא לבתי המשפט לחדול מהרשעת נאשמים שהוכחה חפותם או לא הוכחה אשמתם בעבירות המיוחסות להם ולשים בכך קץ לדין המתיר להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין.

## ז. סיכום

1. חזקת הבעלות הצמיחה מציאות בלתי מוסברת כמעט, קשה ומטרידה מאין כמותה.

- כדבר שבשגרה ועל דעת בית המשפט העליון, בתי המשפט בישראל מרשיעים נאשמים בעבירות תעבורה שלא עברו וגוזרים עליהם עונשים כבדים ואף מאסר בגין מעשים שלא עשו. חפים מפשע מורשעים רק משום שלא הוכיחו את זהות האשמים, התיקים נסגרים – והעבריינים האמיתיים, המסוכנים, נותרים על הכביש ומוסיפים לנהוג באין מפריע.
- יש שבעל רכב חף מואשם בעבירה חמורה גם כשאדם **מזוהה** חשוד בה, משום שקל יותר להרשיע את בעל הרכב שלא ביצע את העבירה מלהרשיע את החשוד שכנראה ביצע אותה.
- הדין פוטר את המשטרה מהצורך לחקור בעבירות קנס ובעבירות חמורות כאחת. מלאכת החקירה מוטלת על האזרח, שיורשע וייענש אם ייכשל באיתור העבריין ובהוכחת אשמתו.
- בעבירות קנס, גם כשהנהג-העבריין זוהה, יד האכיפה מעדיפה להרשיע חפים מלטרוח על הרשעת האשמים. כדי לבטל דוח ללא משפט לא די שבעל רכב יוכיח את חפותו ואף יצביע על הנהג, אלא דורשים ממנו להשיג מהנהג הודאה. אם העבריין לא יודה, החף יורשע במקומו.
- כתוצאה מעיוותי הדין, עשרות אלפי הרשעות בשנה הן של חפים במקום של אשמים. המדינה מחייבת עברייני תעבורה להשתתף בקורסים לנהיגה נכונה – אך רבים מיושבי הקורסים האלה אינם העבריינים שנהיגתם מסוכנת אלא חפים שנהיגתם טובה או שכלל אינם נוהגים.
- בדומה, יד אחת של המדינה מכבידה במיוחד על נהגים חדשים שביצעו עבירות תעבורה – ואילו ידה האחרת מקלה דווקא עליהם לחמוק מהדין, בהמוניהם, כל עוד ינהגו ברכב שאינו שלהם.
- כאשר עבירת מצלמה נעשית ברכב תאגיד, במקרים רבים מורשע התאגיד במקום הנהג שיש להרתיעו ואף להורידו מהכביש. הנהג והתאגיד בעצמם קובעים מי מהם יורשע, וכל מי שידו משגת רשאי לשלם כסף ולרכוש לעצמו חסינות מפני הרשעות, נקודות ופסילות רישיון.
- עבירות תעבורה במספר עצום נאכפות ללא ראיות ואף בניגוד לראיות, דווקא בזירה היחידה שבה המוני אנשים נורמטיביים באים במגע ישיר עם רשויות האכיפה ובתי המשפט. הדין בכבודו ובעצמו נשען על השקר, וממילא הוא מסמן דרך לאזרח ובה בעת פוגע קשות באמון הציבורי במשפט ובמוסדותיו.
- חזקת הבעלות בכל הקשריה רומסת כליל חוק ומשפט; מעודדת עבריינות ומחריפה את הסכנה בכבישים; סוטה באופן קיצוני מהמקובל במשפט המשווה; וכבר הצמיחה תפיסה שיפוטית מגובשת, מפורשת, שמותר ואף הגיוני להרשיע חפים מפשע בעבירות שלא עברו.

2. הדין והמציאות המתוארים במחקר מעוררים שאלות קשות החורגות הרחק-הרחק מתחום התעבורה. מעבר לחזקת הבעלות כשלעצמה, אין מנוס מלבחון את עצם הקלות שבה המשפט בישראל פנה לדרך

אסורה, התמיד בה ללא ביקורת כמעט, מצא לה הצדקות וסופו שהסתגל אליה כאילו אין בלתי. לכן, לא די בתיקון הדין אלא דרוש גם מבט נוקב על הנסיבות שהצמיחו אותו והותירו אותו בתוקפו זמן רב כל כך. אם חשבון נפש כזה ייעשה, אפשר עוד לקוות שמעז יצא מתוק.

## פרק ראשון: כיצד מרשיעים חפים ופוטרים אשמים

### 1. נאשמים שהוכחה חפותם

#### (א) הרשעת החף כשהעבריין אלמוני

בפרשת **ברנע** פגע רכב בהולכת רגל על גבי מעבר חצייה, נעצר לרגע ומיד המשיך בנסיעה.<sup>1</sup> מספר הרכב נרשם, וכך נמצא נאשם שהועמד לדין בשורת עבירות ובהן נהיגה רשלנית, גרימת חבלה לגוף ואי-הגשת עזרה. בית המשפט חזר וקבע כי הנאשם אינו אשם – "ברור לחלוטין שלא הנאשם נהג ברכב", "ברור שהנאשם ... לא יכול היה לבצע את העבירה", "ברור מעל לכל ספק, כי מי שנהג ברכב הייתה אישה בעוד שמי שעומד בפני בית המשפט כנאשם, הינו גבר"<sup>2</sup> – ובכל זאת הרשיעו בכל העבירות שיוחסו לו. בגזר הדין הטעים בית המשפט כי הנאשם הורשע בעבירות חמורות ולפיכך גזר עליו, בגין העבירות שלא עבר, קנס של 1,800 ש"ח או 18 ימי מאסר, פסילת רישיון לארבעה חודשים וכן פסילה נוספת על תנאי. או אז התיק נסגר שהרי "העבריין" הורשע – ובכביש נותרה הנהגת **שבאמת** פגעה וברחה, חופשיה לנהוג כמקודם. בפרשת **איברהים** נמלט נהג משוטר שהורה לו לעצור.<sup>3</sup> שני שוטרים העידו כי הנהג חלף על פניהם באיטיות, ואז האיץ וסופו שחמק לאחר מרדף. השוטר רשם את מספר הרכב, בעלת הרכב הועמדה לדין, אך הפעם נקבע בוודאות כי הנהג-העבריין היה גבר. כך קבע בית המשפט בהכרעת הדין ובגזר הדין:

החלטתי להרשיע את הנאשמת בעבירה המיוחסת לה של אי-ציות להוראת שוטר במדים. ... בריחה משוטרים הפכה להיות תופעה קשה ואין מנוס מעונש הולם. אני ער לכך שלא הנאשמת ברחה, ולכן אין מקום לעונש מאסר כמקובל בעבירות של בריחה משוטרים, אך מן הראוי להטיל עונש ברור ותיקף.<sup>4</sup>

אילו המרדף הצליח, מובן שהנהג – **ורק** הוא – היה מורשע ונענש. בעלת הרכב הרי לא נהגה, לא נמלטה, לא הייתה כלל במקום ולא עברה שום עבירה. אבל היות שהנהג לא נתפס, הורשעה ונענשה בעלת הרכב במקומו. אשר על כן נגזרו על המורשעת, בגין המעשה החמור שלא עשתה, שישה חודשים של פסילת רישיון וקנס בסך 30 אלף ש"ח או 30 חודשי מאסר תמורתו. למרבה המזל הוגש ערעור, ובבית המשפט המחוזי התחלפו התובעת והסניגור.<sup>5</sup> התובעת הסכימה כי גזר הדין היה מוגזם, הסניגור חזר בו לפיכך מערעור על ההרשעה – ובית המשפט המתיק את העונש לחודשיים של פסילת רישיון על תנאי וקנס של אלף ש"ח, אף הם בגין העבירה שהמורשעת לא עברה. הנהג **שבאמת** נמלט מהשוטרים נעזב לנפשו, לנהוג באין מפריע ולראות כיצד בעלת הרכב משלמת על מעלליו.

<sup>1</sup> ת"ד (חי) 30396/04 מדינת ישראל נ' ברנע (נבו, 9.12.2004).

<sup>2</sup> שם, פסקאות 24, 30, 32.

<sup>3</sup> תת"ע 683-03-11 מדינת ישראל נ' איברהים (נבו, 16.11.2011); פורסם גם באתר [www.ruling.co.il](http://www.ruling.co.il), בכותרת **מדינת ישראל נ' מאנל**, עם פרוטוקולים שהושטמו מהפרסום בנבו והתמונה בלעדיתם חסרה.

<sup>4</sup> שם (הפרסום המלא), בעמ' 1 – 2.

<sup>5</sup> עפ"י 49922-12-11 מדינת ישראל נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 23.2.2012).

בפרשת **צמח** חצה נהג אלמוני צומת באור אדום, פגע ברכב אחר ולא עצר.<sup>6</sup> הנהג האלמוני הוסיף ופגע בהולכת רגל על גבי מעבר חצייה, גרם לה חבלה של ממש ושוב המשיך בנסיעה. הנאשם היה שוב בעל הרכב, ובית המשפט הרשיעו בכל העבירות שיוחסו לו אף שלכל הדעות לא היה כלל במקום. כאמור בגזר הדין, "התביעה ביקשה מאסר בפועל ולתקופה ממושכת" – כאילו באמת נתפס העבריין – אולם בית המשפט החליט כי "אין מקום למאסר בפועל. אחרי ככלות הכול אין חולק כי הנאשם איננו זה שנהג."<sup>7</sup> בית המשפט גזר אפוא על המורשע, בגין העבירות שלא עבר, ארבעה חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון ל-13 חודשים וקנס בסך 66 אלף ש"ח או 22 חודשי מאסר תמורתו. ערעורו של הנאשם לבית המשפט המחוזי נדחה,<sup>8</sup> וכן נדחתה בקשת רשות ערעור שהגיש לבית המשפט העליון.<sup>9</sup> ושוב התיק נסגר בהרשעה, ממילא הסתיימה החקירה – והנהג-העבריין האמיתי, המסוכן, זכה מן ההפקר.

הפרשות שלעיל אינן חריגות כלל, אלא משקפות את הדין בעבירות תעבורה שבהן הרכב מזוהה והנהג אלמוני. מזה עשרות שנים בתי המשפט מרשיעים בעבירות אלה נאשמים שהוכחה חפותם, קל וחומר נאשמים שלא הוכחה אשמתם – ואז מענישים אותם בכל צורות הענישה, ולאחרונה אף במאסר בפועל (ראו להלן), לפי חומרת העבירות שלא עברו או לא הוכח שעברו. כדבר שבשגרה ועל דעת בית המשפט העליון, התמונה שראינו חוזרת על עצמה: הפוגעים והבורחים והנמלטים נעזבים לנפשם; במקומם מורשעים אחרים גם אם חפותם וודאית; התיקים נסגרים שהרי הושגו הרשעות; והנהגים-העבריינים המסוכנים, שביצעו את העבירות בפועל, זוכים בחסינות דה-פקטו ושוב אינם צריכים לחשוש.

הוא הדין במאות אלפי עבירות קנס שכרגיל **אינן** נדונות בבית המשפט, ובראשן עבירות מהירות ואור אדום הנתפסות במצלמות. לאלה נשוב בהמשך, ולעת עתה די להציג את "השורה התחתונה": על יסוד ניתוח סטטיסטי, יש יסוד מוצק להעריך כי **בעשרות אלפי** עבירות כאלה, מדי שנה, הדין במו ידיו תורם לסיכול אכיפת אמת ולהרשעת חפים במקום אשמים.

תמונת המציאות פשוטה וגלויה לעין, ובכל זאת קשה מאוד לעיכול: יד האכיפה בישראל מרשיעה ביודעין חפים מפשע ובכך רומסת כליל את יסודות המשפט והצדק, ובה בעת היא פוטרת ביודעין את האשמים ובכך מסכלת אכיפת אמת ומחריפה את העבריינות ואת הסכנה בכבישים.

החוק המביס משפט הוא סעיף 27 לפקודת התעבורה, המנוסח כיום בזו הלשון:

(א) **נעשתה עבירת תעבורה ברכב, רואים את בעל הרכב כאילו הוא נהג ברכב אותה שעה ... זולת אם הוכיח מי נהג ברכב ...** או אם הוכיח למי מסר את החזקה ברכב (להלן – המחזיק) או הוכח שהרכב נלקח ממנו בלי ידיעתו ובלי הסכמתו. (ב) הוכיח בעל הרכב למי מסר את החזקה ברכב, תחול החזקה האמורה בסעיף קטן (א) על המחזיק. (ג) הוכיח המחזיק כי מסר את החזקה ברכב לאדם אחר, תחול החזקה האמורה בסעיף קטן (א) על אותו אדם. [להלן: "חזקת הבעלות"].<sup>10</sup>

<sup>6</sup> תד (י-ם) 2007-09 **מדינת ישראל נ' צמח** (נבו, 9.6.2010).

<sup>7</sup> תד (י-ם) 2007-09 **מדינת ישראל נ' צמח** (נבו, גזר-דין מיום 9.8.2010), עמ' 1.

<sup>8</sup> עפ"ת 34663-09-10 **צמח נ' מדינת ישראל** (נבו, 15.11.2010).

<sup>9</sup> רע"פ 9/11 **צמח נ' מדינת ישראל** (נבו, 11.4.2011).

<sup>10</sup> המילים המושמטות בסעיף קטן (א) מחילות את חזקת הבעלות גם על עבירות חנייה. אשר לכינוי "חזקת הבעלות": מאחר שהתביעה מוכיחה בראיות את זהותו של בעל הרכב, והחזקה היא שהבעלים הוא מי שנהג בשעת העבירה – דומה שכינוי כגון "חזקת הנהיגה" או "חזקת האחראיות" היה קולע יותר. אולם "חזקת הבעלות" הוא הכינוי שהשתרש בפסיקה.

למרבה הצער, רשויות האכיפה והמשפט מיישמות הוראה זו באופן מילולי. בעל הרכב יופטר מאחריות רק אם יוכיח מי נהג ברכבו בשעת העבירה, או אם יוכיח שמסר את רכבו למחזיק אחר, או אם יוכיח שרכבו נגנב.<sup>11</sup> בדרך כלל אין מסירת חזקה או גניבה, והמקרה השכיח פשוט ויומיומי: הרכב נמצא בחזקת בעליו אך משמש גם נהגים אחרים כגון עובדים, ידידים ובני-משפחה. אם מי מנהגים אלה ביצע עבירה ונתפס, מובן שהוא לבדו אחראי והבעלים פטור. אך אם הנהג-העבריין ביצע עבירה ולא נתפס, על הבעלים להוכיח מיהו ואחרת יואשם במקומו. אין די שהבעלים לא נהג אלא דורשים שיוכיח מי **כן** נהג. חפותו של הבעלים הנאשם אינה רלוונטית כלל, והוא יזוכה אך ורק אם יפליל אדם מזוהה אחר. כאילו אין עובדות ואין משפט, יד האכיפה דורשת להרשיע ולהעניש **מישהו** – אשם או לא אשם.

יודגש כי הבעלים צפוי להרשעה, בעבירה שלא עבר, בין שאינו **רוצה** ובין שאינו **יכול** להוכיח את זהות הנהג-העבריין האמיתי.

יש שהבעלים יודע מי נהג ומסרב לגלות – כדי לגונן על הנהג, משום שהנהג איים עליו לבל "ילשין", משום שהפקיד את רכבו בידי נהג לא מבוטח או חסר-רישיון או מטעם אחר. להבדיל, במקרים רבים הבעלים אינו יודע מי נהג, או יכול רק להצביע על כמה נהגים אפשריים, או מצביע בתום לב על פלוני אך נכשל **בהוכחה** (למשל: כשפלוגי מכחיש). כל אלה צפויים להרשעה; וההבדל בין המקרים יקבל ביטוי לכל היותר בעונש, וברוב המקרים לא יקבל ביטוי כלל.<sup>12</sup>

כדי להמחיש, נשוב לשלוש הפרשות שפתחנו בהן. האם ידעו הנאשמים מי נהג? האם ביקשו לחפות על מאן דהוא?

בפרשת **ברנע** הורשע גבר בעבירות פגע וברח שעברה אישה. הוא העיד, מסר את גרסתו ודרש את מיצוי החקירה. מצוקתו משתקפת בפרוטוקול, כשהוא עומד בפני בית המשפט ואינו מבין מדוע יורשע כאשר גלוי וידוע שהוא חף: "המשטרה צריכה לחקור את כל המעורבים ולהגיע לנהגת עצמה. לא יכול להיות שאני אפול כברירת מחדל מכיוון שברור שהייתה נהגת ולא נהג."<sup>13</sup> אין כל ממצא בפסק הדין, ואף לא רמז, כי הנאשם ביקש להסתיר דבר-מה או לחפות על אדם אחר.<sup>14</sup>

בפרשת **איברהים** נמלט נהג משוטר שהורה לו לעצור. התובעת ציינה כי "אם הנאשמת מסרבת להצביע על מי נהג ברכב, ואני מניחה שזה אחד מבני משפחתה, אז הנאשמת תיקח האשמה עליה"<sup>15</sup> – כאילו מותר חלילה לדרוש מאדם "לקחת עליו" אשמה בעבירה שלא ביצע, וכאילו מותר חלילה להרשיע חף מפשע המקבל על עצמו להיענש במקום העבריין. הסניגור השיב כי בעלת הרכב "ניסתה בכל דרך ... אולם לא

<sup>11</sup> גניבה אינה הדרך היחידה, כמובן, שבה רכב עשוי להילקח מהבעלים "בלי ידיעתו ובלי הסכמתו" (כלשון החוק). אך בדרך כלל, בפועל, פירושן של מילים אלה הוא שהרכב נגנב.

למעשה, החוק עשוי להקשות על הבעלים דווקא כשרכבו **לא** נגנב אלא נלקח ללא הסכמתו ואחר כך הוחזר. בדרך כלל קל לבעלים להוכיח שרכבו נגנב, ובמקרה כזה חזקת הבעלות לא תחול עליו והוא לא יהא אחראי לעבירות שבוצעו ברכב הגנוב; לעומת זאת, הבעלים יתקשה הרבה יותר להוכיח שרכבו נלקח – ואז הוחזר – מבלי שידע על כך ומבלי שהסכים. אם הבעלים יטען שאלמוני לקח את רכבו ללא הסכמתו, ביצע בו עבירה ואז החזיר אותו – מיד יחשדו בו שהוא משקר, היינו: שהרכב נלקח **בהסכמתו**, שהוא **יודע** מי נהג בו ושהוא מנסה לגונן **הן** על הנהג-העבריין **והן** על עצמו לבל יואשם מכוח חזקת הבעלות. נקודה זו אינה במוקד ענייננו ולכן לא נאריך בה.

<sup>12</sup> ראו לאחרונה ת"ד 8843-10-12 **מדינת ישראל נ' אייכנטל** (נבו, גזר דין מיום 20.5.2013): "מתחם הענישה בעבירות עקב חזקת הבעלות הוא רחב למדי ונע בין פסילה קצרה לבעלים [בעלי] תום לב לעונשים קשים לבעלים המסתירים את הנהג האמיתי". אשר לעבירות השכיחות – הענישה היא כרגיל אחידה (קנס ונקודות), ולכן בעלים תם לב ובעלים שאינו תם לב יורשעו ויקבלו את אותו עונש בגין העבירה ששניהם לא עברו.

<sup>13</sup> **ברנע**, לעיל ה"ש 1, בפרוטוקול המקדים את גזר הדין.

<sup>14</sup> עוד על פרשה זו ראו גם איתן לבונטין "על הרשעת חפים מפשע ביודעין" **משפטים** 581 (2007), בעמ' 587 – 589.

<sup>15</sup> פרשת **איברהים**, לעיל ה"ש 3, בפרסום המלא.

הצליחה לאתר את הנהג";<sup>16</sup> ואף שהפסק הקצר לא דן בכך, אין קושי להאמין כי אכן ניסתה ולא הצליחה. הרי אין פלא אם הנהג שנמלט מהשוטרים חמק גם ממנה; ואין גם פלא אם אותו נהג-עבריין, היודע את חומרת העונש הצפוי לו, לא ימהר להתוודות ובכך ליפול לידי המשטרה שזה עתה נמלט מידיה. מכל מקום, אין שום רמז שהמשטרה ניסתה למצוא את הנהג בעצמה. נהפוך הוא: הסניגור המחליף הסביר בערעור כי "[הנאשמת] הגיעה לתחנת משטרה ואמרו לה קחי שבועיים תנסי לאתר את אותו נהג שנהג ברכב, היא לא הצליחה".<sup>17</sup> חקירת העבירה הופקדה אפוא בידי בעלת הרכב, בעוד המשטרה משלבת ידיים וממתינה: יימצא העבריין האמיתי – טוב; לא יימצא – תורשע בעלת הרכב במקומו. כך או אחרת ההרשעה קלה ומובטחת.

בפרשת **צמח** (עבירת פגע וברח) נדמה כי הנאשם, שלא מסר גרסה ולא העיד, אכן ידע את זהות הנהג-העבריין אך בחר לשתוק מטעם השמור עמו. אפשר למשל שהנאשם החליט לגונן על הנהג, ואפשר – להבדיל – שהנהג היה עבריין לא רק בכביש אלא גם מחוץ לו, ולכן איים על הנאשם לבל ילשין. אמנם ממצא של ממש אין גם כאן, וניכר ששלוש הערכאות לא החליטו אם הן רק **חושדות** או שמא **קובעות** כי הנאשם ידע והסתיר.<sup>18</sup> ובכל זאת, הבה נניח שהנאשם בפרשה זו אכן ידע מי נהג והחליט שלא לגלות. הנה כי כן, הנאשמים בשלוש הפרשות הורשעו על מעשי הנהג פשוט משום שלא הצביעו עליו, ללא הבחנה בין מי שלא ידע מיהו ואף ניסה לברר לבין מי שאולי ידע אך סירב לומר. זה הדין: בעלי רכב שלא ייתנו לתביעה נאשמים אחרים במקומם, בין מאי-רצון ובין מאי-יכולת – כולם כאחד יושלכו לאותה קלחת של אחריות פלילית וברוב המקרים גם ייענשו באותו העונש.<sup>19</sup> הוא שאמרנו שיש להרשיע **מישהו**, אשם או לא אשם – ואם לא הנהג שביצע את העבירה אזי בעל הרכב שלא ביצע אותה.

בטרם נמשיך, ייאמר מיד כי **ניתן** לדרוש מבעל רכב שנעשתה ברכבו עבירה למסור כפי יכולתו את פרטי הנהג או כל מידע שיביא לאיתורו. אין אפילו צורך בחקיקה חדשה לשם כך. סעיף 62(5) לפקודת התעבורה מחייב בעל רכב למסור מידע כאמור מיד לדרישתו של שוטר, או בתוך 15 ימים אם נדרש למסור את המידע בכתב, שאם לא כן יעבור עבירה. לפיכך, אם הבעלים יודע מי נהג אך מסרב לגלות, או אם אינו יודע אך מסרב לעשות מאמץ סביר כדי לברר – ניתן להרשיעו ולהענישו בעבירה עצמאית של אי-מסירת מידע לפי סעיף 62(5), שלהלן נעמוד עליה ביתר הרחבה ונכנה אותה "עבירת שתיקה".

ומיד יש לשאול: אם הבעלים אשם בעבירה כשאינו מגלה מי נהג, מדוע להתעקש לראותו כאילו נהג בעצמו? אם אפשר להרשיעו בעבירת שתיקה שעבר, מדוע להרשיעו בעבירת נהיגה **שלא** עבר? בהמשך הדברים נשוב לשאלות מטרידות אלה, אך לעת עתה די בתשובה חלקית. כבר עשרות שנים סעיף 62(5) אינו נאכף ואף עצם קיומו נשכח, ולכן העובדות נכנעות לעוול ולאבסורד: הבעלים אינו מורשע על שתיקתו שלו

<sup>16</sup> שם.

<sup>17</sup> פרשת **איברהים** (ערעור), לעיל ה"ש 5, פרוטוקול הדיון בעמ' 1. בין יתר האפשרויות העובדתיות, אפשר שבעלת הרכב לא הכירה כלל את הנהג ומעולם לא הרשתה לו לנהוג, והלה נטל את רכבה והחזירו ללא ידיעתה והסכמתה. אפשר גם שבעלת הרכב הרשתה ל**פלוני** לנהוג, ופלוני – ללא ידיעתה – מסר את רכבה לשימוש של **אלמוני**. ראו עוד לעיל ה"ש 11.

<sup>18</sup> בית המשפט לתעבורה ובית המשפט המחוזי נעו מבלי משים בין "תחושה", "הנחה", "חשש" ואף וודאות ביחס לאפשרות שהנאשם ידע מי נהג אך סירב לומר. ראו הכרעת הדין בבית המשפט לתעבורה, לעיל ה"ש 6, פסקאות 40, 42; גזר הדין, לעיל ה"ש 7, בעמ' 2 – 3; ופסק הדין בערעור, לעיל ה"ש 8, בעמ' 4 – 5. בית המשפט העליון הדגיש שהנאשם לא מסר גרסה "ואפילו לא ניסה לטעון טענות בדבר הנהג ברכבו"; לעיל ה"ש 9, בעמ' 5. הסניגור טען, בכל שלוש הערכאות, כי אין שום ראיה שהנאשם מחפה על מאן דהוא.

<sup>19</sup> ראו לעיל ה"ש 12.



אלא על נהיגתו של אדם אחר – ואז, משהושגה הרשעה בעבירת הנהיגה, התיק נסגר "בהצלחה" והנהג-העבריין האמיתי נעזב לנפשו.

### (ב) הרשעת החף כשהעבריין בהישג יד

פרשת **בטש** ממחישה היבט נוסף בדין, חמור אף יותר, והוא הרשעת הבעלים אפילו כשהנהג החשוד **מזוהה ומצוי בהישג יד**.<sup>20</sup> בפרשה זו פגע רכב באופנוע שרוכבו נפצע, הנהג הפוגע נמלט ובעלת הרכב הואשמה בשורה של עבירות חמורות שלא עברה. היא ניסתה לטעון כי הרכב הפוגע לא היה שלה וכן כי רכבה היה באותה שעה בחזקת אדם אחר (שנקבה בשמו) – אך בית המשפט דחה את טענותיה, הרשיע אותה וגזר עליה עונש זהה לזה שראינו בפרשת **צמח**: קנס בסך 66 אלף ש"ח, 13 חודשים של פסילת רישיון וארבעה חודשי מאסר על תנאי. בית המשפט המחוזי, בערעור, אישר את ההרשעה ואת העונש.<sup>21</sup>

בית המשפט ציין כי הנאשמת סיפרה בחקירתה הראשונה שרק היא ובנה נוהגים ברכב, עוד לפני שידעה לאיזה צורך זומנה למשטרה.<sup>22</sup> עם זאת, פסקי הדין אינם מגלים אם גם הבן נחקר. שמא נוקה הבן מחשד? לא ולא. הערכאה הראשונה הטעימה כי "במועד האירוע היה בנה של הנאשמת פסול מלנהוג. עובדה זו ... בצירוף העובדה שהנאשמת נמנעה מלהעיד את בנה, ובהתחשב בענישה החמורה הצפויה לנהג בזמן פסילה אשר בורח ממקום תאונה שנגרמה באשמתו, מצביעים על מוטיבציה אפשרית מטעמה של הנאשמת לבקש ולכסות על זהות הנהג."<sup>23</sup> בית המשפט המחוזי הוסיף והבהיר כי "בית המשפט קמא ... יותר מרמז, שלא מן הנמנע שמי שנהג ברכב היה בנה של המערערת, אשר היה פסול מנהיגה באותה עת". הוא אף הסביר כי אמנם הקנס שהוטל על הנאשמת נראה חריג בגובהו, אך "לגובה הקנס ישנה משמעות, שכן יכול והוא יחול בעקיפין על הנהג האלמוני וכך יבוא על עונשו ולא נוסף בכך".<sup>24</sup>

נמצא שבית המשפט המחוזי כמו קורץ לנו בעינו ורומז כי הקנס שהוטל על האם החפה אולי יכביד בעקיפין על הבן האשם.<sup>25</sup> אבל בשולי הקריצה והרמיזה קמה שאלה פשוטה: מאחר שהבן הוא החשוד האמיתי, כפי ששתי הערכאות טרחו להבהיר, מדוע הואשמה והורשעה דווקא האם? כיצד ייתכן להרשיע נאשמת בעבירה שלא עברה, כאשר בית המשפט לא רק משוכנע בחפותה אלא חושד באדם מזוהה אחר? התשובה חמורה ומצערת מאוד, ונעמוד עליה בתכלית הקיצור בעזרת פרשה אחרת.

לפני למעלה מארבעים שנה הורשע הנאשם בפרשת **שפאר** בעבירת חנייה.<sup>26</sup> הערכאה הראשונה **האמינה לו** כי לא ביצע את העבירה והרכב היה ברשות אשתו, ובכל זאת הרשיעה אותו מכוח חזקת הבעלות. בית המשפט המחוזי דחה את הערעור ברוב דעות והותיר על כנה הרשעה של נאשם דובר אמת, שלא רק שכנע את בית המשפט בחפותו אלא אף הצביע על העבריינית. ההסבר העמוק לתוצאה בלתי אפשרית זו אינו מפורש בדעת הרוב אך נרמז בדעת המיעוט: "כשהמערער הוכיח שהרכב היה באופן כללי ברשות אשתו ...

<sup>20</sup> תד (י-ם) 3115-09 **מדינת ישראל נ' בטש** (נבו, 23.3.2011).

<sup>21</sup> עפ"י (ירושלים) 38511-04-11 **בטש נ' מדינת ישראל** (נבו, 30.6.2011).

<sup>22</sup> פרשת **בטש** (ערכאה ראשונה), לעיל ה"ש 20, בעמ' 4 לפסק הדין.

<sup>23</sup> שם, בעמ' 5.

<sup>24</sup> פרשת **בטש** (ערעור), לעיל ה"ש 21, בעמ' 2, 3.

<sup>25</sup> גישה זו היא מטרידה מאוד כשלעצמה. הייתכן להשית על האם החפה קנס חריג בגובהו, כשאחד השיקולים הוא שאולי הבן האשם ייפגע בעקיפין (מן הסתם בירושתו)? האם מותר להעניש את התא המשפחתי או להעניש את האם כאמצעי להענשת הבן? ומה אם בכל זאת הבן אינו אשם? ומה אם איים על אמו לבל תסגיר אותו? ומה על הסטיגמה ויתר העונשים, שכולם על האם ועליה בלבד?

<sup>26</sup> ע"פ (י-ם) 54/72 **שפאר נ' מדינת ישראל**, פסקים (מחוזיים) תשל"ד 3 461 (1974).

הובע ספק אם הוא כשיר להעיד על כך במשפטה של אשתו, [אם יוגש] כתב אישום נגדה.<sup>27</sup> סעיף 3 לפקודת הראיות הרי קובע כי "במשפט פלילי אין בן זוג כשר להעיד לחובת בן זוגו". לכן, אילו הואשמה האישה, אי-אפשר היה להעיד נגדה את בעלה כדי להוכיח שהרכב היה ברשותה, ובהיעדר ראיות נגדה צריך היה לזכותה. מי אם כן יורשע? נותר רק להרשיע את הבעל, אף שהוא חף ואשתו אשמה, משום שאחרת לא יהיה את מי להרשיע.

בהמשך נשוב לפרשת **שפאר**; אבל עתה יש בידנו תשובה למה שאירע בפרשת **בטש**, והפעם באישום חמור בעבירת פגע וברח. פקודת הראיות לא נזכרה כלל בפרשה זו, אך דומה שבכל זאת ניצבה ברקע (ואם לא ברקע הפסק אזי ברקע האישום). כשם שסעיף 3 לפקודת הראיות מונע מבן זוג להעיד לחובת בן זוגו, כן סעיף 4 מונע מהורה להעיד לחובת ילדו. כיצד אפוא יורשע הבן, שהוא כנראה האשם, אם אמו בעלת הרכב לא תעיד נגדו? לפי תפיסה אסורה ובלתי נסבלת שקנתה שביתה במשפטנו, **מישהו** צריך לתת את הדין. מאשימים לפיכך את האם החפה משום שקשה להרשיע את הבן האשם – ובית המשפט, שבצדק היה מזכה את הבן בהיעדר ראיות קבילות לאשמתו, מוכן להרשיע את האם גם בהינתן וודאות מוחלטת בחפותה. בדומה, בפרשת **משה** הואשמה בעלת רכב **עיוורת** בעבירות חמורות שביצע כנראה מי מילדיה.<sup>28</sup> רכבה של הנאשמת פגע באופנוע ופצע את רוכבו, יושבי הרכב נטשו אותו ונמלטו ברגל – והנה עיקר פסק הדין:

במהלך הדיון בבימ"ש הסתבר שהנאשמת היא עיוורת, בלתי מורשית לנהיגה ולרכב לא היה ביטוח. ... הנאשמת הודתה [שהרכב] רשום על שמה וטענה שהרכב נגנב. ... לדבריה, בנה שרון-ססי בן ה-28, המתגורר עמה, נהג ברכב והסיע אותה לבדיקות וסידורים. ... הביטוח לרכב הסתיים כחודשיים לפני האירוע, לכן היא לקחה את מפתח הרכב מבנה ושמרה את שני המפתחות ברשותה, בכיס הז'קט שלה, בחדרה, כדי שילדיה לא ינהגו ברכב. ארבעת ילדיה מתגוררים עמה בבית. ... [הנאשמת] אמרה שהיא אינה יודעת אם מישהו לקח את מפתחות הרכב מהג'קט שלה והוסיפה שילדיה מספרים לה הכול והם לא סיפרו לה שהם היו מעורבים בתאונה. ... הנאשמת נשאלה אם בנה, שחר, לקח את מפתחות הרכב ללא ידיעתה ואמרה שהיא אינה יודעת. ... עובדות כתב האישום הוכחו בפני מעל לכל ספק סביר. הנאשמת עשתה עלי רושם בלתי אמין. הסתירות והשקרים בעדותה שכנעוני שהיא מסתירה את האמת, על מנת לגנון על ילדיה, ככל הנראה ... שכל אחד מהם נחשד בנהיגה ברכב ... אינני מאמינה לה שרכבה נגנב ומשכך, משלא מסרה את שמו של מי שנהג, אני רואה בה אחראית לגרימת התאונה, ע"פ החזקה שבסעיף 27 לפקודת התעבורה. ... הנני מרשיעה את הנאשמת בעבירות שיוחסו לה בכתב האישום: **אי שמירת מרחק, נהיגה בקלות ראש, אי הגשת עזרה לנפגע בתאונה, אי מסירת פרטים** [באתר התאונה – א.ל.], **נהיגה ללא רשיון נהיגה וללא ביטוח**.<sup>29</sup> [ההדגשה במקור – א.ל.].

עינינו הרואות: בית המשפט הרשיע נאשמת עיוורת בעבירות חמורות שלא עברה משום שלא הצביעה על מי שלכאורה עבר אותן. הנהג-העבריין היה כמובן בהישג יד – ובכל זאת, מכל בני הבית שנחשדו, הואשמה והורשעה דווקא מי שבוודאות לא נהגה, לא פגעה ולא ברחה.

<sup>27</sup> שם, עמ' 466. שופט המיעוט ניסה להציע פירוש סביר לחזקת הבעלות, שם בעמ' 464 – 468.

<sup>28</sup> תד (ת"א) 11186/04 **מדינת ישראל נ' תפחה (באבו) משה** (נבו, 10.4.2006).

<sup>29</sup> שם, פסקאות 1 – 2, 7 – 10, 12. לא עלה בידי לאתר את גזר הדין. נראה כי בפרשה זו לא הוגש ערעור; וראו למשל ת"ד (י-ם) 1199-03-12 **מדינת ישראל נ' מוחתסב** (31.3.2013), המפנה בקצרה (וללא הסתייגות) לעובדות ולפסק הדין בפרשת **משה**.

בית המשפט התרשם שהנאשמת עשתה את שלאל ידה כדי שילדיה לא ינהגו ברכב – ורק לאחר התאונה, בצר לה, נראה שניסתה לגונן עליהם. מה אפוא מידת אחריותה? מתוך פסק הדין קשה לדעת: אפשר שהנאשמת שיקרה מהחל עד כלה, אפשר שידעה או ניחשה רק חלק מהאמת, ואפשר שסירבה להאמין כי מי מילדיה ש"מספרים לה הכול" ייקח את הרכב ללא ידיעתה, ינהג כפי שנהג בכביש ואז גם יסתיר ממנה את מעשיו. כך או אחרת, אין פלא אם האם התקשתה להפליל את ילדיה במו פיה ואף הסתבכה בעדותה.<sup>30</sup> אבל מה לכל זה ולהרשעתה בעבירות נהיגה חמורות? גם אם מתעקשים להעמידה לדין פלילי במקרה מעין זה, הייתכן שתורשע על מעשי הנהג במקום על מעשיה שלה?

אשר לאמת כהווייתה, ניתן להעז ולשער שמי מילדי הנאשמת נטל את רכבה מאחורי גבה – ואז גם הסתתר מאחורי גבה כך שהיא תורשע ולא הוא. הדין מצדו נתן לכך יד, נטש את האמת והחליפה בשקר: התביעה ובית המשפט הרשיעו עיוורת בעבירות קשות שלא ביצעה – ובאותה אבחה פטרו ביודעין את הנהג-העבריין שבאמת פגע וברח, שנהיגתו מסוכנת לעצמו ולזולתו, שאותו צריך היה להעניש ולהרתיע ולהוריד מהכביש.

הנה כי כן, חזקת הבעלות מובילה להרשעת חפים אפילו כשהנהג-העבריין אינו אלמוני ומצוי בהישג יד. הוא הדין במאות אלפי עבירות מצלמה, כפי שעוד נראה, שמוכנים להרשיע בהן את מי שלא רק הוכיח את חפותו שלו אלא אף הצביע בפועל על הנהג-העבריין. אי-שם בין המודע לבין התת-מודע, דומה שרשויות האכיפה ובתי המשפט הסכימו למחשבה שמותר להרשיע חפים היכן שקשה להרשיע את האשמים.

### (ג) משמעות הדין

בטרם נמשיך בתיאור הדין, מוטב להבהיר היטב את משמעות הדין שכבר ראינו. יש כמובן שבעל רכב אחראי בפלילים למעשי הנהג, כגון אם שידלו לעבור עבירה או הפקיד בידו את רכבו ביודעו שהוא שיכור. כיוצא בזה, אם פלוני נהג ללא רישיון ויימצא שהבעלים ידע זאת כשהרשה לו לנהוג, הרי שניהם עברו על החוק ושניהם אחראים בפלילים.<sup>31</sup> אולם לא אלה הנסיבות דנן. הבעלים החף, המורשע מכוח חזקת הבעלות, אינו עבריין אלא תחליף-עבריין. הוא אינו מואשם בהשתתפות בעבירה או בעשיית מעשים לביצועה, בשידול או בסיוע לעבירה, באי-נקיטת צעדים למניעתה, ביצירת סיכון לא סביר להתרחשותה או בצורה כלשהי של אחריות שילוחית. העבריין האמיתי היחיד הוא הנהג, שאילו נתפס היה מורשע; ורק אם הנהג-העבריין לא נתפס ואין את מי להרשיע – רק אז מאשימים ומרשיעים את בעל הרכב במקומו.

להמחשה, נניח נהג שנמלט משוטרים בעת שבעל הרכב נואם בפני קהל בעיר אחרת. מה הדין אם הנהג נתפס לאחר מרדף? התשובה פשוטה ולמיטב ידיעתי אין עליה מחלוקת: הנהג ורק הנהג יישא באחריות פלילית – והבעלים לא יואשם כלל שהרי לא עבר שום עבירה. ובכן, מה אם הנהג לא נתפס? האם פירוש הדבר שהבעלים, הנואם בפני קהל, עבר לפתע עבירת הימלטות? ודאי שלא. האם הבעלים הופך פתאום אחראי, יש מאין, רק משום שהמשטרה לא ניסתה או לא הצליחה לתפוס את הנהג? ודאי שלא. אולם חזקת הבעלות אינה שועה לא לעובדות ולא למשפט ואף לא להיגיון. בפועל, אם הנהג לא ייתפס, הבעלים

<sup>30</sup> לא לחינם קובע סעיף 4 לפקודת הראיות כי "במשפט פלילי אין הורה וילד כשרים להעיד האחד לחובת משנהו". נבהיר כי הנאשמת דן העידה במשפטה-שלה – ולא לחובת מי מילדיה במשפטו-שלו – ולכן הייתה כשרה להעיד ככל שתרצה. אבל הסבך הרגשי הוא אותו סבך, ואין להתפלא אם הורים מתקשים להפליל את ילדיהם.

<sup>31</sup> סעיפים 10, 36ב(ג) לפקודת התעבורה.

ייראה פתאום כאילו הוא נמלט מהשוטרים; והוא יהיה צפוי להרשעה ולעונש, ההולמים את חומרת העבירה שלא עבר, אלא אם יוכיח מיהו הנהג-העבריין שהמשטרה לא ניסתה או לא הצליחה לתפוס. בדומה, נניח נהג שנסע באור אדום לעיני שוטר. אם השוטר יורה לנהג לעצור וייתן לו דוח לאחר שזיהה אותו, מובן שבעל הרכב כלל לא יואשם. אבל אם השוטר רק ירשום את מספר הרכב – משום שמסוכן לדלוק אחריו, משום שהשוטר עסוק או מכל סיבה אחרת – אזי הבעלים יורשע בעבירת אור אדום, בתורת תחליף-עבריין, אלא אם יוכיח את זהות העבריין האמיתי.

שלוש הערכאות בפרשת צמח (לעיל) הרשיעו נאשם וגזרו עליו עונש כבד בגין עבירות פגע וברח שלא עבר; והנה משמעות ההרשעה מפי ערכאה אחרת ובלא כל הסתייגות:

בסמכותו של ביהמ"ש להטיל מאסר, בפועל או מותנה על נאשם שהורשע מכוח חזקת הבעלות... פרשת צמח מהווה דוגמא מצוינת לכך, מפיו של בית המשפט העליון. ... להבדיל מפרשת צמח, הנאשם שלפניי ... לא הוכיח פוזיטיבית כי לא הוא עצמו נהג ברכב ... כך שאין מדובר במקרה מובהק של הרשעת חף מפשע, כמו בפרשת צמח.<sup>32</sup>

בכל ארץ אחרת ובכל תחום של המשפט הפלילי, ספק אם יימצא תקדים לדברים מעין אלה. ספק אם יימצא בית משפט הקובע במפורש כי הרשעה על דעת הערכאה הגבוהה ביותר היא "מקרה מובהק של הרשעת חף מפשע" – לא מחמת טעות אלא ביודעין – ומוסיף כי זו "דוגמה מצוינת" לסמכותו של בית המשפט לגזור מאסר על מורשעים חפים. קשה להאמין שהגענו לכך, אולם זה הדין וזו משמעותו: שגרה של הרשעת חפים מפשע, במובהק וביודעין, כאילו אין בכך כלום והכול כשורה.

## 2. נאשמים שלא הוכחה אשמתם

נאשם בפלילים יזוכה לא רק אם הוכחה חפותו אלא גם אם לא הוכחה אשמתו; הרי לא הנאשם צריך להוכיח חפות, אלא התביעה צריכה להוכיח אשמה ולעשות זאת מעבר לספק סביר. גם העיקרון הזה נדרס בדין הקיים, וכבר אין לתמוה על כך: אם מרשיעים את מי שהוכחה חפותם, קל וחומר שמרשיעים את מי שלא הוכחה אשמתם. להלן, להמחשה, מקרה שהוכרע בחודש יוני 2014 בבית המשפט העליון.

בפרשת **אבו אנטילה** אירעה תאונה עם נפגעים בשל נהיגה פראית, ומהרכב הפוגע יצאו שניים שהחלו לברוח.<sup>33</sup> שוטר שעצר במקום רדף אחר הבורחים והשיגם, אך התקשה לשמור על שניהם. אחד מהשניים, הוא הנאשם, התמוטט מאחר שגם הוא נפגע בתאונה. השני ניסה לעזוב ונעזר באדם נוסף, אלמוני, שבא למקום ו"ככל הנראה הבריח מהמקום את האדם השני".<sup>34</sup> נותר רק הנאשם, בעל הרכב, שהואשם בשורה של עבירות חמורות ובהן נהיגה בפסילה, נהיגה בשכרות, נהיגה רשלנית ואי-הגשת עזרה.

איש מהעדים לא ידע לומר מי נהג ברכב הפוגע. הנאשם מצדו הודה כי היה שיכור ופסול לנהיגה אך טען כי הנהג היה האדם השני שהיה עמו ברכב, שנכנה בשם "האחר". הוא אף נקב בשמו המלא של האחר וציין כי הוא חבר של אחיו, אך "לא הביא אותו או את פרטיו למשטרה למרות שהבטיח לעשות כן בעת

<sup>32</sup> תד (נצ'') 5026-07-09 מדינת ישראל נ' סבג (נבו, גזר דין מיום 11.3.2013). ההדגשה הוספה. בפרשה זו לא הוכחה חפות אך גם לא הוכחה אשמה, ועל פרשות מעין אלה נעמוד מיד.

<sup>33</sup> תד (פ"ת) 5927-10-11 מדינת ישראל נ' אבו אנטילה (נבו, 15.7.2013).

<sup>34</sup> שם, פסקה 6. מן הסתם, האדם השני התקשר לאלמוני וביקשו לבוא.

חקירתו".<sup>35</sup> דא עקא, שגם המשטרה לא טרחה: בוחן התנועה העיד כי לא עשה דבר כדי למצוא את האחר אלא "סמך על הנאשם שימסור פרטים".<sup>36</sup> האינטרס הציבורי בחקר האמת ובתפיסת העבריין הופקד כולו בידי החשוד. מיד נשוב אל אותו אחר, שאפשר וצריך היה לאתרו, ולעת עתה נזכיר כי ברח והוברח וכרגיל גם נעזב לנפשו.

כך סיכם בית המשפט את הראיות ואת המסקנה העולה מהן (ההדגשה במקור):<sup>37</sup>

אין בנסיבות אלו לבדן על מנת להצביע בוודאות הנדרשת בהליך הפלילי מי נהג ברכב ... אין כל זיהוי ודאי מי נהג או אפילו מי יצא מדלת הנהג ... **וברור כי ללא זיהוי ודאי לא ניתן להרשיע [את הנאשם] בעבירות כתב האישום – ללא שימוש בחזקת הבעלות.**

בית המשפט קבע אפוא, בפירוש ובהדגשה, כי אין די בראיות כדי לבסס אשמה מעבר לספק סביר. לא הוכח בוודאות הנדרשת שהנאשם נהג וממילא לא הוכח שנהג בפסילה, בשכרות או ברשלנות. חזקת הבעלות הכריעה את הכף, אם כן, משום שהעבירה את נטל ההוכחה מן התביעה אל הנאשם. להלן סקר בית המשפט את הדין ואז סיכם, לאור הלכתו הפסוקה של בית המשפט העליון:

מידת ההוכחה המוטלת על הנאשם הינה של עמידה במאזן ההסתברויות ולא די בהקמת ספק בלבד. ... הנאשם לא הוכיח באופן פוזיטיבי כי לא הוא נהג ... הנאשם לא הוכיח באופן פוזיטיבי כי אחר נהג ... חובת ההוכחה מי היה הנהג הינה על בעל הרכב/הנאשם ולא על אף אחד אחר. ... אני מרשיע [את הנאשם] בכל העבירות המיוחסות לו בכתב האישום.<sup>38</sup>

זה אכן הדין. על הנאשם להוכיח ב-51% לפחות כי אדם מזוהה אחר היה הנהג; והמקרה דנן מתייחד רק בכך שהנהג היה בוודאות אחד משניים, הנאשם עצמו או האחר. הנאשם דנן לא עמד בנטל ההוכחה ולכן הורשע – לא משום שהתביעה הוכיחה את אשמתו, אלא משום שהוא לא הוכיח את אשמת זולתו. בית המשפט ציין בגזר הדין כי "הנאשם הורשע בביצוע עבירות חמורות ביותר" והוסיף כי "אין מדובר בהפעלת החזקה כאשר ברור כי הנאשם היה במקום אחר, דהיינו מצב שיש לנקוט [ט] בו בענישה 'מרוככת'".<sup>39</sup> אמרו מעתה: מי שהוכיח את חפותו בוודאות יורשע אך ייענש ביד רכה (למשל: במאסר על תנאי ולא בפועל); ואילו מי שנכשל בהוכחת חפותו, כבמקרה דנן, ייענש בכל חומר הדין. סוף-דבר, בית המשפט גזר על הנאשם ששה חודשי מאסר בפועל והפעיל נגדו גם מאסר על תנאי – בסך הכול שנת מאסר לריצוי בפועל – וכן גזר עליו שנה נוספת של מאסר על תנאי, פסילת רישיון ממושכת ועונשים נוספים. הנאשם ערער לבית המשפט המחוזי על ההרשעה ועל העונש. ערעורו נדחה והוא ביקש רשות לערער בשנית. בקשתו סורבה.<sup>40</sup> בית המשפט העליון קבע כי חזקת הבעלות אושרה בפניו לא פעם וכל שינוי בה מונח לפתחו של המחוקק. אשר לנסיבות המקרה, בית המשפט העליון הסתפק בכך שהנאשם "הבטיח

<sup>35</sup> שם, פסקה 11.

<sup>36</sup> שם, פסקה 13.

<sup>37</sup> שם, פסקה 20.

<sup>38</sup> שם, פסקאות 26 – 27, 30 – 31, 33, 39.

<sup>39</sup> תד (פ"ת) 5927-10-11 מדינת ישראל נ' אבו אנטילה (נבו, גזר דין מיום 26.11.2013), פסקאות 7, 13.

<sup>40</sup> רע"פ 3034/14 אבו אנטילה נ' מדינת ישראל (נבו, 25.6.2014). לא עלה בידי לאתר את פסק דינו של בית המשפט המחוזי, אולם עיקרו נסקר בהחלטת בית המשפט העליון: שם, פסקאות 4 – 5.

למסור את פרטיו של הנהג ולא עשה כן ... [ו]לא הוכיח פוזיטיבית כי לא עבר את העבירה".<sup>41</sup> שלוש ערכאות שלחו אדם לכלא אף שאשמתו לא הוכחה כנדרש בפלילים, משום שלא עלה בידו להוכיח את חפותו שלו ואת אשמתו-לכאורה של אדם אחר.

בסיום הפרשה ממתונה הפתעה לא נעימה. בית המשפט הבהיר כי הנאשם מסר את שם האחר הן כשנחקר והן כשהעיד במשפטו, אך הסכים עם התביעה כי "אין בכך לסייע כלל במציאת הנהג האמתי ... כבר נקבע בפסיקה שאין להפנות לשם סתמי ומבלי שניתן יהיה לפנות לאדם שנקרא בשם זה".<sup>42</sup> המשטרה מצדה לא נקפה אצבע כדי לחפש את האחר, וקביעת בית המשפט פטרה אותה מלטרור ולחפש גם בכל מקרה דומה. אנוכי חיפשתי – ואני מעיד בזה כי בתוך כדקה מצאתי את האחר, באמצעות גוגל, פשוט בהקלדת שמו המלא כפי שהופיע בפסק הדין. הוא הורשע על פי הודאתו, ביולי 2011, בעבירה של נהיגה בשכרות – כמה חודשים אחרי התאונה בפרשה דן וכשנתיים לפני פסק הדין (בערכאה ראשונה) שגזר על הנאשם דן מאסר.<sup>43</sup> כמו הנאשם, גם האחר הורשע בשעתו בבית המשפט לתעבורה בפתח-תקווה. פרטיו היו אפוא נגישים, בהישג יד ממש, ובקלות אפשר היה למצאו. אפשר היה לחקור מי באמת ביצע את העבירות המסוכנות בפרשה דן, מי באמת גרם לתאונה ואת מי באמת צריך היה להוריד מהכביש – והכול לפני האישום, לפני ההרשעה האסורה בשלוש ערכאות ולפני ביצוע עונש המאסר.

מי אם כן נהג בפראות וגרם לתאונה בפרשת **אבו אנטילה**? איננו יודעים. אולי היה זה הנאשם שטען לחפותו אך הורשע; אולי האחר שנמלט והוברח מהזירה, וכמה חודשים לאחר מכן הורשע על פי הודאתו בעבירה אחרת של נהיגה בשכרות.<sup>44</sup> מכל מקום, המשטרה והתביעה ובית המשפט לא ראו כלל צורך לרדת לחקר האמת. כמה קל להרשיע אדם שאין צורך בראיות נגדו ואין צורך להוכיח את אשמתו, אלא הוא צריך להוכיח את חפותו שלו ואת אשמתו של אחר.

לבסוף, כנלמד מפרשת **אבו אנטילה**, סכנת הדין חריפה במיוחד כשחפות הבעלים אינה ודאית. כשהנאשם חף בוודאות האינטואיציה עשויה להתקומם נגד ענישה מחמירה, ובית המשפט עשוי להירתע מלגזור עליו מאסר בפועל על מה שלא עשה. אך כשמדובר "רק" בהיעדר ראיות, או כשחפות ואשמה מסתברות באותה מידה – או אז קל יותר להישען על חזקת הבעלות, להסתמך על שורה מתארכת של תקדימים, ולא רק להרשיע את הנאשם אלא גם להענישו בכל התוקף. במקרה כזה עשויה להתלוות להרשעה תחושת נחמה עמומה, שאולי הנאשם אכן אשם.

### 3. "עבירות" שלא נעברו

נניח בעל רכב המואשם בהימלטות משוטרים בישראל אף שבשעת העבירה היה בחו"ל. **להלכה**, אף שחזקת הבעלות פוטרת את התביעה מלהוכיח את זהות העבריין, עדיין עליה להוכיח את העבירה עצמה. **למעשה** חזקת הבעלות מחבלת קשות בהוכחת העבירה, והיא עלולה להביא להרשעת הבעלים לא רק בעבירה שעבר אדם אחר אלא גם בעבירה שכלל לא נעברה. שני טעמים לכך, ונציגם בתכלית הקיצור.

<sup>41</sup> שם, פסקה 9.

<sup>42</sup> הכרעת הדין, לעיל ה"ש 33, פסקאות 31, 34.

<sup>43</sup> תת"ע (פ"ת) 1986-08-09 **מדינת ישראל נ' ר.ו.** (נבו, 5.7.2011). זהו "האחר", שראיתי להסתפק בראשי התיבות של שמו. פסק הדין אינו מציין את תאריך העבירה שהאחר הודה בה. יצוין עוד שהאחר במשפטו והנאשם בפרשה דן יוצגו שניהם על ידי אותו סניגור – עובדה שלא נעמוד כאן על משמעותה – ולשניהם כבר היה במועד הרלוונטי עבר תעבורתי ופלילי מכביד.

<sup>44</sup> אשר לנהיגה בשכרות בפרשת **אבו אנטילה**: באין הוכחה לזהות הנהג, ממילא אין הוכחה שהנהג היה שיכור ואין גם הוכחה שנעברה כלל עבירה של נהיגה בשכרות. ראו עוד להלן, תחת הכותרת "הרשעה בעבירות שלא היו". בד בבד, אילו הוכח שהאחר היה הנהג וכי נהג בשכרות, אפשר שהבעלים היה נמצא אחראי בפלילים – בצדק – על שהרשה לו לנהוג ביודעו שהוא שיכור.

**ראשית**, אם הבעלים היה בחו"ל בשעת העבירה-לכאורה, מובן שיקשה עליו מאוד לחקור ביעילות את השוטרים ולחלוק על גרסת התביעה. מובן גם שהבעלים לא יוכל להעיד בעצמו על עובדות שהוא אינו יודע עליהן דבר, ולא יוכל להציג גרסה משלו בדבר עבירה שאין לו מושג אם נעברה כלל ובאילו נסיבות.

בכל ארץ שנבחר להשוואה, די שהבעלים יוכיח אליבי כדי שיזוכה או לא יואשם. אם לא נהג, אין שום הכרח שיוכיח מי כן נהג. אין הוא צריך לחלוק על עדות השוטרים או לנסות לברר מה אירע בכביש, שהרי בין אם הייתה עבירה ובין אם לאו – מכל מקום לא הוא ביצע אותה. להבדיל, לבעלים הנאשם בישראל לא יועיל אליבי; ודווקא משום שהיה בחו"ל ואינו יודע דבר על העבירה שהוא מואשם בה, אין בכוחו להתמודד באופן הוגן עם העובדות שמציגה התביעה. הוכחת העבירה עלולה אפוא להידמות בפועל למעין הליך במעמד צד אחד שבו נשמעת רק גרסת התביעה; ואם גרסה זו שגויה, חלקית או אף שקרית – הבעלים עלול להיות מורשע אפילו ב"עבירה" שלא הייתה ולא נבראה.

**שנית**, אם הנהג נותר אלמוני, ואף בהנחה שעדי התביעה כולם מהימנים – מניין שאותו נהג פעל במחשבה פלילית? שמא לא הבחין כלל בשוטר או לא הבחין שהשוטר מורה לו לעצור? ומה אם התקיים בנהג סייג לאחריות פלילית כגון כורח (לפי סעיף 34 יב לחוק העונשין)? כיצד יוכל הבעלים, בתורת תחליף-נאשם, לטעון את כל מה שהנהג האלמוני עשוי היה לטעון להגנתו? שמא מרשיעים את הבעלים בעבירה שבה אפילו הנהג עצמו, אילו זוהה, לא היה מואשם או היה מזוכה?<sup>45</sup> שמא לא הייתה כלל עבירה?

לא נאריך בשאלות אלה, ונסתפק בתעלול אחד נוסף של חזקת הבעלות. העיוורת בפרשת **משה** (לעיל) הורשעה לא רק בעבירת פגע וברח ובעבירות נוספות שלא עברה, אלא גם בעבירה של נהיגה ללא רישיון. האם הוצג ולו בדל-ראיה שעבירה אחרונה זו אמנם נעברה? התשובה היא בשלילה: הרי כשאין יודעים מי נהג, ממילא אין יודעים אם לנהג האלמוני היה או לא היה רישיון נהיגה. למרות זאת, בית המשפט קבע כי "עובדות כתב האישום הוכחו בפני מעל לכל ספק סביר", ואז הרשיע עיוורת – שאין לה כמובן רישיון נהיגה – גם על כך שנהגה ללא רישיון. אין זה מקרה יחיד מסוגו,<sup>46</sup> ונותרנו עם המסקנה שבית המשפט עלול להרשיע נאשם לא רק בעבירה שעבר אדם אחר אלא אפילו בעבירה שאיש לא עבר; עבירה שכלל לא נעברה; עבירה שכל קיומה האבסורדי נולד, יש מאין, מהתסבוכת המבהילה שיצרה חזקת הבעלות.

#### 4. עבירות מצלמה וזוחות קנס

חזקת הבעלות חלה גם במספר גדול של עבירות קנס שבהן הנהג אינו מזוהה בשעת מעשה. כך בעבירות חנייה הנתפסות כשהנהג כבר עזב את הרכב, וכן במאות אלפי עבירות מהירות ואור אדום שבהן נתמקד.

<sup>45</sup> כדי להמחיש נוכל לעבירת ההימלטות בפרשת **איברהים**, לעיל בה"ש 3. שוטר העיד כי נדמה לו שהמקרה קרה בשעה 18:57. הסניגור שאל: "היה חושך?", והעד השיב: "אור יום". ובכן, כיצד יכולה בעלת הרכב הנאשמת לנסות ולסתור עדות כזאת? שמא השעה הייתה מעט מאוחרת יותר, וכבר החל להחשיך? שמא השוטר עמד במקום שהיקשה על הנהג לראותו? שמא הרכב נסע מערבה, השמש הייתה בעיני הנהג, והנהג ראה את השוטר אך לא הבחין בהוראה לעצור? שוטר שני העיד על מרדף, וגם בנקודה זו ניסה הסניגור להקשות: "ש. אם אומר שלא היה שום מרדף אחריו? ת. אני הייתי בשטח. ש. אם זה היה כך, לא עשיתם מאמצים על מנת לתפוס אותו. ת. הרכב נסע לאט ... לפתע הוא החל להאיץ ... עלינו לניידת והתחלנו במרדף אחריו"; שם, שם. בית המשפט קיבל את העדויות, ומובן שאין לנו שום יסוד לפקפק בהן. ובכל זאת, בפרשה זו או דומה לה, מה אם הדברים אירעו מעט (או הרבה) אחרת? מה אם עדות השוטרים אמינה, ובכל זאת הדברים שונים לחלוטין מנקודת מבט של הנהג? שמא גרסת הנהג, אילו נשמעה, הייתה מעוררת לכל הפחות ספק סביר שהיה מחייב זיכוי?

<sup>46</sup> ב-1985 קבע בית המשפט המחוזי כי חזקת הבעלות אינה חלה על עבירה של נהיגה ללא רישיון: ע"פ (ת"א) 739/85 **עאדי נ' מדינת ישראל**, פסקי דין תעבורה א(2) 8 (1985). לא חלפו שישה חודשים ובית המשפט העליון הסתייג במפורש ממסקנה זו וקבע בהיפך: ר"ע 2/86 **נקר נ' מדינת ישראל**, פ"ד לט(4) 757 (1986). ראו לאחרונה פרשת **סבג** (גזר-דין מיום 11.3.2013, לעיל ה"ש 32, וכן החלטה מיום 17.12.2012), ממנה עולה כי מדיניות התביעה בשאלה זו אינה אחידה.

מיעוט קטן של עבירות נפוצות אלה נתפס על ידי שוטר המורה לנהג לעצור ונותן לו דוח לאחר שזיהה אותו; רובן המכריע נתפס במצלמות,<sup>47</sup> שאז הנהג אלמוני והדוח נשלח בדואר לבעל הרכב. מדיניות האכיפה בעבירות הקנס מוסיפה לשקף קריסה מוחלטת של משפט וצדק והיגיון. בעל רכב שקיבל דוח אינו מופטר גם אם הוכיח את חפותו ואף מסר את פרטי הנהג-העבריין – אלא הוא נדרש, כדי שהדוח נגדו יבוטל, לפנות בעצמו לנהג ולהשיג ממנו הודאה חתומה שתימסר למשטרה. אם העבריין לא יודה, הבעלים החף צפוי להרשעה במקומו. כדי לסגור תיקים בקלות ובהצלחה הדין מוכן לייחס עבירות גם למי שבוודאות לא ביצעו אותן, ובה בעת הוא מוכן לפטור את מי שכן ביצעו אותן ועלולים להמשיך ולסכן בכביש את עצמם ואת זולתם. יד האכיפה אינה צריכה לטרוח כלל, ונותר לה רק להמתין ולראות מי יורשע: הבעלים על יסוד חזקת הבעלות, או הנהג על יסוד הודאה חתומה שהבעלים בעצמו נדרש להשיג ממנו.

#### (א) אופיים של דוחות קנס

דוח תעבורה, לרבות בעבירה מצולמת, כמוהו ככתב אישום. במקרים החמורים-יותר יקבל הבעלים "דוח הזמנה לדין" (כגון על מהירות העולה בהרבה על המותר), ואם הדוח לא יבוטל יהא עליו להישפט בעל כורחו. במקרים הקלים-יותר יקבל הבעלים "דוח קנס" (ברירת משפט),<sup>48</sup> ושלוש דרכים ייפתחו בפניו לפי חוק. דרך אחת היא לשלם את הקנס – שאז הבעלים ייראה כאילו הודה והורשע בבית המשפט וייענש גם בנקודות ובעונשים נוספים בהתאם לנסיבות. דרך שנייה היא לבקש להישפט בפועל בבית המשפט. דרך שלישית היא לבקש את ביטול הדוח ללא משפט, בין היתר מהטעם שאדם אחר עבר את העבירה.<sup>49</sup>

#### (ב) הדרישה שהחף ימציא הודאה מן העבריין

כיצד לבטל דוח אם הבעלים אינו אשם? הנה התשובה באתר האינטרנט של אגף התנועה במשטרה תחת הכותרת "שאלות נפוצות":

**קיבלתי דוח קנס [או "הזמנה לדין" – א.ל.] ולא אני נהגתי ברכב בזמן ביצוע העבירה. מה עושים?**  
אם לא נהגת ברכב בעת ביצוע העבירה, על פי החוק ניתן ... לציין את פרטי הנהג ברכב בעת ביצוע העבירה (שם, מס' תעודת זהות וכתובת) ולצרף את צילום הדוח. בנוסף יש לצרף הצהרת הנהג בפועל כי הוא מודה שהחזיק/נהג ברכב במועד ביצוע העבירה ולצרף צילום רישיון נהיגה בתוקף.<sup>50</sup>

כלומר, לא די לבעלים להוכיח את חפותו ואף למסור את פרטי הנהג. כדי לבטל את הדוח עליו לפנות בעצמו אל הנהג, לשמש שוטר-לשעה ולהשיג מהנהג הצהרה בה יודה כי אכן נהג בשעת העבירה.<sup>51</sup> הבעלים החף תלוי אפוא לחלוטין ברצונו הטוב של הנהג האשם, שאולי יודה ואולי לא יודה; וככל שהעבירה

<sup>47</sup> ראו נספח ב' (סטטיסטיקה וממדי הכשל), סמוך לה"ש 5 ואילך.  
<sup>48</sup> מכלל דוחות התעבורה שנתנה המשטרה בשנת 2014, 83% היו מסוג "דוח קנס" ו-9% מסוג "דוח הזמנה לדין". 8% נוספים היו דוחות אזהרה. ראו משטרת ישראל, **שנתון סטטיסטי 2014** עמ' 107 (מאי 2015).  
<sup>49</sup> סעיפים 228 ו-229 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ"ב-1982. מי שיתעלם מהדוח, ולא יפעל באחת הדרכים האמורות, יחמיר את מצבו: סעיפים 229 (ב), (ח2).  
<sup>50</sup> אתר משטרת ישראל, אגף התנועה, "שאלות נפוצות" [www.police.gov.il](http://www.police.gov.il).  
<sup>51</sup> אין צורך להבחין לצרכינו בין מי שיוודה כי נהג ברכב לבין מי שיוודה כי החזיק בו. המודה כי נהג מפליל את עצמו מניה וביה, והמודה כי החזיק הופך למי שחזקת הבעלות חלה עליו במקום על הבעלים.



והעונש חמורים יותר כן גובר החשש שהנהג-העבריין אולי לא ימהר כל כך להודות ולהפיל את עצמו, ובייחוד אם הוא משופע בהרשעות קודמות.

היש יסוד כלשהו בחוק, ואפילו בחזקת הבעלות, לדרוש מהבעלים לעשות את עבודת המשטרה ולהגיש לה הודאה חתומה מהנהג? לא, למיטב הבנתי אין לכך יסוד. אולם זו המציאות, ויש להניח שברבים מהמקרים הדרישה נאכפת כלשונה.<sup>52</sup> חפות הבעלים אינה רלוונטית, תום לב לא יועיל, והשאלה היחידה היא יכולתו למסור לידי המשטרה – בצירוף הודאה, על מגש של כסף – מישהו אחר שירשע במקומו. מי שיבקשו "חוות דעת נוספת" עשויים לפנות גם לאתר הרשות השופטת, שם תימצא להם חוברת הסבר לנאשם בעבירות תעבורה. אלא שהאמור באתר זה גרוע אף יותר מהאמור באתר המשטרה:

[הדוח] מהווה גם כתב אישום וגם הזמנה לדין. בעל הרכב הטוען כי לא הוא אשר ביצע את העבירה, חייב להמציא לבית המשפט את הודאתו של הנהג שביצע את העבירה, ובכלל זה פרטיו המלאים ותצהיר מטעמו כי הוא זה אשר ביצע את העבירה. התצהיר ייערך בפני עורך דין או מזכיר של בית משפט.<sup>53</sup>

גרסה זו מוסיפה אפוא שלוש דרישות חדשות. **ראשית**, נדרש תצהיר כהלכתו שיוסיף טרחה ועלות לבעלים העושה את עבודת המשטרה. **שנית**, נדרשת הצהרת הנהג כי ביצע את העבירה – ולא רק כי נהג ברכב – היינו, הודאה כתובה באשמה. **שלישית**, על תצהיר הנהג להימסר לבית המשפט, לא למשטרה, ומשתמע שאין הוא רק תנאי לביטול הדוח טרם-משפט אלא תנאי לזיכוי אף כשהבעלים דרש להישפט. הנה אפוא רוח הדברים שאומרת הרשות השופטת בישראל להמוני בעלי רכב, הנאלצים להשלים בבלי-דעת עם הרמיסה המוחלטת של חפותם ושל זכויותיהם: 'אם לא עברת את העבירה עליך למצוא את הנהג שכן עבר אותה ולהשיג ממנו (אם תוכל) הודאה באשמה הערוכה בצורת תצהיר. אם לא כך תעשה – תואשם אתה במקומו ותהיה צפוי להרשעה ולענישה בעבירה שלא עברת'.

בפועל דומה שאין מאמצים בהכרח גרסה זו של הרשות השופטת. אבל גם הגרסה המעט מתונה יותר, זו שבאתר המשטרה, היא לדעתי אסורה ובלתי חוקית. גם בגרסה "המתונה" מיוחסת לבעל הרכב אחריות פלילית אפילו אחרי שהוכיח את חפותו ומסר את פרטי הנהג; והוא מוחזק אשם בעבירה שלא ביצע עד שימציא לידי התביעה, לנוחותה המלאה, הודאה חתומה של נאשם חלופי.<sup>54</sup>

למותר לומר שהבעלים אינו מצויד בסמכויות או באמצעים בבואו לבקש מהנהג הודאה. אמנם בחלק מהמקרים הנהג עשוי לשתף פעולה – משום שיש לו קירבה לבעלים (בן-משפחה), משום שהוא תלוי בו (עובד), משום שהוא אדם הנוטל אחריות למעשיו או מסיבה אחרת. אבל אם הנהג יצא לחו"ל או קשה לאתרו; או אם הנהג מסרב להפיל את עצמו; או אם הנהג מסוכסך עם הבעלים או נותק ביניהם הקשר; או אם זכרונו של הנהג אבד (אף בתום לב) והוא טוען שלא נהג; או אם הנהג פשוט "מצפצף" על הבעלים – בכל המקרים האלה הדוח יוסיף לעמוד נגד הבעלים שאינו אשם. הוא הדין כשהבעלים אינו יודע מי היה

<sup>52</sup> להמחשה מאלפת ראו למשל ע"פ (חיפה) 2529/01 סיגל נ' מדינת ישראל (נבו, 28.10.2001). לדיון בפרשה זו ראו גם לבונטין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 638 – 640.

<sup>53</sup> הרשות השופטת, **דברי הסבר לנאשם בנושא תעבורה** <http://elyon1.court.gov.il/heb/info/choveret/taavura.htm>.  
<sup>54</sup> מן הראוי להוסיף כי מדיניות זו עלולה לרמוס כליל גם את זכויות הנהג האמיתיות. הרי אם חשוד אינו רוצה להודות, מובן שהמשטרה מוגבלת ביכולתה ללחוץ עליו. מה אם כן עושים בפועל, מדעת או שלא מדעת? משתמשים בבעל הרכב, שאולי הנהג הוא עובדו או בן-משפחתו, כך שהבעלים אולי יפעיל על הנהג לחץ שלמשטרה עצמה אסור להפעיל. לא נרחיב על כך, וראו עוד לבונטין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 640.

הנהג וגם לא יוכל לנהל חקירה כדי לברר, וכן כשהבעלים יכול להצביע על כמה נהגים שהיו מורשים לנהוג ברכבו אך לא על האחד שנהג בשעת העבירה (ראו להלן).

הייתכן להאשים אדם בעבירה שבועדות לא עבר? הייתכן לפטור אותו רק אם יפנה בעצמו לעבריין האמיתי ויחתיים אותו (איכשהו) על הודאה? לדעתי לא ייתכן, ואין כאן "משפט" אלא דבר-מה אחר. אולם זו המציאות, וכבר התרגלנו אליה כאילו אין בלתה והכול כשורה.

ומה על הנהג-העבריין, שמן הסתם אינו שש להפליל את עצמו ואולי לא אכפת לו שהבעלים יענש במקומו? נזכיר כי הנהג ייעזב לנפשו גם כשהבעלים מסר את פרטיו, ויד האכיפה תעדיף להרשיע את מי שלא ביצע את העבירה מאשר לטרוח ולו מעט בכדי להרשיע את מי שביצע אותה. הבעלים ייענש לפיכך בקנס ובנקודות, אולי גם ייפסל מלנהוג או יחויב בקורס נהיגה נכונה – ואילו הנהג-העבריין, אף אם זהותו ידועה, ימשיך לנהוג באין מפריע.

כאן ייאמר כי **בבית המשפט** אין הכרח להציג הודאה ממי שנהג, ואפשר שהבעלים יזוכה גם אם יצליח להוכיח את זהות הנהג בדרך אחרת.<sup>55</sup> זה כידוע המיעוט הקטן של מקרים בהם הבעלים נכון להפסיד זמן וכסף, לטרוח על הגנת חפותו בהליך שיפוטי ואף להסתכן בענישה מוחמרת אם בכל זאת יורשע (שהרי העונש בבית המשפט הוא כרגיל חמור בהרבה מזה הנקוב בדוח). בד בבד, לא די שהבעלים יאמר במשפטו כי פלוני היה הנהג אלא דרוש **שישכנע** את בית המשפט ויוכיח את טענתו בהסתברות של 51% לפחות. למשל: אם הבעלים מצביע על פלוני והלה מכחיש, ואם בית המשפט מתקשה לקבוע איזו גרסה מסתברת יותר – מעין תיקו של 50%-50% – אזי הדין מחייב להרשיע את הבעלים **גם אם חפותו שלו וודאית**, משום שלא הצליח להוכיח שהנהג היה פלוני.

יד האכיפה, מצידה, תמתין לראות כיצד ייפול דבר: נמצא נאשם אחר – טוב; לא נמצא – גם טוב. כך או אחרת יימצא לה נאשם שאפשר להרשיעו – בקלות, בלי טרחה רבה, אשם או לא אשם.

### (ג) רכב בבעלות משותפת

בפרשת **אזר** צולם בעבירת אור אדום רכב שהיה בבעלות משותפת של בני זוג.<sup>56</sup> הבעל הורשע, ואז ערער בטענה שלא היה מקום להאשים דווקא אותו שהרי גם אשתו היא בעלת הרכב. בית המשפט המחוזי אמנם הכיר ש"רק אדם אחד יכול לעבור את העבירה", אך במענה לטענות הנאשם הוסיף כי אכן "עדיף היה להעמיד לדין את שני הבעלים של הרכב, כפי שמקובל לעשות בעבירות בנייה, למשל. עם זאת לא ניתן לראות בהעמדה לדין של אחד משני בעלים של כלי רכב, במקום את שניהם – משום פעולה שלא כדין."<sup>57</sup> בכל הכבוד אין כל דמיון בין עבירות בנייה, שכרגיל ובאופן טבעי מבצעים כמה אנשים, לבין עבירות נהיגה שמבצע הנהג האחד שישב מאחורי ההגה.<sup>58</sup> קשה גם להבין כיצד בית המשפט קבע בעצמו כי "רק אדם אחד יכול לעבור את העבירה" ובכל זאת המליץ כי יואשמו בה שניים.<sup>59</sup> אך מכל מקום, העיקר בהלכת **אזר** הוא ההיתר לבחור באופן שרירותי באחד מבעלי הרכב לתפקיד הנאשם שיורשע וייענש, אף שבאותה מידה ניתן היה לבחור בשני.

<sup>55</sup> ראו פרשת **סיגל**, לעיל ה"ש 52, וכן לאחרונה תת"ע (ת"א) 8206-01-13 **מדינת ישראל נ' רפאל** (נבו, 18.1.2015).

<sup>56</sup> ע"פ 34/96 **אזר נ' מדינת ישראל**, תק-מח (1)96 (1)277 (1996). הפסק בערכאה ראשונה לא פורסם כנראה, ולא עלה בידי לאתרו.

<sup>57</sup> שם, פסקאות 26, 17 בהתאמה.

<sup>58</sup> ייתכנו כתמיד חריגים למיניהם, נדירים, אך אלה אינם שייכים לענייננו.

<sup>59</sup> למעלה מן הצורך, נבחר כי כתב אישום אינו חלק מהחקירה ואף **אסור** שיהיה. אם מאשימים אדם בעבירה, פירוש הדבר שמבקשים מבית המשפט להרשיעו ולהענישו. אם מאשימים שניים, פירוש הדבר שמבקשים להרשיע שניים.

הנאשם בפרשת **אזר** ביקש רשות לערער לבית המשפט העליון, אך נדחה.<sup>60</sup> הוא ביקש משפט חוזר ובקשתו סורבה.<sup>61</sup> אחרים שהעלו טענה דומה בפני בג"ץ נדחו אף הם,<sup>62</sup> ובמקרה אחד היפנה בג"ץ את העותרים להלכת **אזר** והסביר להם כי טענתם כבר נדונה.<sup>63</sup>

בפועל הוחלט לפסוח על ההצעה להאשים את שני בעלי הרכב, והמדיניות הקיימת – על יסוד הלכת **אזר** – היא להאשים את הבעלים הרשום ראשון. אם הבעלים הם יעקב ורחל יישלח הדוח ליעקב, ואם הם רחל ויעקב יישלח הדוח לרחל.<sup>64</sup> מובן שזו שרירות מוחלטת בבחירת הנאשם הצפוי להרשעה, שכמוה כהטלת מטבע; ובכל זאת היא מתיישבת יפה עם הרעיון שיש להרשיע ולהעניש **מישהו**, ולא כל כך חשוב מי.

#### (ד) הצבעה על כמה נהגים ולא על אחד

בפרשת **שור**, לפני כ-35 שנה, צולם רכב הנאשם בעבירת מהירות בעיר יהוד בעת שהוא עצמו היה בירושלים.<sup>65</sup> הוא העיד כי השאיר את הרכב בביתו וכי נהגים בו גם אשתו, שני בניו הבגירים ומכונאי, והוסיף כי "אינני יודע ואין לי אפשרות לדעת מי מבין הנ"ל נהג ברכב במועד העבירה".<sup>66</sup> בית המשפט האמין לנאשם וזיכה אותו, אך המדינה ערערה. טענתה הייתה כי "על [הנאשם] לציין שמו של אדם **אחד** אשר ברשותו היה הרכב ולא מספר שמות אפשריים".<sup>67</sup> בית המשפט המחוזי דחה את ערעור המדינה על יסוד ניתוח פורמלי של לשון החוק דאז, אך הבהיר שאילו החוק נוסח אחרת אכן היה הנאשם נדרש להצביע על נהג ספציפי.

לדעתי, העיקר במקרה כזה אינו דקויות הניסוח בחוק אלא מהותה של אחריות פלילית. אחרי הכול, מעשה של יומיום הוא שאדם משאיר את רכבו בבית ויוצא לעיר או לארץ אחרת. כיצד יוכל אדם כזה להוכיח מי נהג ברכבו ברגע מסוים, לעיתים שבועות או חודשים לאחר מעשה?<sup>68</sup> מה אם ניסה לברר ולא הצליח, משום שאיש אינו מודה? נניח אפילו בעלים למופת, אחראי מאין כמותו, שהורה לבני ביתו או לעובדיו לרשום תמיד מתי לקחו את רכבו ומתי החזירו. ובכן, מה אם אחד הנהגים שכח לרשום או אולי **בכוונה** לא רשם, דווקא כדי לשמור על אלמוניות? ומה אם הרישום אבד או הושחת שלא באשמת הבעלים? האם אחת דינו של הבעלים, **שבוודאי** אינו אשם, לשלם בפלילים על מעשי הנהג האלמוני?

בפועל, שאלות מעין אלה לא הפריעו לדין בדרכו. המדינה סירבה להשלים עם התוצאה בפרשת **שור** וסמוך אחריה יזמה הצעת חוק שתסלק את הקושי. כאמור בדברי ההסבר להצעה, "יש הסוברים כי בעל רכב יוצא ידי חובתו ... אם הוא מוכיח שהרכב היה ברשות כמה בני אדם בעת ובעונה אחת, ואין הוא חייב לנקוב בשמו של אדם אחד דווקא. מוצע לתקן את נוסח הסעיף באופן שיבהיר חד משמעית כי ... על בעל הרכב להוכיח גם מי האדם שהניע את הרכב למקום שבו צולם".<sup>69</sup> החוק אכן תוקן, וההלכה הפסוקה

<sup>60</sup> רע"פ 2983/96 **אזר נ' מדינת ישראל**. גם הפסק הזה לא פורסם כנראה, ולא עלה בידי לאתרו.

<sup>61</sup> מ"ח 2224/97 **אזר נ' מדינת ישראל** (נבו, 1997.4.29).

<sup>62</sup> בג"ץ 1025/99 **כץ נ' רס"ר בירן אורי** (נבו, 1.3.1999); בג"ץ 1689/99 **מטלון נ' משטרת ישראל** (נבו, 26.3.1999).

<sup>63</sup> פרשת **מטלון**, שם. במקרה זה דובר ברכב שלפי הנטען הוחזק בשותפות על ידי שלושה בעלים.

<sup>64</sup> מדיניות המשטרה פורסמה בעבר באתר האינטרנט של משטרת ישראל; ראו לבונטין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 615. ראו גם

ההחלטה הקצרה בפרשת **כץ**, לעיל ה"ש 62. כיום, לא עלה בידי למצוא פרסום של מדיניות התביעה בסוגיה זו.

<sup>65</sup> ע"פ 135/82 **מדינת ישראל נ' שור**, פסקים תשמ"ג א 350 (1982).

<sup>66</sup> שם, עמ' 351.

<sup>67</sup> שם, שם. ההדגשה במקור.

<sup>68</sup> לעניין גורם הזמן ראו להלן נספח א' (המלצות), סעיף 6.

<sup>69</sup> הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (תיקון מס' 18), התשמ"ד-1984, הצ"ח התשמ"ד 150, דברי ההסבר בעמ' 151.

צעדה בעקבותיו.<sup>70</sup> בעל רכב כיום אכן נדרש להצביע (איכשהו) על נהג אחד – אולי לנחש, אולי לבקש או לדרוש שמישהו "יתנדב", אולי לבחור בערמה את מי שיתקשה להכחיש – שאם לא כן יורשע וייענש בעצמו על עבירה שלא עבר.

### (ה) התפיסה שביסוד הדין

מניין הרעיון הבלתי נסבל המחייב נאשם בעבירת קנס, גם אם חפותו וודאית, להמציא הודאה מהעבריינין לבל יורשע בעצמו?

הנאשם בפרשת **שפאר** הורשע כזכור בעבירת חנייה לפני כארבעים שנה, אף שבית המשפט האמין לו כי לא ביצע את העבירה והרכב היה ברשות אשתו.<sup>71</sup> ביסוד הפסק עמד כנראה הלך מחשבה מעין זה: 'אמנם הבעל חף והאישה כנראה אשמה. אבל כיצד תורשע האישה אם לא תודה באשמתה ואם בעלה לא יוכל להעיד נגדה (בשל סעיף 3 לפקודת הראיות)? מה יקרה אם עוד נשים יבצעו עבירות ברכבו של הבעל (ולהיפך), מבלי שיימצאו נגדן ראיות קבילות? כיצד ייאכפו דיני החנייה? צריך הרי להרשיע **מישהו**; והיות שהעונש הוא רק קנס קטן שייצא כך או כך מכספי התא המשפחתי – לא נורא אם הבעל יורשע וישלם'. נניח לקשיים אחרים ונתמקד בתוצאה.<sup>72</sup> הבעל הורשע אף שלא עבר כל עבירה, דיבר אמת והצביע על העבריינית. בית המשפט סבר שהבעל חף ואשתו אשמה – ובכל זאת הרשיע את הבעל שמא לא תימצא לתביעה הדרך להרשיע את האישה. לעניות דעתי, בכל הכבוד, פסק הדין הוא מעין ניסיון למצוא פתרון לבעיה, בצל דין שגוי ומבולבל – אלא שלא הדין, לא הניסיון ואף לא הפתרון הם בגדר "משפט".

מה היה על מר שפאר לעשות? לאחר שאמר אמת והוכיח את חפותו והצביע על העבריינית-לכאורה, מה **עוד** היה עליו לעשות לבל יורשע בעבירה שלא עבר? כנרמז בדעת הרוב היה עליו לקרוא לעדות את אשתו, כדי שתודה באשמתה במו-פיה ובכך גם תפטור אותו. ומה אם האישה אינה רוצה להודות? שופטי הרוב לא עוררו כלל שאלה זו הזועקת למענה, ונראה שלא נתנו את דעתם לחיסיון מפני הפללה עצמית; ואילו שופט המיעוט, אף שגם הוא לא הזכיר את החיסיון, הבהיר כי לא ייתכן שהנאשם יאולץ להתגונן רק על ידי "השגת הודאה בכתב מאשתו – אם היא אמנם אשמה – והגשתה לבית המשפט".<sup>73</sup>

חלפו השנים ואבדה גם האינטואיציה שנותרה בדעת המיעוט. אמנם לשון החוק תוקנה בינתיים, ובעל רכב **העומד למשפט** עשוי להיות מזוכה גם בלי הודאה מהנהג (או מהמחזיק) – ובלבד שיוכיח מיהו אותו נהג להנחת דעתו של בית המשפט. אך ברוב המקרים הבעלים **אינו** מבקש להישפט בעבירות קנס, ואז חלה עליו המדיניות שלא רק אימצה אלא הרחיבה את "ההיגיון" שבפרשת **שפאר**.

הקושי בפרשת **שפאר** היה שהאיש החף אינו כשר להעיד לחובת אשתו האשמה, ולכן – כך "ההיגיון" – יש להרשיעו למרות חפותו או לדרוש שישגי מאשתו הודאה לצורך הרשעתה שלה. והנה, לפחות מכוח המדיניות המוצהרת, היום שוב אין חשיבות לקרבה המשפחתית שבין בעל הרכב והנהג. גם אם בעל הרכב כשר להעיד נגד הנהג ויוכל לעת הצורך לתרום להרשעתו, עליו להמציא ממנו הודאה ואחרת יורשע במקומו. מדוע? משום שכך נוח לרשויות האכיפה שאינן צריכות לטרוח אף לא מעט; משום שהתרגלנו כבר

<sup>70</sup> ראו למשל ע"פ (ת"א) 790/84 **שיליאן נ' מדינת ישראל**, פסקים תשמ"ה א 167, 171 (1984). בית המשפט המחוזי הסתייג במפורש מהפסיקה בפרשת **שור** (עוד לפני שהתיקון בחוק התקבל), והרשיע את הנאשם "מפאת שלא יכול היה להצביע על

**היחיד** שברשותו היה הרכב או שנהג בו בעת ביצוע העבירה". ההדגשה במקור.

<sup>71</sup> ע"פ (י-ם) 54/72 **שפאר נ' מדינת ישראל**, לעיל ה"ש 26 והטקסט הסמוך.

<sup>72</sup> לדיון נרחב יותר ראו לבונטין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 602 – 606.

<sup>73</sup> פרשת **שפאר**, לעיל ה"ש 26, בעמ' 466 – 467.

לדרישה הבל תיאמן שהחף ישיג הודאה מהאשם לבל יורשע בעצמו; ומשום שאין כנראה הבדל, בעיני הדין, בין הרשעת העבריין שביצע את העבירה לבין הרשעת תחליף-עבריין שלא ביצע אותה.

## 5. דין-שקר, מסחר בהרשעות וחסינות לעבריינים

### (א) התחמקות מהדין בסיוע הדין

חזקת הבעלות מוצגת בפסיקה כאמצעי חיוני למאבק בעבריינות הכביש. למעשה התמונה הפוכה: חזקת הבעלות היא פתח להתחמקות נרחבת ושיטתית מהרשעה ומענישה בעבירות תעבורה, ודומה שהיא אך מחריפה ומעודדת עבריינות. נתאר בקצרה שלוש "שיטות" התחמקות, ונתמקד בעבירות הקנס הנפוצות אף שהדברים חלים בעיקרם על עבירות התעבורה כולן.

**שיטה אחת** של התחמקות היא בידוי ראיות באמצעות קנוניה. כזכור, בעלים המקבל דוח קנס יימלט מהרשעה אם ימציא מהנהג תצהיר שבו הנהג מודה ומפליל את עצמו. יש אפוא אשמים המתפתים לפנות לפלוני, כגון קרוב-משפחה שיש בידו רישיון אך בפועל אינו נוהג, ולבקש שייתן להם תצהיר שקר. סכום הקנס אולי ייצא בפועל מכיסו של הבעלים האשם, אבל נקודות וקורסים ופסילות יחולו על פלוני – המצהיר – שיסכים "לקחת על עצמו" את ההרשעה (אולי אף תמורת תשלום או טובת הנאה).

ייאמר מיד כי שיטה זו אינה כה מטרידה. אין היא מיוחדת לישראל; לא הדין גורם לה כי אם הנכונות לרמות ולשקר; ודומה שמעטים יחסית יתפתו לה. אנשים מהישוב הרי יהססו מאוד לפני שיבקשו או ייתנו תצהיר שקר העתיד להישלח ישירות למשטרה, ולא רק מטעמי מוסר אלא מחשש לענישה חמורה אם ייתפסו. התמודדות עם שיטה זו דורשת אפוא בדיקה (ולו מדגמית) של תצהירים מעוררי חשד – ככל שמשאבי המשטרה מאפשרים – והדעת נותנת שדי בענישה מרתיעה של מעטים כדי שהרבים יראו וייראו.

**שיטה שנייה** היא שבעל הרכב יעליל על "נהג" אחר כדי למלט את עצמו. גם שיטה זו אינה ממקור ישראל דווקא, אך היא קורצת פי כמה בשל חזקת הבעלות. מחוץ לישראל, די לנאשם באליבי כדי שיוזכה. אם הוא חף מפשע, אין צורך שיעליל על אדם אחר כדי להוכיח אליבי של אמת; אם הוא אשם והחליט לבדות אליבי שקרי, מוטב לו לשקר בלי להעליל על אדם אחר – שהרי האחר יכחיש את העלילה ויאבק בה. בישראל, בשל חזקת הבעלות, המצב שונה: בין אם הנאשם חף ובין אם הוא אשם, **הפללת-אחר היא תנאי הכרחי לזיכוי**; וממילא, עבור חפים ואשמים כאחד, גדל מאוד הפיתוי להעליל.

המצוקה החמורה מכול, כמובן, היא זו שהדין כופה על נאשמים חפים מפשע. אם בעל הרכב אינו יודע מי נהג, או יודע שהנהג היה אחד משלושה-ארבעה אך אינו יודע מי מהם, אזי הדין מעמידו בפני ברירה משחיתה והרסנית: להעליל על אדם אחר, או להיענש בעצמו על מה שלכל הדעות לא עשה.

**שיטה שלישית** נעוצה כל-כולה בחזקת הבעלות, אינה מחייבת לשקר או להעליל – ודווקא משום כך היא המזיקה והנרחבת ביותר. כל הנדרש הוא שהעבריין ינהג ברכב שאינו שלו. אם הנהג לא נתפס בכביש יישלח הדוח לבעלים, ועצם תשלום הדוח פירושו שהבעלים יורשע (ויקבל נקודות) והנהג יופטר.

נניח בן שעבר עבירה ברכבו של האב. הדוח יופנה אל האב בעל הרכב – ואז הבחירה בידו וביד בנו, בהתחשב בין היתר בנקודות שצברו על עבירות קודמות: ירצו, יצביעו על הבן שנהג; לא ירצו, ישלמו את הדוח כך שהאב יורשע והבן יופטר. שתי האפשרויות חוקיות, ואין אפילו צורך לשקר. כיוצא בזה ייתכן תכנון מראש, כגון אם יעקב נוהג לפרנסת המשפחה ואשתו רחל ממעטת לנהוג או אינה נוהגת כלל. אם הרכב יירשם בבעלות רחל – או בבעלות משותפת שבה רחל תירשם ראשונה – די לשלם את הקנסות כדי שרחל תורשע בעבירות שיבצע יעקב. סכומי הקנסות ייצאו מהחשבון המשותף; רחל תקבל נקודות, תחויב

בקורסי נהיגה ואולי תיפסל מלנהוג – ויעקב יקבל "חסינות" (כל עוד לא נתפס בכביש), יחמוק מהרשעות ומעונשים מרתיעים, וינהג בכבישים עם תחושת חסינות שהיא מסוכנת אף יותר מהחסינות עצמה. עוד כיוצא בזה, אם רכב אחד משמש משפחה מורחבת – ניתן לרשמו על-שם מי מבני המשפחה שיש לו רישיון אך אינו נוהג, או אולי על-שם מי שאינו יכול לסרב לראש משפחה דומיננטי. כך הבעלים הרשום משמש "כלי הרשעות" עבור כולם, ואם הרשעותיו מצטברות אפשר להחליף בעלים כעבור שנתיים-שלוש, הכול לפי הצרכים והנסיבות.

יודגש שוב כי שיטה זו אינה מחייבת איש לשקר, וממילא היא קורצת להמוני אנשים מהשורה. בעל הרכב מקבל דוח מוגמר שנשלח אליו, ובעצם התשלום "לוקח על עצמו" את העבירה. הוא רשאי לשלם, ואף מצפים שישלם, בין אם נהג ובין אם לאו. אין הוא נשאל דבר, אין הוא נדרש להצהיר דבר ואין הוא מחויב להצביע על הנהג. אדרבה, אפילו אם הבעלים יתעקש על האמת ויוכיח שלא נהג, ואף יגלה מי כן נהג – גם אז הדוח יעמוד נגדו עד שימציא מהנהג הודאה חתומה. הנה כי כן, השקר אינו בא מבעל הרכב אלא טבוע בדין. חזקת הבעלות אינה נרתעת מהשקר, אלא נשענת עליו בגלוי לצרכי הרשעה וענישה בפלילים. המסר לציבור ברור: תכלית האכיפה היא שהקנס ישולם ושמישהו יורשע; ואם אפילו בית משפט רשאי להרשיע בניגוד לעובדות – קל וחומר אזרח המוכן "להרשיע" את עצמו (אף בלי לשקר). הדין במו ידיו מצמיח מסחר חופשי בהרשעות ובעונשים, מעין שיבוש "עממי" של הליכים שהדין עצמו נותן לו חסות.

#### (ב) סיכול האכיפה נגד נהגים חדשים וצעירים

בפועל, נראה שחזקת הבעלות פוטרת יותר מכול דווקא את מי שהחוק מבקש להחמיר עמו יותר מכול. בניסיון להיאבק בנהיגה מסוכנת ובתאונות, החוק מחמיר עם "נהגים חדשים" המוגדרים כמי שטרם מלאו שנתיים מיום שקיבלו רישיון נהיגה. החוק קובע כי נהג חדש שהורשע בעבירות מוגדרות, ובהן גם עבירות מהירות ואור אדום, "תוארך תקופת היותו נהג חדש בשנתיים נוספות, ובלבד שעמד בהצלחה בבחינות ובבדיקות כפי שקבע השר"<sup>74</sup>. והנה, נהג חדש הוא במקרים רבים צעיר שאין בבעלותו רכב; ואם נהג כזה ביצע עבירת מצלמה ברכב השייך להוריו, למשל, הרי לא מעט הורים אולי יתחשבו עמו על סכום הקנס אך יסכימו לגונן עליו מפני הרשעה. יתר על כן: להורים רבים אינטרס אישי משל עצמם, מטעמים שונים של רווחת המשפחה, שילדיהם יהיו מורשים לנהוג ללא הגבלות. הורים רבים יסכימו אפוא לשאת בעצמם בהרשעה ובעונש קל-יחסית בהיותם נהגים וותיקים, במקום להלשין על יקירם ולסבכו עם הענישה המכבידה המוטלת על נהג חדש. מטרת החוק תסוכל כמובן: הנהג החדש יחמוק מהסנקציות המחמירות שהחוק ייעד לו, ובמקומו יורשע וייענש האדם הלא נכון. אולם זו דרכו של הדין הקיים: להרשיע חפים, לפטור אשמים ולסכל את מטרותיו שלו.

כפי שנראה בנספח ב', דומה שהדין מכשיל אכיפת אמת בעשרות אלפי מקרים מדי שנה, ובמיוחד ביחס לנהגים חדשים וצעירים. יד אחת של הדין מנסה להחמיר עם נהגים אלה שעברו עבירות, בעוד ידו השנייה פוטרת אותם בהמוניהם משום שאחרים מורשעים במקומם.

#### (ג) שיבוש הליכים בידי המדינה עצמה

ב-2008 תיקנה הכנסת את פקודת התעבורה – תיקון שעוד נשוב אליו – והנה כמה מילים שאמר יו"ר ועדת הכלכלה בקריאה השנייה: "[היועצת המשפטית של הוועדה] מספרת שהבן שלה עבר קורס נהיגה מונעת

<sup>74</sup> סעיף 12א(ד) לפקודת התעבורה; וראו עוד לעניין זה סעיפים 12א, 12א1, 12א2.

והוא סיפר לה שלפחות מחצית מהמשתתפים היו הורים מבוגרים, סבים וסבתות שלקחו על עצמם עבירות<sup>75</sup>. נמצא שהסוד גלוי: אשמים שנהיגתם מסוכנת ממשיכים לנהוג ולסכן את עצמם ואת הציבור; חפים מסכימים "לקחת על עצמם" עבירות, מקבלים נקודות ומגיעים לכלל פסילת רישיון – והחפים שנהיגתם נכונה, או שכלל אינם נוהגים, נשלחים במקום האשמים לשבת בקורסים לנהיגה נכונה. זהו מחזה אבסורד המשוחק לעינינו כל העת: מחזה שבו המדינה במו ידיה, ביודעין ובאמצעות רשויות האכיפה ובתי המשפט, מסכלת את מטרותיה שלה ומשבשת את הליכי עצמה.<sup>76</sup>

הדעת נותנת שרק מיעוט ממי "שלקחו על עצמם עבירות" מסכימים להישבע לשקר. יש להניח שרובם פשוט מקבלים דוחות כבעלי רכב ואז מורשעים דרך-שגרה, מבלי שהוצרכו לשקר, כאמור לעיל ומכוח חזקת הבעלות. ועם זאת, בד בבד, אין פלא אם הדין מכרסם אפילו ברתיעה הטבעית מפני מתן תצהירי שקר. הרי אם רשויות האכיפה ואפילו בתי המשפט מוכנים להרשיע ביודעין את מי שאינו אשם, לתת נקודות למי שלא עבר עבירה ולשלוח לקורס נהיגה את מי שלא נהג – מדוע לא האזרח? אם דוחות שקר ופסקי שקר הם ממש חלק מהדין – מדוע לא תצהירי שקר?

אין הכוונה להרחיק לכת ולטעון שאנשים מהשורה שוב אינם מבינים תצהיר שקר מהו. ובכל זאת: אם המשטרה מתעקשת על דוח ונקודות גם למי שהוכיח בוודאות את חפותו; אם בתי המשפט מרשיעים נאשמים בניגוד לעובדות שהם עצמם קובעים; אם המסר המשודר והנקלט הוא שצריך לגבות קנס ולהרשיע מישוהו, ולא כל כך חשוב מי – אזי גם תצהיר שקר שוב אינו נתפס כחמור כל כך, וכמעט טבעי לראותו כאילו היה רק "ענין טכני" או רק "חלק מהמשחק".

#### (ד) דין-שקר ומחירו

דיני התעבורה הם הזירה העיקרית ואף היחידה שבה המוני אזרחים נורמטיביים באים במגע ישיר עם רשויות האכיפה ועם בתי המשפט. מה המחיר שמשלמת החברה כולה על שיטת השקר שיצרה חזקת הבעלות, ואיזו תמונה מגבשים המוני אזרחים על מושגי יסוד של משפט? מעבר להשפעה הרסנית על נורמות אזרחיות ועל המאבק בעבריינות הכביש ובתאונות, מה תופעות הלוואי הסמויות יותר שיש למסחר חופשי בהרשעות ובעונשים, ועד כמה מתנוונות בהדרגה אינטואיציות בסיסיות של משפט וצדק? מה הנזק העמוק וארוך הטווח הנגרם הן לרשויות האכיפה עצמן – למשטרה, לתביעה, לבתי המשפט – והן לאמון הציבורי בהן? השאלות קשות ומטרידות מאוד, לדעתי, והתשובות אינן מנחמות.

### 6. עבירות נהיגה ועבירות שתיקה – סעיף 62(5) לפקודת התעבורה

סעיף 62(5) לפקודת התעבורה בא אלינו מאנגליה, נקבע כבר בחוק המנדטורי של ארץ ישראל ועומד בתוקפו עד היום בזו הלשון:

העובר אחת העבירות האלה, דינו – מאסר שנתיים או קנס: ...  
 (5) בהיותו בעל רכב או מחזיק רכב או מי שהרכב בשליטתו, אינו מוסר מיד, לפי דרישתו של שוטר, ידיעה שבידו למסרה והיא עשויה להביא לזיהויו ולתפיסתו של נהג ... שבדרך שימושו ברכב היה

<sup>75</sup> פרוטוקול מס' 531 משיבת ועדת הכלכלה, הכנסת השבע-עשרה (18 במרץ 2008), הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 86), התשס"ח-2008, בעמ' 14.  
<sup>76</sup> לעניין זה ראו עוד להלן נספח ג' (משפט משווה), סמוך לה"ש 33.

משום עבירה, אלא שאם נדרש למסור את הידיעה בכתב – עליו למסרה תוך 15 ימים מיום הדרישה.

כלומר: אם בעל הרכב יודע מי נהג אך מסרב לומר, או אינו יודע אך מסרב לעשות מאמץ סביר כדי לברר, הוא עובר בכך עבירה עצמאית שכינינו לעיל בשם עבירת שתיקה. נספח ג' מתאר במפורט כיצד עבירה מעין זו נאכפת באנגליה גם היום, מחייבת מסירת מידע במיליוני מקרים – בפרט בעבירות מצלמה – ומובילה לעשרות אלפי הרשעות בשנה כשהמידע אינו נמסר.

סעיף 52(5) הוא חוק ברור ומפורש, אך כבר עשרות שנים אינו נאכף ואף עצם קיומו נשכח. לפיכך, במקום שבעלי רכב יורשעו בעבירות **שתיקה** שעברו הם מורשעים בעבירות **נהיגה** שלא עברו, ובמקום שיענשו לפי חומרת מעשיהם הם נענשים לפי חומרת מעשיהם של אחרים. בחסות ערפל משפטי כבד, שמיד נעמוד בקצרה על התהוותו, הדין בישראל הפך שתיקה לנהיגה.

אלמלא הערפל העקרוני פשוטים מאוד. דבר אחד הוא נהיגה אסורה המטילה אחריות פלילית על הנהג. דבר אחר הוא שתיקה אסורה המטילה אחריות פלילית על מי שחייב למסור מידע. כל אחד מסוגי האחריות עומד בפני עצמו וכל אחד מהם משקף התנהגות אחרת. הדין בישראל נכשל בהבחנה פשוטה זו, נקלע לערבוב שגוי והרסני של שני סוגי האחריות – וסופו שהידרדר לדין-שקר ולהרשעת חפים ביודעין.

#### (א) עבירת השתיקה והחיסיון מפני הפללה עצמית

בטרם נמשיך, יש לעמוד בתכלית הקיצור על שני קשיים הכרוכים בעבירת השתיקה: קושי אחד הוא הדרישה שאדם יפליל את רעהו; קושי שני הוא הדרישה שאדם יפליל את עצמו.

עבירת שתיקה דורשת מהבעלים להצביע על הנהג (שאם לא כן ייענש) – ואין זו דרישה מובנת מאליה. הרי בדרך כלל אין מענישים את החף (הבעלים) רק משום שסירב להפליל את האשם (הנהג), ויש שימצאו פגם עקרוני בחוק המחייב "למסור" או להלשין. אך יש גם צד שני למטבע: על הבעלים לגלות מידה של אחריות לנעשה ברכבו, ובדרך כלל יש לצפות שיידע או יוכל לדעת מי נהג בו. לכן, כשנעשתה עבירה ברכב, אפשר להצדיק את הדרישה שהבעלים יאמר מי נהג ואף יעשה מאמץ סביר לברר אם אינו יודע.<sup>77</sup>

בד בבד, לפחות מן ההיבט החוקתי, עיקר הקושי בעבירת השתיקה אינו הפללת-אחר אלא הפללת הבעלים עצמו. בפשטות, כשהבעלים נדרש לומר מי נהג ברכבו בשעת עבירה, התשובה במקרים רבים היא שהוא עצמו היה הנהג. הבעלים נחקר אפוא מלכתחילה על עבירת נהיגה שהוא עצמו חשוד "טבעי" בביצועה; לכאורה הוא זכאי לשתוק ולהימנע מלהפליל את עצמו; ובכל זאת החוק מחייבו לבחור בין פטיש לסדן: אם יודה שנהג יפליל את עצמו בעבירת נהיגה, ואם ישתוק יואשם בעבירת שתיקה. האין זו פגיעה חזיתית, בלתי חוקתית, בזכות השתיקה של הבעלים ובחיסיון שיש לו מפני הפללה עצמית?

שאלה זו נדונה בשנים האחרונות ביחס לעבירת השתיקה באנגליה, וסופה שנענתה בשלילה הן בערכאה הבריטית הגבוהה ביותר (חמישה שופטים פה אחד)<sup>78</sup> והן בבית הדין האירופי לזכויות האדם (ברוב של

<sup>77</sup> על רקע הדין הקיים, מוטב להדגיש כי אפשר לדרוש מבעלי רכב מאמץ **סביר** – ואין לדרוש שייהפכו למעין-שוטרים (נטולי סמכויות), ינהלו חקירות ויגבו הודאות מנהגים-עבריינים.

<sup>78</sup> Brown v. Stott [2003] 1 AC 681. יצוין שפרשה זו החלה את דרכה בסקוטלנד, שבה הערכאה הפלילית העליונה פסקה להיפך, אף היא פה אחד.



חמישה-עשר נגד שניים).<sup>79</sup> **מותר** לפיכך לדרוש מהבעלים לומר מי נהג – ובכלל זה הוא עצמו – ולהענישו בפלילים אם יסרב. **אין** בכך פגיעה אסורה בזכות השתיקה ובחיסיון מהפללה עצמית, ובלבד שהדרישה עומדת במגבלות מסוימות של מידתיות ובהן חומרת העונש בגין סירוב.

כאן יש להדגיש שבארצות אחרות, כגון ארצות הברית וצרפת, **אין** עבירת שתיקה. בעל רכב בארצות אלה **אינו** חייב להצביע על נהג שביצע עבירה ברכבו, ולפחות בארצות הברית ספק רב אם חובה כזו הייתה עומדת במבחן חוקתי אילו הוצעה. אולם הדין הבריטי-אירופי ברור: אם הבעלים יסרב לומר מי נהג הוא צפוי להרשעה בעבירת שתיקה, ואם יודה שנהג בעצמו מותר להשתמש בהודאתו והוא צפוי להרשעה בעבירת נהיגה.<sup>80</sup>

### (ב) כיצד שתיקה הפכה ל"נהיגה"

מה אירע בישראל להבחנה שבין שתיקה לנהיגה?

**סעיף 5(62)** נולד בארץ ישראל ב-1929 בפקודת ההובלה בדרכים.<sup>81</sup> הוא קיבל את צורתו דהיום בפקודת התעבורה (נוסח חדש) שפורסמה ב-1961, וב-1965 זכה בתיקון ראשון שהוא לעת עתה גם האחרון. אכיפת הסעיף פסקה, ומטבע הדברים אין מתקנים הוראות שאינן נאכפות. להבדיל – **חזקת הבעלות** נולדה בצנעה רבה ולימים התעצמה עד לבלי הכר. הגרעין הונח בתקנה 115 לתקנות התעבורה של 1952, שקבעה בפשטות כי הבעלים ייראה כמי שהחנה רכב בחנייה אסורה כל עוד לא הוכח אחרת. לכן, כדי שלא יורשע ואף לא יואשם, די היה שהבעלים יוכיח כי **לא** החנה את הרכב – גם בלי שיוכיח מי **כן** החנה אותו.

בראשית היו אפוא שתי הוראות נפרדות: חזקה פשוטה לעבירות חנייה מכוח תקנה 115, ולצדה עבירת שתיקה כללית מכוח סעיף 5(62). שתייהן נועדו לסייע בקביעת העובדות ומובן שלא נועדו להחליפן בשקרים. אם במסגרת החזקה הוכח שהבעלים **לא** החנה את הרכב, ממילא נודעו העובדות והחזקה איבדה את תפקידה. אם במסגרת עבירת השתיקה סירב הבעלים להצביע על הנהג, ניתן היה להרשיעו על שלא גילה את האמת – אולם אבסורד היה להרשיעו **בניגוד** לאמת על עבירת נהיגה שביצע אדם אחר.

אובדן הדרך החל משהוחלט לערבל יחד את שתי ההוראות ולאכוף מסירת מידע באמצעות חזקת הבעלות. משעה זו הבעלים שוב לא נענש בגין העובדה שלא הצביע על הנהג אלא בגין "עובדה" בדויה, לעיתים שקרית ביודעין, שהתעקשה לראותו כאילו ישב בעצמו מאחורי ההגה. כבאורח פלא נתגלה שבדרך זו אפשר תמיד למצוא את "הנהג" בדמות הבעלים עצמו, אף אם ידוע שלא היה הנהג; ומאחר ש"הנהג" נמצא בעזרת חזקת הבעלות, שוב לא נותר צורך לחפשו בעזרת עבירת השתיקה. עבירה זו נמחקה אפוא מנוף האכיפה, אחריות לשתיקה ולנהיגה נכרכו יחד – והונח היסוד להרשעה ביודעין של חפים מפשע.

מה עמד לנגד עיני המחוקק? האם באמת בחר, מתוך הבנה מלאה, להרשיע נאשמים על מה שלא עשו? **נדבך אחד** של התשובה הוא שהכשל נוצר והתרחב בהדרגה, על גבי מדרון חלקלק, ולא במהלך אחד שקל להבחין בו. חזקת הבעלות עברה גלגולים רבים לאורך עשרות שנים מעת שנולדה כתקנה צנועה, שהעובדות חשובות לה וכל עניינה בעבירות חנייה – ועד שנהפכה למפלצת סטטוטורית, משולחת רסן,

<sup>79</sup> O'Halloran and Francis v. United Kingdom (2008) 46 EHRR 21. בפרשה זו נדונו במאוחד שני מקרים של עבירות מהירות, שבשניהם נדרשו הנאשמים לומר מי נהג. במקרה האחד השיב הנאשם כי הוא עצמו נהג והורשע בעבירת מהירות. במקרה השני סירב הנאשם להשיב והורשע בעבירת שתיקה.

<sup>80</sup> לעניות דעתי, הפסיקה הבריטית-אירופית בנקודה זו אינה חפה מקשיים ומותר בהחלט להרהר אחריה ואחרי ההנמקה שביסודה. אך מכל מקום ההכרעה ברורה והדין שוב אינו שנוי במחלוקת.

<sup>81</sup> חוקי אי"י, כרך ב', פרק קכ"ח, עמ' 1271, סעיף 18(ה).

המתעלמת מהעובדות ומרשיעה חפים ביודעין בכל עבירות התעבורה.<sup>82</sup> מטבע הדברים, עיוות כה חריף של דין וצדק והיגיון אינו מתרחש ברגע אחד של מעבר מלבן לשחור אלא בהסתגלות איטית, שלב-שלב, לגווניו של אפור ההולכים ומשחירים מבלי משים.

**נדבך שני** של התשובה נעוץ בחקיקה רשלנית, שדי להמחישה בקיצור נמרץ. מ-1981 עד 1990, לפני שאוחדו לחזקה הכללית דהיום, חיו זו לצד זו (ללא צורך) שלוש חזקות בעלות בשלושה נוסחים שונים: אחת לעבירות חנייה (משנת 1965), שנייה לעבירות מצלמה (משנת 1966) ושלישית לכל העבירות כולן (משנת 1981). ב-1984 יזמה הממשלה הצעת חוק לתיקון החזקה השנייה לעיל, ושר התחבורה הסביר לכנסת את מטרת התיקון:

התברר שלא תמיד הבעלים נהגו ברכב, ולא היה אפשר להעמיד איש לדין, כי לא הייתה חובה על בעל הרכב להצביע מי האיש שאמנם נהג ברכב. לפי התיקון המוצע, מוטלת על בעל הרכב החובה לומר מי הנהג. לא די שיוכיח שהוא לא נהג ברכב אלא הוא חייב להצביע מי האיש שנהג ברכב, כדי שאפשר יהיה להעמיד אותו לדין.<sup>83</sup>

המטרה הייתה לגיטימית – לחייב בעלים לגלות מי נהג – אלא שהחקיקה כשלה לחלוטין. ראשית, נעלם מהשר ומהכנסת שהמטרה כבר הושגה בסעיף 5)62. מאלף להיווכח שסעיף זה אינו נזכר כלל לא בדברי השר, לא בדברי חברי כנסת שהסתייגו בצדק מהתיקון ואף לא בדברי ההסבר שליוו את הצעת החוק.<sup>84</sup> שנית, הוחלט לאכוף את חובת הגילוי **באמצעות** החזקה, וכבר ראינו כי ערבוב זה של אחריות לשתיקה ולנהיגה הוא שורש הרע. בפשטות, הדרך לחייב בעלים להצביע על הנהג היא במישרין בעזרת עבירה המענישה על שתיקה, ולא בעקיפין בעזרת שקר המעניש על "נהיגה".

גם בתי המשפט ממעטים כנראה לדעת על עצם קיומו של סעיף 5)62. בפרשת **ממדוח** (2011) גרמה עקיפה מסוכנת לתאונה עם נפגעים ונזק, ונהג הרכב הפוגע נמלט בהותירו מאחור את לוחית הרישוי שנפלה על הכביש.<sup>85</sup> בעל הרכב הואשם וטען שרכבו נגנב, אך טענתו נדחתה. בית המשפט קבע כי הנהג היה אחד משניים – הנאשם או אחיו – ולכן הרשיע את הנאשם, לפי הדין שכבר ראינו, משום שלא הוכיח את אשמתו של אדם אחר (במקרה זה אחיו).<sup>86</sup> בית המשפט המחוזי אמנם הסתייג בערעור מהחלת החזקה בעבירה הדורשת מחשבה פלילית, אך הוסיף כי אין בידו לשנות את הדין ואף העיר כי חסד נעשה לנאשם שלא הוטל עליו מאסר בפועל.<sup>87</sup> הנאשם ביקש לשוב ולערער תוך מיקוד טענותיו בחזקת הבעלות, אולם בית המשפט העליון דחה את הבקשה וקבע בין היתר כלהלן:<sup>88</sup>

<sup>82</sup> על חלק מהתהליך השתדלתי לעמוד במקום אחר: לבונטין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 622 – 628.

<sup>83</sup> ד"כ התשמ"ד, 6 בפברואר 1984, עמ' 1454. ראו עוד לבונטין, שם, 635 – 637.

<sup>84</sup> הצ"ח התשמ"ד 150, 151. סעיף 62 כן נזכר כמה שנים לפני כן, בדברי ההסבר לתיקון קודם של החוק (הצ"ח התשמ"א 246, 249). אולם בכל הכבוד, ומבלי שנרחיב, דומני שאותם דברי הסבר מעידים דווקא על הבנה לקויה של הסוגיה.

<sup>85</sup> תד (ת"א) 11290-06 **מדינת ישראל נ' ממדוח מוצטפא** (נבו, 19.8.2010; וכן גזר הדין מיום 26.10.2010). למרות בקשת התביעה, בית המשפט נמנע מעונש של מאסר בפועל והסתפק במאסר על תנאי ובעונשים נוספים. חלק מהעובדות, כפי שפורטו בכתב האישום, נלמדות מהחלטת בית המשפט העליון, להלן ה"ש 88.

<sup>86</sup> מבחינה זו המקרה דומה לפרשת **אבו אנטילה**, לעיל ה"ש 33.

<sup>87</sup> עפ"י (מחוזי ת"א) 17948-12-10 **ממדוח מוצטפא נ' מדינת ישראל** (נבו, 20.1.2011).

<sup>88</sup> רע"פ 1185/11 **מוצטפא ממדוח נ' מדינת ישראל**, פסקאות ח – י (נבו, 1.3.2011).

אין הבקשה מעלה שאלה בעלת חשיבות משפטית או ציבורית אשר בגינה תינתן רשות ערעור... תכליתה והגיונה של חזקת הבעלות נדונו בעבר בפסיקה<sup>[89]</sup> ... הכרעת המחוקק היא, שלא להותיר עבירה הנעברת ברכב בעולם ערטילאי מן הטעם שלא הוברר מי בדיוק נהג ברכב בעת העבירה, ועל כן נקבעה החזקה; ... לעת הזאת שב בית משפט זה ואישר את תקפותה של החזקה ... וברי כי עיקר הטיפול בשינוי, נוכח לשונו הברורה של המחוקק, מונח לפתחו של המחוקק. אכן, הסניגור המלומד סבור כי יש מקום לקבוע עבירה מיוחדת הקשורה באי-מסירת פרטיו של הנוהג תחת [=במקום] החזקה, ואולם – כאמור – זו מלאכת המחוקק. מנגד, ברי כי אין מקום להותיר חלל שבו לא יינתן הדין על עבירות תעבורה חמורות.

הסניגור הציע עבירה של אי-מסירת פרטים – קרי עבירת שתיקה – ובית המשפט השיב כי "זו מלאכת המחוקק". אלא שמלאכה זו כבר הושלמה מזמן: כבר עשרות רבות של שנים קיימת עבירת שתיקה בסעיף 562(5) לפקודת התעבורה; והקושי הוא שעבירה זו אינה נאכפת ואף נשכחה, מטעמים מטרידים מאוד שמיד נשוב אליהם.

בד בבד, מעבר ל"מחיקת" סעיף 562(5), דברי בית המשפט העליון מעלים כמה תמיהות קשות מאוד. האמנם אין "שאלה בעלת חשיבות" כאשר חפים מורשעים ואיש בעבירת-אחר נענש? האמנם מותר להרשיע אדם בעבירה פלילית חמורה אם "לא הוברר מי בדיוק נהג", היינו, אם לא הוברר מי בדיוק עבר את העבירה? האם די לקבוע את זהות העבריין רק בערך, ולא בדיוק? האמנם עיקר האחריות לשינוי הדין "מונח לפתחו של המחוקק" בעוד בית המשפט שב ומסביר את "תכליתה והגיונה" של חזקת הבעלות, שב ומצדיק אותה ושב ומרשיע את הנאשמים הלא נכונים? והאמנם בכל עבירה יש להרשיע מישהו, חף או אשם, רק כדי ש"ינתן הדין על עבירות תעבורה חמורות"? האין להקפיד מאוד שרק **האשמים** ייתנו את הדין בפלילים, על יסוד ראיות קבילות המוכיחות אשמה מעבר לספק סביר? בכל הכבוד, לדעתי קשה מאוד להשלים עם דברים אלה מפי בית משפט כלשהו, קל וחומר מפי בית המשפט העליון.

### (ג) פיתויי הדרך הקלה

מדוע נשכחה עבירת השתיקה בישראל, ומדוע אין אוכפים אותה כבר עשרות שנים? דומה שהתשובה פשוטה ועל עיקרה כבר עמדנו: יד האכיפה מתקשה או אינה מנסה כלל לאתר את הנהג, אך מאתרת בקלות רבה את בעל הרכב; הבעלים מורשע אף אם אינו אשם לבל ייווצר "חלל שבו לא יינתן הדין"; יסודות המשפט והצדק נאלמים דום; והתיק נסגר בקלות ובהצלחה, במעין העמדת פנים אבסורדית שהעבירה פוענחה והעבריין נתפס. לשם מה אפוא עבירת השתיקה, ומדוע **לא** תישכח? הדברים אכן פשוטים. דפוסי חקירה ותביעה נגזרים מהדין הנקבע בבתי המשפט; וכשבית המשפט מוכן להרשיע בעבירה הן את מי שביצע אותה והן את מי שלא ביצע אותה, ממילא חקר האמת מאבד את טעמו. הלכה למעשה, אין כל צורך "לבזבז" משאבי חקירה ותביעה שאפשר גם בלעדיהם. אם כך או אחרת התיק ייסגר בהרשעה, בגיבוי שיפוטי מלא, מובן שבמקרים רבים יעדיפו להאשים תחליף-עבריין בקלות ובזול מלהאשים עבריין אמיתי בקושי וביוקר. רשויות האכיפה והמשפט התמכרו מזמן לדרך הקלה, ומעת שהתירו לעצמן להרשיע חפים אין הכרח שיתאמצו כדי להרשיע את האשמים.

<sup>89</sup> בית המשפט הפנה כאן לפסק דינו של בית המשפט העליון בע"פ 3027/90 **מודיעים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד מה(4) 364 (1991), שהוא ההלכה המנחה של חזקת הבעלות. בהמשך הדברים נשוב להלכה זו ונראה, בכל הכבוד, כי היא שגויה מן היסוד.

זאת ועוד. לבעלים תהא כמובן הגנה בעבירת שתיקה, כפי שיש למשל באנגליה, אם חרף מאמציו ותום לבו לא יוכל להצביע על הנהג. סעיף 62(5) הרי מחייבו למסור "ידיעה שבידו למסרה" – להבדיל מידיעה שאין בידו למסרה – ולכן מקרה כזה יסתיים ללא הרשעה: לא בעבירת נהיגה (שכן הנהג אלמוני) וגם לא בעבירת שתיקה (שכן יש לבעלים הגנה). חזקת הבעלות, לעומת זאת, אינה מוותרת על הרשעה. דרכה היא הדרך הקלה; והדרך הקלה היא להתעלם מקיומה של עבירת השתיקה, להתעלם מהעובדות, להתעלם גם מההגנה שיש לתת לבעלים תם לב, לסלק את עצם ההכרח לאתר נהגים-עבריינים ולמצוא ראיות נגדם – ופשוט להרשיע בעלי רכב בעבירות נהיגה שלא עברו.

בעבירות החמורות ביותר, כגון הפקרת נפגע בתאונה קטלנית, מותר עדיין לקוות שהאינטואיציה תגבר על הדין. יש להניח שימוצה המאמץ לאתר את העבריין האמיתי, ובד בבד יש לקוות שבעל הרכב לא יישלח למאסר ממושך אם הוכחה חפותו או לא הוכחה אשמתו. גם בעבירות חמורות אחרות, אם הקושי אינו גדול מדי, יש להניח שמעדיפים לתפוס עבריין אמיתי מלהסתפק בתחליף-עבריין. אך המציאות מלמדת שהדרך הקלה אכן קורצת מאוד, כפי שראינו, ורשויות האכיפה והמשפט מתפתות ללכת בהן לצרכי עבירות קנס והן כשהיא מובילה להרשעות חמורות ולעונשים כבדים של ממש. האינטואיציה נשחקת, העונשים הנגזרים על חפים מחמירים כל העת, והולכת ומיטשטשת עצם ההבחנה בין הרשעות אמת להרשעות שקר.

## 7. דין המביס את עצמו

סעיף 62(5) נזכר בפסיקה במקרים בודדים בלבד כמיין הד רחוק מן העבר – אלא שגם במקרים אלה הוא אינו נאכף, והדבר רק מעצים את האבסורד.

בפרשת נקר גרמה נהיגה בלתי זהירה של רכב פרטי לבלימת חירום של אוטובוס, ונוסעת באוטובוס נחבלה. נהג הרכב הסתלק וסירב למסור את פרטיו לנהג האוטובוס, בניגוד לתקנה 144 לתקנות התעבורה – ובעל הרכב הוא מי שהואשם והורשע, על דעת שלוש ערכאות, הן בנהיגה בלתי זהירה והן באי-מסירת פרטים לפי תקנה 144.<sup>90</sup> כפי שהסבירה ערכאת הערעור: "לא המערער הוא שנהג בעת המקרה במכונית, אך אין הוא מסוגל או רוצה למסור מי היה זה שנהג בה אותה שעה".<sup>91</sup> כרגיל, העובדות ננטשו.

בית המשפט העליון אישר את ההרשעה מכוח חזקת הבעלות ואגב כך הצביע על הוראות נוספות, ובהן סעיף 62(5), "הקובעות זיקה בין בעל הרכב למעשיהם של אחרים הנוהגים ברכב".<sup>92</sup> עם זאת, בית המשפט לא שאל מדוע סעיף 62(5) לא נאכף – ודווקא בפרשה זו התמיהה גדולה. הרי הנהג והן בעל הרכב חטאו באי-מסירת מידע: הנהג לא מסר את פרטיו לנהג האוטובוס, עבירה לפי תקנה 144, והבעלים לא מסר את פרטיו הנהג למשטרה, עבירה לפי סעיף 62(5). מדוע אפוא להאשים את הבעלים בעבירה שעבר הנהג במקום בעבירה שעבר בעצמו?

בית המשפט העליון הסביר עוד כי "יש עניין בגילוי עברייני תנועה בכלל וגורמי תאונה בפרט; לשם כך הוחקו סעיפים 10 ו-62(5) הנ"ל, ועל-כן הושלמה המסגרת של החלת האחריות על-ידי [חזקת הבעלות]".<sup>93</sup> אולם כאן האבסורד אף גובר: כיצד אפשר להדגיש את המטרה לגלות עברייני תנועה, ובה בעת להכשיל

<sup>90</sup> ע"פ (ת"א) 87/85 נקר נ' מדינת ישראל, פסקים התשמ"ו ב 302 (1986) (בית המשפט המחוזי); ר"ע 2/86 נקר נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(4) 757 (1986) (בית המשפט העליון).

<sup>91</sup> שם, בית המשפט המחוזי בעמ' 303.

<sup>92</sup> שם, בית המשפט העליון בעמ' 758.

<sup>93</sup> שם, בעמ' 759. סעיף 10 לפקודת התעבורה מטיל אחריות על בעל רכב המרשה לאדם שאין לו רישיון נהיגה לנהוג ברכבו.

את המטרה ולהרשיע ביודעין את האדם הלא נכון? הנהג-העבריין אולי יימצא בעזרת סעיף 62(5) או בדרך אחרת – אך ודאי לא יימצא לאחר שהבעלים החף יורשע במקומו והתיק ייסגר. חשוב אף יותר: במקרים רבים לא ינסו כלל למצוא את הנהג שביצע את העבירה, פשוט משום שנוח כל כך להרשיע את הבעלים שלא ביצע אותה.

כעשרים שנה חלפו, ובפרשת ברנע הואשם גבר בעבירת פגע וברח שביצעה אישה. כפי שראינו,<sup>94</sup> בית המשפט חזר וקבע בוודאות שהנאשם לא ביצע את העבירה, הנאשם מצדו העיד ותבע חקירה ממצה לאיתור הנהגת – אולם חזקת הבעלות וההלכה הפסוקה הכריעו את הכף. בית המשפט הרשיע את הנאשם לאחר שקבע כי אינו אשם, ובין היתר חזר על דברי בית המשפט העליון בפרשת נקר:

[חזקת הבעלות] חלה על כל העבירות שבפקודת התעבורה ותקנותיה, שכן יש עניין רב בגילוי עברייני תנועה בכלל וגורמי תאונות בפרט. לשם כך, בין היתר, נחקק סעיף 62(5)...

הדברים לפנינו וצריך רק לראותם. רגע אחד מדגיש בית המשפט את הצורך לגלות עברייני תנועה וגורמי תאונות – ורגע לאחר מכן הוא מרשיע ביודעין את הנאשם הלא נכון, משלים עם אי-מיצוי החקירה ומבטיח במו ידיו שהנהגת-העבריינית, שגרמה את התאונה, תישאר אלמונית ותוסיף לנהוג באין מפריע. כך בפרשה זו וכך בדין כולו: חזקת הבעלות מוצגת כאמצעי חיוני לתפיסת עבריינים – אך משמשת בפועל, באופן שיטתי ורחב היקף, כדי לפטור המוני עבריינים ולהרשיע המוני חפים במקומם.

באופן שאינו קל להסבר או לעיכול, על אפס ועל חמתם של כללי המשפט וההיגיון כאחד, הדין בישראל שכנע את עצמו כי הרשעת חפים היא הדרך להרשיע אשמים. חזקת הבעלות אינה רק אסורה מכל איסור, אלא מהווה דוגמה יוצאת דופן לדין המביס את עצמו.

---

<sup>94</sup> פרשת ברנע, לעיל ה"ש 1 וכן ה"ש 13 והטקסט הסמוך.

## פרק שני: מבוא למשפט משווה

### 1. שיטות אכיפה מקובלות

כיצד אוכפים את הדין בארצות אחרות, כאשר נהג אלמוני ביצע עבירה ברכב מזוהה? כדי להשיב, נוח להבחין בין שתי קבוצות של עבירות. קבוצה אחת היא של עבירות חמורות כגון פגע וברח או הימלטות משוטרים, שיש להן מאפיינים פליליים מובהקים. קבוצה שנייה היא של מיליוני עבירות נפוצות, ובפרט עבירות מצלמה וחנייה, שמקומן על הגבול או בקרבת הגבול שבין אכיפה פלילית לאכיפה רגולטורית.

**אשר לעבירות החמורות** – אכיפתן דומה ביסודה לכל אכיפה פלילית אחרת: הרשעה מחייבת ראיות קבילות, המוכיחות מעבר לספק סביר הן את ביצוע העבירה והן את זהות הנהג; באין ראיות אין הרשעות; וכשם שיש עבירות רכוש ואלמוניות שמבצעהן אינם מזוהים כנדרש, כן יש עבירות תעבורה שמבצעהן אינם מזוהים כנדרש. למיטב ידיעתי, מחוץ לישראל אין ולו מדינה אחת שבה מעזים להעלות על הדעת כי ייתכן להרשיע ללא ראיות ואף **בניגוד** לראיות, מתוך ידיעה שחפים מפשע יורשעו בעבירות שלא עברו.

**אשר לעבירות הנפוצות** – מובן שלא ניתן לחפש ראיות לזהותו של כל עבריין חנייה או לנהל חקירות עתירות משאבים במיליוני עבירות מצלמה. בעבירות אלה התגבשו לפיכך שתי גישות שמטרתן לאפשר אכיפה יעילה ולגיטימית, הן במסגרת המשאבים המוגבלים והן במסגרת עקרונית היסוד של המשפט. גישה אחת דבקה באכיפה פלילית, ולכן קובעת דרכים מעשיות לזיהוי הנהג מעבר לספק סביר. גישה שנייה מוותרת מראש על זיהוי הנהג, ולכן מחליפה אחריות פלילית באחריות אזרחית.

להלן בתמצית שיטות האכיפה המקובלות, שבנספח ג' יוצגו ביתר פירוט והרחבה.

**(א) עבירת שתיקה.** כפי שראינו, החוק עשוי לחייב בעל רכב לגלות מי נהג ברכבו בשעת עבירה-לכאורה, שאם לא כן יעבור עבירת שתיקה. אם הבעלים יצביע על פלוני הנהג, אותו פלוני צפוי במקרה טיפוסי להרשעה בעבירת נהיגה (כגון עבירת מהירות); אם לאו, הבעלים צפוי להרשעה בעבירת שתיקה אלא אם יראה שאינו יודע מי נהג וגם לא יוכל לברר זאת במאמץ סביר. הבעלים אינו זכאי בהקשר זה לחיסיון מפני הפללה עצמית, ואם יודה שהוא עצמו נהג – מותר להרשיעו בעבירת הנהיגה על יסוד הודאתו.

כל האמור חל גם על פלוני שהבעלים הצביע עליו. אף הוא יידרש לומר מי נהג, ובמקרה טיפוסי התוצאה היא אחת משתיים: אם פלוני יסרב להשיב צפויה לו הרשעה על שתיקתו, ואם יודה שנהג צפויה לו הרשעה על נהיגתו. אם יתברר שמי מהנמענים לא שתק אלא **שיקר** – בין הבעלים ובין פלוני שהבעלים הצביע עליו – הרי הוא מסתכן בהרשעה חמורה ואף בעונש מאסר בגין עבירה של שיבוש עשיית משפט.

זו למשל שיטת האכיפה העיקרית באנגליה. מדי שנה נשלחים בדואר מאות אלפי טפסים (ויותר) הדורשים מידע על נהגים שביצעו עבירות – בעיקר עבירות מצלמה – ומובן שמרבית הנמענים ממלאים את חובתם ומוסרים את המידע הנדרש. אשר למיעוט: בכל אחת מהשנים 2011 – 2014 היו באנגליה למעלה מ-50 אלף הרשעות בעבירות שתיקה.<sup>95</sup> עברייני נהיגה מורשעים לפיכך על נהיגתם ועברייני שתיקה על שתיקתם, איש בעבירתו נענש, והכול כדין וביעילות.

עבירת השתיקה באנגליה גוררת קנס ונקודות. הקנס גבוה כרגיל מהקנס בגין עבירות המצלמה הנפוצות, והוא הדין במספר הנקודות: 6 בעבירת שתיקה לעומת 3 בעבירת מהירות טיפוסית. לכן, למשל,

<sup>95</sup> Criminal justice system statistics quarterly: December 2014 (2015); Outcomes by offence tables  
[www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014](http://www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014)

אם הבעלים עצמו נהג כשצולם במהירות מופרזת – בדרך כלל מוטב לו להודות בכך ולהיענש על עבירת המהירות מלשתוק ולהיענש על עבירת שתיקה. ברוב הגדול של המקרים, שכר שתיקה ייצא בהפסדה.

**ב) צילום הנהג.** נוסף על צילום הרכב ולוחית הרישוי (צילום אחורי), יש שמצולם גם הנהג (צילום קדמי). כך למשל בקליפורניה (בעבירות אור אדום) ובשוודיה (בעבירות מהירות).<sup>96</sup> נמצא שאם הבעלים עצמו נהג לא יהיה קושי להוכיח זאת ולהרשיעו, ובלבד שהצילום ברור ומאפשר זיהוי מעבר לספק סביר. בד בבד, אם ברור מהצילום שהבעלים לא נהג, מובן שהבעלים לא יורשע בעבירה שלא עבר.

צעד ראשון לצרכי אכיפה הוא להשוות את צילום הנהג-העבריין לתצלום המופיע ברישיון הנהיגה של בעל הרכב. רק בהיעדר התאמה עשויים להיבדק גם תצלומי רישיון של נהגים פוטנציאליים אחרים, כגון בני-משפחה המתגוררים עם הבעלים או נהגים שהורשעו בעבר על ביצוע עבירות באותו רכב. להבדיל מאנגליה, בעל רכב בקליפורניה **אינו** חייב למסור מידע על הנהג ואינו נושא באחריות כלשהי אם יסרב; אך למעשה יש שהמשטרה ואפילו בתי המשפט מפעילים על הבעלים לחץ, לעיתים על גבול הלגיטימיות, כדי שיזחה את הנהג אף שאינו מחויב לעשות כן.

בפועל, מסיבות שונות, רבים מאוד המקרים שבהם צילום הנהג **אינו** מוביל למתן דוח.<sup>97</sup> כך בין היתר כשהצילום פגום ואינו מאפשר זיהוי **כלשהו** (למשל כשפני הנהג מוסתרות) או כשהצילום ברור אך אין יודעים מיהו הנהג שצולם (למשל כשבעל הרכב הוא גבר והנהגת שצולמה היא בבירור אישה).

שיטה זו של אכיפה טובה כמובן לעבירות מצולמות בלבד. כן יש בה חשש לפגיעה בפרטיות, ובפרט שהצילום עשוי "לתפוס" לא רק את הנהג אלא גם נוסעים ופרטים נוספים. ברבות מהמדינות בארצות הברית אין **כלל** מצלמות אכיפה, לא לעבירות רמזור ולא לעבירות מהירות; ואשר למדינות בארצות הברית שיש בהן מצלמות כאלה – הרי ברובן הגדול, **שלא** כבקליפורניה, מצלמים רק את הרכב ולא את הנהג. החוק בניו-יורק, למשל, מחייב להבטיח במידת האפשר שהצילום **לא** יאפשר לזהות את הנהג, את הנוסעים או דברים המצויים ברכב.

<sup>96</sup> **שוודיה** אסורות מצלמות אור אדום, ומצלמות מהירות נדרשות לצלם את פני הנהג. ראו *Swedish Drivers Support Speed Cameras* (2014) [www.itsinternational.com/categories/enforcement/features/swedish-drivers-support-speed-cameras/](http://www.itsinternational.com/categories/enforcement/features/swedish-drivers-support-speed-cameras/). לדין **בקליפורניה** נשוב בהמשך הדברים וכן בנספח ג'.

<sup>97</sup> מבקר המדינה של קליפורניה בחן, ביחס לשנת 2001, כ-235,000 מקרים שנתפסו במצלמות אור אדום בשבע ערים גדולות. מתוך כ-152,500 עבירות בפועל (להוציא מקרים שהביאו להפעלת המצלמה אך לא העידו על עבירה), מספר הדוחות עמד על כ-54,400 בלבד, היינו, כ-36% מכלל העבירות. ראו: California State Auditor, **Red Light Camera Programs**, Appendix A pp. 59-62 (July 2002); [www.bsa.ca.gov/pdfs/reports/2001-125.pdf](http://www.bsa.ca.gov/pdfs/reports/2001-125.pdf).

פילוח הנתונים אינו מאפשר לקבוע במדויק את שיעור המקרים שבהם אי זיהוי הנהג הוא זה שמנע אכיפה, אך די בו לקבלת מושג על סדרי הגודל. לצרכינו, ניתן לחלק לשלושה סוגים את הטעמים לאי-אכיפה המסוכמים בדוח המבקר. **סוג אחד** הוא טעמים שאינם קשורים לזיהוי הנהג כגון "היעדר לוחית רישוי קדמית". מובן שטעמים מעין אלה מונעים אכיפה גם בארצות שבהן אין מצלמים נהגים, ובהן ישראל. **סוג שני** הוא טעמים הנוצצים באי-זיהוי של הנהג: "אי-התאמה במין" (הבעלים גבר והנהגת אישה ולהיפך), "בוהק על השמשה הקדמית" או "תא הנהג חשוך מכדי לאפשר זיהוי". **סוג שלישי** הוא טעמים "מעורבים" המקבצים יחד טעמים מהסוג הראשון והשני, כגון "הסתרה של הרכב, הנהג או לוחית הרישוי הקדמית" – כך שאין לדעת בכמה מהמקרים הקושי הוא בזיהוי הרכב ובכמה מהם הקושי הוא בזיהוי הנהג. הנה כי כן, סיכום המספרים מלמד כי קשיים בזיהוי הנהג מנעו אכיפה ב-12% מכלל העבירות בפועל (כ-18,500 מקרים מהסוג השני לעיל), וטעמים "מעורבים" ב-23% נוספים (כ-35,500 מקרים מהסוג השלישי). ראו שם, הלוחות בעמ' 60 – 61.

ראו עוד מחקר של הרשות האמריקנית לבטיחות בדרכים, ביחס לשנים 1999-2003, על כ-47,000 הרשעות אור אדום בסקרמנטו (בירת קליפורניה ובה כחצי מיליון תושבים). גם דוח זה העריך כי רק כשליש מן העבירות הובילו למתן דוח; National Highway Traffic Safety Administration **Analysis of Red Light Violation Data Collected from Intersections Equipped with Red Light Photo Enforcement Cameras**, pp. 10-11, 28, 39 (2006); [www.nhtsa.gov/DOC/NHTSA/NRD/Multimedia/PDFs/Crash%20Avoidance/2006/810580.pdf](http://www.nhtsa.gov/DOC/NHTSA/NRD/Multimedia/PDFs/Crash%20Avoidance/2006/810580.pdf)

הוא הדין **שוודיה**, שגם בה מצלמים את פניהם של נהגים-עבריינים: מתוך כלל עבירות המהירות המתועדות במצלמות, רק כשליש מובילות לקנס או לאישום. ראו *Swedish Drivers*, לעיל הי"ש 96.

ג) **אחריות-בעלים אזרחית (להבדיל מאחריות-נהג פלילית)**. יש שהחוק מטיל אחריות אזרחית על בעל רכב שנהג אלמוני עבר בו עבירה. פירוש הדבר הוא שהבעלים נדרש לשלם קנס אזרחי-כספי ותו לא, שאינו כרוך בהרשעה ואינו נושא תוצאות אחרות כלשהן: לא מאסר, לא נקודות, לא פסילת רישיון ואף לא הכבדה בדמי הביטוח. כך למשל בכמה ממדינות ארצות הברית, בקנדה ובצרפת. בגיבוש הסדרים פרטניים הולכת כל מדינה לשיטתה; אבל כך או אחרת אין רואים את הבעלים כאילו נהג בשעת העבירה, וממילא אין מרשיעים ומענישים אותו בגין עבירה שלא עבר או לא הוכח שעבר.

אחריות-בעלים אזרחית נועדה למקרים שבהם הנהג לא נתפס, ואין היא חלה כשהנהג נתפס וניתן להרשיעו. לפיכך, במיליוני עבירות מצלמה טיפוסיות איש אינו מורשע בפלילים (שהרי אין ראיה לזהות הנהג-עברייני), ובעל הרכב נדרש לשלם קנס אזרחי בגין אחריות-בעלים. לעומת זאת, במקרים שבהם הנהג נתפס בכביש ומזוהה על ידי שוטר, הנהג אחראי בפלילים ואחריות-בעלים אזרחית אינה חלה. אם הנהג שנתפס הוא הבעלים עצמו, הוא צפוי להרשעה פלילית על העבירה שביצע; אם הנהג שנתפס אינו הבעלים, הנהג צפוי להרשעה והבעלים פטור מכל אחריות פלילית או אזרחית.

במדינת ניו-יורק, למשל, נהג שנתפס על ידי שוטר בעבירת אור אדום צפוי להרשעה, לקנס בין 150 ל-450 דולר, לנקודות (ופסילת רישיון), להתייקרות הביטוח – העשויה להכביד הרבה יותר מסכום הקנס – ובמקרים חמורים אף למאסר. בעבירות חוזרות ותכופות הענישה מוחמרת, הן במשך המאסר והן בגובה הקנס העלול להגיע עד 1500 דולר. לעומת זאת, כשהעבירה צולמה וזהות הנהג עלומה, על בעל הרכב לשלם קנס אזרחי של 50 (חמישים) דולר לכל הפרה או הפרה חוזרת, ללא שום סנקציה אחרת ובלי שיהיה לכך זכר בגיליון הנהיגה שלו. מדוע? משום שאין יודעים מי עבר את העבירה. אפשר שהבעלים עצמו נסע באור אדום ואפשר שהיה זה אדם אחר, אך אין מרשיעים אדם בפלילים אם לא הוכח כנדרש שהוא העברייני. הלכה למעשה, קנס אזרחי בגין אחריות-בעלים כמוהו לכל דבר כקנס חנייה (שאף הוא אזרחי) – וכך במאות אלפי עבירות אור אדום המצולמות מדי שנה בעיר ניו-יורק לבדה.

מה הדין אם הבעלים מוכיח באופן פוזיטיבי את חפותו כגון ששהה בארץ אחרת בעת שרכבו צולם? בשאלה זו הדין משתנה. בניו-יורק חפות אינה רלוונטית לעניין אחריות-בעלים אזרחית, וכל שהחוק מציע לבעלים הוא לתבוע מהנהג-העברייני את סכום הקנס האזרחי שהבעלים נאלץ לשלם (50 דולר). בפנסילבניה, להבדיל, בעלים שהוכיח את חפותו פטור גם מאחריות אזרחית. יודגש שוב כי בשתי מדינות אלה, כמו בקליפורניה וביתר מדינות ארצות הברית, אין על הבעלים שום חובה להצביע על הנהג.<sup>98</sup>

כיוצא בזה, יכול שהחוק יטיל על בעל רכב אחריות שכותרתה מעין-פלילית ובכל זאת תוכנה אזרחי. כך למשל באונטריו שהיא הפרובינציה הגדולה בקנדה. החוק קובע כי בעבירות מצלמה ניתן להרשיע את הבעלים גם אם לא נהג, אלא אם רכבו היה בחזקת אחר ללא הסכמתו.<sup>99</sup> עם זאת, עונשו של הבעלים במקרה כזה מוגבל לקנס הכספי הקבוע לעבירה ופרט לכך אין להענישו בנקודות או במאסר או בשלילת רישיון – לא בגין עצם העבירה ולא בגין אי-תשלום הקנס.<sup>100</sup> הרשעה בעבירת מצלמה גם אינה מדווחת לחברות הביטוח, וממילא אין הכבדה בפרמיות. **שלא** כבניו-יורק, הקנס שישלם הבעלים בגין עבירת אור אדום מצולמת זהה לקנס שישלם נהג שנתפס על ידי שוטר. סכום הקנס עומד כיום (2016) על 325 דולר קנדי (לאחר שכמעט והוכפל ב-2010), והוא שווה כמעט בדיוק לקנס המקביל בישראל (אלף ש"ח).

<sup>98</sup> הדין בניו-יורק ובפנסילבניה, וכן בקליפורניה, מוצג ביתר פירוט בנספח ג'.

<sup>99</sup> ראו חוק התעבורה של אונטריו: Highway Traffic Act, R.S.O. 1990, c. H.8, סעיף 207 וכן סעיפים 205.1 – 205.25.

<sup>100</sup> ראו גם למשל (2004) 737 – 736 – 734 (3d) O.R. (3d) 734, 736 – 737 (2004) Waterloo (Regional Municipality) v. Yan.



באונטריו, אם כן, עבירת אור אדום מצולמת גוררת דוח מצלמה הנשלח לבעל הרכב בנוסח הקבוע בתקנות.<sup>101</sup> הדוח מבהיר לבעלים במפורש כי הוא אחראי גם אם לא נהג, כי הרשעה אינה גוררת נקודות או שלילת רישיון וכי פתוחות בפניו שלוש אפשרויות: (1) להישפט כדי לטעון "לא אשם" ("not guilty"); (2) להישפט כדי לטעון "אשם" ולבקש הקלה בסכום הקנס או במועד התשלום; (3) לטעון "אשם" על גבי הטופס, בלי להישפט, ולצרף את סכום הקנס במלואו. נמצא שהסדר זה דומה במהותו לאחריות-בעלים אזרחית, ורק טכניקת החקיקה מעט שונה; הלכה למעשה, אף שהחוק נזקק ללשון "אשמה" (guilt) ו"הרשעה" (conviction), לאחריות-הבעלים מתמצה כל-כולה בקנס כספי בעל אופי אזרחי.

**ד) "אזרוח" (דה-קרימינליזציה) של עבירות קלות.** החוק עשוי לקבוע כי עבירות שעונשן קנס בלבד, כגון עבירות חנייה או נסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית, ייצאו מהתחום הפלילי וייהפכו להפרות חוק אזרחיות לכל דבר. ייאמר מיד כי אין הכוונה למה שקרוי אצלנו עבירה מינהלית – קרי עבירה פלילית שניתן לאכוף גם באופן מינהלי (לפי חוק העבירות המינהליות) – אלא להפרת חוק שמעצם מהותה שוב אינה נחשבת פלילית.

דוגמה בולטת היא חנייה אסורה. עבירות חנייה בישראל הן חלק מהדין הפלילי וחזקת הבעלות חלה עליהן.<sup>102</sup> אדם בישראל שקיבל דוח חנייה ודרש להישפט – אין מנוס אלא לשופטו בהליך פלילי כהלכתו; ואם הנאשם בעבירת חנייה יוכיח כי אדם מזוהה אחר החנה את הרכב, הרי אפילו לפי חזקת הבעלות יש לְפָזוֹתוֹ. בארצות אחרות דיני החנייה אינם "שייכים" כלל לפלילים ואינם כפופים לשפיטה פלילית, והפרות חנייה טיפוסיות הן עניין אזרחי-מינהלי לכל דבר. לפי חוק, בעל הרכב אחראי לשלם קנס אזרחי גם אם לא החנה את הרכב בעצמו, והשאיפה היא להנהיג ככל האפשר שפיטה מינהלית יעילה ולא-פורמלית.

כך, למשל, החוק בקליפורניה קובע כי הפרות חנייה יחויבו בקנסות אזרחיים (civil penalties) הנאכפים בפרוצדורה האזרחית-מינהלית שהחוק מפרט (civil administrative procedures). הנהג והבעלים אחראים יחד (אלא אם הרכב נלקח מהבעלים ללא הסכמתו), והבעלים רשאי לתבוע מהנהג קנסות והוצאות שהבעלים שילם.<sup>103</sup> החוק בניו-יורק קובע הסדר אזרחי דומה לזה, שבו הנהג והבעלים אחראים לקנסות חנייה ביחד ולחוד (jointly and severally).<sup>104</sup> החוק באנגליה מסדיר אכיפה אזרחית של עבירות חנייה וכן של עבירות תעבורה אחרות.<sup>105</sup> ב-1994 הונהג "אזרוח" של עבירות חנייה בלונדון (decriminalized parking enforcement), שלאחר מכן הורחב לעוד עשרות רשויות מקומיות והוחל גם על עבירות נוספות כגון נסיעה אסורה בנתיבי תחבורה ציבורית. ההסדר הקיים נכנס לתוקפו ב-2008 תחת

<sup>101</sup> Provincial Offences Act, R.S.O. 1990, c. P.33; Ontario Regulation 108/11: Forms, sec. 3(3) נוסח הדוח הרלוונטי מצוי באינטרנט, באתר שהתקנה עצמה מפנה אליו (סעיף 1 לתקנה 108/11): [www.ontariocourtforms.on.ca](http://www.ontariocourtforms.on.ca).

<sup>102</sup> ראו בייחוד ע"פ 1160/99 הכהן נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 205 (2000), המחיל את חזקת הבעלות על עבירות חנייה למיניהן וכן עומד בהקשר זה על ההבחנה בין עבירות פליליות לבין עבירות מינהליות.

<sup>103</sup> California Vehicle Code, סעיף 40200; וראו שם סעיפים 40200 – 40230.

<sup>104</sup> New York Vehicle & Traffic Code, סעיף 239(2)(a); וראו שם סעיפים 235 – 244.

<sup>105</sup> Traffic Management Act 2004, Part 6 והחקיקה שהכניסה אותו לתוקף; וכן דברי ההסבר העומדים על הרקע לחלק זה של החוק: (Explanatory Notes, Pars. 195-197), [www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/18/notes/division/4/6](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/18/notes/division/4/6).

הכותרת "אכיפה אזרחית של הפרות תעבורה" (civil enforcement of traffic contraventions), והאחריות מכוחו חלה על בעל הרכב.<sup>106</sup>

מחקר זה אינו מעמיק בעבירות חנייה ובעבירות קלות נוספות, אך מוצע לשקול גם בישראל "אזרוח" של עבירות אלה כדי לפשט ולייעל את האכיפה ואת השפיטה.<sup>107</sup>

**(ה) חזקה או היסק שהבעלים נהג.** יש שקבועה בחוק חזקה עובדתית פשוטה, הניתנת לסתירה בכל דרך, שהבעלים נהג ברכבו בעת שנעשתה בו עבירה. לכן, למשל, אם הבעלים יוכיח כי היה במקום אחר בשעת העבירה, ממילא תיסתר החזקה והוא יזוכה או שמלכתחילה לא יואשם.

כמוסבר בנספח ג', לפחות בארצות הברית אפילו חזקה צנועה כזו שוב אינה חוקתית במשפט הפלילי (להבדיל מהמשפט האזרחי), ואין בכוחה להעביר לבעלים-הנאשם לא את נטל ההוכחה ואף לא את נטל הבאת הראיות. דומה שגם מחוץ לארצות הברית חזקה כזו תיכשל במבחן חוקתי, והטעם לכך פשוט: דרישה שהנאשם יוכיח כי לא נהג ולכן אינו העבריין (נטל ההוכחה), או אף הדרישה הצנועה-יותר שיציג ראיות כי לא נהג ואינו העבריין (נטל הבאת הראיות), פירושן פגיעה אנושה בחזקת החפות, בזכות השתיקה ובדרישה שהמדינה היא זו שתישא בנטל ההוכחה מעבר לספק סביר.

לחלופין, החוק או ההלכה הפסוקה עשויים לקבוע היסק-רשות (permissible inference) שלפיו בית המשפט **רשאי**, אך לעולם אינו חייב, להסיק שהבעלים היה הנהג. בנספח ג' נעמוד על מהותו של היסק-רשות ועל מה שבינו לבין חזקה הניתנת לסתירה. לעת עתה נציין כי הפתרון בארצות הברית לחזקה פלילית בלתי חוקתית, אם נמצאה בחוק וטרם בוטלה, הוא לפרשה כהיסק-רשות אף אם נחקקה במפורש כחזקה מחייבת. פרשנות ברוח זו, שנועדה למנוע הרשעות שווא, עשויה הייתה להתאים גם לחזקת הבעלות בישראל, והייתה מוחקת ממשפטנו את הכתם הבלתי נסבל של הרשעת חפים ביודעין.

על רקע אובדן הדרך בישראל, המחשה פשוטה של הסוגיה מצויה בהלכת בית המשפט העליון של ניו-יורק שנקבעה ב-1955 ועודנה בתוקף. הנאשם בפרשת **הילדברנדט**, בראשית ימיה של האכיפה המצולמת, הורשע ונקנס בגין עבירת מהירות שנתפסה במצלמה. לא הייתה שום ראיה לזהות הנהג, והתביעה הסתפקה לפיכך בהוכחה שהנאשם היה בעל הרכב. בית המשפט העליון פסל את ההרשעה וקבע כי אין לה יסוד בדיון או בחומר הראיות, והנה עיקר דבריו:<sup>108</sup>

עלינו להחליט אם ... בעלות הנאשם ברכב, ותו לא, הייתה הוכחה מספקת כי הוא האדם שנהג בו במהירות לא חוקית בזמן שצולם. התובע טוען כי יש במקרים כאלה "חזקה ניתנת לסתירה" שהבעלים הוא הנהג. איננו מסכימים. נהיגה במהירות מופרזת היא עבירה אישית, אינדיבידואלית, שהעבריין צפוי בגינה לענישה רצינית. ... יש להחיל את כללי הדיון הפלילי בדבר חזקת החפות וההכרח בהוכחת אשמה מעבר לספק סביר. ... אין יסוד בחוק ל"חזקה" הנטענת, שהיא הבסיס היחיד להרשעה זו, ופירוש הדבר הוא, לכל הפחות, שהמחוקק בניו-יורק לא גילה

<sup>106</sup> The Civil Enforcement of Parking Contraventions (England) General Regulations 2007, sec. 5. ראו גם דברי ההסבר (Explanatory Memorandum) המשותפים לכמה תקנות וצווים שנועדו ליישום ההסדר החדש: [www.legislation.gov.uk/ukxi/2007/3483/pdfs/ukxiem\\_20073483\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2007/3483/pdfs/ukxiem_20073483_en.pdf).

<sup>107</sup> ראו נספח א' (המלצות), סעיף 2.

<sup>108</sup> People v. Hildebrandt, 126 N.E.2d 377, 378 – 379 (N.Y. 1955). הפניות לפסיקה הושמטו; המירכאות במקור.

את דעתו שיש בה צורך. [גם אילו נקבעה בחוק מפורש, חזקה כזו הייתה נפסלת היום כבלתי חוקתית ואסור היה ליישמה – א.ל.]. ... משקבענו כי אין כל "חזקה", עלינו להחליט אם הראיות תומכות במסקנה שנאשם זה היה הנהג. לדעתנו, יהיה זה מאוד מרחיק לכת להתבסס על עובדת הבעלות כדי להסיק מסקנה על זהות הנהג. כולנו יודעים כי מכוניות רבות נהוגות כמקובל על ידי אנשים שונים בזמנים שונים; אנו יודעים כי יש רבים שבבעלותם יותר ממכונית אחת; אנו יודעים כי יש בעלי רכב שאין בידם רישיון נהיגה, ונמסר לנו כי מספר רישיונות הנהיגה במדינה זו גדול לפחות במיליון ממספר רישיונות הרכב. מכל האמור, נראה לנו כי אין זה כלל טבעי או מתבקש להסיק או להקיש כי הבעלים, ולא אדם אחר, הוא מי שנוהג במכונית הנוסעת על הכביש במהירות מופרזת.

נקל להבין כי אלמלא הלכה זו והעיקרון שבבסיסה לא היה צורך באחריות-בעלים אזרחית. כל אימת שרכב בניו-יורק (או מחוץ לה) היה מצולם בעבירה, אפשר היה לשלוח לבעלים דוח על יסוד החזקה שהוא היה הנהג – והבעלים שקיבל את הדוח היה מורשע ונענש, מכוח החזקה בלבד, אלא אם היה דורש להישפט ומנסה להוכיח את חפותו. אולם לא זה הדין. אין חזקה שהבעלים היה הנהג, ובהיעדר ראיות נגדו מובן שלא ניתן להרשיעו ולהענישו בפלילים.

לבסוף, יודגש שוב כי חזקה בפלילים המחייבת לראות את הבעלים כמי שנהג ברכבו, כל עוד לא הוכח אחרת, הייתה נפסלת היום כבלתי חוקתית גם אילו נקבעה בחוק מפורש (לפחות בארצות הברית). ואילו חזקה שהבעלים היה "הנהג" גם אם כן הוכח אחרת – "חזקה" המתיימרת לרמוס את עצם מושג החפות – אינה עולה כלל בדמיון.

המשפט הפלילי מבוסס קודם כול על עובדות. מותר להרשיע נאשם רק אם בית המשפט שוכנע בפועל ומעבר לספק סביר כי אמנם הוא העבריין שביצע עבירה. אם בית המשפט לא שוכנע בכך, אזי המשפט מעצם טבעו אינו יכול להשלים עם חזקות ושאר קונסטרוקציות שיש בהן לחייב הרשעה. קל וחומר, המשפט אינו יכול לסבול "חזקה" המורה לבית המשפט לנטוש את העובדות בידעין, להניח לנפשו את העבריין האמיתי ולהרשיע נאשם שדווקא חפותו היא מעל לכל ספק.

## 2. כשלים שתוקנו בבתי המשפט

שיטות האכיפה שלעיל משקפות עקרונות של משפט באשר הוא משפט, והן חלות דרך-שגרה בארצות רבות ובמיליוני מקרים בשנה. מובן שגם האכיפה בארצות אחרות סתה אי-פה אי-שם מהעקרונות, כפי שמיד נמחיש – אך תחילה יש להבהיר כי סטיות מעטות וחריגות אלה רק מדגישות את עוצמת הכשל במשפטנו, ומשני טעמים: ראשית, הכשל שבחזקת הבעלות חמור פי כמה וללא השוואה מכל כשל חריג המוכר לי מעבר לים; שנית, לעומת ערכאות זרות שתיקנו סטיות וכשלים – בתי המשפט בישראל לא רק מיישמים את חזקת הבעלות אלא מצדיקים אותה כבר עשרות שנים, והכשל הוא-הוא הדין. למרבה הצער, פער עצום מתגלה בענייננו בין הדין בישראל לבין הדין בארצות בנות השוואה.

להלן ארבע דוגמאות לאמור: שלוש דוגמאות ממדינות ארצות הברית ודוגמה אחת שתחילתה באוסטריה וסופה בבית הדין האירופי לזכויות האדם, שפסיקתו מחייבת 47 מדינות אירופאיות.

## פנסילבניה

בפרשת **Slaybaugh** (1976) אירעה תאונה קלה בין שני רכבים, ונהג הרכב הפוגע עזב את המקום מבלי לעצור.<sup>109</sup> הנהג השני עקב אחרי הרכב הפוגע, מצא נטוש בקרבת מקום ורשם את מספרו – והמשטרה איתרה את הבעלים והאשימה אותו בעבירת פגע וברח. באין ראייה לזהות הנהג, התביעה הסתמכה על הוראה כללית בחוק שקבעה כך: זיהוי הרכב משמש הוכחה לכאורה שהבעלים היה הנהג – אך אם הבעלים יעיד כי לא היה הנהג, יסכים להיחקר וימסור את שם הנהג ככל שהוא ידוע לו, כי אז ההוכחה-לכאורה תתפוגג והנטל ישוב אל התביעה (להלן: "חזקת הנהיגה"). הנאשם העיד כי לא נהג, כי אינו יודע מי נהג וכי לאנשים רבים הייתה גישה לרכבו, אך בית המשפט לא קיבל את עדותו ולכן הרשיעו על יסוד חזקת הנהיגה. המורשע ערער (בדרך שלא נעמוד על פרטיה), וסוף הפרשה היה בהפניית שאלה חוקתית לבית המשפט העליון של פנסילבניה.

בית המשפט העליון קבע כי מדובר בחזקה בלתי חוקתית, המעבירה לנאשם את נטל הבאת הראיות ומתעלמת כליל ("is in total disregard") משלוש הגנות חוקתיות: "(1) שהכול חפים עד שתוכח אשמתם. (2) ההגנה הקבועה בתיקון החמישי [לחוקת ארצות הברית – א.ל], שאין לכפות על אדם להעיד כנאשם בפלילים. (3) הדרישה שהמדינה תוכיח את כל יסודות העבירה מעבר לספק סביר."<sup>110</sup> חזקת הנהיגה עמדה אפוא בניגוד מוחלט ליסודות המשפט הפלילי והחוקתי, ובית המשפט פסל אותה בהחלטה קצרה שנתנו שבעה שופטים פה אחד.

חזקת הנהיגה בפנסילבניה הייתה פסולה מכול וכול, ובכל זאת חזקת הבעלות בישראל פסולה פי כמה. החזקה שם נועדה לסייע בקביעת העובדות ולא להחליפן בעובדות-שקר; היא התיימרה להעביר לבעל הרכב רק את נטל הבאת הראיות (להבדיל מנטל ההוכחה); היא הכירה באפשרות שהבעלים אינו יודע מי נהג, שאז החזקה לא תחול עליו; והעיקר: בעלים שהיה מסרב להיחקר היה נראה **לכאורה** כמי שנהג, אך אילו הוכחה חפותו מובן שהיה מזוכה. כללו של דבר, החוק בפנסילבניה אמנם התעלם מהגנות חוקתיות ויצר חשש להרשעת נאשמים שלא הוכחה אשמתם – אך דומה שמעולם לא הוביל ולא יכול היה להוביל להרשעת נאשם שהוכחה חפותו. אכן, ככל שננסה, ספק אם נוכל לדמיין כיצד בית המשפט העליון של פנסילבניה היה מגיב אילו בא בפניו פסק דין המרשיע נאשם בעבירת פגע וברח ובה בעת קובע שהנאשם לא ביצע אותה. אלמלא ראינו שזו המציאות בישראל, אי-אפשר היה להאמין שמקרה כזה ייתכן.

חזקת הנהיגה בפנסילבניה נפסלה בבושת פנים לפני כארבעים שנה. חזקת הבעלות בישראל גרועה ממנה בהרבה – ובכל זאת שבה וזוכה באישור, ואף בדברי הסבר והצדקה, בבתי המשפט לכל דרגותיהם.

## אוסטריה – פסיקת בית הדין האירופי לזכויות האדם

בפרשת **קרומפפולץ**<sup>111</sup> (2010) נתפסה עבירת מהירות באמצעי אכיפה אלקטרוני, ובעל הרכב נדרש להצביע על הנהג. הבעלים לא הגיב לדרישה זו והרשות האוכפת גזרה עליו – בכפוף להשגה – קנס של 180 יורו או שלושה ימי מאסר בגין עבירת המהירות ועונש זהה נוסף בגין עבירת השתיקה נוסח אוסטריה. הבעלים הגיש התנגדות וטען שלא נהג, אך לא הצביע על מי שכן נהג. בשלב זה הופסק ההליך בעבירת השתיקה מסיבה שלא הובהרה, אך הרשות האוכפת הסיקה כי הבעלים עצמו נהג ברכבו ולכן הרשיעה אותו בעבירת

<sup>109</sup> Commonwealth v. Slaybaugh, 364 A.2d 687 (Pa. 1976).

<sup>110</sup> שם, בעמ' 690. הפניות לחוקה, לחוק ולפסיקה של פנסילבניה הושמטו.

<sup>111</sup> Krumpholz v. Austria (Application no. 13201/05), 18 March 2010.

המהירות וגזרה עליו עונש כאמור לעיל. ההרשעה התבססה על ההלכה הפסוקה באוסטריה, שאם הבעלים אינו מצביע על הנהג ואינו מציג ראיות להגנתו – ניתן להסיק באופן סביר כי הוא עצמו היה הנהג. הבעלים ערער, טען שלא היה באוסטריה בשעת העבירה והוסיף שהרכב שימש כמה אנשים ואין הוא יודע מי מהם נהג. ערכאת הערעור, שלא קיימה דיון בעל-פה, דחתה את הערעור. היא קבעה כי על הבעלים-הנאשם חובה לתרום לבירור העובדות, כי סירובו להצביע על הנהג מפר חובה זו וכי לא די בטענתו שלא נהג בעצמו. לפיכך, בדין יש להניח כי הנהג היה הבעלים עצמו. הבעלים עתר לבית המשפט החוקתי וכן לבית המשפט המינהלי באוסטריה, אך שניהם סירבו מטעמי סף לבחון את עתירתו ולא נותר לו אלא לעתור נגד אוסטריה לבית הדין האירופי לזכויות האדם. טענתו הייתה כי הורשע בעבירת המהירות רק משום שלא הצביע על הנהג, תוך הפרה של זכות השתיקה וחזקת החפות המובטחות באמנת הזכויות האירופית. בית הדין האירופי, בהרכב של שבעה שופטים, קיבל את העתירה פה אחד. הוא קבע כי אמנם מותר להסיק מסקנות משתיקתו של נאשם – ובלבד שהמסקנה ההגיונית היחידה, לאור הראיות, היא שאין לנאשם תשובה לאישום. בית הדין הוסיף וקבע:<sup>112</sup>

הראיות היחידות בפני [ערכאת הערעור האוסטרית] היו תיעוד המהירות שבה נסע רכב העותר והצהרת השוטר שתיעוד זה נעשה כראוי. לא הייתה שום ראיה שהצביעה בדרך כלשהי על זהות הנהג. יתרה מזו, הייתה בפניה טענתו הכתובה של העותר כי לא נהג ברכב, לא היה כלל באוסטריה במועד הרלוונטי ולא יכול היה לספק שם וכתובת של הנהג שכן הרכב שימש כמה אנשים. בנסיבות אלה, בית הדין אינו יכול לקבוע שהמסקנה ההגיונית היחידה היא שהעותר עצמו נהג. [ערכאת הערעור האוסטרית] דרשה מהעותר לתת הסבר אף שלא קמה לחובתו הוכחה-לכאורה משכנעת, ובכך העבירה את נטל ההוכחה מהתביעה להגנה. ... סיכומו של דבר, הסקת מסקנות כנגד העותר בנסיבות שלא חייבו בבירור הסבר מפיו ... הפרה את זכות השתיקה של העותר ואת חזקת החפות.

יודגש כי פרשה זו לא עסקה בנאשם שהוכחה חפותו אלא בנאשם שלא הוכחה אשמתו. העותר הורשע באוסטריה ללא בסיס ראיתי ובאופן בלתי חוקתי, ובכל זאת לא הורשע בניגוד לעובדות ידועות ומוכחות. הדין האוסטרי נכשל אפוא בפגיעה קשה בחזקת החפות – אולם לא העז לפגוע במושג החפות עצמו ולא התיימר להרשיע נאשם **שבוודאות** אינו אשם במיוחד לו.

נותר לומר שאם ההרשעה בפרשת **קרומפהולץ** נפסלה פה אחד כפי שנפסלה בבית הדין האירופי, מוטב שלא לדמיין את הקיתונות שהיו נשפכים על עשרות שנים שבהן מאות אלפי ישראלים מואשמים ומורשעים ללא ראיות ואף **בניגוד** לראיות, לא רק כשאין הוכחה לאשמתם אלא כשיש וודאות בחפותם, ולא רק בעבירות קלות יחסית אלא גם בעבירות חמורות הגוררות ענישה כבדה ואף מאסר.

### קליפורניה

החוק בקליפורניה קובע כי מצלמת אור אדום תפיק צילום ברור (clear photograph) של לוחית הרישוי של הרכב **ושל נהג הרכב**.<sup>113</sup> כפי שראינו, תחילה משווים את צילום הנהג בכביש לתצלומו של בעל הרכב

<sup>112</sup> שם, פסקאות 40, 42.

<sup>113</sup> סעיף 210 של ה-California Vehicle Code (להלן: "קודקס התעבורה"). סעיפים 21455.5 – 21455.7 הם סעיפי ההסמכה, המתירים לרשויות מקומיות להפעיל מצלמות אור אדום במגבלות ובתנאים שהחוק קובע.

ברישיין הנהיגה,<sup>114</sup> ולעיתים נוקטים פעולות נוספות בניסיון לזהות את הנהג שצולם. אם יש יסוד מספיק לקבוע שהבעלים (או אדם אחר) הוא הנהג, יישלח אליו דוח הזמנה לדין ובו פרטי העבירה והצילומים.<sup>115</sup> מי שקיבל דוח כזה רשאי להימנע ממשפט אם ישלם קנס ובכך יקבל על עצמו הרשעה; אך אם בחר להתייצב למשפטו, הרי כבכל משפט פלילי הנטל על התביעה להוכיח את אשמתו מעבר לספק סביר. מה הדין במקרה של הבדל-מין, היינו, כשבעל הרכב הוא גבר והנהגת בצילום אישה או להיפך? במקרה כזה מובן שהבעלים חף ואין לשלוח לו דוח – אלא שהפרקטיקה עלולה לעיתים להיפרד מהדין. ב-2001 הוגשה תביעה נגד תכנית המצלמות של סן-דייגו, העיר השנייה בגודלה בקליפורניה ואחת מעשר הגדולות בארצות הברית. בית המשפט פסק כי התכנית הופעלה באופן בלתי חוקי מאחר שלא עמדה בדרישות החוק המסמך, והיא הופסקה וחודשה כעבור כשנה במתכונת חדשה.<sup>116</sup> אחת העדויות במשפט נשמעה מפי שוטר שהעיד על האכיפה במקרים של הבדל-מין. לדבריו, גם אם היה בטוח בתשעים וחמישה אחוזים כי מי שצולם אינו הבעלים, בכל זאת היה שולח דוח על יסוד התיאוריה שאינו בטוח **במאה** אחוזים. בית המשפט ציין כי זו "העדויות המטרידה ביותר שנשמעה בדיון זה" והוסיף כי פרוצדורה זו הופסקה:

המשטרה שוב אינה נותנת דוחות כשיש הבדל-מין ברור בין הנהג לבין הבעלים הרשום. יתר על כן, התביעה ביקשה לבטל מקרים של אי-התאמה במין התלויים ועומדים בבית משפט זה. לפיכך אין צורך לבחון אם פרוצדורה זו, ששוב אינה קיימת, הייתה בגדר התנהגות שלטונית שערורייתית (outrageous governmental conduct).<sup>117</sup>

הווה אומר: מן הסתם הייתה זו התנהגות שלטונית שערורייתית לשלוח דוח לגבר אף שבצילום מופיעה אישה או לאישה אף שבצילום מופיע גבר. מובן גם שמקרים כאלה של הבדל-מין היו מובילים מיד לזיכוי אילו נדונו בפועל בבית המשפט, ואפשר שדווקא התביעה – ולא הנאשם – הייתה נדרשת לתת את הדין על מעשיה.<sup>118</sup> למעשה מקרים כאלה אינם מגיעים לדין שיפוטי – שהרי חפות הנאשם ברורה – והתביעה מבטלת את הדוח לפני המשפט או מיד בתחילתו.<sup>119</sup> לימים, בשנת 2010, נערך ראיון עם האחראי על האכיפה המצולמת במשטרת סן-דייגו, והלה הצהיר כי "אנחנו מעדיפים לוותר על עשרה דוחות מלשלוח דוח אחד שגוי."<sup>120</sup> זו הרי התורה הפלילית כולה על רגל אחת – ובלבד שמאמינים **באמת** כי מוטב להניח לעשרה אשמים מלהרשיע חף מפשע אחד.

ב-2013 החליטה סן-דייגו לבטל לחלוטין את האכיפה המצולמת בתחומה, בדומה לעשרות ערים נוספות בקליפורניה שעשו כן במהלך השנים האחרונות.

<sup>114</sup> ראו למשל National Cooperative Highway Research Program, Report 729 **Automated Enforcement for Speeding and Red Light Running** (2012), [http://onlinepubs.trb.org/onlinepubs/nchrp/nchrp\\_rpt\\_729.pdf](http://onlinepubs.trb.org/onlinepubs/nchrp/nchrp_rpt_729.pdf), בעמ' 62 – 64. דוח מחקר זה עומד בין היתר על דפוסי האכיפה האוטומטית בארבע ערים שנבחרו כמקרי מבחן (שלוש בארצות הברית ואחת בקנדה). אחת הערים היא סן-דייגו, קליפורניה, שמיד נשוב אליה.

<sup>115</sup> קודקס התעבורה, סעיף 40518.  
<sup>116</sup> People v. Allen (Super. Ct. San Diego County, 2001). פסק הדין מובא באתר [www.highwayrobbery.net](http://www.highwayrobbery.net), המוקדש כולו לדוחות אור אדום בקליפורניה. ראו גם **Automated Enforcement**, לעיל ה"ש 114, בעמ' 58.

<sup>117</sup> פרשת Allen, שם, פסקה III.B.2 לפסק הדין.

<sup>118</sup> כך אמנם אירע בקירוב ב-2014, בעיר קליפורניה קטנה, כמתואר להלן בנספח ג' (משפט משווה) סמוך לה"ש 64.  
<sup>119</sup> מדוע אפוא נשלחים דוחות כאלה מלכתחילה, בידיעה שאין להם כל סיכוי להוביל להרשעה בבית המשפט? לתשובה ראו נספח ג', שם.

<sup>120</sup> **Automated Enforcement**, לעיל ה"ש 114, בעמ' 62.

והנה, אם הפרקטיקה שהכתימה את סן-דייגו לתקופה קצרה הייתה בגדר שערורייה – מה לומר על עשרות שנות אכיפה בישראל? מכוח מדיניות כתובה ומוצהרת, בעל רכב בישראל מקבל דוח שיוכל לעמוד נגדו גם אם יוכיח את חפותו **במאה** אחוזים ואף ימסור את פרטי הנהג; והוא יופטר מהדוח, המתעקש להאשימו על עבירה שלא עבר, רק אחרי שימציא למשטרה הודאה חתומה מהנהג האמיתי. גם בעלים שידרוש להישפט יגלה שהוכחת חפותו אינה מועילה, שהרי בית המשפט ירשיע אותו אם לא יוכיח את זהות הנהג-העבריין.<sup>121</sup> לפי הדין בישראל, אילו צולמו בזמן עבירה פניה של נהגת-אישה – עדיין ניתן היה להאשים בעל רכב שהוא גבר, והנאשם היה נדרש להוכיח **מיהי** הנהגת שבצילום לבל יורשע במקומה. כפי שראינו הלכה למעשה – וגם בעבירות תעבורה חמורות – הדין בישראל אינו נרתע מהרשעת אישה בעבירה שביצע גבר, מהרשעת גבר בעבירה שביצעה אישה ומהרשעות שקר כיוצא באלה; והוא גרוע בהרבה אפילו ממה שבקליפורניה (ומחוץ לה) ייחשב לפגיעה שערורייתית ביסודות המשפט.

### מינסוטה

מיניאפוליס היא העיר הגדולה במדינת מינסוטה שבארצות הברית ובה למעלה מ-400 אלף תושבים. ביולי 2005 החלה משטרת מיניאפוליס באכיפה מצולמת של עבירות אור אדום, מכוח חיקוק מקומי חריג שקבע חזקה נגד בעל הרכב. חיקוק חריג זה נפסל עד מהרה בשלוש ערכאות בפרשת **קולמן**;<sup>122</sup> ובדוגמה זו יש טעם להרחיב מעט כדי לעמוד על מה שאירע גם אחרי שהחיקוק נפסל.

הנאשם בפרשת **קולמן** קיבל דוח מצלמה, בחר להתגונן וטען שיש לבטל את הדוח מאחר שניתן מכוח חיקוק בלתי חוקי ובלתי חוקתי. מולו עמדו העיר והמדינה, שהקנסות חולקו ביניהן. בית המשפט המקומי נדרש תחילה **להבין** את החיקוק, שהיה כושל ומוקשה במיוחד,<sup>123</sup> וסיכם כי "הבעלים מוחזק כמי שנהג בשעת העבירה אלא אם יוכיח כי לא נהג באותה שעה".<sup>124</sup> מבלי לדון בסוגיות חוקתיות, בית המשפט פסל את החיקוק על בסיס צר: החיקוק חל על נושא שהוסדר גם בחוק התעבורה של מינסוטה – אחריות לעבירות אור אדום – אך שלל מהבעלים את חזקת החפות ובכך פגע באחידות הדין ברחבי המדינה. לפי החוק נטל ההוכחה על התביעה ולפי החיקוק הנטל על הנאשם, ולכן המחוקק המקומי חרג מסמכותו. ערעור שהגישה העיר נדחה פה אחד. בית המשפט לערעורים מתח ביקורת חריפה ביותר על החיקוק, שמובנו "רחוק מלהיות ברור",<sup>125</sup> ובעיקרו של דבר אימץ את פסק הדין בערכאה הראשונה. העיר והמדינה ערערו בשנית – אולם בית המשפט העליון של מינסוטה, שישב בהרכב מלא, אף הוא קבע פה אחד שהחיקוק בטל. המדינה עוד ניסתה לטעון שעקרונות הדין הפלילי אינם חלים מאחר שמדובר ב"עבירה קלה" שאינה גוררת מאסר, אך בית המשפט העליון דחה ללא קושי גם את הטענה הזאת:<sup>126</sup>

<sup>121</sup> זה המקרה הטיפוסי, ובכל זאת נשוב ונזכיר: הבעלים יזוכה או לא יואשם גם אם יוכיח שמסר את רכבו לחזקת אדם מזוהה אחר או אם יוכיח שרכבו נלקח ממנו בלי ידיעתו ובלי הסכמתו.

<sup>122</sup> ראו פסקי הדין בבית המשפט המקומי, בבית המשפט לערעורים ובבית המשפט העליון:

1) State of Minnesota, City of Minneapolis v. Kuhlman, 2006 WL 3476816 (Minn. Dist. Ct.); 2) State v. Kuhlman, 722 N.W.2d 1 (Minn. App. 2006); 3) State v. Kuhlman, 729 N.W.2d 577 (Minn., 2007).

ראו גם John Adams and Barbara VanDrasek **Automated Enforcement of Red-Light Running & Speeding Laws in Minnesota: Bridging Technology and Public Policy** 29 – 32 (2009); <http://conservancy.umn.edu/handle/11299/97666>

<sup>123</sup> כדי לקצר לא נרחיב על קשיי הניסוח והלוגיקה ואף לא על הכוונה המעורפלת שעמדה ביסוד החיקוק כולו.

<sup>124</sup> שם, בעמ' 6.

<sup>125</sup> בית המשפט לערעורים, לעיל ה"ש 122, בעמ' 7.

<sup>126</sup> בית המשפט העליון, לעיל ה"ש 122, בעמ' 583 – 584. ההפניות לחקיקה הושמטו.

החזקה שהבעלים היה הנהג מבטלת את חזקת החפות ומעבירה את נטל ההוכחה ... כללי הדיון הפלילי חלים במפורש על עבירות קלות; וכללים אלה דורשים שהנאשם יהא "בחזקת חף מפשע עד שאשמתו תוכח מעבר לספק סביר." לפיכך, בכל אישום לפי החוק, על המדינה הנטל להוכיח מעבר לספק סביר שהבעלים נהג בעת עבירה של נסיעה באור אדום, ועל הבעלים אין חובה להוכיח דבר.

סוף-דבר: החיקוק נפסל בשלוש ערכאות, פה אחד, משום שדרש מנאשם בפלילים להוכיח את חפותו. שלוש הערכאות אמנם הבהירו שאין צורך לדון בשאלות חוקתיות, אך דומה שגם המרצע החוקתי יצא מהשק. הדין ברחבי ארצות הברית ברור: שום חזקה בפלילים אינה יכולה להטיל על נאשם את הנטל לשלול יסוד מיסודות העבירה המיוחסת לו. חזקה שבעל רכב נהג ברכבו עד שיוכח אחרת, לצרכי המשפט הפלילי, אינה חוקתית והייתה נפסלת בכל אחת מהמדינות גם אילו נקבעה בחקיקה ראשית.<sup>127</sup>

החיקוק העירוני נאכף מיולי 2005 עד מרץ 2006 לפני שנפסל, אך גם כך הוליד כ-25 אלף דוחות. רוב הדוחות הובילו להרשעות – ואלה גררו עונשים שונים ואף פסילות רישיון (בגין עבירות קודמות), כל מקרה ונסיבותיו. מה אפוא הדין בכל מי שכבר הורשע ונענש, פעם אחת או יותר? פתרון אחד היה פרטני: בית המשפט קיבל כ-150 בקשות לפתיחה מחדש של תיקים לפי תקנת סדר דין שעניינה "עיוות דין ברור" (manifest injustice), הורה לעיר לעשות את כל הדרוש למחיקת הרשעות ולהשבת קנסות ותשלומים אחרים, ומובן שהיה נותן סעד זהה לכל מי שהיה פונה בבקשה דומה.<sup>128</sup> בד בבד, סמוך לאחר פסק הדין הראשון בפרשת **קולמן** הוגשה נגד העיר והמדינה תביעה ייצוגית בשם **כל** נפגעי החיקוק. בירור התביעה עוכב עד מיצוי הערעורים שראינו ואז חודש בערכאה פדרלית – וסופם של דברים היה הסכם בין התובעים לבין העיר והמדינה,<sup>129</sup> שזכה באישור הערכאה הפדרלית והוחל על קבוצה בת למעלה מ-18 אלף נפגעים שהחיקוק הבטל פגע בזכויותיהם.<sup>130</sup>

ביצוע ההסכם נמשך עד 2012.<sup>131</sup> יותר מ-32 אלף המחאות נשלחו לנפגעים בסכום כולל של יותר משניים וחצי מיליון דולר. הרשעות נמחקו, פסילות רישיון בוטלו, כספי קנסות וכספים אחרים הושבו, ומחיקת הרשעות גם הביאה לביטול של אישומים ועונשים מוחמרים בגין עבירות חוזרות. חברי הקבוצה אף צוידו במכתב לחברות ביטוח, כדי לזכות בהחזר או בהפחתה של פרמיות שהוגדלו בשל ההרשעות הבטלות. כמעט הכול נעשה בניסיון להשיב את הגלגל לאחור. למותר לומר שחלק מהמורשעים היו בפועל אשמים ואכן נסעו באור אדום; אך כל חברי הקבוצה הורשעו מכוח חיקוק פסול, שהבהיר להם כי הם אשמים עד שיוכיחו את חפותם (ולכן גרם לחלקם להודות), וכולם היו זכאים לפיכך לסעד.

יצוין לבסוף כי הנאשם בפרשת **קולמן** לא פעל לבדו נגד חיקוק כה פוגעני. מי שפעלה בשמו וייצגה אותו מלכתחילה הייתה האגודה האמריקנית לחירויות האזרח (ACLU) במינסוטה, שהפכה את עניינו למקרה

<sup>127</sup> ראו עוד להלן נספח ג', סמוך לה"ש 106 ואילך.

<sup>128</sup> העיר עצמה הכירה בכך במפורש. ראו בקשת העיר למתן פסק דין, 4586635 WL 2007, בעמ' 2, במסגרת התביעה הייצוגית שמיד נעמוד עליה. ראו גם **Automated Enforcement in Minnesota**, לעיל ה"ש 122, בעמ' 32.

<sup>129</sup> לתנאי ההסכם, ראו ההודעה שנשלחה לחברי הקבוצה (באישור הערכאה הפדרלית):

Case No. 06-CV-02190-MJD-SRN, **Notice of Class Action Settlement**

[www.ci.minneapolis.mn.us/www/groups/public/@communications/documents/webcontent/wcms1p-088935.pdf](http://www.ci.minneapolis.mn.us/www/groups/public/@communications/documents/webcontent/wcms1p-088935.pdf)

<sup>130</sup> ראו *Shapira v. City of Minneapolis*, 2012 WL 1438813 (D.Minn., 2012) ומסמכי ההליך הנלווים. פרט לעיר ולמדינה, צד נוסף להסכם היה המחוז (County), שאף הוא קיבל חלק קטן מכספי הקנסות.

<sup>131</sup> שם.



מבחן;<sup>132</sup> ותמיכה נוספת באה מאיגוד הסנגורים הפליליים של מינסוטה שהצטרף כידיד בית המשפט. החיקוק היה כשל מובהק, חריג לחלוטין, שעורר מיד מאבק ציבורי-משפטי ונפסל בבושת פנים. על רקע מאלף זה עלינו לשוב לישראל. מטעמים עקרוניים ומעשיים כאחד, פגיעתה של חזקת הבעלות קשה לאין ערוך מפגיעת החיקוק החריג שנפסל במיניאפוליס. מספר ההרשעות שם הגיע לכ-20 אלף – כולן בעבירת קנס אחת, במשך פחות משנה ובעיר אחת בת כ-400 אלף תושבים. בישראל, גם בלי לכלול הרשעות חנייה, מספר ההרשעות עומד על מיליונים – במשך עשרות שנים, בשורה של עבירות תעבורה, לא רק כשלא הוכחה אשמה אלא אפילו כשהוכחה חפות, ולא רק מכוח דוחות קנס אלא גם מכוח פסקי דין שבהם בתי המשפט גוזרים עונשים כבדים ואף מאסר בגין עבירות חמורות. לדעתי, המצב המשפטי בישראל קשה ומביך באופן קיצוני. אשר לעבר – דומה שייתכן תיקון חלקי לכל היותר;<sup>133</sup> אשר לעתיד – ניתן וצריך לתקן מיד.

---

<sup>132</sup> ראו תמצית העובדות באתר האינטרנט של האגודה: [www.aclu-mn.org/legal/casedocket/statevkuhlman/](http://www.aclu-mn.org/legal/casedocket/statevkuhlman/).  
<sup>133</sup> פרט לאתגר המעשי, שספק אם אפשר להתגבר עליו, גם ההיבט המשפטי בנקודה זו קשה מאוד. אך לא כאן המקום להרחיב.

## פרק שלישי: כיצד מרשיעים תאגידים ופוטרים נהגים

### 1. עבירות ברכב תאגיד

כאשר רכב השייך לתאגיד מצולם בעבירה, התאגיד מקבל דוח קנס בתור בעל הרכב. אם הקנס משולם – התאגיד מורשע ולא הנהג, והעונש הוא כמובן קנס כספי ותו לא. נהגים יכולים אפוא להסתתר מאחורי תאגידים (ובלבד שלא נתפסו בכביש), לחמוק מהרשעה ומנקודות ומפסילת רישיון, ולכל היותר להשיב לתאגיד את סכום הקנס. בפשטות, התאגיד "לוקח על עצמו" את העבירה ומחפה על הנהג. כדי להתמודד עם קושי זה, ב-1981 קבע המחוקק הוראה מיוחדת לעניין רכב תאגיד:

- (א) נעשתה עבירה ברכב, רואים את בעל הרכב או את מחזיקו כאילו הוא נהג ...  
(ב) בחבר בני אדם רואים לענין סעיף קטן (א) גם מנהל פעיל – או שותף או עובד מינהלי בכיר האחראים לאותו רכב – כבעל הרכב.<sup>134</sup>

כלומר: במקרה המיוחד שבו הרכב הוא בבעלות תאגיד, האחריות מכוח חזקת הבעלות חלה לא רק על התאגיד אלא גם על מי מנושאי המשרה האחראים לרכב (להלן: "מנהל" או "מנהלים"). מדוע? משום שלהבדיל מתאגיד, מנהל בן אנוש לא "ייקח על עצמו" את עבירת הנהג ולכן יצביע על הנהג לבל יורשע במקומו. דוחות יוכלו אפוא להישלח גם למנהלים בתור "בעלי הרכב", ואלה יצביעו על הנהגים-העבריינים שיש להרתיעם ולהענישם.

המחוקק חוקק, אך יד האכיפה הוסיפה לבחור בדרך הקלה: דוחות מצלמה נשלחו כמקודם לתאגידים, לא למנהלים, ואם הקנס שולם – התאגיד הורשע. העונש התמצה בקנס – שהרי תאגיד אינו מקבל נקודות, אינו נפסל מלנהוג ואינו מחויב בקורסים – והנהג נותר אלמוני ולכל היותר שילם מכיסו את הקנס שהושת להלכה על התאגיד. מי שביצע עבירה ברכב תאגיד הוסיף לזכות בחסינות, במקרים רבים, מאחר שהתאגיד הורשע ולא הוא.

לא חלפו ארבע שנים, וב-1985 החליף המחוקק את ס"ק (ב) בסעיף חדש:<sup>135</sup>

- (ב) לענין סעיף קטן (א), 'בעל הרכב' –  
(1) לגבי רכב הרשום על שם חבר בני אדם – מנהל פעיל או שותף או עובד מינהלי בכיר האחראים לאותו רכב; ...

התיקון התמצה אפוא בהשמטת המילה "גם" – והכוונה ברורה: לאחר התיקון התאגיד שוב אינו נחשב "בעל הרכב" לצרכי חזקת הבעלות, והאחריות חלה רק על מנהלים. דוחות יישלחו מעתה רק למנהלים, משום שרק הם "בעלי הרכב". מנהלים יידרשו להצביע על נהגים לבל יורשעו וייענשו במקומם – הלא זה עיקרון היסוד של חזקת הבעלות – ונהגים שוב לא יוכלו להסתתר מאחורי תאגידים.

<sup>134</sup> חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 16), התשמ"א-1981, ס"ח תשמ"א 315. ההדגשה הוספה.  
<sup>135</sup> חוק לתיקון פקודת התעבורה (תיקון מס' 18), התשמ"ה-1985, ס"ח התשמ"ה 56.

ייאמר מיד שהמחוקק ביקש להשיג את מטרתו באמצעות חזקת הבעלות, ולכן נכשל מראש. אך המטרה עצמה הייתה ועודנה נכונה וחשובה: תכלית האכיפה אינה להרשיע תאגידים ולגבות מהם קנסות אלא לאתר נהגים-עבריינים, להענישם ולהרתיעם ולעת הצורך גם להורידם מהכביש. התיקון נועד אפוא להסיר אחריות מהתאגיד ולהטילה על מנהלים **בלבד**, כדי שאכיפת סרק נגד תאגידים לא תהיה תחליף קל ונוח לאכיפת אמת נגד נהגים. לצורך חזקת הבעלות **רק** מנהל ייחשב "בעל הרכב", מנהלים ייאלצו להצביע על נהגים-עבריינים – ואלה יאותרו וייתנו את הדין.

ההתחלה בישרה טוב. בפרשת **תברייג** (1988) צולם רכב חברה בעבירת מהירות, והחברה הואשמה והורשעה.<sup>136</sup> החברה הגישה ערעור, ובית המשפט המחוזי קיבל את ערעורה וזיכה אותה. שופטי הרוב קבעו שלשון החוק ברורה: תאגיד שוב אינו "בעל הרכב", ולכן אין להאשים תאגיד בגין עבירה שנעברה ברכבו.<sup>137</sup>

ההמשך היה טוב אף יותר. בנובמבר 1990 חוקקה הכנסת את תיקון מס' 24 לפקודת התעבורה, שקבע בין היתר חזקת בעלות אחת במקום השלוש שקדמו לה.<sup>138</sup> הגדרת "בעל רכב" נותרה כשהייתה (עם תיקון קוסמטי גרידא), אך הועברה לסעיף ההגדרות של הפקודה (סעיף 1) ושם נותרה עד היום בזו הלשון:

"בעל" – אחד מאלה: ... (3) לענין רכב הרשום על שם חבר בני אדם – מנהל פעיל, שותף או עובד מינהל בכיר בחבר, האחראים לאותו רכב.

עובר לאישור החוק בכנסת הציגה יו"ר ועדת הכלכלה את הצעת החוק המוגמרת, הסבירה במפורש את תכליתה, התייחסה במפורש לפרשת **תברייג**, והנה עיקר דבריה:<sup>139</sup>

מדובר בהגדרת 'בעל'. ... השאלה שהתעוררה היתה, אם יש לראות גם את חבר בני האדם, שזה יכול להיות חברה בע"מ או כל תאגיד אחר, כבעל הרכב. במילים אחרות – כאשר נעברה עבירה ברכב של תאגיד, האם אפשר להעמיד לדין גם את התאגיד עצמו. שאלה זו התעוררה לאחרונה [בפרשת **תברייג**; וכאן באים מראה המקום ותמצית העובדות וההחלטה – א.ל]. כדי להסיר כל ספק בנדון אני מבקשת להבהיר, כי הוועדה, וגם חברי הכנסת בהצבעתם, נתנו את הדעת במפורש לסוגיה זאת, ואישרו את הנוסח ללא המילה "גם", בכוונה מפורשת שהאחריות תחול אך ורק על נושאי תפקידים בתאגיד וכו'. מכאן גם, שעמדת הרוב בבית המשפט המחוזי משקפת אמנם את כוונת המחוקק.

בתום הדברים הברורים האלה נערכו ההצבעות, ותיקון מס' 24 התקבל פה אחד ובלא הסתייגות.<sup>140</sup> חלפו חודשים ספורים והדין זכה באישור נוסף. בפרשת **נורית** זוכתה חברה מעבירת מהירות, המדינה ערערה – ובמרץ 1991 דחה בית המשפט המחוזי את הערעור והותיר את הזיכוי על כנו.<sup>141</sup> בית המשפט הסתמך בין היתר על פרשת **תברייג** ופסק כי כאשר נעברה עבירה ברכב חברה "אין להעמיד לדין את

<sup>136</sup> ע"פ (ת"א) 240/88 **תברייג בע"מ נ' מדינת ישראל**, פסקים תשמ"ט (א) 390 (1988).  
<sup>137</sup> שופט המיעוט סבר שהתיקון "התכוון להוסיף אחראי, ולא לגרוע את אחריות הבעל הרשום": שם, בעמ' 394. בכל הכבוד, דומה שהתיקון ודאי לא בא להוסיף אחראי, והשאלה היחידה היא אם **גרע** את אחריות התאגיד.  
<sup>138</sup> חוק לתיקון פקודת התעבורה (תיקון מס' 24), התשנ"א-1990, ס"ח תשנ"א 12; וראו לעיל הטקסט הקודם לה"ש 83.  
<sup>139</sup> ד"כ התשנ"א (6 בנובמבר 1990) 418 – 419.  
<sup>140</sup> שם, עמ' 419.  
<sup>141</sup> ע"פ (ת"א) 385/90 **מדינת ישראל נ' נורית חברה בע"מ**, פסקים תשנ"א (ג) 107 (1991).

החברה, אלא אחד מנושאי התפקידים שפורטו [בהגדרת "בעל"]. ... במקרה של עבירה ברכב הרשום ע"ש חברה בע"מ, על המדינה למצוא אחראי בשר ודם שיש להאשימו בביצועה.<sup>142</sup> הנה כי כן, בשעה זו נדמה היה שהגדרת "בעל רכב" הכתה שורש. רק מנהל בשר ודם יישא באחריות, ולא התאגיד. לצרכיה של חזקת הבעלות, תאגיד אינו "בעל רכב" ודוח המופנה אל תאגיד אינו חוקי. אולם באוגוסט 1991 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בפרשת **מודיעים**<sup>143</sup> – והקערה נהפכה על פיה ונותרה הפוכה עד היום, באופן שפעם נוספת הוא כמעט בגדר הבל ייאמן.

## 2. הלכת מודיעים וסיכול כוונת המחוקק

בפרשת **מודיעים** צולם רכב חברה בעבירת אור אדום. החברה הוזמנה לדין, ומאחר שלא התייצבה ראו אותה כאילו הודתה בעובדות כתב האישום (כאמור בסעיף 240 לחוק סדר הדין הפלילי). היא הורשעה לפיכך, ערעורה נדחה והיא קיבלה רשות לערער בשנית. חלקו הראשון של פסק הדין בבית המשפט העליון דן בסוגיה העקרונית של אחריות תאגיד בפלילים. מסקנתו היא שתאגיד עשוי לשאת באחריות ישירה לעבירות פליליות, לפי תורת האורגניזם, ובכלל זה בעבירות תעבורה. אשר לאישום דן, בית המשפט ציין כי מאחר שהחברה אחראית בפלילים ומאחר שראו אותה כמי שהודתה בעובדות, ניתן היה לאשר את ההרשעה ולסיים בכך את פסק הדין.<sup>144</sup> עם זאת, היות שהדיון בפניו וכן פסק דינו של בית המשפט המחוזי סבו על חזקת הבעלות, גם בית המשפט העליון החליט לדון בחזקה זו ולעמוד על טיבה. האמנם די היה בהודאת החברה כדי לקיים את הרשעתה? דומה שלא. עמדנו לעיל על פסקי הדין בפרשת **תברייג** (שנזכרה בפסק) ובפרשת **נורית** (שלא נזכרה). שניהם שללו את עצם האפשרות להאשים תאגיד מכוח חזקת הבעלות, ומטעם זה זיכו את החברות הנאשמות. והנה, אם בצדק נקבע שהחוק אוסר להאשים תאגיד בנסיבות אלה, אזי האישום נגד חברת מודיעים הוגש מלכתחילה בניגוד לחוק. הייתכן להרשיע נאשם, אפילו התייצב בפועל והודה בעובדות, על יסוד אישום בלתי חוקי שאסור היה להגישו? דומה שנקודה מכרעת זו נעלמה מבית המשפט, אך לא היא במוקד ענייננו ולא נאריך בה. חברת מודיעים טענה שלשון החוק ברורה, ולכן **רק** מנהל יכול להיות נאשם (אפשרות "הרק" בלשון הפסק). זאת ועוד: המחוקק קיבל את תיקון מס' 24 אחרי הלכת **תברייג** ובלי לשנות את הגדרת "בעל רכב", ולכן "לא רק שהרוב [בתברייג] צודק לגופו של עניין, אלא גם המחוקק סבור כך, שאם לא כן, היה בוודאי משנה מניסוחו של החוק".<sup>145</sup> כך החברה – אולם בית המשפט בא לידי מסקנה שונה, שאותה נימק באריכות ובפירוט תחת הכותרת "עיקרים בפרשנות החקיקה".<sup>146</sup> לצרכינו כאן די בעיקר, ונקדים לומר כי מזומנת לנו הפתעה רבתי (הסוגריים העגולים וסימני המירכאות כולם במקור):

האפשרות הראשונה (אפשרות "הרק") היא חזקה יותר מהבחינה הלשונית מהאפשרות השנייה (אפשרות "הגם"). [אך] לאחר השלב הבלשני בא השלב הפרשני ... אין לי כל ספק, כי יש לדחות את אפשרות "הרק" ויש לאמץ את אפשרות "הגם". ... מקום שנעשתה עבירה ברכב, ממשיכה לעמוד אחריותו של התאגיד-בעל-הרכב לצד אחריותו של נושא המשרה בתאגיד. ... הגעתי למסקנה זו

<sup>142</sup> שם, עמ' 108 – 109.

<sup>143</sup> ע"פ 3027/90 **מודיעים בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד מה(4) 364 (1991).

<sup>144</sup> שם, בעמ' 389.

<sup>145</sup> שם, בעמ' 394.

<sup>146</sup> שם, עמ' 394 – 403.

תוך קריאה של לשון החוק על רקע תכליתו, כפי שהיא נלמדת מלשונו, מתוכן הסדריו, ממבנה הוראותיו, מההיסטוריה החקיקתית וממערך החקיקה כולו. ...

בא-כוח המערערת [טען] כי ... המחוקק לא נקט כל יוזמה לשינוי החלטת בית המשפט המחוזי [בפרשת **תברייג**]. נהפוך הוא: ביום 15.11.90 נחקק [תיקון מס' 24], אשר המשיך בנוסח הקודם ... נמצא, כי המחוקק אימץ לעצמו את פרשנותו של הרוב בפרשת [תברייג], ואל לנו לסטות מגישה זו. גישה פרשנית זו ("הלכת האימוץ") אינה נראית לי. היא מבוססת על ההנחה המוטעית, לפיה המחוקק עוקב אחר הפרשנות השיפוטית. האם בא-כוח [המערערת] בדק, אם דבר קיומו של פסק הדין המחוזי היה ידוע לכנסת שעה שהיא חוקקה מחדש את הגדרת "בעל"? ...

למעשיו או למחדליו של המחוקק, בחוקקו מחדש חוק שפורש בעבר, עשויה להיות משמעות פרשנית [כאשר] המחוקק נתן דעתו לפרשנות החקיקה הקודמת, אימץ לעצמו פרשנות זו, ועל בסיס תפיסתו זו חזר וחוקק את ההוראה ללא שינוי. ... בענייננו, בחנתי את ההיסטוריה החקיקתית של [תיקון מס' 24]. לא מצאתי בה כל זכר לכך שהמחוקק היה מודע לפסק דינו של בית המשפט המחוזי [בפרשת **תברייג** – א.ל.], וממילא אין לגלות כל עקבות לכוונת המחוקק, לפיה מבקש הוא לאמץ את פסק דינו של הרוב באותו פסק דין. ... סיכומי של דבר: דין הערעור להידחות. המערערת אחראית בפלילים אישית – הן כנוהגת והן כבעלת הרכב.<sup>147</sup>

ענייני הרואות: בית המשפט בחן כדבריו את ההיסטוריה החקיקתית, אך לא מצא את דברי יו"ר ועדת הכלכלה עובר לקבלת החוק ולא ידע שהכנסת אכן אימצה במפורש את דעת הרוב בפרשת **תברייג**.<sup>148</sup> הוא התעלם למעשה ממילות החוק כפי שנחקקו, פירש אותן לפי דרכו – ואז נתן להן, משורה של טעמים וללא "כל ספק", משמעות הפוכה בתכלית לזו שהמחוקק ביטא בלשון פשוטה וברורה, פה אחד, ולאחר שהסביר את כוונתו באופן המפורש ביותר. בית המשפט לא הכיר כנראה כי הרשעת תאגידי היא כה קלה ונוחה עד שהיא באה **במקום** אכיפה יעילה ומרתיעה נגד נהגים בשר ודם. הוא לא נתן את דעתו לכך שנהגים מסתתרים מאחורי תאגידי וממילא לא ראה את תכליתו הפשוטה של החוק: להסיר אחריות מתאגידי ובכך לאלץ את יד האכיפה לאתר את עברייני הכביש האמיתיים, המסוכנים, שהם תמיד בני אנוש.

<sup>147</sup> שם, עמ' 397 – 403.

<sup>148</sup> כיצד קרתה תקלה כזאת? מיד בתום ההצבעה על תיקון מס' 24 עברה הכנסת לתיקון נוסף לפקודה שעניינו הקצאת רישיונות להפעלת מוניות, וכך נמשכה הישיבה: "אנחנו עוברים לסעיף הבא בסדר היום: הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (תיקון מס' 24) בקריאה ראשונה. אבל יש כאן בעיה. התיקון להצעת החוק הקודמת סומן במס' 24. הצעת החוק הזאת צריכה להיות תיקון מס' 25, לא? הרי את תיקון מס' 24 אישרנו. השר בוודאי יתקן את זה." **ד"ר התשנ"א** (6 בנובמבר 1990) 419. **שתי** הצעות חוק סומנו אפוא כתיקון מס' 24, וייתכן שבית המשפט בחן את התיקון הלא נכון. זאת ועוד. בית המשפט ציין כי תיקון מס' 24 נחקק ביום 15.11.90. למעשה, התיקון התקבל בכנסת ביום 6.11.90, והתאריך שנקב בית המשפט הוא יום פרסומו ברשומות. אפשר שבית המשפט התכוון כי החוק "נחקק" ביום הפרסום, אך ייתכן שגם עניין זה תרם משהו לתקלה. אלא שהסברים אלה אינם מספקים. אם בית המשפט בחן בטעות את התיקון בעניין מוניות, כיצד קבע שלא מצא זכר לכוונת המחוקק בעניין חזקת הבעלות ורכב תאגידי? איך מלכתחילה יימצא הסבר להגדרת "בעל" בהיסטוריה של תיקון בנושא מוניות? לחלופין, אם בית המשפט בחן את התיקון הנכון, כיצד לא מצא את הדברים שציטטנו? ייתכן אפוא שההסבר פשוט יותר: אפשר שבית המשפט בחן רק את דברי ההסבר להצעת החוק, או רק את דברי ההסבר ואת מה שנאמר בקריאה הראשונה, אך לא את מה שנאמר עובר להצבעה בקריאה שלישית. נותר רק לתמוה על שגם באת-כוח המדינה לא מצאה את הדברים. מכל מקום, "השורה התחתונה" היא שאיש לא עמד על כוונתו המפורשת של המחוקק ועל תכליתו הפשוטה של החוק, וזאת בדיון המתנהל בפני בית המשפט העליון על תכליתו של הוראת חוק נתונה. דומה שבית המשפט ויתר מהר מדי על הניסיון לתת תכלית למילות החוק כפשוטן; ויהא אשר יהא ההסבר האמיתי לתקלה – מכל מקום היא מעוררת שאלות רבות על פרשנות, על שפיטה, על ייצוג המדינה בהליכים משפטיים ועל סוגיות חשובות נוספות.

פסק הדין העיקרי ניתן על ידי אב בית הדין. שופט שני הסתייג במפורש מפרשנותו, ש"עיגונה בלשון החוק קלוש ביותר", אך הסכים – לדעתי בטעות – שיש לקיים את ההרשעה לאור הודאת החברה בעובדות כתב האישום.<sup>149</sup> גם שופטת שלישית הסכימה שדי בהודאה לצורך ההרשעה, ואשר להגדרת "בעל רכב" סברה כי הפרשנות שהציע אב בית הדין אמנם "קלושה" מבחינה לשונית, אך נימוקיו "יש בכוחם להצדיק את אימוץ הפרשנות שלו, אף שהפרשנות המילולית הינה דחוקה".<sup>150</sup>

סמוך לאחר מכן פרסם היועץ המשפטי של הכנסת רשימה קצרה, שעיקרה ציטוט מפסק הדין ומדברי יו"ר ועדת הכלכלה המובאים לעיל.<sup>151</sup> המחבר לא עמד על תכלית החוק ואף לא הציע הסבר לתקלה שהכשילה את פסק הדין, אך הטעים כי בית המשפט היה בא לידי מסקנה פרשנית הפוכה אילו הייתה בפניו עמדת הכנסת. הוא סיים בקביעה שאפילו השופטים עצמם היו מן הסתם מאמצים: "אין לנהוג על-פי הלכת [מודיעים], ויש לנהוג כמצוות המחוקק, על פיה חברה אינה אחראית לעבירה שנעברה ברכב שבעלותה, ונושאי התפקידים בה – הם האחראים".<sup>152</sup>

הדברים אכן ברורים לחלוטין, ובכל זאת לפנינו הפתעה נוספת. בפועל, למרות הכול, האכיפה שבה להתמקד בתאגידים. החוק ותכליתו נכנעו לפסק הדין השגוי בעליל, ויד האכיפה חזרה אל הדרך הקלה. אילו דרך זו נחשמה כפי שנחשמה בפרשות **תברוג ונורית**, לא היה מנוס אלא לקיים את החוק; אך היות שהלכת **מודיעים** סיכלה את כוונת החוק והסירה את החסימה, מיד שבה האכיפה למסלול הנוח והמוכר: דוחות נשלחים לתאגידים ולא למנהלים, ואם התאגידים מוכנים להסתיר – הנהגים יכולים להסתתר. תכלית החוק סוכלה כליל ונותרה מסוכלת עד עצם היום הזה.

חסינות הנהגים ברכב תאגיד כה התעצמה, כנראה, עד שב-2008 יזמה הממשלה תיקון נוסף בחוק: תאגיד שנעשתה עבירה ברכבו יקבל קנס גדול פי כמה מהרגיל – פי עשרה לפי הצעת החוק, פי ארבעה בחוק שהתקבל – אלא אם יצביע על הנהג.<sup>153</sup> דברי ההסבר הבהירו כי "הנהג חומק מלשאת במלוא התוצאות של העבירה מאחר שההרשעה אינה נרשמת לחובתו במרשם הפלילי, והוא אינו מקבל נקודות בגינה. מוצע ליצור תמריץ לתאגידים לדאוג להסבת הדוח על שם הנהג בפועל, על ידי העלאה משמעותית של הקנס, כל עוד לא הוסב הדוח על שם הנהג."<sup>154</sup> הדיון בוועדת הכלכלה הוסיף להמחיש את המציאות, ודיינו בדברים מעטים אך ברורים מאוד:

<sup>149</sup> פרשת **מודיעים**, לעיל ה"ש 143, בעמ' 403. לדעתי, כאמור, הדבר מוקשה: אם החברה **אינה** "בעל הרכב" והאישום נגדה הוגש בניגוד לחוק, כיצד אפשר להרשיע אותה?

<sup>150</sup> שם, עמ' 403 – 404.

<sup>151</sup> צבי ענבר "אחריות החברה לעבירה שנעשתה ברכב בעלותה" **פיללים** ג 229 (1992).

<sup>152</sup> שם, בעמ' 232.

<sup>153</sup> סעיף 30(ג) לפקודת התעבורה. ראו הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 86), התשס"ח-2008, ה"ח הממשלה תשס"ח 370, 371; חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 87), ס"ח תשס"ח 466, 467. אפשר שהמחוקק נעור מרובו, בין היתר, בעקבות ביקורת של בית המשפט המחוזי בע"פ 40255/07 **שטראוס אסטרטגיה נ' פרקליטות מחוז ירושלים**, דינים מחוזי 2007 (23) 289; וראו גם נועם שרביט "ביהמ"ש בהמלצה תקדימית למשטרה: אם חברה מחפה על עובד שביצע עבירת תנועה ברכב ליסינג – יש להעמיד לדין במקומו את אחד ממנהליה הבכירים" **גלובס** (10.5.2007). בית המשפט מתח ביקורת על שלא נעשה מאמץ לאתר את הנהג – אולם אף שזיהה נכונה את הקושי, הרי בכל הכבוד דומה שלא דייק בדין. בית המשפט סבר שמותר להאשים את המנהלים **וגם** את התאגיד, ואף אישר את הרשעת **התאגיד** הנאשם – אלא שהחוק מתיר להאשים **רק** את המנהלים, כפי שראינו, כדי שאכן ייעשה המאמץ לאיתור הנהג.

<sup>154</sup> הצעת החוק, שם, בעמ' 371.

[נציגת הלשכה המשפטית במשרד התחבורה]: [הנהג] יכול לבצע את כל עבירות רמזור אדום שבעולם, ואת כל עבירות המהירות שבעולם, ועד שלא יעצור אותו במקרה שוטר, [ל]שום דבר מזה לא יהיה זכר ברקורד שלו. זה מצב שלדעתנו בלתי מתקבל על הדעת. ...

[נציג אגף התנועה במשרד לבטחון פנים]: הבעיה שהדוח מופק לבעל הרשום של הרכב. אם זו חברה, בא נציג מהחברה, משלם והולך. ...

[נציגת הלשכה המשפטית במשרד התחבורה]: הדוח יוצא על שם תאגיד אבל אין תאגידים שנוהגים במכוניות. הנהגים כאן יוצאים חסינים, הם חסיני שיטת ניקוד, הם חסיני רישום פלילי ...

**היו"ר גלעד ארזן**: נכון להיום החוק לא מטיל שום חובה על התאגיד ברמת הברור. אם תאגידים רוצים להגן על עובדיהם הם יכולים לקחת מהם את הכסף ולשלם.<sup>155</sup>

נמצא שבממשלה ובכנסת ראו גם ראו את הקושי, והדבר רק מעצים את התמיהה: מדוע נשלחים הדוחות לתאגידים ולא למנהלים? כיצד נשכחה הגדרת "בעל רכב" שנחקקה ב-1985, נחקקה שוב ב-1990 ועומדת בתוקפה עד היום? מדוע נותרה במקומה הלכת **מודיעים** השגויה, שסיכלה את החוק בבלי-דעת, ודווקא החוק עצמו נסוג? מאלף להיווכח כי דברי ההסבר וכן הדיון בוועדה, לעיל, לא הזכירו כלל את הגדרת "בעל" בפקודת התעבורה והובילו לחקיקה חדשה העומדת בסתירה גלויה ומובהקת לאותה הגדרה. כמו בית המשפט העליון בשעתו, המחוקק ב-2008 לא ידע כנראה על עמדתו שלו בעת שהגדיר "בעל רכב" ולא הכיר כנראה את החוק שהוא עצמו חוקק.

כדי להסיר ספק, לדעתי **אין** לשלוח דוחות למנהלים מכוח חזקת הבעלות, משום שהחזקה עצמה פסולה ואסורה. בפשטות, אין להאשים מנהלים בעבירות נהיגה אם אין ראיות שביצעו אותן או אם ידוע שלא ביצעו אותן – ובמקום זאת ניתן להרשיעם בעבירות **שתיקה**, כבאנגליה, אם יחפו על נהגים-עבריינים או אם יתרשלו בניהול רישום שיאפשר להצביע על אותם נהגים.<sup>156</sup> אך מכל מקום, בהינתן השימוש בפועל בחזקת הבעלות, מצוות החוק היא שזו תחול אך ורק על מנהלים ולא על תאגידים.

מה היה קורה אילו הגדרת "בעל רכב" הוסיפה להיאכף כלשונה, לפי תכליתה, כפי שנאכפה תחילה בפרשות **תבריג ונורית**? אפשר שמנהלים היו נוקטים אמצעים יעילים לזיהוי נהגים (אולי בעזרת טכנולוגיה מתאימה), ובה בעת חזקת הבעלות הייתה מתגמשת כדי למנוע הרשעת מנהלים במקרים חריגים שבהם הנהג **לא** זוהה. אפשר גם להיפך: העוול שביישום החוק, ובפרט זעקת מנהלים שהיו מורשעים פעם אחר פעם בעבירות נהיגה שלא עברו, היו מצמיחים במהירות רפורמה שהייתה משנה את הדין מעיקרו. אין לדעת. הידוע הוא שהחוק סוכל **ולא** נאכף, והעיוות בדין רק הלך והעמיק.

### 3. החוק הקיים והצורך בתיקון

הנה אפוא החוק-בפועל דהיום, שיש בו התעלמות נמשכת מהגדרת "בעל". תאגיד שנעשתה עבירה ברכבו מקבל דוח שבו סכום הקנס גדול פי ארבעה מזה שנקבע לאותה עבירה. אם התאגיד מצביע על הנהג הקנס שב לגודלו הטבעי, והנהג צפוי להרשעה ולענישה בדרך הרגילה (קנס ונקודות וכל סנקציה אחרת). אם התאגיד **אינו** מצביע על הנהג, התאגיד נדרש לשלם את הקנס המוגדל.

<sup>155</sup> פרוטוקול מס' 531 משיבת ועדת הכלכלה (18 במרץ 2008), לעיל ה"ש 75, בעמ' 13 – 15.

<sup>156</sup> ראו להלן נספח ג' (משפט משוה), סמוך לה"ש 34.

ובכן, מה הועילו חכמים בתקנתם? תאגיד שאינו מצביע על הנהג אינו מפר בכך שום חובה ואין על מנהליו שום סנקציה. כמקודם, התאגיד רשאי לשלם את הקנס ובכך לחפות על נהג שהוא חפץ ביקרו; והתאגיד עצמו לא יינזק במאומה, בדרך כלל, שהרי יוכל לדרוש מהנהג את מלוא סכום הקנס. הנהג מצדו יכול להסתתר כמקודם מאחורי התאגיד, ללא הרשעה וללא עונש – ורק יידרש לשלם פי ארבעה תמורת "הזכות" לנהוג במהירות מופרזת, לנסוע באור אדום ולבצע עבירות אחרות כל עוד לא נתפס בכביש.

עברייני תנועה עשירים יקנו ברצון את החסינות שהחוק מוכר, ואחרים יתקשו. מקורבים להנהלת התאגיד יזכו בחיפוי אם רק ירצו בו (שהרי התאגיד לא יצביע עליהם), ומקורבים-פחות אולי לא יזכו. פעמים יוחלט כי מוטב לנהג לספוג הרשעה ולשאת בעונש רגיל – ופעמים אחרות כי מוטב לבחור בקנס מוגדל ובהרשעה לתאגיד, ובלבד שהנהג לא ייענש באופן שיכביד עליו ועל התאגיד גם יחד (כגון בפסילת רישיון). יתר על כן, אם הנהג הוא מבכירי התאגיד או מבעלי השליטה בו, אפשר שהתאגיד "ייקח על עצמו" לא רק את ההרשעה אלא אפילו את סכום הקנס שישולם מקופתו. הכול תלוי אפוא בתאגיד ובנהג: ירצו – הנהג ייתן את הדין בדומה לכל נהג אחר; לא ירצו – הסכום הנדרש ישולם והנהג יחמוק מהרשעה ומעונש מרתיע. למרבה הצער, חזקת הבעלות הוסיפה לזרוע הרס והצמיחה חקיקה המציעה חסינות תמורת כסף לכל דורש, ללא שום מעורבות של רשויות האכיפה; מסלול עוקף הרשעות לעברייני הכביש, ובמיוחד לעשירים ולבכירים שבהם.

אם לא די בכך, דומה שכל הרוצה בכך יכול להקים חברה שהוא עצמו בעל מניותיה היחיד, ואז לרשום את רכבו על שם החברה. דוחות קנס יופנו מאותה שעה לחברה בעלת הרכב ולא אליו – והוא יוכל להחליט בכל פעם בינו לבינו, לפי שיקוליו, אם כדאי לו להודות שנהג ובכך לשאת בעצמו בהרשעה ובעונש, או שמא כדאי לו יותר "להרשיע" את החברה ולשלם קנס מוגדל. אם בני-משפחה נוספים נוהגים ברכב, גם הם יוכלו ליהנות מאותו הסדר. בחסות הדין, העברייני עצמו קובע מי יורשע.<sup>157</sup>

אם לא די גם בכך, הדין הקיים מתעלם אף מחוק העונשין המסדיר באופן כללי את אחריותם הפלילית של תאגידים. מהירות מופרזת, למשל, היא עבירה של אחריות קפידה לפי סעיף 22 לחוק העונשין, וסעיף 23 לחוק קובע כי תאגיד יישא באחריות פלילית לעבירה מסוג זה רק "כשהעבירה נעברה על ידי אדם במהלך מילוי תפקידו בתאגיד". מניין אחריותו הפלילית של התאגיד, אם כן, כשאינן יודעים לא את זהות הנהג ואף לא את נסיבות ביצוע העבירה? יכול שנהג-עברייני אלמוני כלל לא היה עובד התאגיד (אלא ידידו או בן-משפחתו); ויכול שהנהג אמנם היה עובד התאגיד, אך נסע במהירות מופרזת בעת טיול פרטי ולא במהלך מילוי תפקידו. היכן אפוא היסוד החוקי לשלוח דוחות מצלמה לתאגידים ולהטיל עליהם אחריות פלילית, דרך-שגרה, בגין עבירות שביצעו נהגים אלמונים בנסיבות לא ידועות?

בנספח ג' נעמוד על הפתרון האנגלי בסוגיה דנן, שהוא יעיל ולגיטימי ומבוסס על עבירת השתיקה. אשר לחוק אצלנו: לא זו בלבד שהוא מציע לנהגים-עבריינים לרכוש כרצונם ובאופן אנונימי חסינות תמורת כסף, בניגוד חריף ליסודות המשפט; ולא זו בלבד שהוא מתעלם הן מהגדרת "בעל" בפקודת התעבורה והן מגבולות האחריות הפלילית של תאגיד לפי חוק העונשין; ולא זו בלבד שהוא מוסיף כמקודם לפגוע בהרתעה יעילה ובאכיפת אמת – אלא, בנוסף לכל אלה, הוא גם יוצר שני רבדים של אפליה. תחילה החוק מפלה לרעה את הנוהגים ברכב "רגיל" לעומת הנוהגים ברכב תאגיד; ולאחר מכן הוא מפלה לרעה

<sup>157</sup> יודגש כי אין כאן הסכם שבו התביעה מניחה לנאשם לכפר על עבירותיו בכסף (מעין הסכם של כופר-מס) – אלא "הסדר" חד-צדדי הכפוף באופן מלא לרצונו ולשיקוליו של העברייני.



נהגים לא מקורבים או עניים, שידם אינה משגת לרכוש לעצמם חסינות, לעומת נהגים מקורבים או עשירים שידם משגת. אלה האחרונים יוכלו לשלם קנסות מוגדלים מכיסם או אף לדאוג לתשלומם מקופת התאגיד – ובתמורה יוכלו לבצע עבירות בלי לחשוש מהרשעות, מנקודות, מקורסי נהיגה, מפסילות רישיון או מכל עונש מרתיע אחר. הנה כי כן, מכמה וכמה היבטים דומה שפגמי החוק גלויים לעין, דוקרים את העין ומחייבים תיקון.

#### 4. שאלות קשות

אילו קוימה מצוות החוק שהגדיר "בעל רכב", אפשר שהדין היה נאלץ להתגבש מעט-מעט לכלל הסדר יעיל ולגיטימי. אולם לא כך היה, ומה **שכן** היה מצטייר באור עגום ומטריד מאוד. הנה שוב רצף הדברים:

- 1) הכנסת חוקה פה אחד חוק ברור, ועובר להצבעה גם הביעה את כוונתה בדברים שאין מפורשים מהם.
- 2) חוק זה אינו שולי ואינו קל ערך. הוא חל ודאי על מאות אלפי מקרים מאז נחקק (רק עבירות ברכב תאגיד) ועשוי היה לתרום במישרין למאבק בעבריינות הכביש ובתאונות הדרכים.
- 3) בית המשפט העליון עיקם את לשון החוק, לא עמד על תכליתו, לא מצא את כוונתו המפורשת של המחוקק (אף שבחן את ההיסטוריה החקיקתית) – וסופו שנתן לחוק פרשנות שגויה שהפכה אותו על פיו. הוא הדין בנציגי המדינה בהליך המשפטי, שלא עמדו על תכלית החוק ולא ידעו על כוונת המחוקק.
- 4) היועץ המשפטי של הכנסת הצביע על התקלה בכתב ובפומבי, וזו נודעה מן הסתם גם בכנסת עצמה.
- 5) למרות הכול, יד האכיפה אימצה דווקא את הפרשנות המזיקה והשגויה; בתי המשפט הלכו בתלם; הטעות הקשה הונצחה בבלי-דעת; והכנסת לא רק שלא תבעה את עלבונה אלא שכחה לימים הן את כוונתה והן את החוק שחוקקה, ואף קיבלה חוק חדש העומד בסתירה גלויה לחוק הקודם שנותר בתוקפו.
- 6) הרטוריקה לכל אורך הדרך היא מאבק נחוש בעבריינות הכביש, עד כדי אובדן עשתונות והרשעת חפים מפשע שמא "לא יינתן הדין". אולם בפועל מרשיעים תאגידים במקום נהגים; כל הנוהג ברכב תאגיד רשאי לקנות בכסף חסינות מפני הרשעות ועונשים מרתיעים (כל עוד לא זוהה בכביש); וגם הרשעת חפים בשר ודם, כפי שראינו, אינה אלא חיפוי מושלם לעבריינים הממשיכים לנהוג באין מפריע.

מה יש ללמוד מפרשת **מודיעים**? לדעתי, העיקר אינו ההלכה עצמה או הדרך שהובילה אליה כי אם הדרך המובילה ממנה והלאה ועד היום. הטעות שנפלה בפסק היא אמנם מאלפת, הרת משמעות, אולי יחידה במינה בתולדות המשפט הישראלי כולו; אך **הנצחת** הטעות היא זו שמעוררת את השאלות הקשות ביותר, ואלה חורגות הרחק-הרחק מתחומם של דיני התעבורה.

## פרק רביעי: קריסת חוק ומשפט

הדין הקיים הוא כשל קיצוני של המשפט בישראל, ולטעמי קשה להפריז בחומרתו ובנזקיו. ננסה עתה להעמיק מעט יותר במהות הכשל ובחלק מגורמיו: הנצחה של תקדים שגוי, נורמליזציה של הרשעת חפים וכישלון מוחלט הן של החוק והן של יסודות המשפט.

### 1. הלכה שגויה והנצחתה

הלכת **מודיעים** סיכלה את כוונת המחוקק ביחס לעבירות ברכב תאגיד, אך לא הוגבלה לעבירות אלה בלבד. הנפוך הוא: בית המשפט הטעים כי "אין כל הבדל רלוונטי, לעניינה של [חזקת הבעלות], בין בעל רכב שהוא בשר ודם לבין בעל רכב שהוא תאגיד", וכן כי "עקרונית דין תאגיד-בעל-רכב כדין יחיד-בעל-רכב".<sup>158</sup> פסק הדין ניסה אפוא להציע הצדקה כללית לחזקת הבעלות, וסופו שנעשה הלכה מנחה **לכל** הדין שראינו ובעיקר להרשעת נאשמים **בני אנוש** בעבירות שלא עברו. כיום, כל אימת שהפסיקה מזכירה את "תכליתה והגיונה" של חזקת הבעלות, הכוונה היא בראש ובראשונה למה שנאמר בהלכה מנחה זו; והנה עיקר הדברים כלשונם:<sup>159</sup>

לפי הוראה זו ... מוטלת אחריות פלילית על הבעלים. ביסוד אחריות זו מונחת הגישה, כי הבעלים אמור לדעת מי נהג ברכב הלכה למעשה וכי בכוחו לשמור רישומים ראויים בעניין זה. כאשר הרכב הוא בבעלותו של בן-אדם בשר ודם, שזה רכבו היחיד, קיימת הנחה עובדתית חזקה שהוא עצמו – או אחר ברשותו – נוהג ברכב [הפנייה לשני פסקים **אזרחיים** – א.ל.]. כאשר לבעל הרכב מספר ניכר של כלי רכב, יש הנחה, כי בעל הרכב יודע מיהו הנוהג וצריך לדעת לזהותו [הפנייה לפסק **אזרחי** – א.ל.]; עליו לשמור על זהות הנוהג, ואם הוא נמנע מכך, רואים אותו עצמו כאילו נהג ברכב. אחריות זו היא אחריות פלילית-אישית מוחלטת. היא אישית, שכן הבעלים נמצא אחראי בגין מחדליו באי-ידיעה על דבר זהותו של הנוהג ובאי-שמירת רישומים בעניין זה. ... האחריות היא מוחלטת, שכן הבעלים אחראי בגין עבירה שנעברה ברכב, למרות שהוא עצמו לא נהג ברכב. ... חובתו של בעל הרכב לדעת מי נהג ברכב, וחוסר הידיעה הוא המקור לאחריות.

קיצורו של דבר: בין שהוא תאגיד ובין שהוא בן אנוש, בעל הרכב אשם בעבירה שלא ביצע משום שאינו יודע מי ביצע אותה.

אלה אם כן הדברים שהפסיקה נשענת עליהם יותר מכול בדרכה להרשיע חפים מפשע בשר ודם, ולא רק בעבירות קנס (כבפרשת **מודיעים** עצמה) אלא גם בעבירות חמורות. ובכל זאת הדברים שגויים מהיסוד, לדעתי; והעובדה שבתי המשפט נסמכים עליהם ואף מרחיבים את תחולתם כבר שנות דור, ללא ביקורת כמעט, היא בפני עצמה מטרידה וזועקת לתשומת לב. לאור מה שכבר ראינו ועוד נראה בהמשך, די להצביע בקצרה על כמה קשיים עיקריים.

<sup>158</sup> פרשת **מודיעים**, לעיל ה"ש 143, בעמ' 390, 392.

<sup>159</sup> שם, בעמ' 389 – 390.

**1** אם יש רק "הנחה עובדתית חזקה" שהבעלים נהג, כאמור במובאה לעיל, ודאי שהנחה זו מתפוגגת אם הוכח מבחינה עובדתית שהבעלים לא נהג. הרי אין צורך ב"הנחה עובדתית" בעת שהעובדות ידועות בוודאות, ובוודאי אין להתעלם מהעובדות כפי שעושים היום.

**2** להבדיל, אם ההנחה היא שהנהג היה הבעלים "או אחר ברשותו" (כאמור במובאה), הרי היא עשויה לכל היותר לבסס אחריות **אזרחית** של הבעלים ולא אחריות פלילית. כידוע, בעל רכב עשוי להיות אחראי לנזק רכושי שגרם נהג מורשה אחר באמצעות רכבו, ויכול גם שחברת ביטוח תחוב בגין הנזק – אך לא הבעלים ולא חברת הביטוח אחראים בפלילים למעשי הנהג האחראי אישית לעבירותיו שלו. בהלכת **מודיעים** אבדה כמדומה ההבחנה היסודית כל כך בין שני סוגי האחריות, ובית המשפט אמנם נשען על תקדימים **אזרחיים** כדי להגיע למסקנותיו בדבר אחריות **פלילית**.

**3** מוטב להזכיר שהמקרה הטיפוסי הוא פשוט ויומיומי: בעל הרכב מתיר שימוש ברכבו לנהגים כגון עובדים, ידידים ובני משפחה; וההנחה היא שהוא עושה זאת כדין ומתוך הקפדה סבירה על כך שכל הנהגים כשירים ובעלי רישיון. בנסיבות אלה, אם מי מהנהגים ייסע באדום או יפגע ויברח (למשל) – אין כל יסוד להרשיע את הבעלים בעבירת נהיגה שהוא עצמו לא תרם דבר לביצועה, לא רצה בה, לא גרם לה, לא ידע עליה ולא יכול היה למנוע אותה או לשלוט בה.

**4** אם בעל הרכב אינו יודע או אינו מגלה בדיעבד את זהותו של נהג-עבריו, מותר לכל היותר לייחס לו עבירה של אי-מסירת מידע (בכפוף להגנות). לשם כך בדיוק נועדה עבירת השתיקה בסעיף 62(5) לפקודת התעבורה – אלא שעבירה זו לא נזכרה כלל בהלכת **מודיעים**, וכבר עשרות שנים שבתי המשפט מתעלמים ממנה או אף אינם ערים לעצם קיומה.

**5** ראינו שהמשטרה עלולה לוותר על מרדף, על חקירה או על ניסיון לאתר נהג שביצע עבירת נהיגה, שהרי גם בלי כל אלה ניתן להרשיע באותה עבירה את בעל הרכב. נמצא שגורל הבעלים החף תלוי לא רק במעשי הנהג האשם אלא גם בנחישותה של המשטרה לתפסו (בשעת מעשה או לאחר מעשה). אם המשטרה תתפוס או תאתר את הנהג-העבריון – הבעלים פטור; אם לאו – הבעלים צפוי להרשעה בעבירה שביצע הנהג. לא מעשי הבעלים כי אם מעשי הנהג והמשטרה, כל אחד מהם בנפרד, הם שיקבעו במקרים רבים אם הבעלים החף יואשם, באיזו עבירה יואשם ומהו העונש הצפוי לו. בכל הכבוד, זהו אבסורד מוחלט.

**6** נניח נהג שנמלט משוטרים ונתפס בתום מרדף. אם בעל הרכב אינו יודע באותה שעה מיהו הנהג, האם בכל זאת הוא אחראי לעבירת ההימלטות משום שחובתו "לדעת מי נהג ברכב, וחוסר הידיעה הוא המקור לאחריות"? בפועל, גם בדין הקיים, התשובה היא כמובן בשלילה: אם הנהג נתפס, איש לא יציע שדווקא הבעלים יואשם. הוא הדין במקרה השכיח שבו שוטר מורה לנהג לעצור, מזהה אותו ונותן לו דוח: השוטר הרי יודע מיהו הנהג, ואיש לא ייגש לבעלים כדי לשאול אם גם הוא יודע.

למרות האמור בהלכת **מודיעים**, אם כן, "חוסר ידיעה" אינו המקור לאחריות ובפועל אין מאשימים בעל רכב בגין אי-ידיעה או אי-רישום כשלעצמם. מדוע? משום שהחוק אינו מטיל על הבעלים לדעת בכל נקודת זמן מי נוהג ברכבו, וממילא אין בחוק עבירה של אי-ידיעה או אי-רישום. אילו רצה המחוקק להבטיח שהבעלים יידע וירשום את זהות הנהג בכל רגע, היה עליו לחוקק עבירה המפלילה אי-ידיעה ואי-רישום **כשלעצמם**. או אז, גם בלי שהנהג ביצע עבירה בכביש, הבעלים היה אשם בעבירה בכל פעם שהיה "נתפס" כשאינו יודע מי נוהג ברכבו או כשאין בידו רישום מתאים. אולם לא זה החוק ולא זה הדין.

**7** עוד לעניין אי-רישום ואי-ידיעה – נניח מעביד ששני עובדיו נוסעים ברכבו יחד ומתחלפים בנהיגה; או אב שהשאיל את רכבו לשלושת בניו, והשלושה יוצאים לחופשה ונוהגים לסירוגין. כיצד לנהל רישום

בנסיבות אלה, וכיצד יידע הבעלים מי נוהג בכל רגע? אם הרכב צולם בעבירת מהירות (אף מבלי שהנהג חש בכך), ואם אפילו הנוסעים יתקשו לשחזר בבוא היום מי מהם נהג באותו רגע – האם דווקא הבעלים אחראי בגין אי-הידיעה, ודווקא הוא יורשע בעבירת מהירות וייענש בנקודות ובעונשים אחרים?

8) הלכת **מודיעים** נקלעה בין היתר לטעות מושגית, שתרמה מן הסתם להנצחת הטעות המהותית. בית המשפט קבע (כמצוטט לעיל) כי "האחריות היא מוחלטת, שכן הבעלים אחראי בגין עבירה שנעברה ברכב, למרות שהוא עצמו לא נהג ברכב". אולם לא זה מובנו של המושג "אחריות מוחלטת" במשפט הפלילי.

בקיצור נמרץ, אחריות מוחלטת בפלילים (absolute liability) היא אחריות המוטלת על אדם בגין עבירה שלא הוכחו לגביה מחשבה פלילית או רשלנות.<sup>160</sup> אין היא אחריות המוטלת על אדם בגין עבירה שביצע אדם אחר. לכן, למשל, אם בעבירות אור אדום חלה אחריות מוחלטת – פירוש הדבר הוא שדי להוכיח כי הנאשם נסע באדום ואין צורך להוכיח כי עשה זאת בכוונה, בפזיזות או ברשלנות; אך אם הנאשם כלל לא עשה את המעשה – כלל לא נסע באדום – אזי אחריות מוחלטת אינה שייכת לעניין.

לאמיתו של דבר, תורת המשפט אינה מכירה אחריות המאפשרת להרשיע אדם בעבירה שאין לו כל חלק בה ולא הוא ביצע אותה, אך ורק משום שאינו יודע מי כן ביצע אותה. בכל הכבוד, הלכת **מודיעים** גיבשה אחריות שאין לה אחיזה במושגי המשפט הפלילי – אך תיארה אותה בטעות כאילו הייתה אחריות מוחלטת, ובכך יצרה כעין רושם של אחריות לגיטימית המצויה בגבולות המשפט.

9) לבסוף, נדמיין בית משפט הדין בעבירת פגע וברח ועומד להרשיע בעל רכב שחפוטו וודאית – והנה מירכתי האולם קם לפתע פלוני ומכריז כי הוא הנהג שפגע וברח, וכי לא יוכל עוד להחריש בראותו את הנאשם מורשע ונענש במקומו. נניח עוד כי אין ספק שפלוני הוא אכן הנהג. מה הדין?

ייאמר מיד כי העובדות **ביחס לבעלים-הנאשם** נותרו כשהיו. עוד לפני שפלוני קם ברור היה שהבעלים לא פגע ולא ברח, וכן ברור שהבעלים לא הצביע על פלוני ולא תרם מאומה לאיתורו. הבעלים כבר "ביצע" כביכול את העבירה שעומדים להרשיעו בה, ואם היה אחראי לפני רגע מן הסתם הוא אחראי גם עכשיו. מה אם כן הדין? היש להתקש ולהרשיע את הבעלים גם **אחרי** שפלוני הודה? שמא להרשיע את שניהם באותה עבירה לפי התיאוריה שהאחד כאילו נהג (בראי החוק) והשני באמת נהג (בראי העובדות), או לפי התיאוריה שהאחד אשם בגין אי-ידיעתו והאחר בגין מעשיו?

זאת ועוד. מה היה אילו פלוני ניגש למשטרה והודה **אחרי** שבעל הרכב הורשע? האם לשחרר את פלוני, שבאמת ביצע את העבירה, משום שהבעלים כבר הורשע באותה עבירה ולא נפלה שום טעות בפסק הדין שהרשיע אותו? לחלופין, אם פלוני העברין יואשם – מה יהא על הבעלים שכבר הורשע? האם לערוך לו משפט חוזר אף שחפוטו הייתה ברורה גם במשפטו הראשון? אם שילם קנס, האם להשיב לו את הסכום ולגבותו עתה מפלוני? שמא להשאיר את הקנס בידי המדינה ולגבות מפלוני קנס נוסף? ומה אם הבעלים כבר ריצה עונשים אחרים כגון פסילת רישיון ואף מאסר?

בכל הכבוד, לדעתי אין כל יסוד להרשיע בעל רכב בכל עבירה שנעברה ברכבו, כאילו הוא נהג בו, רק משום שלא ניהל רישום ואינו יכול להצביע על הנהג האמיתי.<sup>161</sup> אין בפלילים "זיכוי על תנאי", שבו מוכנים

<sup>160</sup> אחריות מוחלטת בישראל הוחלפה בינתיים באחריות קפידה (strict liability), שלהבדיל מאחריות מוחלטת מאפשרת לנאשם להתגונן בטענה שעשה כל שניתן כדי למנוע את העבירה. לא נרחיב בנקודה זו, וראו סעיף 22 לחוק העונשין.

<sup>161</sup> הוא הדין בנסיבות שהלכת **מודיעים** לא נדרשה להן: הבעלים **יודע** מי נהג אך מסרב לומר. במקרה כזה ניתן כאמור להרשיע את הבעלים בעבירת שתיקה, ובלבד שיישא באחריות למעשיו שלו וחומרת ההרשעה והעונש תהלום את חומרת האחריות.

לזכות את החף רק בתנאי שיפליל את האשם. חזקת הבעלות יצרה דין רעיל, מופרך, אבסורדי, שלא רק תוצאותיו בלתי נסבלות אלא עצם הניסיונות להצדיקו זורעים הרס במושגי היסוד של המשפט.<sup>162</sup>

## 2. נורמליזציה של הרשעת חפים

### (א) מיעוט הביקורת וההתעלמות ממנה

מעטה מאוד הביקורת שיש בפסיקה על חזקת הבעלות, ודומה שהבולטת ביותר הובעה בבית המשפט העליון בפרשת **הייב**.<sup>163</sup> ההרשעה בפרשה זו נסמכה על ראיות, לא היה צורך בחזקת הבעלות (כפי שביט המשפט הדגיש), אך למעלה מן הצורך נאמרו הדברים הבאים:

... הגיונה של חזקה זו ותכליתה הוסברו בפסיקה [וכאן בא ציטוט מהלכת **מודיעים** – א.ל.] ... הפסיקה דלעיל, שנתנה פרוש מרחיב לחזקה, באופן שתחול על כל עבירות התעבורה לסוגיהן ולמיניהן, עסקה בעבירות תעבורה "קלאסיות". לפיכך, לא בהכרח ניתן להסיק מפסיקה זו על היקפה המדויק של החזקה ועל תחולתה בעבירות תעבורה שהיסוד הפלילי בהן הוא משמעותי ... אוסיף, כי לטעמי יש מקום לבחון את היקפה ותחולתה של חזקה זו גם לאור חוקי היסוד, שנחקקו אחר קביעתה של חזקה זו. הרשעתו של אדם בדין פלילי, או מעין פלילי, אך משום שייכשל במציאת האדם שנהג ברכב בעת ביצוע העבירה, אף במקרה בו יוכיח אותו אדם – באופן פוזיטיבי – שלא הוא עבר את העבירה, מביאה לתוצאה קשה של הרשעת אדם בלי שמתקיימים בו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי של העבירה, בניגוד לעקרונות היסוד של דיני העונשין. ככזו, מעוררת היא שאלה חוקתית הראויה לדיון.<sup>164</sup>

לכאורה היה בדברים אלה פתח-תקווה (אף שנאמרו בהערת אגב), אך למעשה הפתח היה צר ואף הוא נסגר. **ראשית**, אפילו מתוך הספק, בית המשפט שב ועמד על "הגיונה ותכליתה" של חזקת הבעלות, ציטט מהתקדימים בלי להסתייג מהם וממילא שב ואישר את הדין הקיים (כפי שאכן הובן בפסיקה אוֹחְרֶת).<sup>165</sup> **שנית**, הדברים עלולים להתפרש כאילו לפני חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מותר היה להרשיע חפים, ורק אחריו "מתעוררת שאלה חוקתית הראויה לדיון". לדעתי, אף שניתן להיעזר גם בחוק היסוד, מעולם לא היה בו צורך כדי לקבוע שהרשעת חפים ביודעין היא אסורה מכל איסור. **שלישית**, בית המשפט מיקד את הספק החוקתי רק בעבירות "שהיסוד הפלילי בהן הוא משמעותי".<sup>166</sup> לדעתי, אין מקום להבחנה על פי "מידת הפליליות"; בפשטות, וגם בעבירות קלות-יחסית של אחריות קפידה, אסור להרשיע נאשם שלא עשה את המיוחס לו. **רביעית**, בית המשפט התריע במפורש על "הרשעת אדם בלי שמתקיימים בו היסוד

<sup>162</sup> הלכת **מודיעים** אינה הניסיון היחיד להצדיק את חזקת הבעלות. לניסיון נוסף, שלעניות דעתי אף הוא כושל ואף הוא מעוות מושגי יסוד של משפט, ראו ע"פ (מחוזי ת"א) 1425/84 **דברשוילי נ' מדינת ישראל**, פסקים תשמ"ה ג 397 (1985), והביקורת בלבונטיין, לעיל ה"ש 14, בעמ' 649 – 650.

<sup>163</sup> ע"פ 2218/06 **הייב נ' מדינת ישראל** (נבו, 22.1.2007).

<sup>164</sup> שם, פסקאות 13 – 14. סימני המירכאות במקור.

<sup>165</sup> כך, בית המשפט העליון בפרשת **אבו אנטילה** (לעיל ה"ש 40, בפסקה 5) התייחס לפרשת **הייב** וציין כי זו האחרונה שבה ואישרה את חזקת הבעלות ואת הרציונל שבבסיסה.

<sup>166</sup> נראה שבית המשפט התכוון בכך לעבירות של מחשבה פלילית, ואולי גם רשלנות, להבדיל מעבירות של אחריות קפידה. כיוצא בזה, בית המשפט המחוזי בפרשת **ממדוח**, לעיל ה"ש 87, ציין כי לדעתו "צריך, אכן, שסעיף 27 יחול רק בעבירות של אחריות קפידה, אבל לא אוכל כמובן לשנות את הדין הקיים".

העובדתי והיסוד הנפשי", היינו, על הרשעת חפים ביוזעין. היש כשל משפטי חמור מזה? ובכל זאת חלפו השנים, אפילו לדיון ממשי לא זכינו – והדין רק הוסיף להידרדר.

### (ב) הרשעת חפים ביוזעין כמרכיב לגיטימי של הדין

אפשר שהכשל העמוק מכול הוא צמיחתו של היתר **מפורש** להרשיע חפים מפשע במשפט הפלילי; היתר שהתגבש לאיטו במדרון חלקלק, על דעת בית המשפט העליון, תחילה בעבירות קלות ועם הזמן גם בחמורות. כדי לא להאריך, די להמחיש זאת בכמה פרשות מהשנים האחרונות.

בפרשת **הכהן** (2000) דן בית המשפט העליון בערעורו של נאשם ששהה בחו"ל בעת שנעשתה ברכבו עבירת חנייה.<sup>167</sup> נניח לסוגיות אחרות בפסק הדין<sup>168</sup> (שנשען על הלכת **מודיעים**), ונתמקד בדברי בית המשפט על עצם הרשעת הנאשם בעבירה שלא עבר: "החזקה, לפיה רואים את בעל הרכב כאילו הוא נהג ברכב, נדרשת גם בעבירות חנייה, שכן אחרת כמעט אי-אפשר יהיה לאכוף את דיני החנייה כאשר עבירת חניה בוצעה שלא בידי בעל הרכב".<sup>169</sup> במילים מעט אחרות: יש להרשיע בעלי רכב בעבירות חנייה שלא ביצעו, משום שאחרת לא תהיה אכיפה (קרי: לא יהיה את מי להרשיע).

בפרשת **הייב** (2007), כאמור, נשמעה בבית המשפט העליון התרעה ברורה על "הרשעת אדם בלי שמתקיימים בו היסוד העובדתי והיסוד הנפשי של העבירה"<sup>170</sup> – אולם דבר לא נעשה.

בפרשת **ממדוח** (2011) קבע בית המשפט העליון, כפי שראינו, כי "הכרעת המחוקק היא, שלא להותיר עבירה הנעברת ברכב בעולם ערטילאי מן הטעם שלא הוברר מי בדיוק נהג ברכב בעת העבירה, ועל כן נקבעה החזקה ... אין מקום להותיר חלל שבו לא יינתן הדין על עבירות תעבורה חמורות".<sup>171</sup> הווה אומר, אין הכרח לברר מי "בדיוק" נהג וביצע עבירה חמורה – אלא יש להרשיע **מישהו** כדי ש"יינתן הדין".

בפרשת **צמח** (2011) כבר ניתנה לגיטימציה **מפורשת לחלוטין** להרשעת חפים, על דעת שלוש ערכאות, בעבירת פגע וברח שגררה ענישה כבדה. בית המשפט לתעבורה דן בחזקת הבעלות, נדרש גם לביקורת שנמתחה עליה, אך שב ואישר את צדקתה ואת נחיצותה:

המשמעות בהטלת אחריות על בעל הרכב במקרים כגון אלה, כשבעל הרכב לא הצליח להוכיח מי נהג ברכבו ו/או למי מסר את החזקה ברכב – היא הרשעת חפים מפשע. ... אכן, תוצאה זו אינה נוחה. אך מה שהנפש חושקת, המציאות עושקת. ... ערים אנו לכך שאין זו המציאות המשפטית האידיאלית, אך לו היינו חיים במציאות אידיאלית, לא היה צורך במשפט כלל ובא לציון גואל.<sup>172</sup>

בית המשפט סיים אפוא במסקנה שיש צורך והצדקה בחזקת הבעלות, שאמנם "יוצאת דופן היא אך יש היגיון רב בצידה".<sup>173</sup>

<sup>167</sup> ע"פ 1160/99 **הכהן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(2) 205 (2000).

<sup>168</sup> הנאשם הורשע בעבירה מכוח חוק-עזר לפי פקודת העיריות. הוא טען לפיכך שאין זו "עבירת תעבורה" כהגדרתה בפקודת התעבורה, ולכן חזקת הבעלות מעיקרא אינה חלה. בית המשפט העליון, בפרשנות פלילית מחמירה ומרחיבה, דחה את הטענה וקבע שחזקת הבעלות עשויה לחול גם על עבירות שלא נקבעו בפקודת התעבורה או לפיה.

<sup>169</sup> פרשת **הכהן**, לעיל ה"ש 167, בעמ' 211. ההדגשה הוספה.

<sup>170</sup> ראו לעיל הציטוט המלא סמוך לה"ש 164.

<sup>171</sup> ראו לעיל הציטוט המלא סמוך לה"ש 88.

<sup>172</sup> פרשת **צמח** (ערכאה ראשונה), לעיל ה"ש 6, פסקאות 24, 27, 32. בית המשפט ציטט (בפסקה 25) ביקורת שמתחתי בעבר (לבונטיין, לעיל ה"ש 14); ואף שלמיטב הבנתי לא הסתייג מהביקורת כשלעצמה, בכל זאת שב ואישר את הדין הקיים.  
<sup>173</sup> שם, פסקה 43. בהערת אגב הוצעו סייגים אפשריים לתחולת החזקה (פסקה 32) – אך מכל מקום הדין נותר בעינו.

ראינו שחזקת הבעלות מעודדת עבריינות ומביסה את מטרותיה שלה – אך העיקר כאן הוא התפיסה הגלויה, המנוסחת במפורש, שהרשעת חפים ביודעין היא מרכיב הכרחי ולגיטימי של הדין; שאמנם לא נוח להרשיע חפים, אך זה כורח המציאות ואף יש בכך היגיון. בית המשפט המחוזי אישר את פסק הדין, ובית המשפט העליון שב ואישר. מה לומר על כך? למיטב הבנתי, בכל הכבוד, תפיסה זו חותרת תחת עצם הלגיטימיות של "אכיפה", "הרשעה" ו"דין". היא אינה מתיישבת להבנתי עם עצם המושג "משפט", עלולה לערער את היסודות שבית המשפט עצמו עומד עליהם ולעניות דעתי מחייבת חשבון נפש.

בפרשת **סבג** (2013), לבסוף, אין עוד פלא שבית המשפט לתעבורה נסמך על פרשת **צמח**, תיאר אותה ללא הסתייגות כ"מקרה מובהק של הרשעת חף מפשע" ואף ציין כי הוא רואה בה "דוגמה מצוינת" מפי בית המשפט העליון לסמכותו של בית המשפט לגזור מאסר על מורשעים חפים.<sup>174</sup>

הנה כי כן, הדין והמציאות גלויים לעין. נדמה כאילו המטרה הראשית היא הרשעה, בעוד הרשעת **האשמים** היא מטרה משנית בלבד. חזקת הבעלות נטפלה תחילה לעבירות חנייה ולקנסות פעוטים, הגיעה ברבות השנים לעבירות חמורות ולענישה כבדה ואף למאסר בפועל, ואין יודע לאן עוד תגיע אם לא תיעצר. כל נופתע אם השיטה הטמונה בחזקת הבעלות, שהיא כה נוחה וכה מפתה, תנסה לפרוץ גם מעבר לתחום התעבורה. נניח קורבן עבירה שנמצא חסר חיים ובחזהו נעוץ סכין. חקירה מובילה למסעדה שהסכין נלקח או הושאל ממטבחיה, אך בעל המסעדה (והסכין) – שחפותו שלו ברורה – אינו יודע מיהו הלוקח או שהוא יודע וחושש לומר. אם העבריין נותר אלמוני, האם להאשים את בעל המסעדה בהריגה או ברצח – כאילו נעץ את הסכין בעצמו – כדי ש"ינתן הדין" על העבירה? אם הזעם הציבורי גואה והסכינאות היא מכת מדינה, האם להרשיע את בעל המסעדה בעבירה שלא ביצע, להניח לעבריין האמיתי ולהתנחם בסגירה "מוצלחת" של התיק? אפשר לקוות שגרוטסקה מעין זו היא רק הזיה ותו לא. אך המציאות בצל חזקת הבעלות מלמדת שהאינטואיציה עלולה לקרוס כליל – ועמה יסודות ראשונים של משפט וצדק והיגיון.

מחר עשוי המחוקק לבטל את חזקת הבעלות – ועדיין נישאר עם התקדימים המפורשים המתירים להרשיע נאשמים בעבירות שלא עברו. לדעתי אין להשלים עם תקדימים אלה ועם הניסיונות להצדיקם, ולכן אין די בתיקון החוק אלא דרוש לעקור את שורשיו. יש להבטיח שהרשעת חפים ביודעין לא תוכל עוד להכתים את המשפט בישראל, לאיים על מושגי היסוד שלו או לקום ולפגוע בתחום אחר של הדין. לעת עתה, לפחות דיני התעבורה בישראל הם ארץ ההרשעות הבלתי מוגבלות. לא הקפדה על עקרונות המשפט מגבילה הרשעות, אלא הקפדה על הרשעות היא זו שמגבילה את עקרונות המשפט.

### 3. כישלון החוק והמשפט

#### (א) כישלון החוק

היש צורך להצביע על הוראות חוק ספציפיות שהדין הקיים פוגע בהן? לטעמי אין צורך. אם בית המשפט קובע בעצמו כי נעברה עבירה אך לא הנאשם עבר אותה, **מובן מאלי** שאסור לו להרשיע את החף ובכך גם לפטור את האשם. הכרה פשוטה זו קודמת למשפט כולו ואף לעצם הקמתם של בתי משפט. היא קיימת גם בחברה פרימיטיבית או בחברת ילדים. היא אינה נזקקת לחוקה, לחוק או לכללים פורמליים. מובן שתמיד

<sup>174</sup> ראו הציטוט מפרשת **סבג**, לעיל סמוך לה"ש 32.

תיתכן הענשה עיוורת של שעירים לעזאזל, הבאה להשקיט תחושות כעס ונקם שאין להן מוצא; אבל בכל בירור-אמת שנועד לבחון אם פלוני חטא במעשה אסור וראוי לעונש – אבסורד מוחלט הוא לברר ולמצוא שפלוני לא עשה את המעשה, ואז להענישו בכל זאת ולהפסיק לחפש את החוטא האמיתי. בעניין זה ההיגיון והצדק חד הם, ושניהם קדם-משפטיים וכלל אנושיים.

לטעמי, אם כן, אין צורך לנמק באופן פורמלי מדוע אסור להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין. ובכל זאת, נוכח הדין הקיים, נצביע בקיצור נמרץ על שלושה חיקוקים חשובים שנדרסו תחת גלגלי הדין הקיים.

**(1) זכות השתיקה.** מוכרת היטב הזכות לשתוק ולהימנע מלהעיד, כאמור במשפטנו בסעיף 161(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי. כל הנחשד בעבירה זכאי לשתוק הן כחשוד והן כנאשם; ואף אם שתיקתו עשויה לפעול לחובתו (סעיף 162), מובן שאין בה כשלעצמה כדי להרשיעו. והנה, כל אימת שעבירת נהיגה מוכחת ומיוחסת לבעל הרכב – חזקת הבעלות מביאה להרשעתו רק משום שהוא שותק ואינו מוסר את פרטי הנהג או המחזיק.<sup>175</sup> בין שהבעלים חשוד בעצמו בביצוע העבירה ובין שחפותו ברורה מלכתחילה, מכל מקום התוצאה אחת: מי שנעשתה ברכבו עבירה ולא יפתח את פיו – יורשע באותה עבירה.<sup>176</sup>

יש שמשולם מס שפתיים לזכות השתיקה, אלא שהדבר רק מדגיש את ביטולה בפועל. בית המשפט בפרשת צמח ציין כי "זכותו של נאשם כמובן לשתוק, אך המסקנות העולות מכך ברורות. ההנחה הפשוטה וההגיונית היא שהנאשם יודע גם יודע מי נהג ברכבו ומעדיף לחפות עליו. ומשנקט כך, חלה עליו חזקת הבעלות במלוא עוזה."<sup>177</sup> לפיכך, מחמת שתיקתו ולמרות חפותו, הנאשם בפרשה זו הורשע בעבירת פגע וברח. היכן אפוא תוכן הזכות שבית המשפט מכיר להלכה בקיומה? איזו "זכות" יש לנאשם לשתוק אם עצם השימוש בה מוביל במישרין להרשעתו – אשם או חף – בכל עבירת נהיגה שנעברה ברכבו?

**(2) חזקת החפות.** סעיף 34(ב) לחוק העונשין קובע כי "לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר".<sup>178</sup> זו כידוע חזקת החפות; ואף שבישראל היא קבועה בחוק רגיל ולא בחוקה, הרי בדומה לזכות השתיקה היא בעלת אופי חוקתי מובהק מאין כמותו. אדרבה: בין כל העקרונות האוניברסליים של המשפט לא בנקל ימצא עיקרון חשוב ומושרש יותר, חיוני יותר לקיומה של חברה חופשית וצודקת.

והנה, הדין הקיים רומס לא רק את חזקת החפות אלא את החפות עצמה – שהרי מרשיעים לא רק את מי שלא הוכחה אשמתו אלא אפילו את מי שהוכחה חפותו. האם באמת דרושה בחוק או בחוקה הוראה חדשה, מפורשת, שתקבע כי "לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה שלא עבר"?

**(3) כבוד האדם.** נתאר לעצמנו אדם שמאשימים אותו ביודעין בעבירה שלא עבר; מאלצים אותו להפליל אחר לבל יורשע בעצמו; מרשיעים אותו על אף חפותו; מכתימים אותו בסטיגמה לא לו; ומענישים אותו במאסר, בקנסות ובסנקציות נוספות לפי חומרת מעשיו של העבריין האמיתי. נוסף לכך שבתי המשפט עצמם הם סוכניה של פגיעה זו בכבוד, בקניין ואף בחירות – והתוצאה קשה בלשון המעטה. האם צריך

<sup>175</sup> לבל יהא ספק: בעלים המואשם בעבירת שתיקה (סעיף 62(5) לפקודת התעבורה) זכאי לשתוק במשפטו, ועל התביעה להוכיח כי לא מסר את המידע שהחוק מחייבו למסור. העבירה היא השתיקה עצמה (קרי אי-מסירת מידע שחובה למסור), ויש להוכיח שהנאשם עבר אותה. לעומת זאת, כשהבעלים מואשם בעבירת נהיגה מכוח חזקת הבעלות, התביעה אינה צריכה להוכיח שהנאשם ביצע את העבירה. די שהבעלים ישתוק כדי שיורשע, ואף ייענש בחומרה, על מה שלא עשה או לא הוכח שעשה.

<sup>176</sup> כפי שראינו, חזקת הבעלות עלולה לחבל קשות גם בהוכחת העבירה להבדיל מזהות העבריין; לעיל ה"ש 45 והטקסט הסמוך.

<sup>177</sup> פרשת צמח (ערכאה ראשונה), לעיל ה"ש 6, פסקה 42.

<sup>178</sup> סעיף 34(ב) לחוק העונשין קובע כי "באין בחוק הוראה לסתור, יחולו הוראות החלק המקדמי והחלק הכללי גם על עבירות שלא לפי חוק זה". האם חזקת הבעלות היא בגדר "הוראה לסתור", הפוטרת עבירות תעבורה מהוראות התשתית של דיני העונשין? לדעתי התשובה היא בשלילה, ודומה שאין כאן צורך לנמק להרחיב.



לשאל אם פגיעה זו עומדת בתנאיו של סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו? לטעמי, מוטב לא לשאול. הדין הקיים פוגע באופן בלתי נסבל בערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית; ולא זו בלבד שהפגיעה "עולה על הנדרש" לשם אכיפה יעילה של דיני התעבורה (כנלמד גם מהמשפט המשווה) – אלא היא **מחבלת** באכיפה ומעודדת עבריינות.

נותר סעיף 10 לחוק היסוד, הקובע כי אין בו "כדי לפגוע בתקפו של דין שהיה קיים ערב תחילתו" (להלן: "הוראת השמירה"). הנאשם בפרשת **צמח** טען שחזקת הבעלות אינה חוקתית אך בית המשפט העליון, שלא דן בטענה לגופה, העיר כי "המבקש לא השכיל להתמודד עם [הוראת השמירה]".<sup>179</sup> לדעתי, היה מקום לומר שהוראת השמירה מעיקרא אינה חלה.<sup>180</sup> אבל אפילו נניח שהוראה זו חלה וחזקת הבעלות נשמרת כלשונה, עדיין יש לפרש את החזקה ברוחו של חוק היסוד. כפי שהדגיש פרופ' ברק בספרו, "יש לעשות, כמובן, הכול, כדי להקטין את המתח הפנימי [בין חוק היסוד לבין דין ישן שנשמר בתקפון], כגון, מתן פירוש לדין הישן העולה בקנה אחד עם המבנה החוקתי החדש".<sup>181</sup>

כיצד אפוא לפרש באופן שיעלה בקנה אחד עם חוק היסוד? התיקון האחרון בחזקת הבעלות, משנת 1997, בא "ליצור מצב שהנהג שביצע את העבירה הוא זה שיובא לדין".<sup>182</sup> זו אכן המטרה מאז ומתמיד – מטרה מובנת מאליה – והיא גם זו שלאורה יש לפרש. אמת שחקיקה כושלת סיכלה את השגת המטרה, והדין נקלע לערפל כבד ולאובדן דרך. אך אפילו נפלה שגגה קשה בניסוח החוק ובהבנת משמעותו, דומה שמכל מקום – ולפי כל תורת פרשנות – לעולם אין לייחס למחוקק את הכוונה להרשיע חפים מפשע.<sup>183</sup> לעולם אין לומר שהמחוקק קובע עבירות כדי להעניש בפלילים את מי **שלא** ביצעו אותן. כוונה כזאת אינה בגדר "משפט" כלל, וכשם שאסור לייחס אותה למחוקק כן אסור לתת לה תוקף בבית המשפט.

## (ב) כישלו המשפט

מה היה על בית המשפט לעשות, אם כן, נוכח לשונה של חזקת הבעלות? בראש ובראשונה היה עליו להסביר ולמחות. היה עליו להבהיר כי בית משפט אינו קיים כדי לשבת לדין ולבחון ראיות – ואז להרשיע נאשם לאחר שמצא כי לא עשה את המיוחס לו. היה עליו לומר כי אין תפקידו לנהל מחזה אבסורד שבו השקר מנצח את האמת וכי לא בית המשפט, כמו ידיו, ירשיע את החף ובכך יפטור את האשם.

<sup>179</sup> פרשת **צמח** (בית המשפט העליון), לעיל ה"ש 9, בעמ' 5 – 6.

<sup>180</sup> הוראת השמירה לא נועדה כמובן להוראות מעין חזקת הבעלות כי אם לשמירת הסטטוס קוו בענייני דת ומדינה: אהרן ברק **פרשנות במשפט – פרשנות חוקתית** 561 (1994). זאת ועוד. התיקון האחרון בחזקת הבעלות נעשה ב-1997 – **אחרי** חוק היסוד – ונועד "ליצור מצב שהנהג שביצע את העבירה הוא זה שיובא לדין": חוק לתיקון פקודת התעבורה (מס' 41), התשנ"ז-1997, ס"ח 96; ודברי יו"ר ועדת הכלכלה עובר לקבלת החוק בקריאה שלישית (ד"כ התשנ"ז, 25 במרץ 1997, עמ' 5540). דומה אפוא שיש לבחור בין שלוש אפשרויות: **האחת**, שתיקון 1997 התמוגג בדין הישן המוסיף לעמוד בתוקפו מכוח הוראת השמירה; **השנייה**, שהתיקון לבדו כפוף לחוק היסוד בעוד ההוראה שלפני התיקון מחוסנת (השוו ברק, שם, בעמ' 563); **והשלישית**, שתיקון 1997 לא רק תיקן אלא כמו חוקק מחדש את הדין הישן, ולכן ההוראה החדשה **כולה** נדרשת לעמוד במבחן חוקתי. אף שפרשנות פורמלית עשויה לנטות לאפשרות הראשונה או השנייה, דומני שפרשנות תכליתית עשויה לאמץ את האפשרות השלישית. אחרי ככלות הכול, קשה מאוד לקבל שהרשעת חפים תזכה בחסינות דווקא מכוח חוק יסוד שבא להגן על כבוד האדם. לפיכך, לאור תכליתו הרחבה של חוק היסוד, תכליתה המוגבלת של הוראת השמירה והפגיעה האנושה שהרשעת חפים מסבה ליכויות האדם ולמשפט – נראה כי עדיפה המסקנה שהוראת השמירה אינה שומרת על חזקת הבעלות.

<sup>181</sup> שם, בעמ' 561 וה"ש 12 שם; וראו גם עמ' 562 – 563.

<sup>182</sup> ראו החוק המתקן וציטוט מדברי יו"ר ועדת הכלכלה עובר לקבלת החוק בקריאה שלישית, לעיל בה"ש 180.

<sup>183</sup> בהקשר אחר, ראו לעניין זה גם יהושע ויסמן "מגבלות במלאכת החקיקה שלא מכוח הוראות חוקתיות" **ספר לבונטין – מאמרים במשפט לכבודו של אביגדור לבונטין** 85 (יהושע ויסמן, ברק מדינה וסיליה וסרשטיין פסברג עורכים, 2013), והדוגמאות המאלפות שהמחבר מביא.

לטעמי לא די היה להסביר ולמחות, וצריך היה לזפות את מי שהוכחה חפותו או לא הוכחה אשמתו. ברוח הפרשנות האמריקנית של חזקות בפלילים, אפשר היה לפרש את חזקת הבעלות כחזקה עובדתית או חזקת-רשות גרידא ובכך למנוע הרשעות שווא.<sup>184</sup> אפשר היה גם להיעזר בסמכותו הטבועה של בית המשפט, לבטל אישומים מחמת הגנה מן הצדק, להיאחז בעקרונות המשפט הפלילי והמשפט בכלל, להעיר מתרדמת את עבירת השתיקה שבסעיף 52(5) לפקודת התעבורה, להישען על חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לתבוע את עלבונן של זכות השתיקה וחזקת החפות או לאמץ דרכים אחרות שימנעו תוצאה אסורה ובלתי נסבלת. אם תרצו, מוטב היה לעקור סעיף אומלל אחד מלרמוס את יסודות המשפט כולו. לחלופין, אם בית המשפט חש שידיו כבולות וחובתו להרשיע, היה עליו לגזור קנס סמלי ובכך לאלץ את המחוקק לקום ולתקן. אדרבה, לא היה כל צורך "לאלץ": הרי אין למחוקק מדיניות שקולה להרשיע חפים, לפטור אשמים ולחבל באכיפה יעילה של עבירות תעבורה. לכן, אילו בית המשפט הסביר והביע ביקורת ברורה וחריפה, הדעת נותנת שהמחוקק היה קם ומתקן מזמן.

בפרשות החנייה היה מקום להקפיד במיוחד – דווקא כשהעונש הוא רק קנס פעוט ונדמה לרגע כאילו "לא נורא" לסטות מעט מהעקרונות. דווקא שם, על סף המדרון, צריך היה להבהיר כי אסור להרשיע ביודעין את האדם הלא נכון, וחלילה להקריב את יסודות המשפט על מזבח הקנסות שגובים על עבירות חנייה. בנסיבות פרשת **שפאר**, למשל, אפשר היה גם להסביר כי **החוק** מונע מאיש להעיד לחובת אשתו – גם אם ירצה – ולא ייתכן שהאיש החף יורשע רק משום שבמצוות החוק לא יוכל לסייע בהרשעת אשתו האשמה.<sup>185</sup> אם יש המתעקשים (בטעות) לראות בכך "התחמקות",<sup>186</sup> הפתרון הוא להציע תיקון בפקודת הראיות או אכיפה אזרחית של דיני החנייה, שתחייב בעל רכב בקנס אזרחי בין שהחנה בעצמו ובין שאחר החנה.<sup>187</sup> אך אין תפקידו של בית משפט למצוא נתיבים אסורים שיבטיחו לתביעה הרשעה; ולפי כל הסדר, קיים או עתיד, יש לשמור על עקרונות ראשונים של משפט באשר הוא משפט.

אילו בתי המשפט עמדו בפרץ, יש להניח שגם המחוקק היה עושה את שלו. יש להניח שהיינו זוכים מזמן בחקיקה מתוקנת ובאכיפה יעילה ולגיטימית של דיני החנייה והתעבורה, ולא היינו מגיעים כלל למקומות הקשים והמבהילים שהדין מצוי בהם היום. למרבה הצער בתי המשפט לא עמדו בפרץ, לעניות דעתי לא עשו משפט, ואף מצאו לדין הסברים וצידוקים שהחריפו את פגיעתו.

עם כל המבוכה והקושי, לדעתי אין לנו אלא מסקנה אחת: ההרשעות שראינו כולן אסורות, והדין שביסודן בלתי חוקי ובלתי חוקתי. לבסוף, מוטב לשוב ולהדגיש כי החוק החרות **אינו** הכרחי למסקנה זו. גם בלי לפנות לחוק היסוד ולהוראות האחרות שראינו, אסור להרשיע ביודעין את מי שאינם אשמים בעבירות שיוחסו להם. האיסור הזה קודם למשפט, טבוע במשפט ואין בלעדיו משפט.

<sup>184</sup> ראו לעיל הטקסט שלפני ה"ש 108; וביתר הרחבה להלן בנספח ג' (משפט משווה), בטקסט הסמוך לה"ש 114 ואילך.

<sup>185</sup> ראו לעיל סמוך לה"ש 72.

<sup>186</sup> ראו למשל פרשת **אזר**, לעיל ה"ש 56 בפסקה 24, ביחס לעבירת אור אדום: "התחמקות זו תהיה ברורה לחלוטין מקום ששני בעלי הרכב הם בני זוג או הורה וילדו, שכן אין הם כשירים להעיד זה נגד זה". ובכל זאת: היות **שהחוק** שולל כשירות להעיד בנסיבות אלה, והיות שהנוגעים בדבר אינם יכולים להעיד אף אם ירצו – מה עליהם לעשות כדי **לא** "להתחמק"? אם למשל הבעל אינו אשם, אומר אמת ומצביע על אשתו – היכן ההתחמקות?

<sup>187</sup> כלומר: במקום להטיל אחריות פלילית על הנהג, ובה בעת להתעקש שהבעלים ייראה כאילו נהג אף שלא נהג – אפשר להטיל אחריות **אזרחית** על הבעלים, או על הבעלים ועל הנהג ביחד ולחוד, כפי שאכן עושים במדינות אחרות.

## פרק חמישי: סיכום וסוף-דבר

חזקת הבעלות הצמיחה בישראל מציאות בלתי מוסברת כמעט, קשה ומטרידה מאין כמותה.

1) כדבר שבשגרה ועל דעת בית המשפט העליון, כאילו אין בכך כלום, בתי המשפט מרשיעים בעלי רכב בעבירות תעבורה שלכל הדעות לא עברו או לא הוכח שעברו – ואז גוזרים עליהם עונשים כבדים ואף מאסר לפי חומרת המעשים שלא עשו או לא הוכח שעשו. הדין אינו נרתע מהרשעה של גבר בעבירת פגע וברח שביצעה בוודאות אישה, מהרשעה של אישה בעבירת הימלטות שביצע בוודאות גבר או מהרשעה של עיוורת הן בעבירת פגע וברח והן בעבירה של נהיגה ללא רישיון. החפים מורשעים רק משום שלא הוכיחו את זהות האשמים, התיקים נסגרים – והעבריינים האמיתיים, המסוכנים, מוסיפים לנהוג באין מפריע.

2) יש שבעל רכב חף מואשם בעבירה חמורה גם כשאדם **מזוהה** נחשד בביצועה, משום שקל יותר להרשיע את בעל הרכב שלא ביצע את העבירה מלהרשיע את החשוד שכנראה ביצע אותה.

3) הדין פוטר את המשטרה מהצורך לחקור בעבירות חמורות ובעבירות קנס כאחת. מלאכת החקירה מוטלת על האזרח, שיורשע וייענש בעבירה שלא עבר אם ייכשל באיתור העבריין ובהוכחת אשמתו. העיקר הוא להרשיע, ואין כל הכרח להרשיע דווקא את האשמים.

4) בעבירות קנס, גם כשהנהג-העבריין זוהה, יד האכיפה מעדיפה להרשיע חפים מלטרוח על הרשעת האשמים. כדי לבטל דוח קנס ללא משפט, לא די שבעל רכב יוכיח את חפותו ואף יצביע על הנהג האשם – אלא דורשים ממנו להשיג מהנהג הודאה חתומה. אם העבריין לא יודה, החף צפוי להרשעה במקומו.

5) הדין במו ידיו מסכל אכיפת אמת, ועשרות אלפי הרשעות בשנה הן של חפים במקום של אשמים. במחזה אבסורד המדינה מחייבת את מי שצברו הרשעות ונקודות להשתתף בקורסים לנהיגה נכונה – אך רבים מיושבי הקורסים אינם העבריינים שנהיגתם מסוכנת אלא חפים שנהיגתם טובה או שכלל אינם נוהגים.

6) בדומה, יד אחת של המדינה מכבידה במיוחד על נהגים חדשים וצעירים שביצעו עבירות – וידה האחרת מקלה דווקא עליהם לחמוק מהדין, בהמוניהם, כל עוד ינהגו ברכב שאינו שלהם.

7) כאשר עבירת מצלמה נעשית ברכב תאגיד, במקרים רבים מורשע התאגיד במקום הנהג שיש להתיעו ואף להורידו מהכביש. הנהג והתאגיד בעצמם קובעים מי מהם יורשע, וכל מי שידו משגת רשאי לשלם כסף ובכך לרכוש לעצמו חסינות מפני הרשעות, נקודות, פסילות רישיון ועונשים מרתיעים אחרים.

8) רשויות האכיפה והמשפט אוכפות מספר עצום של עבירות ללא ראיות ואף בניגוד לראיות, דווקא בזירה היחידה שבה המוני אנשים נורמטיביים באים עמן במגע ישיר. הדין בכבודו ובעצמו נשען על השקר – וממילא הוא מסמן דרך לאזרח ובה בעת פוגע קשות באמון הציבורי במשפט ובמוסדותיו.

9) חזקת הבעלות בכל הקשריה רומסת כליל חוק ומשפט; מעודדת עבריינות ומחריפה את הסכנה בכבישים; סוטה באופן קיצוני מהמקובל במשפט המשווה; וכבר הצמיחה תפיסה שיפוטית מגובשת, מפורשת, שמותר ואף הגיוני להרשיע חפים מפשע בעבירות שלא עברו.

מה מעיד כל האמור על המשפט בישראל? מה פשר ההשלמה, כמעט ללא הרהור, עם דין שהוא בלתי נסבל על פניו ומחוץ לישראל אין מעזים כלל להעלותו על הדעת? כיצד ליישב עיסוק מאסיבי במהפכה החוקתית

ובזכויות האדם בדור האחרון עם רמיסת זכויות היסוד של מאות אלפי נאשמים בעבירות תעבורה? מניין ההתעלמות הבוטה מהוראות מפורשות בחוק, וכיצד להסביר קריסה של משפט וצדק והיגיון? לדעתי, השאלות משוועות לתשומת לב. חזקת הבעלות היא לקח מאלף, יוצא דופן בעוצמתו, על הסכנות האורבות למשפט ועל כוח ההרס העצום הטמון בהוראה שגויה אחת.

אולי לא ירחק היום והצורך לאתר נהגים-עבריינים יפחת מאוד. טכנולוגיה המזהה את היושבים מאחורי ההגה עשויה להיכנס לשימוש נרחב ואפשר שתיהפך לאביזר חובה בכל רכב. פְּשֹׁרֵת העתיד היא כנראה רכבים אוטונומיים, נהוגי מחשב, ועצם המושג "נהג אלמוני" עשוי בקרוב להתיישן לא מעט. אך הציפייה לעתיד אינה תשובה ואינה נחמה: לא זו בלבד שלעת עתה חפים מורשעים, עבריינים מופטרים, הסכנה בכבישים מוחרפת ויסודות המשפט נדרסים – אלא הקשיים עלולים להימשך אף אם הדין הקיים יעבור מן העולם. לדעתי, יש להדגיש בכל לשון כי הפְּשֵׁל אינו מתמצה כלל בחזקת הבעלות כשלעצמה. הליקוי העמוק יותר הוא עצם הקלות שבה המשפט הישראלי פנה לדרך אסורה מכל איסור, מצא לה הסברים והצדקות וסופו שהסתגל אליה כאילו אין בלתי.

לפיכך, נוסף על הקריאה לתיקון הדין בעבירות תעבורה, לעניות דעתי דרוש גם חשבון נפש. יש לבחון כיצד נקלענו לדין הקיים, שכבר עשרות שנים רק מחריף והולך. יש להכיר שאם הסתגלנו למציאות שבה רשויות האכיפה ובתי המשפט נכונים להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין, הרי אין לדעת למה עוד הסתגלנו ולמה עוד נוכל למצוא הסברים והצדקות.

סוף-דבר: מוטב לא רק לתקן את נזקיה של חזקת הבעלות אלא לעמוד על הנסיבות שהצמיחו וביססו אותה, הביאו להתעלמות מכשליה והותירו אותה בתוקפה זמן רב כל כך. אם חשבון נפש כזה ייעשה, אפשר עוד לקוות שמעז ייצא מתוק.

## נספח א': המלצות

### 1. ביטול חזקת הבעלות (סעיף 27ב לפקודת התעבורה)

(א) מסקנת היסוד של המחקר פשוטה: הדין הקיים, וביסודו יישום מילולי של חזקת הבעלות, אינו רק בלתי רצוי אלא גם אסור ומנוגד לעצם מהות המשפט. גם לפני כל תיקון בחוק, אסור להרשיע את מי שהוכחה חפותם או לא הוכחה אשמתם בעבירות המיוחסות להם. בה בעת, אסור שמעצם הרשעת החפים יופטרו האשמים.

(ב) מוצע לבטל את חזקת הבעלות ולתקן כנדרש הוראות חוק הנסמכות עליה. עד שהחזקה תבוטל בחוק, יש לחדול מיישומה כפי שהיא מיושמת היום (וראו להלן סעיפים 7 ו-9).

### 2. "אזרוח" (דה-קרימינליזציה) של עבירות קלות

(א) עם ביטול חזקת הבעלות, מוצע לבחון חקיקה שתאזרח עבירות קלות שעונשן מתמצה בקנס. כך למשל עבירות חנייה, נסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית ועוד כיוצא בהן. עבירות אלה יהפכו להפרות תעבורה שאכיפתן אזרחית-מינהלית, והשפיטה בהן אף היא תהיה אזרחית-מינהלית **בלבד**. דומה שיהיה בכך לייעל ולפשט את האכיפה ואת השפיטה, להקל על האזרח ולהסיר עומס מבתי המשפט.

להסרת ספק, **אין** הכוונה שעבירות אלה ייהפכו לעבירות מינהליות (לפי חוק העבירות המינהליות) – אלא שייחפכו, מעצם מהותן, להפרות חוק שאינן בגדר "עבירות" ואינן חלק מהמשפט הפלילי.

(ב) מוצע לשקול הוראה שתחיל אחריות אזרחית בגין הפרות תעבורה קלות על בעל הרכב (בין אם ביצע את ההפרה ובין אם לאו), או על בעל הרכב ועל הנהג ביחד ולחוד.

### 3. בחינת חלופות ביחס לעבירות מצלמה

(א) עם ביטול חזקת הבעלות, מוצע להסדיר בחקיקה את האכיפה בעבירות מצלמה הגוררות קנס, נקודות, פסילת רישיון ועונשים נוספים – ובראשן (כיום) עבירות מהירות ואור אדום.

(ב) במשפט המשווה מצויות בהקשר זה שלוש חלופות עיקריות, כמתואר בפרק השני ובנספח ג':

(1) **צילום הנהג**. לא רק הרכב ולוחית הרישוי מצולמים אלא גם פני הנהג (צילום קדמי).

(2) **אחריות-בעלים אזרחית**. באין ראייה לזהות הנהג, בעל הרכב מחויב בקנס אזרחי שאינו גורר הרשעה, נקודות, פסילת רישיון, רישום פלילי, הכבדה בדמי הביטוח או כל סנקציה אחרת.

(3) **עבירת שתיקה**. בעל הרכב חייב למסור מידע על הנהג ככל שבידו למסור, ואחרת יעבור עבירת שתיקה. חלופה זו מעוגנת כבר היום בסעיף 5(62) לפקודת התעבורה, והיא נידונה להלן בנפרד.

(ג) מטבע הדברים, לכל אחת מהחלופות יתרונות וחסרונות. מוצע לבחון את שלושתן, ולעת עתה אין צורך להמליץ על אחת ולפסול אחרת. מובן שיתכנו גם חלופות אחרות או אף שימוש בחלופות שונות יחד. כך למשל, היות שלא די לצלם נהג כדי לדעת מיהו (בפרט **כשאינו** בעל הרכב), אין מניעה להשתמש **הן** בצילום קדמי **והן** בעבירת השתיקה לשם זיהוי נהגים-עבריינים.

#### 4. אכיפה "רגילה" ביתר עבירות התעבורה (ובפרט בעבירות חמורות)

יש שהרכב מזוהה והנהג אלמוני בעבירות תעבורה שאינן עבירות קלות או עבירות מצלמה, ובכלל זה בעבירות חמורות כגון פגע וברח, הימלטות משוטרים וצורות שונות של נהיגה פראית ומסוכנת. אין צורך בהמלצה מיוחדת לעבירות אלה; עם ביטול חזקת הבעלות, יש להניח ולקוות שאכיפתן תשוב לדרך המלך המחייבת חקירה, איתור עבריינים והוכחת אשמה בראיות קבילות ומעבר לספק סביר.

#### 5. עבירות ברכב תאגיד – ביטול סעיף 30(ג) לפקודת התעבורה

(א) עם ביטול חזקת הבעלות, מוצע לבטל את סעיף 30(ג) לפקודת התעבורה ולקבוע הסדר חדש למקרים שבהם נהג אלמוני ביצע עבירה ברכב תאגיד.

(ב) כשרכב תאגיד מצולם בעבירת קנס, האכיפה נפתחת בדוח הנשלח לתאגיד בתור בעל הרכב. מכוח סעיף 30(ג) לפקודה, שיעור הקנס הוא פי ארבעה מהקנס הרגיל הקבוע לעבירה. אם התאגיד מצביע על הנהג, הקנס שב לגודלו הרגיל והנהג צפוי להרשעה, לקנס, לנקודות ולעונשים אחרים בהתאם לנסיבות. אם התאגיד אינו מצביע על הנהג אלא משלם את הקנס המוגדל, התאגיד מורשע והנהג מופטר. מקרה כזה פירושו שהתאגיד "לוקח על עצמו" את העבירה – ואילו הנהג חומק מהרשעה, מנקודות, מפסילת רישיון ומכל עונש מרתיע אחר, ולכל היותר משיב לתאגיד את סכום הקנס. הלכה למעשה, ללא כל מעורבות של רשויות האכיפה, הדין מאפשר לנוהגים ברכב תאגיד לרכוש לעצמם חסינות תמורת כסף. דומה שהסדר זה פסול מבחינה משפטית ומוסרית כאחת, וכן שבמסלול אכיפת אמת ומאבק יעיל בעבריינות הכביש.

(ג) הדין הקיים נעוץ בתקלה פרשנית מובהקת שנפלה בבית המשפט העליון בפרשת **מודיעים** (1991) ומעולם לא תוקנה. בד בבד, סעיף 30(ג) והדין הנסמך עליו עומדים בסתירה גלויה לשתי הוראות חוק: סעיף 1 לפקודת התעבורה שלפיו "בעל הרכב" אינו התאגיד אלא מי מנושאי המשרה האחראים לרכב (להלן: "מנהל"); וסעיף 23 לחוק העונשין המסדיר באופן כללי את אחריותם הפלילית של תאגידים.

(ד) לשם קביעת הסדר חדש, המלצות 1-4 לעיל מתאימות בעיקרן גם לעבירות ברכב תאגיד. חזקת הבעלות תבוטל; בהפרות חוק קלות (כגון חנייה אסורה) התאגיד יהא אחראי לקנס אזרחי; בעבירות חמורות יידרש לאתר ולהרשיע את הנהג שביצע בפועל את העבירה; ובעבירות מצלמה על המחוקק לבחור – צילום הנהג ועבירת השתיקה נועדו לאפשר את זיהוי הנהג שביצע את העבירה, ואילו אחריות-בעלים אזרחית מיינתרת את זיהוי הנהג ומטילה קנס אזרחי על התאגיד כבעל הרכב.

(ה) נספח ג' מציג את הדין האנגלי החל על עבירות שבוצעו ברכב תאגיד. דין זה מבוסס על עבירת השתיקה, ובאופן סכימטי צורת האכיפה היא כדלהלן:

(1) תאגיד שבוצעה ברכבו עבירה מקבל הודעה על פרטיה ועמה דרישה למסירת מידע על זהות הנהג. תאגיד שלא יצביע על הנהג צפוי להרשעה בעבירת שתיקה.

(2) להבדיל מבעלים פרטי, במקרה טיפוסי אין לתאגיד הגנה אם אינו יודע מי נהג ברכבו ולא יוכל לברר זאת במאמץ סביר. למעט בנסיבות חריגות, הציפייה היא שתאגיד ינהל רישום של הנוהגים

ברכביו כדי שלעת הצורך יוכל להצביע עליהם. (להסרת ספק, חובתו של התאגיד אינה לנהל רישום אלא להצביע על נהגים-עבריינים; כשלעצמו, אי-רישום אינו עבירה).

(3) אם עבירת שתיקה של תאגיד נעוצה בהתרשלות מנהל, הרי בנוסף לתאגיד גם המנהל אשם בה. כלומר, המנהל אשם משום שהתרשל בניהול רישום שהיה מאפשר לתאגיד להצביע על הנהג. מקל וחומר, המנהל אשם אם חיפה על הנהג בזדון. עונשו של מנהל הוא העונש הרגיל בעבירת שתיקה, שהוא קנס ונקודות.

(4) היות שמנהלים חשופים אישית להרשעה בעבירות שתיקה, ההנחה היא שיקפידו על רישום שיאפשר לתאגיד להצביע על נהגים-עבריינים. כתמיד, המטרה העליונה היא לאתר את הנהג ולאכוף עליו את הדין.

הסדר דומה ניתן ליישום בישראל, כבר היום, מכוח סעיף 62(5) לפקודת התעבורה. דומה שנוסח הסעיף מאפשר לדרוש מידע על נהגים הן מהתאגיד והן ממנהלים, בהיותם "בעל רכב או מחזיק רכב או מי שהרכב בשליטתו". בנוסף, אם יוחלט לשוב ולאכוף הוראה זו בישראל (ראו להלן סעיף 8), אין מניעה להכביד בדרכים נוספות על תאגידי ועל מנהלים שיינתנו מסתור לנהגים-עבריינים. כך, למשל, החוק עשוי להחמיר בעונשם של תאגידי ועל מנהלים אם יעברו עבירות שתיקה חוזרות בתוך תקופה נתונה.

## 6. מגבלת הזמן למשלוח דוח או הודעה בגין עבירה – תיקון סעיפים 225א ו-239א לחוק סדר הדין הפלילי

(א) מוצע לקצר מאוד את פרק הזמן שהחוק קובע למשלוח דוח קנס או הודעה מקדימה בגין עבירת תעבורה, מכוח סעיפים 225א ו-239א לחוק סדר הדין הפלילי (חסד"פ).

(ב) יש שבעל רכב אינו יודע שנעשתה ברכבו עבירה (אף כשנהג בעצמו), או אינו יודע שהעבירה צולמה או נצפתה ועתידה לגרור צעדי אכיפה. כך בייחוד בעבירות מעין מהירות מופרזת, שלעיתים אינן מותירות את רישומן לאורך זמן או שהנהג אף אינו ער לכך שביצע אותן. בנסיבות אלה, ככל שמאחרים לשלוח לבעלים דוח או הודעה הכוללים את פרטי הזמן והמקום של העבירה-לכאורה – כן מקשים עליו ועל זולתו להיזכר בעובדות, לברר מי נהג ולבחון שמא נפלה טעות או שמא יש לנהג הגנה. שתי הוראות בחוק נועדו להתמודד עם קושי זה. ראשית, סעיף 225א לחסד"פ קוצב זמן למשלוח דוח קנס. אם הדוח לא נשלח במועד, העבירה שוב אינה ניתנת לאכיפה. שנית, כשחומרת העבירה מצדיקה כתב אישום (להבדיל מדוח קנס) – כגון בשל מהירות העולה **בהרבה** על המותר – סעיף 239א קוצב זמן למשלוח הודעה מקדימה על העבירה, שהיא תנאי להגשת כתב אישום במועד מאוחר יותר. אם ההודעה המקדימה נשלחה במועד, מותר להגיש כתב אישום בגין העבירה עד תום תקופת ההתיישנות (חמש שנים); אם ההודעה לא נשלחה במועד, העבירה שוב אינה ניתנת לאכיפה.<sup>1</sup>

(ג) בשנת 2005 קיצר המחוקק את המועדים המותרים להמצאת דוחות והודעות לפי סעיפים 225א ו-239א. אך המועדים הקיימים, גם לאחר שקוצרו, עודם ארוכים בהרבה מן הסביר וההוגן.

<sup>1</sup> סעיף 239א אינו חל אם העבירה גרמה "תאונת דרכים שבה נפגע אדם או ניזוק רכוש". במקרה כזה אין צורך בהודעה מקדימה, והטעם ברור: לא זו בלבד שהנהג והבעלים ערים למה שאירע בשעת מעשה או סמוך לאחריו, אלא פרטי המקרה נחרתים בזיכרון. בנוסף, אין צורך בהודעה מקדימה אם החשוד הוזמן לחקירה. במקרה כזה, ההזמנה לחקירה כמורה בהודעה.

בארצות בנות השוואה הזמן שהחוק קוצב נמדד **בימים**: 14 ימים באנגליה, 15 בקליפורניה, 23 באונטריו (קנדה). זו מגבלת הזמן למשלוח דוח או הודעה מקדימה על עבירת מצלמה, וחריגה ממנה פירושה שאיש לא יואשם.<sup>2</sup> להבדיל – בישראל הזמן נמדד **בחודשים**. בעבירה שצולמה מותר לשלוח דוח או הודעה מקדימה עד **ארבעה חודשים** ממועד העבירה, או עד **שישה חודשים** אם מדובר ברכב חדש או ברכב מסוג מיוחד. בעבירה שלא צולמה הפער אף מתרחב: לעומת אנגליה, שם הודעה מקדימה חייבת להישלח בתוך **14 ימים** (כמו בעבירה שצולמה), בישראל מותר לשלוח דוח קנס או הודעה מקדימה עד **שנה** ממועד העבירה. אלה פערים עצומים, וקשה למצוא להם הצדקה. אם לא די בכך, חזקת הבעלות אף מחריפה את הקושי: מצד אחד החוק דורש מהבעלים להוכיח את זהות הנהג לבל יורשע בעבירה שלא עבר – ומצד שני הוא מחבל ביכולתו לשחזר את העובדות ובכך מקשה עליו לעמוד בנטל ההוכחה.

(ד) מוצע לקבוע פרקי זמן הנמדדים **בימים** למשלוח דוחות קנס והודעות מקדימות בעבירות תעבורה, כמקובל בארצות בנות השוואה.

(ה) בכל הנוגע לעבירות מצלמה (להבדיל מעבירות שלא צולמו) – המעבר בישראל לאכיפה אלקטרונית אוטומטית (א-3) קיצר את הזמן הנדרש למשלוח דוחות קנס. בפועל, דומה שרוב דוחות המצלמה אכן נשלחים כיום בתוך ימים. עם זאת, פרקטיקה משופרת אינה תחליף לחוק שלם ומחייב.

(ו) לבסוף, אם יוחלט לשוב ולאכוף בישראל את סעיף 5(62) לפקודת התעבורה (עבירת השתיקה), הרי כל האמור חל גם על דרישת מידע שתישלח מכוחו לבעל הרכב. יהיה צורך לקבוע מגבלת זמן סבירה למשלוח הדרישה, כדי לתת לבעלים הזדמנות הוגנת לברר את העובדות ולהצביע על הנהג כנדרש.

## 7. הדין בתקופת הביניים (עד ביטול חזקת הבעלות והחלפתה בהסדר אחר)

(א) מסקנת המחקר היא שהדין הקיים מוביל לתוצאות אסורות ובלתי חוקיות, ועל כן יש לחדול **מיד** מיישום חזקת הבעלות כפי שהיא מיושמת היום. אם מאמצים מסקנה זו, קמה השאלה כיצד ייראה הדין ללא חזקת הבעלות אך בטרם נקבע תחתיה הסדר חקוק חדש. כדי להשיב, נוח להבחין בין שני סוגי עבירות: סוג אחד הוא עבירות המחייבות הכרעה שיפוטית ונדונות בפועל בבית המשפט, בין ביוזמת התביעה המגישה כתב אישום ובין ביוזמת הנאשם הדורש להישפט בעבירת קנס; סוג שני הוא עבירות קנס שאינן מחייבות הכרעה שיפוטית, היינו, עבירות המוכרעות כרגיל בתשלום דוח ונדונות בבית המשפט רק אם הנאשם דרש זאת.

(ב) **אשר לעבירות המחייבות הכרעה שיפוטית** – יש לחדול מהרשעת נאשמים שהוכחה חפותם או לא הוכחה אשמתם בעבירות המיוחסות להם, לחדול מהגשת כתבי אישום נגד מי שיש ראיות ברורות לחפותם או אין ראיות מספיקות לאשמתם, ואף לחזור מכתבי אישום כאמור בהליכים תלויים ועומדים. נוסף על ההכרח לשוב ליסודות של משפט באשר הוא משפט, דומה גם שהנוק למוסדות המשפט ולמעמדו בעיני הציבור, כאשר נאשם מורשע ללא ראיות או בניגוד לראיות, חמור פי כמה מכל "נזק" הנגרם בשל אי-הרשעה.

<sup>2</sup> לגבי הודעה מקדימה באנגליה (Notice of Intended Prosecution) ראו להלן נספח ג' סמוך לה"ש 11.



שינוי במדיניות התביעה, ביטול שיפוטי של אישומים מחמת הגנה מן הצדק, גישות שונות של פרשנות שיפוטית – כל אלה ואחרות הן דרכים המובילות אל המטרה, ודומה שכולן אפשריות ואף מתבקשות בהמתנה לתיקון המיוחל בחוק.<sup>3</sup> זאת ועוד: אם מותר כבר עשרות שנים להימנע מאכיפה של סעיף 5)62 לפקודת התעבורה, הרי מותר גם להימנע מאכיפה של סעיף 27 לפקודה.

(ג) **אשר לעבירות קנס שאינן מחייבות הכרעה שיפוטית, ובראשן עבירות מצלמה**<sup>4</sup> – דומה שהתמונה מורכבת יותר. האכיפה המצולמת מבוססת על כך שברוב המכריע של המקרים משולם קנס ללא משפט; אלא שמקבל הדוח זכאי תמיד להישפט לבקשתו, ומיד נראה שהדבר יוצר קושי כאשר חזקת הבעלות אינה מיושמת וטרם הוחלפה בהסדר אחר.

(1) דוח קנס כמוהו ככתב אישום, והוא חייב להתבסס על יסוד ממשי לחשד. אין הוא אמצעי בשירות החקירה אלא סוף החקירה ותחילת ההליך לקביעת אחריות. ההנחה היא שהראיות שבדוח מספיקות כדי להוכיח כנדרש את ביצוע העבירה ואת זהות העבריין, ובלבד שלא יופרכו או ייסתרו. אם הראיות מוכיחות עבירה אך אינן יכולות להוכיח כנדרש שמקבל הדוח הוא העבריין, אזי הדוח פסול מעיקרו.

מתוקף הניסיון וההיגיון, וכמקובל במשפט המשווה, העובדה שפלוני הוא בעל רכב אינה מוכיחה כנדרש בפלילים כי הוא שנהג בו ברגע נתון. קיים בוודאי ספק סביר, ואף למעלה מכך, שמא אדם אחר היה הנהג.<sup>5</sup> לכן, בארצות בנות השוואה, אם פלוני יישפט בגין דוח מצלמה והראיות נגדו יתמצו בהיותו בעל הרכב – דינו זיכוי אף מבלי שידרש להתגונן.<sup>6</sup> במילים אחרות: אם התביעה תוכיח שנעברה עבירה ברכב ופלוני הוא בעל הרכב – הא ותו לא – אין די בכך כדי להרשיע את פלוני באותה עבירה, והוא יזוכה גם בלי שיאמר דבר או יביא ראיה כלשהי להגנתו.

במשפט המשווה נמצאו פתרונות לקושי זה: זיהוי הנהג באמצעות צילום פניו (צילום קדמי), זיהוי באמצעות הודאה (בעזרת עבירת השתיקה) או אחריות-בעלים אזרחית שמעיקרא אינה נזקקת לזיהוי הנהג. "הפתרון" בישראל הוא חזקת הבעלות, המתירה להרשיע את בעל הרכב ללא ראיות ואף בניגוד לראיות – אלא שפתרון זה אסור ויש לחדול ממנו לאלתר.

(2) הנה כי כן, באין ראיות מספיקות שהבעלים עבר עבירה, שאלה היא אם מותר **מלכתחילה** לשלוח לו דוח – לפי "שיטת מצליח" – בתקווה שיפליל את הנהג או ישלם בעצמו (קרי: יודה באשמה).<sup>7</sup>

<sup>3</sup> לא כאן המקום להעמיק בדרכים אלה, שחלקן נזכרות לעיל בפרק הרביעי.

<sup>4</sup> עבירות חנייה אינן נדונות כאן, אף שגם אכיפתן נשענת כיום על חזקת הבעלות.

<sup>5</sup> ראו בין היתר את דברי בית המשפט העליון בניו-יורק בפרשת **הילדברנדט**, לעיל בפרק השני סמוך לה"ש 108; וכן להלן נספח ג' סמוך לה"ש 106 ואילך.

<sup>6</sup> כלומר: גם אם ראיות התביעה כולן קבילות ומהימנות, אין בהן להוכיח אשמה והנאשם אינו נדרש לסתור אותן או להשיב עליהן בראיות משלו (no case to answer). ראו סעיף 158 לחוק סדר הדין הפלילי ("זיכוי בשל היעדר הוכחה לכאורה").

<sup>7</sup> ראו עוד להלן נספח ג', בטקסט הסמוך לה"ש 59 ואילך. נזכיר את ארבע האפשרויות העומדות בפני בעל רכב בישראל שקיבל דוח קנס בעבירת תעבורה:

(1) **ביטול הדוח** מחייב את הבעלים להוכיח מי נהג (סעיף 229 (א)(1) לחסד"פ), וכפי שראינו אף להשיג ממנו הודאה חתומה.

(2) **דרישה להישפט** פירושה שגורל הבעלים יוכרע בבית המשפט – בכפוף כמובן לחזקת הבעלות.

(3) **תשלום הדוח** פירושו שהבעלים "כאילו הודה באשמה בפני בית המשפט, הורשע ונשא את עונשו" (סעיף 229 (ח) לחסד"פ).

(4) **התעלמות מהדוח** פירושה שהבעלים "כאילו הורשע בבית המשפט ונגזר עליו הקנס" (סעיף 229 (ז) לחסד"פ). במקרה כזה אין תשלום, הודאה או מעשה רצוני אחר מצד מקבל הדוח, והדין מתיר להרשיעו ולהענישו על יסוד הדוח בלבד.

אך אפילו נניח שהדבר מותר, מה הדין אם הבעלים אינו מצביע על הנהג ואינו משלם אלא דורש להישפט? האם מותר להרשיעו במשפטו בלי שהודה ובלי שהוצגה ראיה מספקת המוכיחה כי הוא העבריין? כאמור, לשאלה זו יש להשיב בשלילה מוחלטת.

(3) זה אפוא הדין בעבירות קנס מצולמות, בישראל, כאשר מוציאים מהתמונה את חזקת הבעלות: באין תשלום, הודאה או ראיה מספקת אחרת לזהות הנהג – יש לזפות בעל רכב שיקבל דוח ויבקש להישפט. אך הקושי ברור. אם כל המבקש להישפט יזוכה אף בלי שיתגונן, אזי לא רק חפים אלא גם אשמים ייהנו מכך. בעל רכב שבפועל יהא אשם, אך לא יאמר דבר ולא יוכיח דבר במשפטו – צריך יהיה לזכותו משום שאשמתו לא תוכח.<sup>8</sup> אפשר יהיה לחמוק מדוחות מצלמה פשוט באמצעות בקשה להישפט, וכל האכיפה המצולמת תיפגע קשות.

**להלכה** דומה שאין מנוס מתוצאה זו. קשיי אכיפה אינם היתר להתעלם מיסודות המשפט, ובאין ראיות אין הרשעות. אך **למעשה** זוהי תוצאה שאינה קלה לעיכול, ובייחוד בישראל שבה האכיפה הקיימת זוכה בגיבוי משפטי כבר עשרות שנים. פגיעה קשה בכל האכיפה המצולמת, ולו לתקופת ביניים, עלולה להיות גזירה שהמשפט בישראל יתקשה לעמוד בה.

(4) האם יש פתרון אחר? עבירת השתיקה הקבועה בסעיף 62(5) לפקודה עשויה לספק פתרון ביניים שיוצג מיד ביתר הרחבה, וייתכנו מן הסתם גם פתרונות ביניים אחרים שלא כאן המקום לבחון. מכל מקום, דומה שהמצב המשפטי הקיים הוא קשה ומביך באופן יוצא דופן. חזקת הבעלות קלעה את הדין לבור עמוק, וחילוץ משם הוא אתגר של ממש.

(ד) סיכום הדברים ביחס לדין הקיים, עוד לפני תיקון כלשהו בחוק:

(1) **בעבירות הנידונות בפועל בבית המשפט** – בין ביוזמת התביעה ובין ביוזמת הנאשם – אסור להרשיע את מי שהוכחה חפותו או לא הוכחה אשמתו.

(2) **בעבירות קנס שכרגיל אינן נדונות בבית המשפט (בפרט עבירות מצלמה)** – גם אם נניח שמותר לשלוח דוח לבעל רכב שאין ראיות לאשמתו, לפי "שיטת מצליח" ובתקווה שישלם או יצביע על הנהג (ולא ידרוש להישפט)<sup>9</sup> – אסור לעמוד על הדוח אם הבעלים יפנה למשטרה ויצג ראיות משכנעות לחפותו. כך, למשל, יש לבטל דוח נגד הבעלים אם יוכיח שהיה מאושפז או שהה בחו"ל בשעת העבירה, או אם יוכיח שהוא עיוור ואינו מסוגל כלל לנהוג. במקרים מעין אלה אין לאלץ את הבעלים לפנות להליך יקר ומיותר בבית המשפט, ואף אם ירצה לשלם אסור לקבל ממנו תשלום שיביא להרשעתו בעבירה שביצע אדם אחר.

אם הבעלים מסר למשטרה את פרטיו של פלוני הנהג ואין יסוד לחשוד בו ששיקר – יש להניח שדיבר אמת ולפנות לאותו פלוני. אין לדרוש מהבעלים לעשות את עבודת המשטרה ולהשיג מפלוני הודאה חתומה, אלא יש למצות עמו את הדין אם יימצא ששיקר והעליל על אדם חף מפשע. אם הבעלים אינו מוסר למשטרה את פרטי הנהג – ניתן בנסיבות המתאימות לייחס לו עבירת שתיקה מכוח סעיף 62(5) לפקודת התעבורה, בהנחה שעבירה זו תשוב ותיאכף.

<sup>8</sup> ההנחה היא, כמובן, שרשויות האכיפה לא יוכלו ואף לא ינסו לחקור ולמצוא ראיות במאות אלפי עבירות נפוצות.  
<sup>9</sup> פרט לשאלת החוקיות, מוטב לשוב ולהזכיר כי הדין הקיים מסכל אכיפת אמת בהיקף נרחב כאשר בעלי רכב משלמים דוחות ללא אומר, ובכך "לוקחים על עצמם" מרצונם את העבירות שביצעו נהגים-עבריינים.

## 8. עבירת השתיקה – סעיף 5)62 לפקודת התעבורה

עבירת השתיקה היא אחת משלוש חלופות שהוצגו לעיל כבסיס לאכיפה עתידית, בפרט בעבירות מצלמה. יודגש כי אין הכוונה להמליץ דווקא עליה, אך מכמה טעמים יש להעמיק בה מעט יותר: היא קבועה כבר היום בסעיף 5)62 לפקודה; היא עשויה לשמש פתרון ביניים לאכיפה בהמתנה לפתרון של קבע; היא אחת החלופות לפתרון הקבע עצמו; ודומה שהיא אינה מוכרת בישראל וממעטים אף לדעת על עצם קיומה. כזכור, כל אימת שנעשתה עבירה ברכב, סעיף 5)62 מתיר למשטרה לפנות לבעל הרכב, למחזיקו או למי שהרכב בשליטתו (להלן: "הבעלים") ולדרוש ממנו מידע שבידו למסור ועשוי להביא לזיהוי הנהג. על הבעלים להיענות מיד, או בתוך 15 ימים אם נדרש לכך בכתב, ואחרת יעבור עבירת שתיקה. כמתואר בהרחבה בנספח ג', הוראה דומה נאכפת באנגליה לזיהוי נהגים המבצעים מיליוני עבירות מצלמה, ובכלל זה כשהבעלים עצמו היה הנהג. במדינות אחרות, כגון ארצות הברית וצרפת, אין עבירת שתיקה ואין כל חובה על בעל רכב להצביע על נהג שביצע עבירה ברכבו. אם יוחלט לשוב ולאכוף עבירה זו בישראל, מוצע לתקנה ולשכללה וכן לבחון את הפיכתה לעבירת קנס כמוסבר בהמשך.

### (א) ההיבט העקרוני: החובה להפיל את הזולת

בדרך כלל אין מחייבים את החף להפיל את האשם ואין מענישים אותו אם לא ירצה או לא יוכל לעשות זאת. עבירת השתיקה, כמו חזקת הבעלות, חורגת מכלל זה וקובעת חובת-הפללה (או הלשנה). הלכה למעשה חזקת הבעלות יוצרת חובת-הפללה פוגענית בהרבה מזו שיוצרת עבירת השתיקה – ובכל זאת היא מקובלת בישראל ונאכפת כבר עשרות שנים. רוצה לומר: הדין בישראל אינו נרתע מלכפות על אדם להפיל את רעהו כדי למלט את עצמו; ואם אפילו חזקת הבעלות לא עוררה מיאוס או קושי בישראל – לא במישור הציבורי ולא במישור המשפטי – קל וחומר שאין לפסול מראש אכיפה מחודשת וזהירה של עבירת השתיקה. השאלה העקרונית, אם רצויה אם לאו חובת-הפללה הנאכפת באמצעים עונשיים, מחייבת דיון ציבורי והכרעה מושכלת של המחוקק.

### (ב) דפוס האכיפה

אכיפה של עבירת השתיקה עשויה ללוש צורה סכימטית כדלהלן. לשם המחשה, נתייחס לעבירת מהירות טיפוסית שנתפסה במצלמה.

**דוח ודרישת מידע.** בעל הרכב יקבל דוח ובו הודעה על פרטי עבירת המהירות. חלק אחד בדוח יהא טופס הדורש מהבעלים לציין את פרטי הנהג, לחתום ולהשיב את הטופס למשטרה בזמן הקבוע בחוק. חלק נוסף יהיה טופס תשלום קנס, למקרה שהבעלים יציין כי נהג בעצמו ויבחר לשלם ולהודות באשמה.

**הודאה.** בעלים שיציין כי נהג בעצמו יוכל לשלם את הקנס, ואם ישלם יורשע כדן. אם יודה שנהג אך יבקש להישפט – למשל כדי לטעון שלא הייתה עבירה – הודאתו שנהג תהיה קבילה נגדו במשפטו.

**התעלמות, סירוב או תשובה לא מספקת.** מי שיתעלם מדרישת מידע יהיה צפוי להרשעה בעבירת שתיקה, והוא הדין במי שיסרב להשיב או ישיב באופן סתמי. הבעלים אינו זכאי בהקשר זה לחיסיון מפני הפללה עצמית, ובלבד שהעונש בגין שתיקה הוא מידתי. לעונש המתאים נשוב להלן בנפרד.

**דוח שגוי.** מקבל הדוח יורשה כמובן לטעון (ולהסביר) כי חלה טעות בעניינו, כגון שמעולם לא היה בעל הרכב שפרטיו צוינו בדוח. אם המשטרה תקבל טענה מעין זו מובן שהדוח יבוטל.

**הגנה.** בעלים שמטעם מוצדק לא יידע מי נהג, וגם לא יוכל לברר זאת במאמץ סביר, תהא לו הגנה בעבירת שתיקה. הטוען להגנה זו יידרש לשכנע את התביעה או את בית המשפט, וכל מקרה ייבחן לגופו. כך למשל, בעלים שיצביע על כמה נהגים פוטנציאליים ויפרט כיצד פנה לכולם ולא נענה – אפשר שלא יואשם או יזוכה. בנוסף, הבעלים לא יואשם (או יזוכה) אם יראה שרכבו נגנב או נמכר לפני מועד העבירה.

**מסירת פרטי הנהג (או המחזיק).** במקרה שבו הבעלים יצביע על פלוני שנהג או שהרכב נמסר לחזקתו, דוח חדש יישלח לפלוני והאמור לעיל ולהלן יחול עליו. אם פלוני יתעלם מדרישת המידע או ישיב באופן סתמי, צפויה לו הרשעה בעבירת שתיקה. אם פלוני ישיב לדרישה ויודה כי אכן היה הנהג, התוצאה במקרה טיפוסית תהיה שפלוני יורשע בעבירת המהירות ואיש לא יואשם בעבירת שתיקה.

**מידע שקרי.** מי שימסור מידע שקרי יסתכן בעונש חמור ואף במאסר בגין שיבוש עשיית משפט. כך למשל אם הבעלים ינסה להעליל על אחר, לחפות על אחר בהודאת כזב, להצביע על אדם פיקטיבי (כגון "תייר" שנהג ברכבו וחזר לארצו), לבדות גניבה שלא הייתה, לזייף תאריך שבו הרכב נמכר וכיוצא באלה. מקרים מעין אלה פירושים הצהרת שקר הנשלחת למשטרה בזדון, ויש להניח שרק מעטים יתפתו לכך. המשטרה מצידה תידרש לבדיקה מדגמית של טופסי מידע, בפרט בסוגי מקרים העשויים לעורר חשד. היכן שיימצאו הצהרות שקר שנועדו לשבש משפט, יש למצות את הדין עם המעטים כדי שהרבים יראו וייראו.<sup>10</sup>

**מידע סותר.** אם הבעלים מסר את פרטיו של פלוני ופלוני מסר את פרטי הבעלים, או אם בדרך אחרת נמסר מידע סותר מנמענים שונים, אין מנוס מחקירה. בדרך כלל – גם אם לא תמיד – פירוש הדבר הוא שאחד הנמענים מסר מידע שקרי, ולכן יש להניח שמקרים כאלה יהיו נדירים.

**דרישת מידע מכמה נמענים.** אם הרכב הוא בבעלותם של שניים או יותר, אין מניעה לשלוח דרישת מידע לכל אחד מהם ובנסיבות המתאימות להרשיע כל אחד מהם שלא ייענה. אם אחד מכמה בעלי רכב מסר את פרטי הנהג, הדעת נותנת שדי בכך ואין להקפיד עם האחרים (אלא אם ימסרו מידע שקרי).

### (ג) העונש

מטעמים חוקתיים, העונש בגין עבירת שתיקה מחייב תשומת לב מיוחדת.

(1) במקרים רבים הבעלים עצמו היה הנהג, ולכן דרישה שימסור את פרטי הנהג היא דרישה שיצביע על עצמו ובכך יתרום להפלתו-שלו בעבירת נהיגה. כפי שנקבע בפסיקה הבריטית ואף בבית הדין האירופי לזכויות האדם, זוהי פגיעה **מוותרת** בזכות השתיקה של הבעלים ובחיסיון שיש לו מפני הפללה עצמית, ובלבד שהיא עומדת במגבלות מסוימות.<sup>11</sup> בין היתר, העונש בגין שתיקה צריך שיהיה מידתי. אם הבעלים מסרב לומר מי נהג, אין לכפות זאת עליו באיום של עונש חמור כגון מאסר או קנס כבד (להלן: "עונש חמור"), שכן עונש כזה ייצור פגיעה בלתי מידתית ובלתי

<sup>10</sup> עם זאת, לא כל שקר מצדיק למצות את חומרת הדין. ניח למשל בעלים המשיב תשובה מעין "לא יודע". אם המקרה ייחקר ויתברר שהבעלים **כן** ידע, מובן שניתן להרשיעו בעבירת שתיקה – ובמקרה מתאים הן בעבירת שתיקה והן בעבירת נהיגה – אך ספק אם אחת דינו של הבעלים, בכל מקרה כזה, להיות מורשע בעבירה חמורה של שיבוש עשיית משפט.

<sup>11</sup> ראו לעיל הפרק הראשון סמוך לה"ש 78.

חוקתית בזכות השתיקה ובחיסיון. בנוסף, עונש חמור יהא כרגיל פסול בשל אי-התאמה עם חומרת המעשה.<sup>12</sup>

זאת ועוד. נניח בעלים **שלא** נהג כשרכבו צולם בעבירת מהירות, אך אינו יודע מי **כן** נהג ולכן חושש מהרשעה בעבירת שתיקה. אם העונש על שתיקה הוא מאסר והעונש על מהירות אינו אלא קנס, הבעלים עלול לשקר ולהודות ב"נהיגה" ובלבד שיחמוק מסכנת מאסר בגין שתיקה. עונש חמור בעבירת שתיקה עלול אפוא לגרור הודאות שווה בעבירות נהיגה,<sup>13</sup> לסכל אכיפת אמת ולסבך אזרחים מהשורה, הנחקרים על עבירות קלות יחסית, בשקרים מיותרים ומזיקים.

(2) על אף האמור, אין מניעה שהעונש בגין עבירת שתיקה יהיה כבד מעט **יותר** מזה הקבוע לעבירות הנהיגה הנפוצות – וזאת, בין היתר, בכדי להבהיר כי שכר שתיקה ייצא בהפסדה.

דוח באנגליה בגין עבירת מהירות טיפוסית גורר כיום שלוש נקודות וקנס של 100 פאונד (כ-600 ש"ח). בעבירת מהירות שנדונה בבית המשפט מספר הנקודות הוא בין 3 ל-6, והקנס **הממוצע** ב-2014 היה 179 פאונד (כ-1075 ש"ח). לעומת זאת – עבירת שתיקה נדונה תמיד בבית המשפט (משום שאינה עבירת קנס); הרשעה בעבירה זו גוררת 6 נקודות כעונש-חובה; הקנס המקסימלי הוא אלף פאונד; והקנס הממוצע ב-2014 היה 560 פאונד (כ-3,350 ש"ח).<sup>14</sup> במקרה טיפוסי באנגליה, אם כן, שתיקה אסורה גוררת עונש כבד במקצת מזה של נהיגה אסורה. אם הבעלים עצמו נהג ברכבו כשצולם במהירות מופרזת, בדרך כלל מוטב לו להודות בכך ולהיענש על עבירת מהירות מאשר לשתוק ולהיענש על עבירת שתיקה.

(3) סעיף 5(62) לפקודת התעבורה בישראל קובע שהעונש בעבירת שתיקה יהא מאסר שנתיים או קנס עד 75,300 ש"ח. מובן שזה עונש **מקסימום**, אך עצם קיומו יוצר חשש לפגיעה אסורה בזכות השתיקה ובחיסיון מפני הפללה עצמית. אילו עונש דומה נקבע בחוק האנגלי, דומה שהיה בו כדי לפסול כבלתי חוקתית את אכיפתה של עבירת השתיקה – הן לפי הדין האנגלי והן לפי פסיקתו של בית הדין האירופי לזכויות האדם.

#### (ד) תיקון העונש והכרזה על עבירת השתיקה כעל עבירת קנס

(1) העונש בעבירת השתיקה בישראל יכול שיתוקן בשתי דרכים: דרך אחת, בחקיקה ראשית, היא לתקן את סעיף 5(62) לפקודת התעבורה; דרך שנייה, בחקיקת משנה, היא להכריז על עבירת השתיקה כעל עבירת קנס. מבלי לגרוע מהאפשרות לתיקון הסעיף בפקודה, מוצע לבחון הכרזה על עבירת השתיקה כעל עבירת קנס, הן לשם הסדרת העונש והן לשם ייעול האכיפה.

<sup>12</sup> אם הבעלים מורשע בעבירת שתיקה משום שלא הצביע על נהג שביצע עבירת מהירות (למשל), הדעת נותנת שאין להטיל על הבעלים – בגין שתיקתו – עונש חמור בהרבה מזה שהיה צפוי לנהג אילו נתפס והורשע בגין מהירות נסיעתו.

<sup>13</sup> להלכה, הבעלים אינו מודה שביצע עבירה אלא רק שנהג; למעשה, זהות הנהג היא בדרך כלל היסוד המכריע הנדרש להרשעה.

<sup>14</sup> Criminal justice system statistics quarterly: December 2014 (2015); Outcomes by offence tables  
[www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014](http://www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014)

(2) סעיף 30 לפקודת התעבורה מסמיך את שר התחבורה, בהסכמת שר המשפטים ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת, להכריז בצו על עבירת תעבורה כעל עבירת קנס.<sup>15</sup> השר רשאי לקבוע שיעור קנס שלא יעלה על 2,900 ש"ח לעבירה ראשונה ו-4,300 ש"ח לעבירה חוזרת או נוספת, וכן לקבוע קנסות בשיעורים שונים לאותה עבירת קנס בהתחשב בנסיבות ביצועה. צו התעבורה (עבירות קנס), תשס"ב-2002 מכריז על מאות עבירות תעבורה כעל עבירות קנס, הגוררות כיום קנסות שבין מאה ש"ח לבין אלף ש"ח בהתאם לחומרתן. סעיף 69א לפקודה מסמיך את שר התחבורה, בהסכמת שר המשפטים, לקבוע עבירות המחייבות עונש נקודות לבעל רישיון שהורשע בהן. התוספת השישית לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 קובעת עשרות עבירות כאלה, הגוררות שתיים עד עשר נקודות בהתאם לחומרתן. עבירת השתיקה לפי סעיף 62(5), שכבר עשרות שנים אינה נאכפת, לא הוכרזה כעבירת קנס ואף לא הוכללה ברשימת העבירות הגוררות נקודות. לכן, בניגוד למאות עבירות תעבורה שהוכרזו כעבירות קנס, העונש על עבירת שתיקה קבוע בסעיף 62(5) עצמו.

(3) בנוסף לשיקול דעתו של בית המשפט בכל מקרה נתון, הענישה בעבירות קנס משתנה בהתאם לנסיבות כלליות וקבועות מראש. עבירת אור אדום, למשל, גוררת ענישה כדלהלן.

(i) **דוח קנס בעבירה טיפוסית** – עבירת אור אדום טיפוסית גוררת דוח קנס ונושאת את העונש האחיד שנקבע לה בתקנות, העומד כיום על **אלף ש"ח ועשר נקודות** (הקנס מכוח צו התעבורה (עבירות קנס), תשס"ב-2002 והנקודות מכוח תקנות התעבורה, תשכ"א-1961). יצוין שזה העונש הגבוה ביותר כיום בגין עבירת תעבורה הגוררת דוח קנס, הן בסכום הקנס והן במספר הנקודות.

(ii) **כתב אישום בנסיבות מחמירות (או כשהנאשם מבקש להישפט מיוזמתו)** – בנסיבות מחמירות אין מסתפקים בדוח קנס אלא מגישים כתב אישום, כגון במקרה שבו רכב נכנס לצומת 5 שניות או יותר אחרי שהאור האדום הופיע ברמזור.<sup>16</sup> מקרה כזה הוא "עבירת קנס שדן בה בית המשפט" כאמור בסעיף 62 לפקודה, ובית המשפט מוסמך לגזור קנס עד **18,000 ש"ח ועונשים נוספים** (כגון פסילת רישיון) בהתאם לנסיבות העבירה והעברייני.<sup>17</sup> הוא הדין כשנאשם ביקש להישפט מיוזמתו אחרי שקיבל דוח קנס, שהרי גם זה מקרה של "עבירת קנס שדן בה בית המשפט". מובן שבקשה להישפט אין פירושה שהעבירה נעברה בנסיבות מחמירות, ולכן בית המשפט – אם ירשיע – יקבע את העונש בהתאם לנסיבות.

(iii) **כתב אישום בעבירה שגרמה לנפגעים או לנזק** – בנסיבות החמורות ביותר עבירת אור אדום מאבדת את סיווגה כעבירת קנס. סעיף 2 לצו התעבורה (עבירות קנס) קובע כי עבירת תעבורה **אינה** עבירת קנס, בין היתר, "כאשר כתוצאה ממנה או בקשר עמה נגרמה תאונת דרכים שבה נפגע אדם או ניזוק רכוש". במקרה כזה עונש המקסימום בעבירת אור אדום זהה לעונש בעבירת שתיקה או בכל עבירה תעבורה אחרת שלא נקבע לה עונש אחר: **שנתיים**

<sup>15</sup> כמוגדר בסעיף 1 לפקודה, "עבירת תעבורה" היא "עבירה על פקודה זו ועל התקנות, לרבות חוקי העזר שהותקנו לפיה". "עבירת תעבורה" כוללת אפוא את עבירת השתיקה, והיא מושג רחב יותר מאשר "עבירת נהיגה" (שאינה מוגדרת בחוק).

<sup>16</sup> ראו סעיף 29 לפקודת התעבורה, סעיף 228 לחוק סדר הדין הפלילי, וכן "הוראות בדבר נסיבות מחמירות של עבירות קנס לפי פקודת התעבורה", י"פ תשס"ט מס' 5881, 14.12.2008, עמ' 1111.

<sup>17</sup> יודגש שזהו עונש **מקסימום**. ברוב המקרים, סכומי הקנסות נמוכים בהרבה מהמקסימום שהחוק מתיר.

**מאסר או קנס עד 75,300 ש"ח.** מטבעו של מקרה כזה, נסיעה באור אדום עשויה לקיים גם את יסודותיה של עבירה אחרת כגון נהיגה בקלות ראש.

(4) מדרג ענישה דומה עשוי להתאים לעבירת השתיקה אם תוכרז כעבירת קנס. הווה אומר:

- (i) **עבירת שתיקה טיפוסית** תגרור דוח קנס. כך למשל אם רכב צולם בעבירת מהירות והבעלים מתעלם מהדרישה להצביע על הנהג (ובכלל זה על עצמו). שר התחבורה יוסמך לקבוע במקרה כזה קנס עד 2,900 ש"ח (ו-4,300 ש"ח לעבירה חוזרת), ויכול גם שהמורשע יחויב בנקודות אם יש בידו רישיון נהיגה.
- (ii) **עבירת שתיקה בנסיבות מחמירות** עשויה לחייב כתב אישום. כך למשל אם הבעלים מגונן על נהג שביצע עבירת נהיגה חמורה כגון הימלטות משוטר; או אם מדובר בעבירות שתיקה חוזרות של תאגיד ומנהלים המחפים באופן שיטתי על נהגים-עבריינים שעברו עבירות מצלמה. במקרה כזה הקנס המרבי יעמוד כיום על 18,000 ש"ח, ובית המשפט יוסמך גם לגזור עונשים נוספים כגון פסילת רישיון.
- (iii) **עבירת שתיקה בנסיבות החמורות ביותר** יכול שלא תוגדר כלל כעבירת קנס. כך למשל אם הבעלים מגונן על נהג שביצע ברכבו עבירת פגע וברח קטלנית. לפי החוק הקיים, במקרה כזה העונש המרבי יהא שנתיים מאסר או קנס עד 75,300 ש"ח (מכוח סעיף 62(5) לפקודה). כפי שיוסבר מיד, דומה שעונש כזה עשוי להיות חוקתי אם הבעלים עצמו אינו חשוד בביצוע עבירת הנהיגה.

#### (ה) שימוש בעבירת השתיקה לשם איתור נהגים שביצעו עבירות נהיגה חמורות

נניח עבירת פגע וברח קטלנית, שנהגת אלמונית ביצעה אותה בעת שבעל הרכב היה בוודאות במקום אחר.<sup>18</sup> בהיותו גבר הבעלים עצמו אינו חשוד בעבירת פגע וברח, אינו יכול להפליל את עצמו בעבירה זו וממילא אינו זכאי לשתוק כשהוא נשאל לזהות הנהגת. במקרה כזה אין אפוא חשש לפגיעה בזכות חוקתית של הבעלים, ואם יתקש לשתוק דומה שמותר להרשיעו על שתיקתו ולהענישו גם בעונש חמור. יתר על כן, אם קיים חשש שהבעלים יפליל את עצמו בעבירה אחרת, אזי התביעה עשויה להתחייב – או החוק עשוי להבהיר – כי כל מידע שהבעלים ימסור על הנהגת לא ישמש נגדו אלא רק נגדה.<sup>19</sup> חובה חוקית להפליל את הזולת אינה נקייה מספקות עקרוניות, כאמור, אך אלה הם עניין למחוקק. מהיבט חוקתי דומה שאין מניעה להטיל עונש חמור על בעלים שאינו חשוד בעבירת נהיגה קשה, אך מסרב להצביע על הנהג-העברין כפי יכולתו.

<sup>18</sup> מקרים מסוג זה ייתכנו, למשל, כאשר עדי ראיינה או שוטרים ראו את האדם שנהג ברכב וביצע את העבירה. בפרשת **ברנע**, לעיל פרק ראשון ה"ש 1, הורשע גבר בעבירת פגע וברח שביצעה בוודאות נהגת-אישה אלמונית. בפרשת **איברהים**, לעיל פרק ראשון ה"ש 3, הורשעה אישה בעבירת הימלטות משוטרים שביצע בוודאות נהג-גבר אלמוני.

<sup>19</sup> נניח למשל שבעל הרכב הפקיד את רכבו בידועין בידי נהגת חסרת רישיון – עבירה לפי סעיף 36ב(ג) לפקודת התעבורה (וכן לפי סעיף 10 לפקודה) – והיא זו שביצעה עבירת פגע וברח קטלנית. אם הבעלים יצביע על הנהגת, פירוש הדבר שיפליל את עצמו **לפחות** בעבירה לפי סעיף 36ב(ג), ואולי אף יישא באחריות למעשי הנהגת חסרת הרישיון. הוא עשוי אפוא לשתוק לא כדי לגונן על הנהגת אלא כדי לגונן על עצמו, אלא שהמשטרה והתביעה לא יידעו זאת. היות שנסיבות מעין אלה אינן ידועות לפני שהבעלים פותח את פיו, הן עשויות לחייב את התביעה להשלים עם הרע במיעוטו: לקבל מהבעלים מידע שיזוהה את הנהגת שפגעה וברחה, ובה בעת להתחייב בפניו שמידע זה ישמש רק נגדה ולא נגדו. ראו גם סעיף 47(ב) לפקודת הראיות.

**(ו) הערות סיכום ביחס לעבירת השתיקה**

לא כאן המקום להעמיק בכל השאלות הכרוכות בניסוח ובאכיפה של עבירת שתיקה מתוקנת, אם יוחלט לשוב ולאוכפה בישראל. פרט לתיקונים שמוצע לשקול בחקיקה ראשית ובחקיקת משנה, "החייאה" של עבירה זו (ולו לתקופת ביניים) תיזקק גם למדיניות אכיפה ולהלכות פסוקות שיתוו את הדרך. עם זאת, בלי לקבוע מסמרות באכיפה שטרם נולדה, דומה שיש לייעד את עבירת השתיקה בעיקר לעבירות המצלמה הנפוצות, ואולי גם לעבירות חמורות שהבעלים אינו חשוד בהן. כמוסבר, שימוש בעבירה זו עשוי להתאים יפה גם לזיהוי נהגים שביצעו עבירות ברכב תאגיד.

לבסוף, יודגש שוב כי אפילו אכיפה מוגבלת של עבירה השתיקה, רק לצרכי עבירות מצלמה וכשהיא נושאת עונש קל, אינה אמצעי מובן מאליו. יש בה קשיים משפטיים ולא-משפטיים, עקרוניים ומעשיים, ועל המחוקק לשקול – בהתחשב גם בחלופות אחרות – אם ירצה בה אם לאו. אך יהיו חסרונותיה של עבירת השתיקה אשר יהיו, מכל מקום יתרונותיה ברורים: היא מעוגנת כבר היום בחוק הישראלי, אפשר להיזקק לה כפתרון ביניים כמוסבר לעיל, היא יעילה במבחן הניסיון (לפחות באנגליה), היא לגיטימית במבחן חוקתי אוניברסלי (לפחות באירופה) – והיא בוודאי טובה לאין ערוך מחזקת הבעלות.

**9. תיקון הדין טרם תיקון החוק – קריאה לרשויות האכיפה, התביעה והשפיטה**

(א) אם תאומץ המסקנה שהדין הקיים מוביל לתוצאות אסורות ובלתי חוקיות, ממילא יבוא תיקון בדין אף לפני שיתוקן החוק. משעה שהתביעה תחדל להאשים חפים ממילא בתי המשפט לא ירשיעו אותם; משעה שבתי המשפט יסרבו להרשיע חפים ממילא התביעה לא תאשים אותם; ומשעה שחפים לא יואשמו ולא יורשעו, ממילא יושקעו המשאבים וייעשו המאמצים לאכיפה יעילה כנגד האשמים. מתבקשת לפיכך קריאה לרשויות האכיפה, התביעה והשפיטה, בתקווה שתמצא אוזן קשבת עוד לפני שרפורמה חקוקה ומלאה תוכל להתגבש ולהיכנס לתוקף.

(ב) מתוקף יסודות של משפט באשר הוא משפט דרוש לבטל דוחות קנס נגד מי שיציגו ראיות ברורות לחפותם,<sup>20</sup> לחדול מהגשת כתבי אישום לבית המשפט נגד מי שיש ראיות לחפותם או אין די ראיות לאשמתם, ואף לחזור מכתבי אישום כאמור בהליכים תלויים ועומדים. יש לקרוא ליועץ המשפטי לממשלה לשקול מתן הנחיה מתאימה ברוח זו, שתחייב את כל רשויות האכיפה והתביעה במדינה.

(ג) בכל הכבוד, יש לקרוא לבתי המשפט לחדול מהרשעת נאשמים שהוכחה חפותם או לא הוכחה אשמתם בעבירות המיוחסות להם ולשים בכך קץ לדין המתיר להרשיע חפים ולפטור אשמים ביודעין.

<sup>20</sup> דומה שזו דרישת מינימום. שאלה נוספת היא אם מותר מלכתחילה לשלוח דוחות קנס למי שאין די ראיות לאשמתם, לפי "שיטת מצליח" ובתקווה שישלמו או יצביעו על הנהג; וראו לעיל סעיף 7.



## נספח ב': סטטיסטיקה וממדי הכשל

הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (למ"ס) מפרסמת דוח שנתי, החל משנת 2011, תחת הכותרת "הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה". אך הדין מכשיל גם את הסטטיסטיקה: היות שרבים מהמורשעים הם תאגידים שאינם נוהגים או בעלי רכב חפים שלא ביצעו עבירות, נתוני ההרשעות עלולים ליצור רושם שגוי לחלוטין על דמותם הקולקטיבית של עברייני הכביש האמיתיים. בפשטות, במספר גדול מאוד של מקרים נתוני המורשעים אינם נתוני העבריינים – והתוצאה היא עיוות ממשי של תמונת המציאות. כפי שיוסבר, דווקא העיוות בתמונה הסטטיסטית מאפשר לאמוד את היקף התופעה של הרשעת חפים במקום אשמים. למיטב הבנתי, יש יסוד מוצק להעריך כי מדובר בעשרות אלפי מקרים מדי שנה.

### 1. עבירות שבוצעו ועבירות שנתפסו; דוחות מצלמה ודוחות שוטר

מאגר ההרשעות של הלמ"ס מכיל נתונים החל משנת 2002; אך תמונה סטטיסטית מפורטת, הכוללת גם פילוח דמוגרפי של המורשעים, מוצגת רק ביחס לעבירות שבוצעו החל משנת 2009. ענייננו שלנו מתמקד בעבירות המצלמה הנפוצות, שבעיקר בהן – מבחינה מספרית – דרוש לזהות נהגים-עבריינים. הסטטיסטיקה של עבירות אלה מאלפת, ונעמוד עליה בקצרה.

לפי נתוני הלמ"ס, ב-2002 בוצעו בישראל כ-34,000 עבירות אור אדום וכ-281,000 עבירות מהירות שגררו הרשעה או אזהרה (להלן: הרשעה).<sup>1</sup> בשנתיים שלאחר מכן נרשמו נתונים דומים, אך ב-2005 חל שינוי במדיניות האכיפה והחלה ירידה דרמטית במספר ההרשעות: עבירות שבוצעו ב-2012 גררו רק כ-11,500 הרשעות אור אדום וכ-87,000 הרשעות מהירות, שהן כשליש בלבד ממספרן כמה שנים קודם לכן;<sup>2</sup> ביחס ל-2013 שבו המספרים ועלו (כ-16,500 הרשעות אור אדום ו-99,000 הרשעות מהירות שהוכרעו עד סוף יולי 2014);<sup>3</sup> וביחס ל-2014 הם צפויים לשוב ולרדת.<sup>4</sup>

מה היחס בין מספר העבירות המבוצעות למספר העבירות הנתפסות? ומתוך העבירות שנתפסו – כמה נתפסות על ידי שוטרים שאז הנהג מזוהה, וכמה על ידי מצלמות שאז הנהג אלמוני? בדוחות הלמ"ס ובשנתון הסטטיסטי של המשטרה אין תשובה לשאלות אלה. עם זאת, אגף התנועה במשטרה העריך בשעתו – לפני הירידה בשיעורי האכיפה – כי מדי שנה בוצעו בישראל כשמונה מיליון עבירות אור אדום, מאלה רק כ-40,000 נתפסו (כחצי אחוז), ומתוכן כ-38,000 (95 אחוזים) נתפסו באמצעות מצלמות.<sup>5</sup> התמונה בעבירות מהירות דומה מן הסתם, ויש רק להניח שהמספרים גדולים יותר ושיעור התפיסות נמוך

<sup>1</sup> הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה 2006-2008, לוח 5 בעמ' 73 (פ"מ 1415, מרץ 2011). דוח זה, וכל דוחות הלמ"ס שלהלן, נגישים באתר הלמ"ס [www.cbs.gov.il](http://www.cbs.gov.il).

<sup>2</sup> הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה 2011-2013, לוח 5 בעמ' 69 (פ"מ 1601, מרץ 2015).  
<sup>3</sup> שם, שם. נתוני ההרשעות מתעדכנים כל העת, ככל שתקיים רבים יותר מוכרעים. הרשעות בגין עבירות שבוצעו ב-2013 מעודכנות רק עד סוף יולי 2014, אולם ניתן להיעזר במספר הדוחות. לפי נתוני המשטרה, מספר דוחות המהירות עלה מכ-104,000 ב-2012 לכ-140,000 ב-2013, היינו, גידול של כ-35%: משטרת ישראל, שנתון סטטיסטי 2013, בעמ' 93 (מאי 2014).

<sup>4</sup> כך לפי מספר הדוחות, כמוסבר בהערה הקודמת. לפי נתוני המשטרה, מספרם של דוחות המהירות ירד מכ-140,000 ב-2013 לכ-101,500 ב-2014, ושל דוחות הרמזור מכ-22,500 לכ-20,000. משטרת ישראל, שנתון סטטיסטי 2014, בעמ' 108 (מאי 2015).

<sup>5</sup> ראו הפנייה לנתונים אלה אצל לבונטין, פרק ראשון לעיל בה"ש 14, בעמ' 655. הערכה זו פורסמה בשעתה באתר האינטרנט של המשטרה, אך בינתיים הוסרה.

יותר. קיצורו של דבר: העבירות הנתפסות הן רק טיפה בים העבירות המבוצעות; ומתוך כלל העבירות הנתפסות, הרוב המכריע הן עבירות מצלמה שבהן זהות הנהג אינה ידועה.

תמונה דומה מצטיירת מעבר לים. אוכלוסיית העיר ניו-יורק זהה כמעט לאוכלוסיית ישראל; ואף שהשוואה תקיפה תידרש לנתונים נוספים כגון מספר הרמזורים והמצלמות, ממוצע הנסועה (קילומטרז') ורמת המינוע (מספר רכבים לאלף תושבים), דינו בהתרשמות כללית. אומדן רשמי משנת 2001 מצא כי בכל יום-עבודה מבוצעות בניו-יורק כ-1.23 מיליון עבירות אור אדום,<sup>6</sup> המצטברות למאות מיליוני עבירות בשנה (רק אור אדום ורק בעיר ניו-יורק). וכמה מאלה נתפסות? ב-2009 גדל מספר המצלמות בעיר מ-100 ל-150, וב-2010 ניתנו באמצעותן יותר ממיליון דוחות אור אדום (שכזכור הם דוחות אזרחיים בגין אחריות-בעלים וכמוהם כדוחות חנייה<sup>7</sup>). מספר זה פחת לאחר מכן באופן משמעותי, וב-2012 עמד על כ-669,000 דוחות מצלמה<sup>8</sup> ועוד כ-38,000 דוחות שוטר.<sup>9</sup> בניו-יורק כבישראל, אם כן, פחות מאחוז אחד של העבירות נתפס, ודוחות מצלמה הם רוב מכריע מכלל הדוחות בעבירות שנתפסו (כ-95% בשנת 2012).

כיוצא בזה, באנגליה ניתנו ב-2005 קרוב ל-3.3 מיליון דוחות קנס בעבירות תעבורה, מהם כשני מיליון דוחות מהירות, ומאז פחתו המספרים בהדרגה. ב-2012 ניתנו באנגליה רק 729,000 דוחות מהירות, מהם 84% באמצעות מצלמות; וכן 87,000 דוחות בעבירות רמזור, מהם 49% באמצעות מצלמות.<sup>10</sup>

מספרים ודגשים עשויים אפוא להשתנות, ולא בכל המדינות ממלאות המצלמות תפקיד דומה (אם בכלל). אולם בישראל ובארצות אחרות מתגלה תמונה ברורה: מספר אדיר של עבירות נפוצות מבוצע כל העת; רק שבריר אחוז מהן נתפס; ומתוך העבירות הנתפסות, רוב מכריע נתפס באמצעות מצלמות.

## 2. מורשעים לחוד ועבריינים לחוד

דוחות הלמ"ס בישראל נסמכים על מאגר משטרת המכונה "מערכת הרשעות", והם כוללים כאמור פילוח של מורשעים לפי מאפיינים דמוגרפיים.<sup>11</sup> אך מורשעים לחוד ועבריינים לחוד: רבים מהמורשעים הם תאגידיים או בעלי רכב חפים – ולא הנהגים שביצעו בפועל את העבירות – והתוצאה, בראי הסטטיסטיקה, היא תמונה מעוותת של המציאות.

**אשר לתאגידיים** – דוח הלמ"ס האחרון (2015) מסביר כי "בשל מגבלת גודל, מערכת הרשעות אינה כוללת חברות שבמהלך השנה נרשם על שמן מספר רב של עברות תעבורה" [ההדגשה במקור – א.ל].<sup>12</sup> מהו "מספר רב" בהקשר זה, ובכמה חברות מדובר? לשאלות אלה אין מענה בדוח – אך ניתן להיעזר בדוח הראשון בסדרת "הרשעות ומורשעים" (2011) שחשף כמדומה רמז לתשובה:

<sup>6</sup> Office of the Comptroller, **Red Means "GO": A Survey of Red Light Violations in New York City and Red Light Camera Usage in Other Major Cities** (2001) [www.transalt.org/files/resources/red\\_light\\_report.pdf](http://www.transalt.org/files/resources/red_light_report.pdf).

<sup>7</sup> ראו לעיל הפרק השני, הטקסט הקודם לה"ש 98; וכך להלן נספח ג', סמוך לה"ש 73 ואילך.

<sup>8</sup> [nypost.com/2013/02/26/traffic-fines-are-red-lighter](http://nypost.com/2013/02/26/traffic-fines-are-red-lighter) (ניו-יורק פוסט, 26 בפברואר 2013).

<sup>9</sup> ראו נתוני המשטרה: [www.nyc.gov/html/nypd/html/traffic\\_reports/traffic\\_report\\_archive\\_2012.shtml](http://www.nyc.gov/html/nypd/html/traffic_reports/traffic_report_archive_2012.shtml).

<sup>10</sup> המספר הכולל של דוחות תעבורה ב-2012 היה 1.3 מיליון. לכל הנתונים ראו **Police Powers and Procedures England and Wales 2012 to 2013 (April 2014)**, בפרק 6 (דוחות קנס) ובלוחות הסטטיסטיים המצורפים;

[www.gov.uk/government/publications/police-powers-and-procedures-england-and-wales-2012-to-2013/police-powers-and-procedures-england-and-wales-2012-to-2013](http://www.gov.uk/government/publications/police-powers-and-procedures-england-and-wales-2012-to-2013/police-powers-and-procedures-england-and-wales-2012-to-2013)

<sup>11</sup> ראו המבוא להרשעות ומורשעים 2011-2013, לעיל ה"ש 2, בעמ' 17. על "מערכת הרשעות" ראו עוד שם, בעמ' 26.

<sup>12</sup> שם, עמ' 26. מהותה של מגבלה זו אינה מוסברת, וממילא קמות שאלות: מה פירוש "מגבלת גודל"? האין אפשרות להתגבר על מגבלה זו?

בשנת 2007 הופיעו ב"מאגר הרשעות בעברות נהיגה" בלמ"ס 222 הרשעות בלבד על שם חברה. בשל מגבלות ב"מערכת הרשעות" של המשטרה, אין בה תיעוד של הרשעות אשר נרשמו לחברות שעל שמן מספר רב של הרשעות בשנה. לכן **המידע במאגר הלמ"ס אינו מייצג את התופעה של עברות המבוצעות ברכבי חברה**. [ההדגשה שלי – א.ל.]<sup>13</sup>

המילים המודגשות אינן מופיעות בדוחות האחרונים, אך תוקפן נותר כשהיה. למעט מספר זניח של הרשעות – 222 ב-2007 ומספר לא ידוע בשנים אחרות – מתברר שדוחות הלמ"ס אינם משקפים כלל הרשעות של תאגידי בעבירות תעבורה. בשל "מגבלת גודל" בלתי מוסברת, הרשעות תאגיד מתועדות רק כשהתאגיד מורשע פעם אחת או מספר קטן של פעמים, ואפילו מספרן של הרשעות אלה נותר מעורפל ולא ידוע.<sup>14</sup> במילים אחרות: תאגיד שיש לו רכבים רבים והוא מורשע פעמים רבות – הרשעותיו אינן מתועדות במאגרי המשטרה ואינן נכללות בדוחות הלמ"ס. אין לדעת לפיכך בכמה מקרים מורשע תאגיד במקום נהג אלמוני בשר ודם; ויש יסוד ממשי להעריך כי מדובר באלפי הרשעות מדי שנה, שאינן חלק מהסטטיסטיקה ועצם קיומן כמו נמחק.<sup>15</sup>

**אשר לבעלי רכב בשר ודם** – דוח הלמ"ס מכיר במפורש ובהדגשה כי הדין עלול לעוות את הנתונים, שהרי לעיתים הבעלים מורשע ולא הנהג (הסוגריים העגולים וההדגשה במקור):

כל עוד לא בוצעה הסבה של הדוח על שם הנהג שביצע בפועל את העברה, המאפיינים הדמוגרפיים (גיל, מין, קבוצת אוכלוסייה ויישוב מגורים) שקושרו להרשעה הם המאפיינים של בעל הרכב.

<sup>13</sup> הרשעות ומורשעים 2006-2008, לעיל ה"ש 1, בעמ' 33.

<sup>14</sup> אחת הקטגוריות לסיווג המורשעים בדוחות הלמ"ס היא "זר מחו"ל ולא ידוע – זר מחו"ל או נהג ברכב חברה שהדוח לא הוסב על שמו"; **הרשעות ומורשעים 2011-2013**, לעיל ה"ש 2, בעמ' 28. כלומר: קטגוריה מאוחדת **אחת** כוללת **שתי** קבוצות שחסרים להן מאפיינים דמוגרפיים: אחת של זרים (כגון תיירים) ושנייה של ישראלים אלמונים שתאגידי הורשעו במקומם. לכן, בהיעדר קטגוריה נפרדת להרשעות תאגיד, ממילא אין לדעת את מספרן המדויק.

עם זאת, די בנתונים כדי לשוב ולקבוע שרק מספר זניח של הרשעות תאגיד זוכה בתיעוד. כאמור, ב-2007 הופיעו במאגר הלמ"ס 222 הרשעות כאלה – ואילו מספר ההרשעות בקטגוריה המאוחדת של "זרים מחו"ל ולא ידוע" עמד באותה שנה על 2,910 (לנתוני 2007 ראו שם, לוח 1 בעמ' 40). החשבון פשוט: הרשעות תאגיד היו רק 7.5% מכלל ההרשעות בקטגוריה המאוחדת (לעומת 92.5% של הרשעות זרים), ויש להניח כי שיעור דומה – פחות או יותר – ייצא גם בשנים אחרות. כך, בנתוני 2010 מופיעות 3,108 הרשעות של "זרים מחו"ל ולא ידוע" (שם, לוח 1 בעמ' 39); ואם 7.5% מאלה הן הרשעות תאגיד, אזי מדובר רק ב-233 הרשעות. אשר **למציאות** – מותר להעז ולשער שהמספר האמיתי של הרשעות תאגיד בשנה נמדד לא במאות כי אם באלפים רבים – כמוסבר בהערת השוליים הבאה – אלא שרובן המכריע אינו מתועד כלל בסטטיסטיקה.

<sup>15</sup> מתוך כלל הרכבים בשנת 2013 (לרבות משאיות, אוטובוסים וכו'), כ-7.4% היו רכבי ליסינג וכ-3.6% רכבי חברה, ובסך הכול כ-321,000 רכבי תאגיד שהיו כ-11% מכלל הרכבים. עם זאת, כידוע, הנסועה הממוצעת (קילומטרז') לרכב תאגיד גבוהה בהרבה ואף כפולה מהנסועה הממוצעת לסוגי רכב אחרים: 27.7 אלף ק"מ לרכב חברה ו-31.2 אלף ק"מ לרכב ליסינג (בנתוני 2013), לעומת 18.1 אלף ק"מ לכלל הרכבים ו-14.4 אלף ק"מ לרכב פרטי בבעלות פרטית (סוג הרכב הנפוץ ביותר). ראו פרסומי הלמ"ס: **כלי רכב מנועיים 2013** (פ"מ 1570, יוני 2014); **נסועה 2013** (פ"מ 1598, מרץ 2015). בנוסף, סוד גלוי הוא שאופי הנהיגה ברכב תאגיד נוטה להגדיל את שיעור העבירות – וזאת, בין היתר, בשל הדין המאפשר לנהג לרכוש לעצמו חסינות מפני הרשעות ועונשים (כמוסבר בפרק השלישי). קיצורו של דבר: רכבי תאגיד היו 11% מכלל הרכבים ב-2013, אך נסעו הרבה יותר מאשר 11% מכלל הנסועה והיו אחראים מן הסתם להרבה יותר מאשר 11% מכלל העבירות.

על רקע זה, ובלי להתיימר לדיוק מדעי, נוכל להציע סדר גודל משוער של הרשעות תאגיד בשנה. אם מדובר למשל ב-150,000 הרשעות בעבירות מצלמה שבוצעו בכל סוגי הרכב, נוכל להניח כי לפחות 25,000 מהעבירות (16.7%) בוצעו ברכב תאגיד. לפי מספרים אלה, ואפילו נניח כי ב-80% מכלל המקרים הצביע התאגיד על הנהג ורק ב-20% הורשע התאגיד עצמו – נגיע, לפי אומדן הנראה זהיר, ל-5,000 הרשעות תאגיד שבהן הנהג נותר אלמוני. ראו גם הערת השוליים הקודמת.

אירועים כאלה מתרחשים בדרך כלל כאשר העברה מתועדת במצלמה או כאשר הדוח אינו נמסר ישירות לנהג.<sup>16</sup>

במספר לא ידוע של מקרים מורשע אפוא הבעלים במקום הנהג-העבריין, ונתוני הבעלים הם אלה שיופיעו בסטטיסטיקת ההרשעות. העיוות הטמון בכך אינו גלוי לעין אלא יש למצותו מן המספרים, ולצרכינו די בהמחשה מאלפת אחת: נתוני ההרשעות של נהגים צעירים, בפרט בעבירות מהירות, המציירים תמונה שגויה של המציאות ואף מלמדים בעקיפין על היקף התופעה של הרשעת חפים במקום אשמים.

### 3. סטטיסטיקת ההרשעות של נהגים צעירים

#### (א) סטטיסטיקה בעולם וסטטיסטיקה בישראל

כבכל העולם כן בישראל, נהגים צעירים (עד גיל 24) מועדים במיוחד לנהיגה מסוכנת ולעבירות מהירות ומעורבותם בתאונות עולה בהרבה על חלקם היחסי בציבור הנהגים. כך, בשנת 2010,<sup>17</sup> נהגים צעירים בישראל היו 14.9% מכלל המורשים לנהוג<sup>18</sup> – אך 19.2% מכלל הנהגים המעורבים בתאונות באותה שנה, 22% מכלל הנהגים שעברו עבירה כלשהי בעת התאונה ו-48.5% מכלל הנהגים שעברו בעת התאונה עבירה של מהירות מופרזת (להבדיל מאלה שלא עברו עבירה או עברו עבירה אחרת).<sup>19</sup>

גם כשעבירה לא גרמה תאונה, טבעי להניח כי צעירים מועדים במיוחד לבצע עבירות תעבורה ועבירות מהירות בפרט, ומיד נראה שנתונים השוואתיים מאשרים הנחה זו באופן המובהק ביותר. אולם הסטטיסטיקה בישראל מראה אחרת: צעירים היו כאמור 14.9% מהמורשים לנהוג בישראל ב-2010, אך הורשעו רק ב-13.7% מכלל עבירות התעבורה שנעברו באותה שנה ורק ב-12% מעבירות המהירות.<sup>20</sup> נתונים דומים חוזרים על עצמם גם ביחס ליתר השנים האחרונות.<sup>21</sup> תמונת ההרשעות יוצרת אפוא רושם שנהגים צעירים בישראל מבצעים פחות עבירות מחלקם היחסי ואף פחות עבירות מהירות. הייתכן?

בטרם נשיב, מוטב לעמוד בקצרה על המציאות מעבר לים. ה-Bureau of Justice Statistics במשרד המשפטים האמריקני מפרסם מעת לעת נתונים כלל אמריקניים על נהגים שעוכבו בכביש ("עצור בצד")

<sup>16</sup> הרשעות ומורשעים 2011-2013, לעיל ה"ש 2, בעמ' 32. קודם לכן מוסבר כי "על פי פקודת התעבורה, בעל רכב אחראי לעברות שבוצעו באמצעות רכבו גם אם לא נהג ברכב באותה שעה" (שם, בעמ' 24). לאמיתו של דבר, קביעה זו אינה מדויקת אפילו לפי חזקת הבעלות. בעלים שלא נהג אינו אחראי לעבירות שבוצעו ברכבו. הנהג אחראי – ואילו הבעלים הופך "אחראי", יש מאין, רק אם הנהג נותר אלמוני.

<sup>17</sup> שני טעמים מצדיקים את הבחירה בשנת 2010 לצרכי המחשה. ראשית, נתוני ההרשעות מתעדכנים ככל שתיקים רבים יותר מוכרעים, ומטבע הדברים הם מלאים יותר ככל שחולף הזמן ממועד העבירה. ביחס לעבירות שבוצעו ב-2010, מובן שנתוני ההרשעות כבר מלאים כמעט לחלוטין. שנית, מספר העבירות שנתפסו ב-2010 משקף ממוצע, פחות או יותר, בין המספר הגבוה של עבירות שנתפסו עד שינוי מדיניות האכיפה החל מ-2005, לבין המספר הנמוך בהרבה של עבירות שנתפסו בשנים האחרונות (ראו לעיל ה"ש 2). כך, לגבי עבירות תעבורה מכל הסוגים, מספר ההרשעות היה כ-1.4 מיליון בגין עבירות שנעשו ב-2003, רק כ-560,000 בגין עבירות שנעשו ב-2013, וכמיליון בגין עבירות שנעשו ב-2010 – בערך הממוצע בין 2003 ו-2013. אשר לעתיד, בשים לב לאכיפה האלקטרונית האוטומטית ולמגמה להגדיל את מספר המצלמות, יכול שמספר ההרשעות ישוב ויגדל.

<sup>18</sup> הלמ"ס, מורשים לנהוג 2010, לוח 3 בעמ' 29 (פ"מ 1455, אוגוסט 2011).

<sup>19</sup> הלמ"ס, תאונות דרכים עם נפגעים 2010 חלק א: סיכומים כלליים, לוח 4.04 בעמ' 148 (פ"מ 1456, דצמבר 2011). ראו עוד שם, המבוא בעמ' 20 – 22.

<sup>20</sup> הלמ"ס, הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה 2010-2012 (פ"מ 1569, יוני 2014), לוח 8.7 בעמ' 97; חישוב לפי הנתונים.

<sup>21</sup> ראו בין היתר הרשעות ומורשעים 2011-2013, לעיל ה"ש 2, לוחות 8.1, 8.4, 8.7 בעמ' 79, 88, 97. חריגה קלה מצויה בנתוני 2012 (העשויים עוד להתעדכן): נהגים צעירים היו 14.3% מהמורשים לנהוג בשנה זו והורשעו ב-15.4% מכלל עבירות המהירות, היינו, מעט יותר מחלקם היחסי. שם, לוח 8.4 בעמ' 88.

בגין עבירות תעבורה. מהירות מופרזת היא סיבת העיכוב בכמחצית המקרים ואף יותר, ורוב גדול של המעוכבים מסיבה זו מקבלים דוח (להבדיל ממי שמוזהרים, נעצרים או משוחררים בלא-כלום). בשנת 1999, נהגים צעירים (16 עד 24) בארצות הברית היו 14.5% מכלל הנהגים אך 26.5% מאלה שעוכבו בכביש ו-30% מאלה שעוכבו בגין מהירות וקיבלו דוח.<sup>22</sup> ב-2002 היו הצעירים 15% מכלל הנהגים אך 26% מאלה שעוכבו ו-28% ממי שעוכבו בגין מהירות וקיבלו דוח.<sup>23</sup> בשנים האחרונות הצגת הנתונים מעט פחות מפורטת לצרכינו, אך התמונה דומה גם לגבי 2005 ו-2008.<sup>24</sup>

משרד התחבורה של קליפורניה פרסם ב-2013 דוח מקיף על נהגים צעירים וקשישים, הכולל גם סטטיסטיקה של הרשעות תעבורה.<sup>25</sup> בשנים הרלוונטיות, נהגים צעירים היו 13% מכלל המורשים לנהוג בקליפורניה אך 23.6% מהמורשעים בעבירות התעבורה שנסקרו, 25.2% מהמורשעים בעבירות מהירות ו-29.4% מהמורשעים בעבירות חמורות (פגע וברח, נהיגה בהשפעת אלכוהול או סמים ונהיגה בקלות ראש (reckless driving)).<sup>26</sup> הנסועה הממוצעת הנמוכה של נהגים אלה – קרי: העובדה שהם נהגים פחות קילומטרים מאשר נהגים מבוגרים יותר – רק הוסיפה לחלקם היחסי הגבוה בביצוע עבירות.<sup>27</sup>

במדינת מרילנד נערך מחקר שבחן הרשעות-מהירות, לאורך שנה אחת (2002 – 2003), של קרוב ל-4 מיליון מורשים לנהוג (מספר זה כמעט למספר המורשים לנהוג כיום בישראל).<sup>28</sup> צעירים בני 17 עד 24 היו 10% מכלל הנהגים המורשים, אך 26% מכלל המורשעים בכ-169,000 הרשעות-מהירות.<sup>29</sup> דינו בסקירה קצרה זו, שכל מטרתה להמחיש מציאות מוכרת: נהגים צעירים מועדים מאוד לבצע עבירות תעבורה; וחלקם בעבירות מהירות, בפרט, עשוי להגיע עד פי שניים ויותר מחלקם בציבור הנהגים (ואף למעלה מכך בהתחשב בחלקם היחסי בנסועה).<sup>30</sup> מניין אפוא סטטיסטיקת ההרשעות בישראל, שעולה ממנה כאילו נהגים צעירים מבצעים פחות עבירות מכלל הנהגים ואף פחות עבירות מהירות?

<sup>22</sup> [www.bjs.gov/content/pub/pdf/cdsp99.pdf](http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cdsp99.pdf) (2002) *Characteristics of Drivers Stopped by Police, 1999*, בעמ' 2, 8 – 9. הנתונים במסמך זה נשענים על סקר מדגמי, בקרב אמריקנים מגיל 16 ומעלה, בדבר מגע ישיר שהיה להם עם המשטרה. מטבע הדברים, הסיבה השכיחה ביותר למגע כזה היא עיכוב בכביש בעת נהיגה. יצוין כי סיבת העיכוב אינה בהכרח העילה למתן הדוח: שוטר עשוי להודיע לנהג כי עיכבו בגין מהירות נסיעתו, אך לרשום לו דוח על שלא חגר חגורת בטיחות. עם זאת, סייגים אלה ואחרים אינם גורעים מהתמונה הסטטיסטית הכוללת.

<sup>23</sup> [www.bjs.gov/content/pub/pdf/cdsp02.pdf](http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cdsp02.pdf) (2006) *Characteristics of Drivers Stopped by Police, 2002*, בעמ' 2, 4 – 5.

<sup>24</sup> [www.bjs.gov/content/pub/pdf/cpp08.pdf](http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/cpp08.pdf) (2011) *Contacts between Police and the Public, 2008*, בעמ' 7 – 9, 18.

<sup>25</sup> *Teen and Senior Drivers* (California Department of Motor Vehicles, 2013) [http://apps.dmv.ca.gov/about/profile/rd/r\\_d\\_report/Section\\_6/S6-240.pdf](http://apps.dmv.ca.gov/about/profile/rd/r_d_report/Section_6/S6-240.pdf). מקור הנתונים הוא גיליונות ההרשעות של אחוז מדגמי (1%) מקרב כלל הנהגים (כ-24 מיליון בשנת 2009). נכללים כמובן כל סוגי ההרשעות, בין אם המורשע נשפט ובין אם שילם דוח; אך נזכיר כי בקליפורניה, שלא כבישראל, אין הרשעה וכרגיל אין גם דוח אלא על יסוד ראיות ולאחר זיהוי הנהג-העברייני (בין שנתפס על ידי שוטר, בין שפניו צולמו בשעת העבירה ובין שזוהה בדרך אחרת).

<sup>26</sup> שם, עמ' 4, 9, 40 – 41, 45. יצוין שמספר המורשים לנהוג הוא מ-2009, בעוד נתוני ההרשעות הם מהשנים 2004 – 2006.

<sup>27</sup> שם, עמ' 11 – 14, 43, 106. פרט לסגנון הנהיגה ולחוסר הניסיון, גם נסועה נמוכה היא מאפיין אוניברסלי של נהגים צעירים. לא נאריך בכך ודיינו בהמחשה פשוטה: אם צעירים הם 15% מכלל הנהגים אך נהגים רק 10% מכלל הקילומטרים, הציפייה הנאיבית היא שיבצעו רק 10% מכלל עבירות הנהיגה. אם למעשה הם מבצעים 30% מן העבירות, ניתן לומר כי חלקם הוא פי שלושה – ולא פי שניים – מחלקם היחסי.

<sup>28</sup> Saranath Lawpoolstri et al., *Do Speeding Tickets Reduce the Likelihood of Receiving Subsequent Speeding Tickets? A Longitudinal Study of Speeding Violators in Maryland*, 8 TRAFFIC INJURY PREVENTION 26 (2007). מחקר זה התבסס על נתוני ההרשעות המלאים של מדינת מרילנד.

<sup>29</sup> שם, עמ' 29.

<sup>30</sup> ראו האמור בה"ש 27 לעיל.

נתונים נוספים בישראל מוסיפים לחדד את השאלה; ונדגיש שוב כי הם מומחשים כאן בנתוני 2010 אך חוזרים על עצמם בכל השנים האחרונות ובמידה רבה של דמיון.<sup>31</sup>

99.5% מהרשעות-המהירות בישראל הן בגין עבירות של מהירות מופרזת "מעל הקבוע בחוק", הלא הן עבירות הקנס הנפוצות שרובן המכריע נתפס במצלמות. חצי האחוז הנותר הוא בגין עבירות של מהירות מופרזת "בנסיבות המקרה" – שמטבען אינן מצולמות אלא נתפסות "בשטח", מחייבות ברובן הגדול הזמנה לדין וחלק ניכר מהן כרוך בתאונה.<sup>32</sup> מתוך העבירות שבוצעו ב-2010, נהגים ישראלים הורשעו ב-172,791 עבירות מהירות "מעל המותר" וב-932 עבירות מהירות "בנסיבות המקרה".<sup>33</sup> והנה, אילו צעירים בישראל מיעטו מסיבה כלשהי לבצע עבירות מהירות, צריך היה לצפות כי ימיעטו לבצע הן כשהמהירות היא מעל המותר והן כשהיא מופרזת בנסיבות המקרה. אולם לא כך הדבר בראי הסטטיסטיקה: בנתוני 2010, חלקם של צעירים היה 12% מהרשעות המהירות "מעל המותר" אך 26.2% מהרשעות המהירות "בנסיבות המקרה".<sup>34</sup> במילים אחרות: נהגים צעירים הורשעו ב-12% מעבירות המהירות הנתפסות כרגיל במצלמה מבלי שהנהג זוהה – אך ב-26.2% מעבירות המהירות שבהן הנהג נתפס בכביש וזהותו וודאית. אף שאין לצפות לשיעורי הרשעה זהים של צעירים בשתי עבירות אלה<sup>35</sup> – בכל זאת הנתון הראשון (12%) חריג לחלוטין ומחייב הסבר, ואילו הנתון השני (26%) מתאים יפה לנתוני העבירות וההרשעות שראינו מעבר לים ולנתונים נוספים שנראה מיד בישראל.

הקושי הסטטיסטי בולט גם כאשר בוחנים עבירות מהירות שגרמו תאונות, שבהן מטבע הדברים הנהג מזוהה בכביש. כפי שכבר ראינו, נהגים צעירים מרבים מאוד לגרום תאונות הכרוכות בעבירות מהירות,<sup>36</sup> וזאת בין כשהמהירות חורגת מהמותר ובין כשהיא חורגת מהסביר בנסיבות המקרה. כך, בנתוני 2010, צעירים היו 45% מכלל הנהגים שגרמו תאונה בשל עבירת מהירות "מעל המותר" ו-49% מכלל הנהגים שגרמו תאונה בשל עבירת מהירות "בנסיבות המקרה".<sup>37</sup> מניין אפוא תמונת ההרשעות בכל המקרים שבהם לא קרתה תאונה, שהם כמובן הרוב המכריע? כיצד להסביר, בפרט, שנהגים צעירים הורשעו רק ב-12% מתוך למעלה מ-170 אלף הרשעות בעבירות מהירות "מעל המותר"?

לשם הסרת ספק, יובהר כי החריגה הסטטיסטית מתגלה גם בנתוני האוכלוסייה הערבית בלבד. בנתוני 2010, צעירים היו 20.6% מכלל הנהגים הערבים המורשעים והורשעו ב-20.8% מהרשעות התעבורה של נהגים אלה וב-19.8% מהרשעות המהירות "מעל המותר".<sup>38</sup> כלומר: בראי הסטטיסטיקה נדמה כאילו צעירים ערבים – ככל צעירי ישראל – אינם מרבים בעבירות תעבורה, וחלקם בעבירות מהירות אף נמוך מחלקם היחסי בציבור הנהגים הערבים. בד בבד, בדומה לאוכלוסייה הכללית (ובהתאמה לאחוז הצעירים

<sup>31</sup> ראו לעיל ה"ש 17, המסבירה את הבחירה דווקא ב-2010. מטבעה של סטטיסטיקה במספרים גדולים, מהסוג הנדון כאן, שהתמונה הכללית אכן נוטה לחזור על עצמה משנה לשנה.

<sup>32</sup> ראו עוד הרשעות ומורשעים 2010-2012, לעיל ה"ש 20, לוח 6.3 בעמ' 72.

<sup>33</sup> שם, לוח 8.7 בעמ' 97. חלק מהנתונים לגבי 2010 עודכנו בדוח הרשעות ומורשעים 2011-2013, לעיל ה"ש 2 (לוח 5 בעמ' 69); אך העדכון אינו משמעותי – והעיקר: רק מספר ההרשעות הכללי עודכן, ללא פילוח לפי קבוצות הגיל של המורשעים. לצרכינו כאן, אם כן, מוטב להתייחס לנתונים המפורטים שבדוח המוקדם יותר.

<sup>34</sup> הרשעות ומורשעים 2010-2012, לעיל ה"ש 20, לוח 8.7 בעמ' 97.

<sup>35</sup> היות שנהגים צעירים אינם מנוסים, אין פלא אם הם עוברים את המהירות המתאימה (התלויה בנסיבות) אף יותר משהם עוברים את המהירות החוקית (הנקובה בתמרוך). עם זאת, דומה שאין די בכך כדי להסביר את הנתונים המובאים לעיל ולהלן.

<sup>36</sup> תאונות דרכים עם נפגעים 2010, לוח 4.04, לעיל ה"ש 19 והטקסט הסמוך.

<sup>37</sup> שם, שם. הדוח ל-2010 מציין את מספר התאונות בשל מהירות מופרזת, ומתוכו את מספר התאונות בשל מהירות מופרזת "בנסיבות המקרה". הדוחות לשנים הבאות מציינים, בנפרד, את מספר התאונות שנגרמו בשל כל אחת משתי עבירות המהירות.

<sup>38</sup> מורשעים לנהוג 2010, לעיל ה"ש 18, לוח 3 בעמ' 31; הרשעות ומורשעים 2010-2012, לעיל ה"ש 20, לוח 8.9 בעמ' 103.

בעלי הרישיון), חלקם של צעירים ערבים בהרשעות היה **למעלה מכפול** בעבירות מהירות שבהן הנהג מזוהה, יחסית לעבירות מהירות שבהן הוא אלמוני. כדי לדייק: בקרב האוכלוסייה הערבית חלקם של צעירים היה **19.8%** מההרשעות בגין מהירות "מעל המותר" (כשהנהג כרגיל אינו מזוהה), אך **46.4%** מן ההרשעות בגין מהירות "בנסיבות המקרה" (כשהנהג כרגיל מזוהה).<sup>39</sup> פעם נוספת הפער מחייב הסבר. נותר רק להוסיף שהפער אינו מקרי ואף אינו מוגבל לעבירות מהירות. בנתוני 2010 וביחס לכלל האוכלוסייה – נהגים צעירים הורשעו רק ב-**13.3%** מתוך כ-19,000 עבירות "אי-ציות לרמזור", שרובן נתפסות במצלמה מבלי שהנהג זוהה, ורק ב-**10.5%** מתוך כ-86,500 עבירות "חנייה בתנאים מחמירים" ו"חנייה ועצירה במקומות אסורים", שגם בהן הנהג אינו מזוהה (בדרך כלל) מאחר שאינו נמצא ברכב בעת גילוי העבירה. לעומת זאת, ובדומה מאוד לנתונים בארצות אחרות, חלקם של נהגים צעירים היה **כפול ויותר** בעבירות שבהן הנהג נתפס ומזוהה בכביש: **27.4%** מתוך כ-5,000 עבירות "נהיגה בקלות ראש" (שרובן כרוך בתאונה), **30.1%** מתוך כ-5,500 עבירות "נהיגה בהשפעת אלכוהול או סמים" (כשהנהג מעוכב ונבדק) ו-**29.7%** מתוך כ-1,000 עבירות "אי-שמירת מרחק" (שאף הן כרוכות ברובן בתאונה).<sup>40</sup> שוב, נתונים אלה חוזרים על עצמם כמעט במדויק גם בשנים אחרות.

כללו של דבר, לפי "השורה התחתונה" הנראית לעין, נדמה כאילו נהגים צעירים בישראל נבדלים לטובה מחבריהם בארצות אחרות, אינם מועדים כלל לבצע עבירות תעבורה ומקפידים על המהירות המותרת אף יותר מאשר כלל ציבור הנהגים. בד בבד, הניתוח שאינו נראה לעין מגלה מעין פיצול: בעבירות שבהן הנהג אינו מזוהה (כגון בעבירות מצלמה) חלקם של צעירים בהרשעות נמוך מחלקם היחסי, ואילו בעבירות שבהן הנהג נתפס ומזוהה בכביש חלקם בהרשעות כפול ואף יותר.

דומה אפוא שהסטטיסטיקה הייחודית לישראל משקפת נכונה את תמונת ה**הרשעות** – אך ספק רב אם היא משקפת נכונה את תמונת ה**עבריינים**, היינו, את תמונת האמת ואת המציאות בכבישים.

### (ב) ההסבר לסטטיסטיקה הישראלית

מה פשר התמונה הסטטיסטית? הייתכן למשל שנהגים צעירים בישראל מועדים **מאוד** לנהוג בקלות ראש, בלי לשמור מרחק ואף במהירות מופרזת "בנסיבות המקרה" – ובכל זאת אינם מועדים **כלל** לנסוע במהירות העולה על המותר בחוק? ומניין הפער העצום בין הנתונים בישראל לאלה שבארצות אחרות? ניתוח מלא יידרש למחקר ולהעמקה שלא כאן מקומם, אך דומה שהמפתח נעוץ בחזקת הבעלות הייחודית לישראל. מטבע הדברים נהגים צעירים מרבים לנהוג ברכב שאינו בבעלותם; בעל הרכב הוא לעיתים קרובות הורה או בן-משפחה אחר; ואם הנהג הצעיר לא נתפס בכביש, כברוב עבירות המצלמה (והחנייה), אזי הבעלים נכון במקרים רבים "לקחת על עצמו" את העבירה.<sup>41</sup> כפי שראינו, נכונות זו של

<sup>39</sup> שם, שם. להשלמת התמונה, הנה נתוני 2010 לגבי **יהודים** בלבד: נהגים צעירים היו 13.9% מכלל היהודים המורשים לנהוג והורשעו ב-11.3% מהרשעות התעבורה של יהודים. חלקם בהרשעות מהירות "מעל המותר" היה 10.3%, ובהרשעות מהירות "בנסיבות המקרה" 21.9%. **מורשים לנהוג 2010**, שם, לוח 3 בעמ' 30; **הרשעות ומורשעים 2010-2012**, שם, לוח 8.8 בעמ' 100.

<sup>40</sup> **הרשעות ומורשעים 2010-2012**, שם, לוח 8.7 בעמ' 97.

<sup>41</sup> כפי שראינו, בעבירות חנייה ועצירה שיעור ההרשעות של צעירים נמוך במיוחד: 10.5% מכלל ההרשעות בנתוני 2010, בשנה שבה נהגים צעירים היו 14.9% מכלל המורשים לנהוג. כיצד להסביר זאת? **הסבר אפשרי אחד**, שמותר כמדומה לפקפק בו, הוא שנהגים צעירים בישראל מקפידים במיוחד על דיני החנייה והעצירה. **הסבר שני** עשוי לבחון את דפוסי השימוש ברכב של נהגים צעירים בהשוואה לנהגים מבוגרים יותר. אך **הסבר שלישי** הוא כנראה העיקר: עבירות חנייה ועצירה מתמצות בקנס נמוך ואינן גוררות נקודות; ולכן אחוז גדול במיוחד של בעלי רכב, המקבלים את הדוחות, משלמים ומורשעים מבלי לטרוח להצביע על הנהג. אם הבעלים שילם את הקנס בעצמו, אפשר שאחר כך יפנה לנהג ויתחשבן עמו.

הורים וקרובים אינה מחייבת איש לשקר. היא נעשית בחסות הדין, המוכן להתעלם מהעובדות כדי להשיג הרשעות, והיא עשויה אף להתגבר כשמדובר בנהג חדש הצפוי לענישה מכבידה אם יורשע.<sup>42</sup> לפיכך, בעבירות שבהן הנהג מזוהה בכביש, הסטטיסטיקה של ההרשעות נורמלית ומשקפת את המציאות – ואילו בעבירות שבהן הנהג אינו מזוהה הסטטיסטיקה מתעוותת: חלקם של צעירים בהרשעות יורד וחלקם של מבוגרים עולה, משום שהמוני מבוגרים חפים מורשעים במקום המוני צעירים אשמים. הסטטיסטיקה יכולה רק לשקף את הדין ואת דפוסי האכיפה, ועל אלה כבר עמדנו בגוף המחקר. למרבה הצער הרשעה היא המטרה העיקרית, בעוד הרשעת האשמים היא מטרה משנית בלבד.

#### 4. היקף התופעה של הרשעת חפים במקום אשמים

מה ממדי הכשל שיצרה חזקת הבעלות? האם ניתן לאמוד, בפרט, את מספר המקרים שבהם המורשע בעבירת קנס הוא בעל הרכב שקיבל את הדוח במקום הנהג שביצע את העבירה? הפרסום הראשון בסדרת "הרשעות ומורשעים בעברות נהיגה" העריך כי מקרים כאלה, שבהם מורשע האדם הלא נכון, "הם 1% מסך כל ההרשעות בשנה".<sup>43</sup> כלומר: מתוך מיליון הרשעות תעבורה בשנה נתונה (כבשנת 2010), ב-10,000 מקרים מורשעים בעלי רכב חפים במקום נהגים אשמים. הערכה זו לא לוותה בהסבר כלשהו ואין לדעת על מה התבססה. היא הושמטה בדוחות הבאים ונראה שזנחה, ומכל מקום דומה שהייתה הערכת-חסר של ממש.

לצורך הערכה משלנו ובהתייחס שוב ל-2010, נקודת מוצא פשוטה היא נהגים צעירים ועבירות מהירות. לפי נתונים מעוגלים במקצת, עבירות שבוצעו ב-2010 הובילו ל-175,000 הרשעות בגין מהירות "מעל המותר", מתוכן 21,000 (12%) הרשעות של צעירים.<sup>44</sup> עם זאת, כמוסבר, אפילו הערכה מתונה עשויה להכפיל שיעור זה ולהעמידו על 42,000 עבירות, שהן 24% מעבירות המהירות בשנה שבה נהגים צעירים היו 14.9% מכלל הנהגים. לפי הערכה זו, נהגים צעירים ביצעו כ-42,000 עבירות שהובילו להרשעה, אך הורשעו רק ב-21,000 מאותן עבירות. במילים אחרות: ב-21,000 מקרים הורשעו מבוגרים חפים במקום צעירים אשמים – וזאת בעבירות מהירות בלבד.

מובן שאומדן חלקי זה רחוק מלמצות את ממדי הכשל, ויש להרחיבו כדלהלן.

**ראשית** – פרט לעבירות מהירות, בעל רכב עשוי "לקחת על עצמו" עבירות מצלמה נוספות כגון עבירות אור אדום (כ-19,500 הרשעות בעבירות שבוצעו ב-2010). אם נצרף גם עבירות חנייה ועצירה, ולו רק את אלה שאוכפת המשטרה (כ-90,500 הרשעות בנתוני 2010), מובן שיגדל מאוד מספר המקרים שבהם חפים מורשעים במקום אשמים.

**שנית** – נוסף על המקרים שבהם מבוגר חף מורשע במקום צעיר אשם, במקרים רבים מורשע מבוגר חף במקום מבוגר אשם.<sup>45</sup> כך למשל במקרים שבהם נשים מורשעות בעבירות שביצעו בעליהן (וליהפך);<sup>46</sup> ומובן שייתכנו עוד סוגים רבים של מקרים מסוג זה שלא נתיימר למצותם.

<sup>42</sup> ראו לעיל הפרק הראשון סמוך לה"ש 74.

<sup>43</sup> הרשעות ומורשעים 2006-2008, לעיל ה"ש 1, בעמ' 35.

<sup>44</sup> הנתון המעודכן פורסם לאחרונה במסגרת הרשעות ומורשעים 2011-2013, לעיל ה"ש 2, לוח 5 בעמ' 69. זהו מספר מעודכן של כלל העבירות (176,306 לעומת 172,791 בדו"ח הקודם), אך ללא פילוח דמוגרפי של המורשעים. לצרכינו כאן, הנחתי שלא חל שינוי באחוז המורשעים הצעירים. ראו גם לעיל ה"ש 33.

<sup>45</sup> מובן שגם הוואריאציות האחרות אפשריות: צעיר חף מורשע במקום צעיר אשם, או צעיר חף במקום מבוגר אשם.



**שלישית** – ראינו כי חפים מורשעים במקום אשמים גם בעבירות חמורות יותר שבהן הנהג אלמוני, כגון פגע וברח או הימלטות משוטרים. מובן שמקרים כאלה מתרחשים במספרים קטנים בהרבה.

**רביעית** – אלפי פעמים בשנה מורשע תאגיד שלא ביצע עבירה במקום נהג-עבריין שביצע אותה. אמנם במקרים אלה אין מרשעים חפים בשר ודם – אולם בהחלט פוטרים **אשמים** בשר ודם, ואגב כך מרשעים תאגידים ללא יסוד. כמוסבר לעיל, הרוב המכריע של הרשעות תאגיד אינו מתועד כלל בסטטיסטיקה.

סיכומם של דברים – אין יודע כמה חפים מורשעים במקום אשמים בעבירות תעבורה, אך אפשר כמדומה לאמוד את סדרי הגודל. למיטב הבנתי, יש יסוד מוצק להעריך כי מדובר **בעשרות אלפי מקרים** מדי שנה שבהם הדין מסכל אכיפת אמת, מחריף עבריינות ומביס את מטרותיו שלו.

## 5. נזקי הסטטיסטיקה הקיימת

יותר מכול, הסטטיסטיקה של הרשעות בעבירות תעבורה נועדה להפחית עבריינות ולהגביר בטיחות בכבישים, בין היתר בעזרת זיהוי נכון של אתגרים ומיקוד נכון של משאבי הסברה ואכיפה. מובן שהמטרה היא לשרטט תמונת אמת של עבריינות ועבריינים, וככל שהנתונים משקפים את המציאות טוב יותר כן משתפרת היכולת להתמודד עם המציאות ולשנותה לטובה. למרבה הצער, כל אלה נפגעים קשות מכוח הדין הקיים. מאחר שמספר גדול של עבירות מיוחס באופן שיטתי למי **שלא** ביצעו אותן, ומאחר שאין יודע מה היקף התופעה ההרסנית הזאת ומהם המקרים "הנגועים", הרי לא רק קשה להסתמך על הסטטיסטיקה אלא היא עלולה להטעות ולהפריע במקום ללמד ולהועיל.

נניח, למשל, שנתונים סטטיסטיים גילו ירידה במספר ההרשעות של נהגים חדשים וצעירים. כיצד להסביר זאת? הסבר המושך את הלב הוא שנהגים אלה הורשעו פחות משום שביצעו פחות עבירות, ואות הוא שיש תועלת במאמצי החקיקה, האכיפה וההסברה. אלא שההסבר **האמיתי** עשוי להיות שונה בתכלית: מספר העבירות של נהגים חדשים וצעירים לא פחת ואולי אף גדל – אך ככל שהדין מחמיר בעונשם כדי להרתיעם כן גוברת נכונותם של בני-משפחה "לקחת על עצמם" את עבירותיהם ולהיות מורשעים במקומם. רשויות החקיקה והאכיפה עשויות אפוא לשגות באשליות על יעילות הצעדים שנקטו, בעוד האמת היא שצעדים אלה אינם מועילים כלל ואף גורמים נזק.

נותר להדגיש כי העיוות ביחס לנהגים צעירים אינו ממצה את "הנזק הסטטיסטי" הטמון בהרשעת חפים מפשע, ואין לדעת אילו עיוותים נוספים מסתתרים בינות למספרים. כך למשל, אם במקרים רבים מורשעות נשים בעבירות שביצעו גברים (כגון בני זוג), יש בכך ליצור רושם שגוי על דפוסי העבריינות וממילא יש בכך להקשות על הבנת המציאות ועל הניסיון להתמודד עמה באופן מושכל.

פעם נוספת תוצאותיה של חזקת הבעלות קשות, וגם מבחינה זו מוטב לדין לפנות לדרך חדשה הנשענת לא על השקר אלא ככל האפשר על האמת.

<sup>46</sup> כזכור, מקרים מעין אלה ייתכנו – למשל – כשהבעל נוהג לפרנסת המשפחה ואשתו ממעטת לנהוג או אינה נוהגת כלל. בהנחה שבני הזוג מאוחדים ברצונם למנוע מהבעל נקודות וסכנת פסילה, כל הנדרש הוא לרשום את הרכב בבעלות האישה, או בבעלות משותפת ובלבד שהאישה תירשם ראשונה (ראו לעיל הפרק הראשון סמוך לה"ש 64). כך הבעל ינהג, דוחות מצלמה יישלחו לאישה כבעלת הרכב, הקנס ישולם מהחשבון המשותף, האישה תורשע ותקבל נקודות – והבעל יוכל לבצע עבירות ולהמשיך לנהוג באין מפריע.

## נספח ג': משפט משווה

בפרק השני הוצגו בתמצית שיטות אכיפה מקובלות במשפט המשווה, בנסיבות שבהן נהג אלמוני ביצע עבירה ברכב מזוהה. נספח זה מוקדש לתיאור מפורט יותר של אותן שיטות, בתקווה שיתרום לתיקון הדין בישראל.

### 1. עבירת שתיקה (אנגליה)

#### (א) רכב בבעלות בשר ודם

סעיף 172 ל-Road Traffic Act 1988 באנגליה מתיר למשטרה לפנות לכל אדם בדרישה למידע העשוי להביא לזיהוי נהג שביצע עבירה ברכב. הדרישה נמסרת כרגיל בכתב ויש להיענות לה בכתב, ומי שאינו נענה או אינו מוסר את המידע הנדרש צפוי לאישום בעבירת שתיקה. סעיף 172 הוא משוכלל ורב סעיפים, והנה כלשונה הוראת היסוד:

(2) Where the driver of a vehicle is alleged to be guilty of an offence to which this section applies –

(a) the person keeping the vehicle shall give such information as to the identity of the driver as he may be required to give by [the police], and

(b) any other person shall if required as stated above give any information which it is in his power to give and may lead to identification of the driver.

**סעיף קטן (a)** חל על המחזיק ברכב, שהוא כרגיל הבעלים, ולשם הנוחות נתייחס להלן לבעלים ולא למחזיק. הנחת היסוד היא שהבעלים יודע או יכול להיודע במאמץ סביר מי נהג ברכבו, ולכן חובתו קבועה בלשון החלטית: עליו למסור מידע על זהות הנהג ואחרת יעבור עבירה. עם זאת, ודווקא משום שהחובה מוחלטת, יש להקנות הגנה למי שמטעם מוצדק אינו יכול לעמוד בה. לפיכך, סעיף 172(4) מקנה לבעלים הגנה אם יראה שאינו יודע מי נהג ואינו יכול לברר זאת במאמץ סביר (reasonable diligence). הנטל להוכיח הגנה זו הוא כמובן על הבעלים, ולהלן נשוב לכך.

**סעיף קטן (b)** חל על "כל אדם אחר" – ומובן שבמקרה זה ניתן לדרוש מאדם רק מידע שבפועל יש בידו, ואין לדרוש ממנו מאמץ כלשהו כדי להשיג מידע נוסף.<sup>1</sup> במקרה טיפוס, "אדם אחר" יהיה פלוני שבעל הרכב הצביע עליו כמי שנהג. אם פלוני אכן נהג בשעת העבירה, זהו מידע שיש בידו ועליו למסרו (קרי: עליו להצביע על עצמו); אם פלוני יצהיר כי הניח לאלמוני לנהוג, אלמוני יהא "אדם אחר" שיש בידו מידע; ואם פלוני או אלמוני מכחישים כל קשר לרכב או לבעלים, אף זה מידע העשוי לתרום לזיהוי הנהג-העבריין. לפיכך, הפסיקה הבהירה כי כל אדם חייב להשיב לדרישת מידע שהופנתה אליו. מי שאינו יודע דבר יוכל

<sup>1</sup> כדי להמחיש, נניח עד ראייה שהבחין בנהג הנמלט מאתר תאונה. על העד למסור פרטים שראה כגון מין וגיל משוער, ואם הנהג מוכר לו עליו לגלות מיהו – אך מובן שהעד אינו חייב לערוך בירורים על מה שלא ראה ואינו יודע.

להשיב כי אין לו מושג מי היה הנהג ומעולם לא היה לו קשר עם הרכב; אך מכל מקום עליו להשיב ואחרת יעבור עבירה.<sup>2</sup> על רכב תאגיד חל דין מיוחד, שלהלן נעמוד עליו בנפרד.

אלה הדרכים, אם כן, שבהן ניתן לייחס עבירת שתיקה לאדם שאינו תאגיד:<sup>3</sup>

(1) **נאשם שהוא הבעלים (או המחזיק)** – די לתביעה להוכיח כי לא מסר את פרטי הנהג. הבעלים-הנאשם, מצדו, יזכה בהגנה אם יוכיח שאינו יודע מי נהג וגם אינו יכול לברר זאת במאמץ סביר.

(2) **נאשם שהוא "אדם אחר"** – על התביעה להוכיח כי לא מסר מידע שבידו למסור ועשוי להוביל לזיהוי הנהג (לרבות הוא עצמו). אם הנאשם השיב תשובה מעין "אין לי מושג", על התביעה להוכיח כי היה לו מושג או כי היה בידו למסור מידע נוסף על זה שמסר.

(3) **נאשם שהתעלם מדרישת מידע** – בין שהוא הבעלים ובין שהוא אדם אחר – די לתביעה להוכיח כי לא השיב לדרישת מידע שהופנתה אליו.

החובה למסור מידע על הנהג חלה ביחס לכל עבירות התעבורה (להוציא חריגים מעטים) וכן ביחס לעבירת הריגה שבוצעה ברכב;<sup>4</sup> אך השימוש העיקרי בה, במאות אלפי מקרים מדי שנה, הוא לזיהוי נהגים המבצעים עבירות מצלמה (בפרט עבירות מהירות). רוב מכריע של הנמענים ממלאים את חובתם ומוסרים את המידע הנדרש, שכרגיל די בו לאיתור הנהג-העבריין. אשר למיעוט שאינם עושים כן – בכל אחת מארבע השנים 2011-2014 נרשמו באנגליה למעלה מ-50 אלף הרשעות בעבירות שתיקה.<sup>5</sup> מדובר אפוא בעבירה יעילה, מעשית, הנאכפת כל העת באופן מאסיבי.

החובה למסור מידע חלה על הבעלים (או על אדם אחר) גם כשהוא עצמו היה הנהג, וההלכה הפסוקה – הבריטית והאירופית כאחת – קבעה כי **אין** בכך פגיעה אסורה בזכות השתיקה ובחיסיון מפני הפללה עצמית.<sup>6</sup> מותר אפוא לדרוש מהבעלים לומר מי נהג ברכבו בשעת העבירה. בעלים שלא ישיב צפוי להרשעה בעבירת שתיקה, ובעלים שיודה כי נהג בעצמו צפוי להרשעה בעבירת נהיגה על סמך הודאתו.

עבירת שתיקה גוררת 6 נקודות כעונש-חובה<sup>7</sup> וקנס עד אלף פאונד, והקנס הממוצע ב-2014 היה 560 פאונד. לעומת זאת, עבירת מהירות טיפוסית גוררת 3 נקודות ו-100 פאונד בגין דוח ששולם ללא משפט, או 3 עד 6 נקודות וקנס ממוצע של 179 פאונד (ב-2014) במקרה של הרשעה בבית המשפט.<sup>8</sup> המסקנה פשוטה: אם הבעלים עצמו נהג, הרי בעבירת מצלמה טיפוסית מוטב לו להודות בכך ולהיענש על נהיגתו מאשר לשתוק ולקבל עונש כבד יותר על שתיקתו. ברוב הגדול של המקרים – שכר שתיקה ייצא בהפסדה.

מובן שבעל הרכב עשוי בכל זאת לבחור בשתיקה – משלל טעמים – אם כדי לגונן על אדם אחר ואם כדי לגונן על עצמו. נניח למשל בעלים שנהג ברכבו במהירות מופרזת בעת שרישיונו היה פסול: אם יודה שנהג,

<sup>2</sup> DPP v. Grant [2001] EWHC 1114 (Admin) בפסקאות 19 – 21.

<sup>3</sup> Mohindra v. DPP [2004] EWHC 490 (Admin), בפרט בפסקה 14.

<sup>4</sup> סעיף 172(1) ל-Road Traffic Act 1988.

<sup>5</sup> Criminal justice system statistics quarterly: December 2014 (2015); Outcomes by offence tables

[www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014](http://www.gov.uk/government/statistics/criminal-justice-system-statistics-quarterly-december-2014)

<sup>6</sup> ראו לעיל הפרק הראשון סמוך לה"ש 78.

<sup>7</sup> לעניין הנקודות ראו סעיף 29 ל-Road Safety Act 2006, המתקן את ה-Road Traffic Offenders Act 1988, Sch.2 Pt. I. הצטברות

של 12 נקודות בתוך שלוש שנים מחייבת פסילת רישיון לשישה חודשים.

<sup>8</sup> ראו לעיל נספח א' (המלצות) סמוך לה"ש 14. הקנס המקסימלי בגין מהירות מופרזת תלוי כמובן בנסיבות העבירה, ובעבירות

המהירות החמורות הוא גבוה מהקנס המקסימלי בגין עבירת שתיקה. אולם עבירות מהירות חמורות הן מטבען נדירות, ולכן

הקנס הממוצע בגין שתיקה חמור פי כמה מהקנס הממוצע בגין מהירות.

יפיל את עצמו לא רק בעבירת המהירות אלא גם בעבירה חמורה של נהיגה בשעת פסילה. במקרה כזה, אם כן, אפשר שהבעלים יעדיף לשתוק ולהיענש על שתיקתו.<sup>9</sup>

דרישת מידע עשויה לבוא בעל-פה, שאז יש להיענות לה בזמן סביר (ואף מיד). אולם דרך המלך היא דרישה בכתב הנשלחת בדואר, שלפי חוק חובה להיענות לה בתוך 28 ימים.<sup>10</sup> הדרישה מופיעה כרגיל על גבי טופס סטנדרטי – כל מחוז משטרה והטופס המשמש אותו – ובדרך כלל נשלחת סמוך לאחר מועד העבירה כפי שיוסבר מיד.

יש שעבירה מעין מהירות מופרזת אינה מותירה את רישומה והנהג אינו ער לכך שביצע אותה, או שביצוע העבירה ידוע לנהג אך לא לבעלים. יכול אפוא שרכב צולם בעבירה והבעלים ילמד על כך רק כשיקבל דוח; וככל שיתארך הזמן ממועד העבירה למועד הדוח כן הבעלים יתקשה יותר להיזכר בעובדות, לקבוע מי נהג ולבחון שמא נעשתה טעות או שמא עומדת לזכותו הגנה (אם נהג בעצמו). הוא הדין אם הבעלים יקבל דוח ויפנה לנהגים פוטנציאליים אחרים: אפילו כולם זמינים ותמי לב, גם הם יתקשו להיזכר ממרחק הזמן אם נהגו אם לאו ברגע מסוים וביום ככל הימים. לכן, בעבירות מוגדרות ובכללן עבירות המצלמה, החוק מחייב לשלוח לבעלים הודעה המכונה Notice of Intended Prosecution – להלן "הודעה על אישום צפוי" – שמטרתה להעמידו על פרטי העבירה ולהקל עליו לשחזר את העובדות ולברר מי נהג.<sup>11</sup> על הודעה זו להישלח עד 14 יום ממועד העבירה, ואחרת אסור להרשיע איש בביצועה. בטרם נמשיך נזכיר כי גם בנקודה זו, שעניינה הזמן העובר בין מועד העבירה למועד הדוח, הדין בישראל בלתי מתקבל על הדעת ומחייב תיקון.<sup>12</sup>

דרישת מידע עשויה לבוא בנפרד מהודעה על אישום צפוי, אך כרגיל השתיים משולבות בטופס אחד הנשלח עד 14 יום ממועד העבירה. יחד עמן עשוי להישלח גם טופס תשלום בעבירת קנס, למקרה שהבעלים יודה שנהג וירצה לשלם (ולקבל על עצמו הרשעה ונקודות). על הנמען להשיב בתוך 28 ימים – ובשלב זה ייתכנו כמה אפשרויות כדלהלן.

**(1) הודאה.** אם הבעלים (או אדם אחר) מילא את פרטיו בטופס דרישת מידע שנשלח אליו והודה בחתימתו כי נהג ברכבו בשעת העבירה, החוק קובע כי תהא זו ראיה נגדו בבית המשפט.<sup>13</sup> לפיכך, בהיעדר הגנה לגוף העניין, הבעלים צפוי להרשעה בעבירת הנהיגה על סמך הודאתו.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> מובן שמקרה כזה עלול לעורר חשד, שהרי המשטרה **תדע** שרישיון הבעלים היה פסול בעת שנעברה ברכבו העבירה. המשטרה עשויה אפוא ליזום חקירה באמצעים נוספים אם תחשוד שהבעלים התעלם מהפסילה ונהג בעצמו. סעיף 172(7)(a).

<sup>11</sup> סעיף 1 ל-Road Traffic Offenders Act 1988. הוראה זו חלה על עבירות מהירות שונות, על עבירות של אי-ציות לשוטרים, לרמזורים ולתמרורים, על נהיגה מסוכנת ונהיגה בקלות ראש ועל עזיבת הרכב (חנייה) באופן היוצר סכנה; שם, נספח 1 לחוק. החוק קובע כי אין להרשיע אדם באחת העבירות האלה אלא אם נשלחה הודעה **אליו** או אל הבעלים. היות שבדרך כלל הנהג אינו ידוע (לכתחילה), ממילא ההודעה נשלחת כרגיל אל הבעלים.

<sup>12</sup> בעבירות הקנס הנפוצות אין בישראל הודעה על אישום צפוי. מותר לשלוח לבעלים דוח מוגמר עד **ארבעה חודשים** ולעיתים עד **שישה חודשים** אחרי עבירה שצולמה, ועד **שנה** אחרי עבירה שלא צולמה. ראו לעיל נספח א' סעיף 6, ובו המלצה לתקן את החוק ולקבוע מגבלות זמן סבירות למשלוח דוחות (בעבירות קנס) והודעות מקדימות (בעבירות המחייבות כתב אישום).

<sup>13</sup> סעיף 12 ל-Road Traffic Offenders Act 1988 (להלן: "הוראת הקבילות"). לפי לשונה של הוראה זו, הודאת נאשם על גבי הטופס תשמש ראיה נגדו רק אם הטופס נשלח **אליו**. לכן, אם הטופס נשלח **למר** סמית', שהוא הבעלים, אפשר שלא יסתפק בהודאה של **גב' סמית'** על גבי אותו טופס; במקרה כזה יישלח טופס חדש לגב' סמית', ואז הודאתה בטופס שנשלח **אליה** תוכל לשמש ראיה נגדה לצורך הרשעתה בעבירת נהיגה. עם זאת, אף שהודאת **א'** על טופס שנשלח אל **ב'** אינה קבילה נגד **א'** מכוח הוראת הקבילות, יכול שתהיה קבילה נגדו מכוח דיני הראיות הכלליים. בנקודה זו לא נאריך, אך ראו גם ההערה הבאה.

<sup>14</sup> הוראת הקבילות (לעיל ה"ש 13) דורשת שהטופס **ייחתם** על ידי הנאשם כדי שיהיה לו תוקף ראייתי נגדו. דרישה זו לחתימה הצמיחה בעבר סברה בדבר קיומה של לקונה בחוק, המאפשרת לנאשם לחמוק מאחריות לנהיגה ולשתיקה גם יחד. במה דברים

נבחר כי בעבירות הקנס אין כרגיל צורך להציג את ההודאה בבית המשפט, שהרי הבעלים משלם את הקנס ומקבל על עצמו הרשעה **ללא** משפט. עם זאת, יכול שהבעלים יודה שנהג וידרוש להישפט כדי לטעון – למשל – שנהג כדין או שיש לו הגנה. במקרה כזה הודאתו שנהג תוכל לשמש נגדו במשפטו.

**(2) התעלמות או תשובה בלתי מספקת.** בעלים שיתעלם מדרישת מידע צפוי להרשעה בעבירת שתיקה. הוא הדין במי ששייב ללא הצדקה תשובה סתמית מעין "לא יודע". כפי שנראה מיד, הגנה בעבירת שתיקה מחייבת את הבעלים להסביר **מדוע** אינו יודע מי נהג ברכבו ואיזה "מאמץ סביר" עשה כדי לברר. להבדיל מעבירת נהיגה, שכרגיל יכול לבצע רק הנהג האחד שישב מאחורי ההגה,<sup>15</sup> עבירת שתיקה יכולים לבצע כל המפרים את החובה למסור מידע. אין אפוא מניעה ששניים או יותר יורשעו בעבירת שתיקה בגין אותו מקרה. דוגמה מובהקת לכך היא בני זוג שיש להם רכב בבעלות משותפת, ושניהם אינם מגלים את זהות הנהג. בהיעדר הגנה, שני בני הזוג צפויים להרשעה בעבירת שתיקה.<sup>16</sup>

**(3) הגנה (אי-מסירת מידע מטעם מוצדק).** החוק מקנה לבעלים הגנה אם יוכיח – להלכה לפי מאזן ההסתברויות (51%) – שאינו יודע מי נהג ואינו יכול לברר זאת במאמץ סביר. הגנה זו נבחנת בכל מקרה לפי נסיבותיו, ועל רקע הדין בישראל מוטב כאן להרחיב מעט את היריעה. **מתי** צריך הבעלים לעשות "מאמץ סביר"? מה אם אינו יכול להצביע על הנהג בדיעבד משום שלא נקט צעדים סבירים מראש כדי שיוכל לעשות זאת? לא מכבר נקבעה הלכה בשאלה זו בפרשת **אטקינסון**.<sup>17</sup> הנאשמת העמידה למכירה קטנוע והרשתה לפלוני לקחתו ל"סיבוב", אך לא רשמה את פרטיו של פלוני. בשובו מהסיבוב אמר פלוני לבעלת הקטנוע שיחזור אליה אם יחליט לקנות, ולא חזר. סמוך לאחר מכן קיבלה הבעלים הודעה על אישום צפוי ודרישת מידע: הקטנוע צולם בעבירת מהירות בזמן הסיבוב, והיא הואשמה בעבירת שתיקה מאחר שלא מסרה מידע על פלוני שנהג בו (פרט לעובדה שהיה גבר). הסוגיה במשפט הייתה פשוטה: הנאשמת לא ידעה מיהו פלוני, וככל שהייתה מתאמצת לא היה בידה לברר – אך הייתה יודעת אילו טרחה לרשום את פרטיו לפני שיצא לסיבוב או מיד כשחזר, היינו, אילו נקטה צעד סביר ואף מתבקש מבעוד מועד. היש לה הגנה בעבירת שתיקה? הערכאה הראשונה השיבה בשלילה. ערכאת הערעור הפכה את התוצאה, זיכתה את בעלת הקטנוע וקבעה הלכה: הבעלים נדרש למאמץ סביר רק **אחרי** שקיבל דרישת מידע. אם בשעה זו יוכל לשכנע שאינו יודע מי היה הנהג ולא יוכל לברר זאת במאמץ סביר, אזי עומדת לזכותו הגנה בעבירת שתיקה.<sup>18</sup> לשון אחרת: **אין** על הבעלים חובה, לפי החוק הקיים, לנקוט צעדים סבירים מראש כדי לדעת בכל עת מי נוהג ברכבו.

אמורים? סעיף 172, המחייב מסירת מידע, אינו דורש כי מידע הנמסר בכתב יהא חתום. לכן, אם הבעלים מילא את פרטיו בטופס והודה כי נהג, אך נמנע מלחתום, הרי לכאורה חמק בין הסדקים: מאחר שמסר את המידע אין הוא אשם בעבירת שתיקה, ומאחר שהטופס אינו חתום אין הוא קביל נגדו מכוח הוראת הקבילות ויש לזכותו בעבירת הנהיגה. קיומה של לקונה זו נתקבל כמדומה על דעתן של כמה ערכאות, שסברו ולו במורת-רוח שסתימת הפרצה היא בידי המחוקק ולא בידיהן; אך הפרצה נסתמה לבסוף בהלכה הפסוקה: Francis v. DPP [2004] EWHC 591 (Admin). כיום, למרבה האירוניה, מי שיתפתה לאותה פרצה עלול למצוא את עצמו מורשע **הן** בעבירת שתיקה **והן** בעבירת נהיגה: עבירת שתיקה משום שחתימה היא חלק ממה שמותר לדרוש באופן סביר בטופס דרישת מידע; ועבירת נהיגה משום שגם הודאה **שאינה** חתומה עשויה להיות קבילה נגד הנאשם מכוח דיני הראיות הכלליים (אף שאינה קבילה מכוח הוראת הקבילות).

<sup>15</sup> לא נעמוד כאן על חריגים למיניהם, נדירים, שאינם מענייננו.  
<sup>16</sup> ראו Lynes v. Director of Public Prosecutions [2012] EWHC 1300 (Admin). המיוחד בפרשה זו היה שבעל ואשה, בעלים במשותף של רכב, קיבלו טופס **יחיד** של דרישת מידע שהופנה לשניהם. שניהם הורשעו בעבירת שתיקה, שני ערעורים שהגישו נדחו, וכל אחד מהם נענש בקנס וב-6 נקודות.

<sup>17</sup> Atkinson v. DPP [2011] EWHC 3363 (Admin).

<sup>18</sup> ראו גם הערת פסיקה בעקבות פרשה זו (התומכת במסקנתו של בית המשפט): Alisdair Gillespie, *A duty to Note the Details*: *of Drivers under the Road Traffic Act 1988, s. 172, 76(2)* J. CRIM. L. 110 (2012).

כפי שעוד נראה בהמשך, הלכה זו אינה חלה על בעל רכב שהוא תאגיד. בדרך כלל דורשים מתאגיד לנהל רישום של נהגים כדי שלעת הצורך יוכל להצביע עליהם, ובפרשה אחת הורשעה המשטרה משום שלא הקפידה על כך די הצורך. רכב משטרתי צולם בעבירת מהירות אלא שהמשטרה, חרף כל מאמציה, נכשלה באיתור השוטר שנהג בו. כמאה שוטרים באו בחשבון כנהגים פוטנציאליים, אך איש מהם לא הודה. המשטרה הודתה לפיכך בעבירת שתיקה, נקנסה ב-500 פאונד וציינה כי שיפרה את הנהלים כדי להקפיד על רישום בעת ששוטרים נוטלים רכבים.<sup>19</sup>

נוכח הדין בישראל, יש טעם להתעכב גם על הגנה המכונה בשם "הגנת המילטון" (Hamilton Defence). הגנה זו קרויה על שם בני הזוג קריסטין וניל המילטון: היא אשת תקשורת וסופרת והוא שר וחבר פרלמנט לשעבר. ב-2003 צולם רכבה של גב' המילטון בעבירת מהירות בעת שהיא ובעלה נסעו בו, והיא קיבלה דרך-שגרה הודעה על אישום צפוי ודרישת מידע.<sup>20</sup> מאחר שבני הזוג לא ידעו לומר מי מהם נהג בשעת העבירה, גב' המילטון הואשמה בעבירת שתיקה. היא הסבירה בבית המשפט כי היא ובעלה רגילים לצאת לנסיעות ארוכות ולנהוג לסירוגין, פירטה את המקומות אליהם נסעו בשבוע שבו נעברה העבירה, והוסיפה כי לא ידעה בביטחון מי מהם נהג ברגע הקובע וסברה שיהיה זה חסר אחריות לנחש למרות סיכוי של 50% לטעות. לשני בני הזוג היו רישיונות נקיים מנקודות, ושניהם לא הורשעו בעבירת מהירות מזה שנים ארוכות. בית המשפט זיכה את גב' המילטון וצייין כי לא מצא סיבה כלשהי שלא לתת בדבריה אמון מלא. מר המילטון הסביר לעיתונאים כי לא היה קושי לבני הזוג לשלם את הקנס בגין עבירת המהירות ולהטיל מטבע כדי להחליט מי מהם יקבל נקודות – אולם בתחתית הטופס לדרישת מידע נדרשה חתימה שכל המידע הנמסר הוא נכון, עם אזהרה שמסירת מידע שקרי היא עבירה. לדבריו, בנסיבות אלה אסור היה להם לנחש.

מבחינה משפטית הגנת המילטון אינה מעוררת קושי. אישום בעבירת המהירות כלל לא הוגש בהיעדר ראיה לזהות הנהג, ואילו הוגש היה מסתיים בזיכוי. בית המשפט הרי האמין לגב' המילטון ללא סייג (אף שיכול היה גם לא להאמין<sup>21</sup>); והעובדה הפשוטה היא שלא הייתה דרך לקבוע מי מבני הזוג נהג וממילא לא

מסקנה זו נשענת על לשון החוק הקיים באנגליה, ומובן שייתכנו גם גישות אחרות. בפרשת **לוקהוף** דן בית הדין האירופי לזכויות האדם בעבירת השתיקה נוסח **אוסטריה**: Lückhof and Spanner v. Austria (nos. 58452/00 and 61920/00), 10 January 2008. הנה חלק מלשון ההוראה האוסטרית כפי שהיא מובאת בפסק הדין (בהדגשה שלי):

The authority may request information as to who had driven a certain motor vehicle ... The registered car keeper ... must provide such information, which must include the name and address of the person concerned; if he or she is unable to give such information, he/she must name a person who can do so and who will then be under an obligation to inform the authority; ... where such information cannot be provided without keeping pertinent records, such records shall be kept.

שם, פסקה 30. כלומר: יש לנהל רישום כדי לאפשר מסירת מידע בכל עת שהמידע יידרש. לא נרחיב כאן; אך אם הדין אמנם דורש רישום של הנהגים בכל רגע ורגע, גם ברכב פרטי, דומה שיש לשאול אם הדרישה סבירה ואם הציבור יכול לעמוד בה. פרשת **לוקהוף** התמקדה בטענה שעבירת השתיקה פוגעת בזכות השתיקה ובחיסיון מפני הפללה עצמית. כזכור, בית הדין האירופי דחה טענה דומה נגד עבירת השתיקה האנגלית (פרשת **O'Halloran and Francis**, הפרק ראשון לעיל בה"ש 79), ובפרשת **לוקהוף** הסתמך על פסיקתו הקודמת ודחה גם את הטענה נגד עבירת השתיקה האוסטרית. ראו עוד פסק הדין בפרשת **לוקהוף**, פסקאות 31 – 32, על דרכה של עבירת השתיקה בדין הפנימי של אוסטריה לפני שהונחה לפתחו של בית הדין האירופי.<sup>19</sup> ראו תיאור המקרה באמצעי התקשורת, למשל ב-<http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk/england/2014539.stm>. יודגש כי ההרשעה הייתה בעבירת שתיקה ולא בעבירת מהירות.

<sup>20</sup> המקרה פורסם באמצעי התקשורת. ראו למשל [www.dailymail.co.uk/news/article-202833/Christine-Hamilton-cleared-speeding.html](http://www.dailymail.co.uk/news/article-202833/Christine-Hamilton-cleared-speeding.html).

<sup>21</sup> למקרה כזה ראו **Hayes v. DPP [2004] EWHC 277**. הבעלים טען שהנהג היה אחד משניים – הוא או אשתו – אלא שאין הם יכולים לזכור מי מהם. בית המשפט הגיע לכלל מסקנה שהבעלים מנסה להתחמק מאחריות לעבירת המהירות ולכן הרשיעו בעבירת שתיקה. שני ערעורים שהגיש המערער נדחו, וכן נדחתה על הסף עתירתו לבית הדין האירופי לזכויות האדם: **Hayes v. UK**, (no. 37294/04) [2008] ECHR 370 (27 March 2008).

היה יסוד להרשיע את מי מהם מעבר לספק סביר. מן ההיבט הפסיכולוגי תוצאה כזאת אולי אינה קלה לעיכול, אך מן ההיבט המשפטי היא הכרחית ומוצדקת: אם ידוע בוודאות כי אחד **ורק** אחד משני חשודים ביצע עבירה, אך אין ראיות כדי לקבוע מי האשם ומי החף – אין מנוס מלהניח את שניהם בחזקת חפותם.<sup>22</sup> כך בעבירות שוד או רצח וכך גם בעבירות תעבורה.

נותר האישום שהוגש נגד גבי המילטון **בעבירת שתיקה**, ודומה שגם הוא אינו מעורר קושי. גם בלעדי הלכת **אטקינסון**, לעיל, ספק אם סביר לצפות כי בני זוג היוצאים לנסיעה ומתחלפים בנהיגה ינהלו רישום מדוקדק של זמני ההחלפות ומיקומן. ממילא, קשה לטעון שבני הזוג המילטון גילו חוסר אחריות במעקב אחר זהות הנהג. במקרה כזה, אם בית המשפט מאמין לנאשמת כי אכן עשתה מאמץ לשחזר את העובדות ובאמת אינה יכולה לומר מי מבני הזוג נהג בשעת העבירה – אין לו אלא לזפותה.

סוף-דבר, גבי המילטון לא הואשמה בעבירת מהירות וזוכתה בצדק מעבירת שתיקה. אילו צולמו פניה או פני בעלה והצילום היה קביל, אפשר היה להרשיע את מי מהם שצולם; אילו הייתה באנגליה אחריות-בעלים אזרחית בגין עבירות מצלמה, היה על גבי המילטון לשלם קנס (ללא נקודות או סנקציות אחרות); אבל בנסיבות כפי שהיו, ולפי הדין הקיים באנגליה, לא היה כל יסוד להטיל עליה אחריות כלשהי.

בישראל, לפי אותן עובדות בדיוק, גבי המילטון הייתה מורשעת בעבירת מהירות משום שלא הייתה מוכיחה כי בעלה היה הנהג, היינו, משום שלא הייתה מצליחה להוכיח את חפותה שלה ואת אשמתו שלו. אכן, מטעם זה ממש הורשע בעבירות חמורות – ונשלח למאסר בפועל – בעל הרכב בפרשת **אבו אנטילה**.<sup>23</sup> לדעתי, הרשעה כזו היא אסורה ובלתי חוקית; אולם המשפט בישראל אינו נרתע ממנה ואף מצדיק אותה, ברוח הדברים שקבע בית המשפט העליון בפרשה אחרת: "הכרעת המחוקק היא, שלא להותיר עבירה הנעברת ברכב בעולם ערטילאי מן הטעם שלא הוברר מי בדיוק נהג ברכב בעת העבירה ... [ו]אין מקום להותיר חלל שבו לא יינתן הדין על עבירות תעבורה חמורות."<sup>24</sup>

לבסוף, האמור לעיל עשוי לחול על סוג נוסף של מקרים שהוא מעין הרחבה של "הגנת המילטון": הבעלים מציע שמות של כמה נהגים אפשריים, אך אינו יודע להצביע על אחד מהם. שוב, הרשעה בעבירת נהיגה אינה עומדת על הפרק באין ראיה ברורה לזהות הנהג, ואילו הרשעה בעבירת שתיקה תיבחן בכל מקרה לגופו: יש שהבעלים יורשע משום שגרסתו בלתי מספקת או בלתי אמינה; ויש שהבעלים ישכנע כי עשה מאמץ ממשי ובתום לב לברר מי נהג – כגון שטררר ופנה לכל הנהגים הפוטנציאליים אך מהם איש לא הודה – ואז יזוכה או לא יואשם. בישראל, לעומת זאת, נסיבות כאלה יובילו להרשעת הבעלים בעבירת נהיגה; הרשעה ללא ראיות ואף בניגוד לראיות, גם אם הבעלים מסר את כל המידע שבידו והצביע בתום לב על כל הנהגים שעשויים היו לבצע את העבירה.<sup>25</sup>

**(4) "הגנת דואר"**. הגנה נפוצה מאוד במשפטי שתיקה אינה מהותית אלא "טכנית". הווה אומר: הנאשם טוען שדרישת המידע לא נשלחה כיאות, או שמכל מקום לא קיבל אותה ולכן לא יכול היה להשיב; או הוא

<sup>22</sup> בד בבד, אם הקושי הפסיכולוגי קשה מנשוא, הרי יש פתרונות כגון צילום הנהג או – להבדיל – אחריות-בעלים אזרחית שמעיקרא אינה נזקקת לזיהוי הנהג בשעת העבירה.

<sup>23</sup> הפרק הראשון לעיל, ה"ש 33 והטקסט הסמוך.

<sup>24</sup> ראו הציטוט המלא מפרשת **ממדוח**, הפרק הראשון לעיל סמוך לה"ש 88.

<sup>25</sup> ראו הפרק הראשון לעיל סמוך לה"ש 69.

טוען שקיבל את הדרישה והשיב, אך תשובתו לא התקבלה במשטרה מסיבה שאינה תלויה בו.<sup>26</sup> על אף חשיבותן של טענות אלה והפסיקה שהתגבשה סביבן, לא כאן המקום להאריך בהן.<sup>27</sup>

**(5) מסירת פרטי הנהג.** אם הבעלים לא נהג בעצמו, דרך המלך היא שיצביע על פלוני שנהג או שהרכב נמסר לחזקתו. במקרה כזה תישלח דרישת מידע לפלוני, והוא זה שיידרש להצביע על הנהג ובכלל זה על עצמו. אם פלוני מצדו יצביע על אלמוני, אזי דרישה שלישית תישלח לאלמוני – וכך עד שתתקבל הודאה בחתימת הנמען,<sup>28</sup> או עד למבוי סתום העשוי להצדיק חקירה באמצעים נוספים או הגשת אישום בעבירת שתיקה.

מה הדין אם הבעלים מצביע על פלוני והלה מכחיש? ומה למשל אם איש מצביע על אשתו והיא מצידה מצביעה עליו? במקרים כאלה, שהם כמדומה נדירים, אין מנוס מלחקור כדי לגלות את האמת. אפשר כמובן שנפלה טעות כנה: יכול ששני הנמענים תמי לב ובטוחים בגרסתם, וקשה לדעת מי מהם צודק. אך אם יימצא שמי מהנמענים שיקר ומסר מידע כוזב, הרי המשקר מסתכן לא רק בקנס ובנקודות אלא בעונש מאסר. נעמוד עתה על אפשרות אחרונה זו, שהומחשה לא מכבר במקרה דרמטי ומפורסם.

**(6) מסירת מידע שקרי.** מידע שקרי עשוי להימסר בדרכים שונות ומטעמים שונים שלא נתיימר למצותם. יש שהנמען חותם על הודאת כזב כדי לחפות על הנהג האמיתי, ויש שהוא מצביע על אדם אחר כדי למלט את עצמו. יכול אדם לערוך קנוניה עם אחר, להצביע על פלוני הנמצא בארץ רחוקה אף מבלי שפלוני יידע, או אף למסור פרטים של נהג פיקטיבי, לא-קיים, במחשבה שזה לעולם לא יימצא כדי לסתור את דבריו. יש גם המשקרים בסיוע עבריינים שזו מומחיותם.<sup>29</sup> המשטרה מצידה ערה לכל אלה; והמתפתה לשקר מסתכן לא בהרשעה בעבירת שתיקה כי אם בהרשעה חמורה בהרבה בעבירה של שיבוש עשיית משפט (perverting the course of justice), שעלולה להובילו אל מאחורי סורג ובריה.<sup>30</sup>

בפברואר 2012, לראשונה בכל תולדות אנגליה, התפטר שר בקבינט בשל אישום פלילי שהוגש נגדו. פרטי הפרשה הם טרגדיה כמו-שייקספירית על נפילה מאיגרא רמא לבירא עמיקתא, אך נסתפק כאן רק בתמצית העובדות הנדרשות להמחשת הדין.

בראשית שנות האלפיים כיהן כריס היון (Huhne) כחבר הפרלמנט האירופי, בדרכו מעלה לקצה הפירמידה הפוליטית של בריטניה. אשתו, ויקי פרייס, הייתה כלכלנית בכירה בשירות הציבורי. במרץ 2003 צולם רכבו של היון במהירות מופרזת, וסמוך לאחר מכן נשלחו אליו הודעה על אישום צפוי ודרישת מידע. בטופס שהוחזר צוין כי פרייס הייתה הנהגת, טופס חדש נשלח אליה – והיא הודתה כי היא שנהגה בשעת העבירה. על יסוד זה הורשעה פרייס בעבירת המהירות וחויבה בקנס ובשלוש נקודות. במועד

<sup>26</sup> ראו למשל David Sonn, *Failure to identify driver* (2014) [www.criminalsolicitor.co.uk/blog/2014/failure-to-identify-driver](http://www.criminalsolicitor.co.uk/blog/2014/failure-to-identify-driver); Keith Hartley-Jones, *Failure to Furnish – A Diligent Defence?* (2012) [www.centralchambers.co.uk/failure-to-furnish-a-diligent-defence/](http://www.centralchambers.co.uk/failure-to-furnish-a-diligent-defence/).

<sup>27</sup> ראו בייחוד Whiteside v. DPP [2011] EWHC 3471 (Admin); Krishevsky v. DPP [2014] EWHC 1755 (Admin).

<sup>28</sup> ראו גם לעיל ה"ש 13 ו-14.

<sup>29</sup> ראו למשל Samantha Fenwick, *Speeding Penalty Point Dodgers Face Prison, Police Warn* (18 March 2012) [www.bbc.com/news/uk-17365818](http://www.bbc.com/news/uk-17365818).

<sup>30</sup> פרט להמחשה שלהלן, ראו גם סקירה מועילה ובה דיון והמחשות נוספות: Sally Daulton, *Road Traffic Offences and Perverting the Course of Justice*, **Criminal Law Seminar, Devon Chambers** (2014) 26 [www.devonchambers.co.uk/images/Handout\\_23\\_09\\_2014\\_\\_01\\_10\\_2014.pdf](http://www.devonchambers.co.uk/images/Handout_23_09_2014__01_10_2014.pdf).



העבירה היה רישיונה נקי מנקודות, ואילו לחובת בעלה היו 9 נקודות בגין שלוש עבירות מהירות קודמות. אילו הורשע היו גם בעבירה זו, היו מצטברות לחובתו 12 נקודות ורישיונו היה נפסל לשישה חודשים. שבע שנים חלפו – וב-2010 חל קרע בין בני הזוג לאחר 26 שנות נישואין. היון, שנעשה בינתיים חבר בפרלמנט הבריטי ושר בקבינט, הודה כי ניהל רומן מחוץ לנישואין והודיע כי הוא עוזב את אשתו. בינואר 2011 התגרשו בני הזוג; ושנה לאחר מכן, בתום חקירה ועל בסיס מסכת צפופה של ראיות, החליטה התביעה להאשים הן את היון והן את פרייס בעבירה של שיבוש עשיית משפט. התביעה טענה כי בני הזוג גמרו אומר – ביוזמת הבעל אך לנוחות שניהם – לשקר בטופסי דרישת המידע שנשלחו לביתם ב-2003, ובכך להביא לרישום שלוש נקודות לחובתה של פרייס במקום לחובתו של היון.<sup>31</sup> הוא חשש שפסילת רישיון לא רק תכביד עליו אלא עלולה לחבל בדרכו הפוליטית, והיא לא רק נרתמה להצלחת בעלה אלא חששה לשאת לבדה בכל מטלות הנהיגה של המשפחה. רק לאחר הקרע והגירושין קרסו חומות הסוד: פרייס פנתה לעיתונות כדי לנקום בהיון ובתקווה לחיסיון שיסתיר את חלקה שלה במעשה, אך עד מהרה נפלה בעצמה לבור שכרתה לבעלה-לשעבר.<sup>32</sup>

היון נזקק תחילה לשורה של הכחשות וניסיונות התחמקות, אך בפברואר 2013 הודה באשמה והתפטר מהפרלמנט, אחרי שכבר עם הגשת האישום התפטר מהקבינט. פרייס עוד ניסתה לטעון כי בעלה-לשעבר כפה עליה את העבירה (טענת marital coercion), אך סופה שהורשעה פה אחד על ידי חבר המושבעים. בית המשפט גזר הן על היון והן על פרייס שמונה חודשי מאסר, ושניהם ריצו חודשיים מתוכם ולאחר מכן שוחררו תחת פיקוח. הנה כך חולפת תהילת עולם.

בית המשפט שדן את היון ואת פרייס הדגיש בגזר דינו את המובן מאליו: "החלפת הנקודות ... שיבשה עשיית משפט לאורך שנים רבות. ... עבריינות מסוג זה פוגעת בלב מערכת המשפט הפלילי. שיטת הניקוד נועדה לכך שהנהגים באופן גרוע ייענשו בסופו של דבר בפסילת רישיונם, כדי להרתיע מפני נהיגה גרועה ולהגן על הציבור מפניה." <sup>33</sup> אכן כן, והדבר פשוט וברור.

נותר רק לשוב ולהתבונן בנעשה בישראל. כפי שראינו, מדיניות האכיפה בעבירות קנס עשויה להוביל במישרין וביודעין להעברת נקודות מהנהג שהוא כנראה האשם – יהא אלמוני או אף מזוהה – אל בעל הרכב שבוודאות אינו אשם. בגיבוי מלא של הדין, רשויות האכיפה מעדיפות להרשיע את החף ולרשום לחובתו נקודות-שווא מלטרוח בניסיון להרשיע את האשם ולרשום לחובתו נקודות-אמת. אין כמובן גזירה שווה מפרשת היון ופרייס, אין חלילה כוונת מרמה והמשטרה פועלת בגיבוי שיפוטי – ובכל זאת אנו מצויים על סף המסקנה שהמשטרה בישראל, במו ידה, קרובה בפועל לשיבוש עשיית משפט.

התוצאה דומה אם הבעלים בישראל יבקש להישפט, יוכיח את חפותו ובכל זאת יורשע – משום שלא הצביע על הנהג, משום שהצביע אך לא הצליח להוכיח, משום שהצביע על כמה נהגים ולא על אחד או משום שקל יותר להרשיעו למרות חפותו מלמצות חקירה ואישום נגד החשוד האמיתי; הכול כפי שראינו. כך או אחרת נקודות ואף פסילת רישיון "יעברו" מהנהג האשם (אלמוני או מזוהה) אל הבעלים שבוודאות

<sup>31</sup> הטפסים מ-2003 הושמדו ושוב לא היו בנמצא כשהחלה החקירה. אין זה ברור, לפיכך, אם היון מילא את הטופס הראשון והצביע על פרייס או שמא פרייס מילאה את הטופס שנשלח לבעלה. מכל מקום, פרייס מילאה כנראה את הטופס השני שנשלח אליה ועל יסוד זה הורשעה. ראו גם ה"ש 13 לעיל.

<sup>32</sup> הפרשה זכתה כמובן בפרסום נרחב ואף בערך משל עצמה בוויקיפדיה: *R v Huhne*. פרט למקורות אחרים המרחיבים בהיבטים שונים של הפרשה, גזר הדין עומד על העיקר ומובן שאין כמוהו למהימנות: [www.judiciary.gov.uk/judgments/r-v-pryce-huhne-sentencing-remarks/](http://www.judiciary.gov.uk/judgments/r-v-pryce-huhne-sentencing-remarks/).

<sup>33</sup> שם, עמ' 3 לגזר הדין.

אינו אשם, והפעם מכוח פסק דין. שוב אין כוונת מרמה חלילה – אך במקרים רבים שבהם חפים מורשעים ואשמים מופטרים ביודעין, קשה להימנע מהמסקנה שבית המשפט משבש בפועל את הליכיו שלו. אלה דברים שקשה מאוד לאמרם. אולם אין בהם, לאמיתו של דבר, אלא תיאור מזווית אחרת של אותה תופעה בלתי אפשרית: הרשעה וענישה של נאשמים בעבירות שלכל הדעות לא הם עברו, ובד בבד מתן חסינות לעבריינים האמיתיים שיש להרתיעם ולהגן על הציבור מפניהם.

### (ב) רכב בבעלות תאגיד

סעיף 172(4) ל-Road Traffic Act 1988 מקנה הגנה לבעלים בשר ודם שאינו יודע מי נהג ברכבו ואינו יכול לברר זאת במאמץ סביר. בבעלים שהוא תאגיד הדין שונה, כאמור בסעיפים (5), (6) 172 :

(5) Where a body corporate is guilty of an offence under this section and the offence is proved to have been committed with the consent or connivance of, or to be attributable to neglect on the part of, a director, manager, secretary or other similar officer of the body corporate ... he, as well as the body corporate, is guilty of that offence and liable to be proceeded against and punished accordingly.

(6) Where the alleged offender is a body corporate ... or the proceedings are brought against him by virtue of subsection (5) above ..., subsection (4) above shall not apply unless, in addition to the matters there mentioned, the alleged offender shows that no record was kept of the persons who drove the vehicle and that the failure to keep a record was reasonable.

הווה אומר :

**1** מקום שרכב תאגיד צולם בעבירת מהירות, למשל, תהליך האכיפה נפתח בדרך הרגילה: הודעה על אישום צפוי ועמה דרישת מידע נשלחים אל התאגיד בהיותו בעל הרכב.

**2** אם התאגיד מצביע על הנהג, הרי במקרה טיפוסי הנהג צפוי להרשעה בעבירת המהירות; אם התאגיד אינו מצביע על הנהג, התאגיד צפוי לאישום בעבירת שתיקה.

**3** כדי לבסס הגנה בעבירת שתיקה, ולהבדיל מבעלים בשר ודם, לתאגיד לא די להראות כי אינו יודע מי נהג וכי לא יוכל לברר זאת במאמץ סביר. בנוסף, עליו להראות כי לא נוהל רישום של נהגים וכי סביר היה שלא לנהל רישום כזה. כלומר: במקרה חריג יוכל התאגיד להראות כי לא סביר היה לנהל רישום של הנהגים ברכבו, בשל אופי פעילותו או מטעם אחר; אך במקרה טיפוסי הציפייה היא שהתאגיד ינהל רישום, ואם לא עשה כן ומטעם זה אינו יכול להצביע על הנהג – צפויה לו הרשעה בעבירת שתיקה. להסרת ספק, יובהר כי חובתו החוקית של תאגיד אינה לנהל רישום אלא להצביע על נהגים-עבריינים. אם לא נעברו עבירות ברכבו ממילא אין דורשים מהתאגיד לזהות נהגים; ואם הצביע על נהג-עברייני בלי להסתמך על רישום אלא בדרך אחרת, הרי מילא את חובתו. כשלעצמו, אי-רישום אינו עבירה.

4) אם עבירת השתיקה של התאגיד נעוצה בהתרשלות<sup>34</sup> של דירקטור, מנהל, מזכיר או נושא משרה אחר (להלן: "מנהל"), אזי גם המנהל – בנוסף לתאגיד – אשם בעבירה זו וצפוי להרשעה ולעונש. כך, המנהל יהא אשם בעבירת שתיקה אם התרשל בניהול רישום ובכך שלל מהתאגיד את היכולת להצביע על הנהג. במקרה כזה, בנוסף לקנס הצפוי לתאגיד, גם המנהל צפוי לקנס ולנקודות. אם מחדלו של התאגיד נעוץ בהתרשלות של כמה מנהלים, למיטב הבנתי אין מניעה שכמה מנהלים יורשעו וייענשו. תפיסת היסוד פשוטה: היות שמנהלים חשופים אישית להרשעה ולענישה בגין עבירות שתיקה, יש להניח שיקפידו על רישום או יבטיחו בדרך אחרת שהתאגיד יוכל להצביע על נהגים כשיידרש לכך.

5) מקל וחומר, המנהל צפוי להרשעה אם עבירת השתיקה של התאגיד נעברה בהסכמתו או בקנוניה עמו. נניח נהג המבקש ממנהל להתעלם מדרישת מידע (כדי שיישאר אלמוני ויחמוק מהרשעה בעבירת נהיגה), ואף מוסר לו מראש את סכום הקנס שיושת על התאגיד. מנהל שיענה לבקשה יסכן את עצמו – ולא רק את התאגיד – בהרשעה בעבירת שתיקה; וממילא מעטים הנהגים שיעזו לבקש בקשות כאלה ומעטים עוד יותר המנהלים שיענו להן. דבר אחד הוא לחפות בשתיקה על נהג-עבריין בישראל, כשהנהג נהנה והמנהל אינו חסר – ודבר אחר לחלוטין הוא לחפות בשתיקה על נהג-עבריין באנגליה, כשהמנהל חשוף אישית להרשעה ולענישה בגין עבירת שתיקה.<sup>35</sup>

6) מנהל שלא ישתוק אלא ימסור מידע שקרי, כדי לחפות על נהג, יסתכן בעונש כבד ואף במאסר בגין עבירה חמורה של שיבוש עשיית משפט.<sup>36</sup>

## 2. צילום הנהג (קליפורניה)

### (א) עיקר הדין

החוק בקליפורניה מסמיך רשויות מקומיות להפעיל מצלמות אור אדום, במגבלות ובתנאים מסוימים,<sup>37</sup> וקובע במפורש כי על המצלמות להפיק צילום ברור ("clear photograph") של לוחית הרישוי **ושל הנהג**.<sup>38</sup> אם הנהג יזוהה יישלח אליו דוח הזמנה לדין (notice to appear), שיחייבו להישפט אלא אם יבחר לשלם קנס ולקבל על עצמו הרשעה.<sup>39</sup> הקנס בעבירת אור אדום עמד ב-2014 על 490 דולר,<sup>40</sup> והרשעה גוררת גם

<sup>34</sup> בסעיף 172(5) מופיע המושג "neglect", שמובנו בהקשר זה קרוב למחדל, הזנחה או התרשלות. המושג "רשלנות" (negligence) מופיע בסעיף 172(11), המקביל לסעיף 172(5) אך חל רק על סקוטלנד ומנוסח באופן מעט שונה. לצרכינו העדפתי "התרשלות".  
<sup>35</sup> יתר על כן, דומה שהמשטרה לא תתקשה במקרה מעין זה. הרי בדרך כלל יהיה רישום, והוא יעיד הן על זהות הנהג והן על כך שזהות זו הייתה ידועה ומנהל פלוני החליט שלא למסרה. חקירות מעטות במקרים כאלה, למען יראו וייראו, עשויות כמדומה להבהיר את החוק לכל מי שיתפתו לחיפוי או להסתרה. במקרים נדירים תיתכן מן הסתם גם השמדה מכוונת של רישומים – ואז תידרש חקירה נמרצת יותר, העשויה להוביל להרשעה ולענישה בעבירות חמורות בהרבה מאשר עבירת שתיקה.

<sup>36</sup> בהתאם לנסיבות ולמעמדו של המנהל, במקרה כזה אפשר שגם התאגיד יואשם בשיבוש עשיית משפט – ובלבד שמעשי המנהל ניתנים לייחוס לתאגיד עצמו (כגון מכוח תורת האורגניזם). בנקודה זו לא נרחיב.

<sup>37</sup> סעיפים 21455.5 – 21455.7 של ה-California Vehicle Code (להלן: "קודקס התעבורה").

<sup>38</sup> שם, סעיף 210.

<sup>39</sup> שם, סעיפים 40500 – 40522, ובפרט סעיפים 40518 – 40520. על הנאשם להפקיד ערבות (bail) בבית המשפט, ותשלום הקנס נעשה בדרך של חילוט הערבות שהופקדה. הרחבה בעניין זה אינה דרושה לנו.

<sup>40</sup> הקנס – החריג בגובהו – הוא סיכום של רכיבים רבים. ראו Judicial Council of California **Uniform Bail and Penalty** Schedules 2014 Edition p. 16 (Section 21453(a,c)) [www.courts.ca.gov/documents/2014-JC-BAIL.pdf](http://www.courts.ca.gov/documents/2014-JC-BAIL.pdf).

נקודת-חובה ברישיון הנהיגה וכרגיל גם הכבדה בדמי הביטוח. הצטברות נקודות עלולה כמובן להוביל לפסילת רישיון.

יובהר כי דוח מצלמה בישראל הוא דרישה לתשלום קנס אלא אם הנמען יבחר להישפט, ואילו בקליפורניה ההיפך הוא הנכון: הדוח הוא זימון למשפט, ועל הנמען להתייצב למשפטו אלא אם יבחר לשלם קנס.<sup>41</sup> הדוח נשלח אפוא לנאשם ובה בעת מוגש לבית המשפט, וכמוהו ככתב אישום.

כדי לדעת מיהו הנהג שצולם, משווים תחילה את הצילום בכביש לתצלומו של בעל הרכב ברישיון הנהיגה (להלן: "תצלום רישוי"). אם יש התאמה – אין קושי; אם אין התאמה, ניתן להוסיף ולבחון תצלומי רישוי של נהגים פוטנציאליים אחרים, כגון בני-משפחה המתגוררים עם הבעלים באותה כתובת או נהגים שהורשעו בעבר על עבירות באותו רכב.<sup>42</sup> המשטרה עשויה גם לפנות לבעל הרכב ולבקש את עזרתו (ראו להלן) – אך בניגוד עקרוני לישראל ולאנגליה, וכמו ביתר המדינות בארצות הברית, בעל רכב בקליפורניה אינו חייב לזהות את הנהג ואינו חשוף לסנקציה כלשהי אם יסרב.

בפועל, רבים המקרים שבהם איש אינו מואשם. יש שהצילום כה פגום עד שאין לבסס עליו שום זיהוי, כגון כשהוא מטושטש או מראה רק חלק מהפנים; ויש שהצילום ברור ובאיכות טובה אך אין מצליחים לגלות מיהו האדם שצולם. עם זאת, דוח הזמנה לדין אינו מחייב זיהוי ודאי של הנהג אלא די ביסוד ממשי לחשד (probable cause). הווה אומר: אין לשלוח דוח לגבר אם ברור שבצילום מופיעה אישה – למשל – אך אם נערכה בדיקה ויש יסוד ממשי להאמין שפלוגי הוא הנהג שצולם, הרי מותר וצריך לשלוח לו דוח. אם פלוגי יבחר לשלם, הוא יורשע וייענש כדין; אם פלוגי לא ישלם ויתברר שנפלה טעות או שהזיהוי מסופק, אזי הדוח יבוטל<sup>43</sup> או שפלוגי יתייצב למשפטו ובית המשפט יכריע.

כל המתייצב למשפטו זכאי כמובן לשתוק. אם הצילום מוכיח בבירור את חפותו (הנהג הוא אדם אחר) או אינו מוכיח כנדרש את אשמתו (הצילום מטושטש), ממילא אין צורך שהנאשם יעיד או יציג ראיות לחלופין, אם הנאשם דומה במקצת לנהג שבצילום וחושש מהרשעה – אפשר, למשל, שיעיד ויציג ראיות כדי להוכיח אליבי. מכל מקום, אם נותר ספק סביר שמא הנאשם אינו הנהג שצולם, מובן שיש לזפותו.<sup>44</sup> כבכל עבירה פלילית, נטל ההוכחה על התביעה ועליה להוכיח מעבר לספק סביר שהנאשם אכן אשם.

### (ב) טופס הלשנה (snitch ticket) והצהרת היעדר-אחריות (affidavit of nonliability)

המשטרה אינה בוחלת לעיתים בתכסיסים ובכיפופי ידיים, שתכליתם להביא בעלי רכב להצביע על נהגים אף שאינם חייבים לעשות זאת. דרך אחת היא מפגש או אף שיחת טלפון עם שוטר, כגון כשהבעלים פונה

<sup>41</sup> במונחי המשפט הישראלי, זו ההבחנה בין ברירת קנס שבה הבחירה המותרת היא לשלם במקום להישפט (סעיף 222 לחוק סדר הדין הפלילי), לבין ברירת משפט שבה הבחירה המותרת היא להישפט במקום לשלם (סעיף 228 לחוק). כאמור בסעיף 228, עבירת קנס שהיא עבירת תעבורה היא עבירה של ברירת משפט. יצוין עוד כי הנאשם בקליפורניה, במקום להתייצב בפועל בבית המשפט, רשאי להישפט באמצעות הגשת הצהרה בכתב (trial by written declaration).

<sup>42</sup> ראו הפרק השני לעיל בה"ש 97, 114 והטקסט הסמוך.

<sup>43</sup> ראו גם קודקס התעבורה, סעיף 40518(b)(1).

<sup>44</sup> ראו למשל People v. Foley (Cal. Super. Ct. 2010, Case No. 30-2009-314692), עמ' 1 – 2 לפסק הדין: "השאלה המכרעת היא אם הצילום סיפק די ראיות ... שהמערער היה אשם, מעבר לספק סביר. ... פני הנהג אינם נראים כמעט בכלל. בהיעדר צילום ברור של הנהג, לא היו די ראיות כדי להתיר לערכאת הדין לקבוע שהמערער אכן היה האדם הנראה בצילום." פסק הדין מובא באתר [www.highwayrobbery.net](http://www.highwayrobbery.net), המוקדש כולו לדוחות אור אדום בקליפורניה (להלן: "אתר highwayrobbery").

לבטל דוח ולהסביר שלא היה הנהג בשעת העבירה: במציאות, אדם מהשורה יתקשה לסרב לשוטר מנוסה הלוחץ עליו לגלות מי **כן** היה הנהג. בד בבד, אמצעי נפוץ לקבלת מידע הוא טופס המכונה "דוח מזויף" או "דוח הלשנה" (fake/snitch ticket), שהמשטרה עשויה לשלוח לבעלים בדואר.<sup>45</sup> אמצעי זה הוכר בחוק רק בתיקון משלהי 2012,<sup>46</sup> אך גם לפני כן היה בשימוש נרחב. הוא מוכר גם בשמות אחרים – Courtesy Notice, Notice of Traffic Violation, Notice of Non-Liability – שנדמה לעיתים כי נועדו רק לזרוע בלבול, והוא נשען במידה רבה על כך שבעלי רכב מהשורה אינם יודעים את הדין. לצרכינו, כדי למנוע בלבול ובעקבות הכינוי snitch ticket, נכנה אותו בשם "טופס הלשנה".

טופס הלשנה **אינו** מסמך בעל תוקף משפטי מחייב. הוא מזכיר במראהו דוח מחייב (notice to appear), וכמוהו מציג את פרטי העבירה ומצרף צילומים, אך אינו דוח כי אם אמצעי לקבלת מידע ולאיתור הנהג. לפחות עד לאחרונה, טופסי הלשנה גם נוסחו באופן שהיה במידה רבה מְטָעה כך שקל יהיה להבינם כדרישה **מחייבת** למסירת מידע. החל מ-2013 הם נדרשים להיות "זהים בעיקרם" (substantively identical) לטופס המופיע בחוק עצמו,<sup>47</sup> וההטעיה אולי רוככה במקצת אך ספק אם נעלמה. היום, בהתאם לנוסח שבחוק, בחזית הטופס מוצגים פרטי העבירה והצילומים ובגבול באה (בין היתר) פנייה בזו הלשון:<sup>48</sup>

IF YOU WERE NOT THE DRIVER/OWNER

- CHECK ONE:  The person named below was the driver of the vehicle.  
 I sold the vehicle prior to the violation date to the person named below.  
 I have never owned this vehicle or license plate.

בעבר הוצעה לעיתים עוד אפשרות לבחירה – "אני הייתי הנהג" – קרי: בקשה-דרישה שהבעלים יצביע על **עצמו** במקרה המתאים.<sup>49</sup>

הנה כי כן, אף שלפי דין מותר בהחלט להתעלם מטופס הלשנה ואין כל חובה להיענות לו או אף להתייחס אליו (אם כי אסור לשקר בו), הרי בפועל התמונה אחרת. כפי שיד האכיפה מבינה היטב, רוב בעלי הרכב אינם יודעי דת ודין – ואין פלא אם רבים חשים צורך להיענות לפנייה משטרתית הנחזית כמחייבת ולכן מלשינים על הנהג (או, לפחות בעבר, מודים כי הם עצמם נהגו). או אז, לא נותר למשטרה אלא לשלוח דוח **אמיתי** לנהג שהבעלים מסר את פרטיו.<sup>50</sup>

תיקון החוק מ-2012 קבע שאין מניעה לשלוח טופס הלשנה (בלשון החוק: notice of nonliability) לפני שיישלח דוח הזמנה לדין.<sup>51</sup> הפרקטיקה זכתה אפוא בהכרת החוק, אך הדין נותר כשהיה: אין חובה

<sup>45</sup> ראו מסמכי החקיקה המצוינים להלן; וכן אתר highwayrobbery, שם, הכולל מידע רב על טפסים אלה ועל השימוש בהם.  
<sup>46</sup> החוק המתקן הוא Senate Bill 1303, שבחלקו הרלוונטי לענייננו חוקק את סעיף 40518(c) בקודקס התעבורה. מסמכי החקיקה כוללים כמובן דברי רקע והסבר להצעת החוק, והם מקור מהימן להבנת הדין והפרקטיקה. ראו אתר בית המחוקקים: [leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill\\_id=201120120SB1303](http://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=201120120SB1303).

<sup>47</sup> קודקס התעבורה, סעיף 40518(c)(1).

<sup>48</sup> נוסח הטופס אינו מופיע כרגיל בפרסומים אלקטרוניים של החוק, אך ניתן למצואו בכתובת הבאה: [codes.findlaw.com/ca/vehicle-code/veh-sect-40518.html](http://codes.findlaw.com/ca/vehicle-code/veh-sect-40518.html)

<sup>49</sup> ראו אתר highwayrobbery, לעיל ה"ש 44.

<sup>50</sup> אם הבעלים זיהה את הנהג על גבי טופס הלשנה ואותו נהג התייצב למשפט, הרי ההלשנה הכתובה נגדו תהא עדות שמיעה בלתי קבילה. עם זאת, ובהנחה שהצילום ברור, התביעה אינה זקוקה לעדות שמיעה זו ואינה צריכה לזמן את הבעלים לעדות (זימון שכמעט אינו בא בחשבון בעבירות תעבורה נפוצות). כל הנדרש הוא להראות שהנאשם הוא הנהג שבצילום.

<sup>51</sup> קודקס התעבורה, סעיף 40518(c).

לשלוח טופס הלשנה, ואם נשלח אין חובה להתייחס אליו. אשר למניעת הטעיה – גרסה מוקדמת של הצעת החוק כללה הוראה שהייתה מחייבת את המשטרה, בכל פנייה אל הבעלים, להביא לידיעתו באופן ברור ובולט כי הוא אינו חייב למסור מידע על הנהג וכי לא יישא באחריות כלשהי אם יסרב.<sup>52</sup> הוראה זו שיקפה ועודנה משקפת את הדין אך הושמטה בחוק כפי שהתקבל, ובמקומה נקבע (בין היתר) כי טופס הלשנה יישא כותרת בולטת: **COURTESY NOTICE: THIS IS NOT A TICKET**. מטעמים שקצרה היריעה לפרט, ספק אם כותרת זו אמנם מונעת הטעיה ואפשר שהיא אף מחריפה אותה.<sup>53</sup> מכל מקום טופסי הלשנה עודם משמשים לאיתור נהגים, ודומה שבעלי רכב עודם טועים לחשוב כי הם עלולים "להסתבך" אם לא ימסרו למשטרה את המידע שהיא דורשת.

אמצעי נוסף לאיתור נהגים הוא "הצהרת היעדר-אחריות" (affidavit of nonliability). החוק קובע כי טופס של הצהרה זו ייכלל בכל דוח או יצורף אליו ויוכל לשמש חברות השכרה וליסינג כדי להצביע על נהגים שעברו עבירות ברכביהן.<sup>54</sup> בד בבד, הוראה נפרדת קובעת כי אין מניעה להציע גם לבעלי רכב פרטיים להשתמש באותה הצהרה:<sup>55</sup>

Nothing in this section precludes an issuing agency from establishing a procedure whereby registered owners, other than bona fide renting and leasing companies, may execute an affidavit of nonliability if the registered owner identifies the person who was the driver of the vehicle at the time of the alleged violation and whereby the issuing agency issues a notice to appear to that person.

כלומר: בעלים שלא נהג יוכל להצהיר על פלוני שכן נהג, ואז הדוח נגדו יבוטל ודוח חדש יישלח לפלוני. הוראה זו אומרת דרשני, וננסה לעמוד על כך בקיצור נמרץ.

חברת השכרה אינה נוהגת ואינה מוכיחה חפות בעבירת נהיגה, והצבעה על השוכר טבעית ומתבקשת עבורה. אך מה לכך ולבעל רכב בשר ודם? ניח בעלים שהיה מאושפז או שהה בארץ אחרת בשעת העבירה, ובקלות יוכל להוכיח זאת באמצעות מסמך רשמי. אם הבעלים יקבל דוח, האם יוכל לפטור את עצמו מאחריות רק בהצבעה על הנהג? בפועל התשובה היא בשלילה: אם הבעלים יוכיח אליבי (גם בלי להסתמך על הצילום), מובן שהדוח נגדו יבוטל שהרי חפותו ברורה. מניין אפוא "ההשוואה" בחוק לחברת השכרה, ומדוע נזכרת בחוק רק האפשרות של הצבעה על הנהג? התשובה פשוטה, להבנתי, והיא נעוצה בצרכי האכיפה: מטרת היסוד אינה לפטור את החף אלא לאתר את האשם – ומכאן המגמה, ככל האפשר, לכוון את הבעלים אל דרך ההלשנה.

אם תרצו, החוק שואף להשיג בדרך עקיפה ומרוככת את מה שלא יוכל להשיג במישרין ובהוראה מחייבת. לפי דין מושרש, די שהבעלים לא נהג ואין עליו כל חובה לומר מי כן נהג. עבירת שתיקה אינה

<sup>52</sup> ראו [leginfo.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill\\_id=200920100SB](http://leginfo.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=200920100SB) Senate Bill 1362 ומסמכי החקיקה שם. זו לשון ההוראה שהוצעה אך לא נחקקה:

*If the [enforcing authority] contacts the registered owner of a vehicle prior to issuing a notice to appear in an effort to determine the identity of the driver, the registered owner shall be made aware, in a clear and prominent fashion, that the registered owner is not required to provide the information and that failure to provide the information will not result in additional responsibility or liability associated with the alleged violation.*

<sup>53</sup> ראו דיון בנושא זה באתר highwayrobbery, לעיל ה"ש 44.

<sup>54</sup> קודקס התעבורה, סעיף 40520.

<sup>55</sup> שם, סעיף 40520(c).

קיימת בארצות הברית – לא בקליפורניה ולא במדינות אחרות – וספק אם הייתה עומדת במבחן חוקתי וציבורי אילו הוצעה. אולם דומה שיד האכיפה בקליפורניה, ובמידת-מה אפילו המחוקק, מתקשים להשלים עם הדין ומנסים בכל זאת לאחוז במקל משני קצותיו: מצד אחד להכיר בכך שבעל רכב אינו חייב להצביע על הנהג – ומצד שני "להזמין" לעשות זאת, ללחוץ עליו ואף לטעת בו את הרושם שהוא חייב להמחשה, הנה קטע מההנחיות בגבו של דוח הזימון במחוז סקרמנטו (ההדגשות במקור):<sup>56</sup>

If you were **not the driver** of the vehicle at the time of the violation, complete the "Affidavit of Non-Liability" below. By completing the Affidavit of Non-Liability, the citation issued to you will be cancelled after review...

מתחת להנחיות מצוי טופס של הצהרת היעדר-אחריות, המציע לבעלים לבחור בין שתי אפשרויות בלבד: מסירת פרטי הנהג או מסירת פרטיו של בעלים חדש (אם הרכב נמכר לפני מועד העבירה). הטופס זמין באתר השריף של סקרמנטו, וכך מוסבר שם תחת הכותרת "שאלות נפוצות":<sup>57</sup>

• **What if someone else was driving my car?**

You should fill out the Affidavit of Non-Liability ... that came with your citation. ... If the information on the affidavit is accepted, the citation will be dismissed and reissued to the person who was driving.

המעין בהנחיות ובטופס עשוי אפוא להבין את הדברים כפשוטם: 'אם לא נהגת, עליך לומר מי כן נהג כדי שהדוח נגדך יבוטל'.

חדות אף יותר ההנחיות שנוסחו בעיר Hayward (שב-2013 זנחה את האכיפה המצולמת):<sup>58</sup>

IF YOU WERE NOT THE DRIVER, complete the [Affidavit of Non-Liability] form below... If you do not complete all the required fields, this citation will remain in your name.

על פני הדברים, נדמה שגם כאן המסר פשוט: 'אם לא תמסור את פרטי הנהג, הדוח יוסיף לעמוד נגדך'.

הנה כי כן, הדין בטהרתו לחוד וצרכי האכיפה לחוד. להלכה, בעלים שקיבל דוח אינו זקוק להצהרת היעדר-אחריות ואינו חייב למסור בה את פרטי הנהג-העברייני. אולם למעשה, בבואו במגע עם המציאות, בעלים מהשורה עשוי להסיק כי הלשנה על הנהג היא אחת מאלה: **הדרך הנוחה** לביטול הדוח (כדי לחסוך טרחה מיותרת); **הדרך היחידה** לביטול הדוח (כדי להימנע מהתייצבות למשפט); או אפילו **חובה משפטית**, כך שאם לא יצביע על הנהג יישא באחריות במקומו.

<sup>56</sup> [www.sacsheriff.com/pages/organization/traffic/documents/affidavit.pdf](http://www.sacsheriff.com/pages/organization/traffic/documents/affidavit.pdf). העיר סקרמנטו היא בירת קליפורניה ובה כחצי מיליון תושבים.

<sup>57</sup> [www.sacsheriff.com/pages/organization/traffic/redlight.aspx](http://www.sacsheriff.com/pages/organization/traffic/redlight.aspx).

<sup>58</sup> ההדגשה במקור. העיר הייורד, בת כמאה וחמישים אלף תושבים, זנחה את האכיפה המצולמת ב-2013; *Hayward*, [www.thenewspaper.com/news/40/4043.asp](http://www.thenewspaper.com/news/40/4043.asp) (7 March 2013) *California Dumps Redflex and Red Light Cameras*. אך ראו הפנייה, באתר העיר, לטופס של הצהרת היעדר-אחריות ולמסמכים רלוונטיים אחרים ששימשו אותה בעבר: [www.hayward-ca.gov/CITY-GOVERNMENT/DEPARTMENTS/POLICE/RLCE/rlce-home.shtml](http://www.hayward-ca.gov/CITY-GOVERNMENT/DEPARTMENTS/POLICE/RLCE/rlce-home.shtml).

**(ג) האשמת חפים כאמצעי לאיתור אשמים?**

חלק מדפוסי האכיפה שראינו אולי התקרבו לגבול הלגיטימיות. בד בבד, **מעבר** לגבול הזה מצויים דוחות ללא כל יסוד, הנשלחים לבעלי רכב שאין ראיות לאשמתם ואף יש וודאות בחפותם. למיטב ידיעתי דוחות כאלה הם נדירים בקליפורניה והיכן שנחשפו נתקלו בתגובה שיפוטית נחרצת – ובכל זאת, על רקע הדין בישראל, דווקא בהם יש לנו עניין. לצרכינו נוכל לכתובם בשם דוחות שווא.

לפי לשון החוק, דוח חייב להישלח לבעלים עד 15 ימים ממועד העבירה.<sup>59</sup> כמו בארצות אחרות המטרה היא לאפשר לבעלים להיזכר בעובדות בעודן טריות, לשחזר את מעשיו ולעת הצורך לאתר את הנהג. אם הדוח נשלח באיחור – העבירה שוב אינה ניתנת לאכיפה; אם הדוח נשלח בזמן ולאחר מכן נמצא שאדם אחר היה הנהג – דוח לאותו אחר יוכל להישלח עד תום תקופת ההתיישנות (שנה אחת).

יודגש כי לשון החוק בקליפורניה קוצבת זמן למשלוח **דוח** בגין העבירה, להבדיל ממשלוח ה**ודעה** על העבירה. כלומר: בתוך 15 ימים בלבד דרוש לזהות את הנהג ברמת וודאות שדי בה כדי לשלוח לו דוח הזמנה לדין (קרי כתב אישום).<sup>60</sup> מובן שבמקרים רבים מספיקה בדיקה פשוטה של תצלומי רישוי, כגון כשהנהג הוא בעל הרכב עצמו או מי מקרוביו המתגוררים עמו באותה כתובת. במקרים אחרים המשימה אינה כה פשוטה, ומכל מקום היא דורשת זמן וכוח אדם.

אכיפה טיפוסית מחייבת אפוא לבחון תצלומי רישוי של נהגים פוטנציאליים, להיעזר לעת הצורך בטופס הלשנה ולשלוח דוח לפלוני אם יש יסוד לחשוד בו. אך מה אם הזמן קצר וידי השוטרים מלאות עבודה? מה אם תצלומי הרישוי **לא** נבחנו או לא הועילו, טופס הלשנה **לא** נשלח או לא הוחזר, והיום ה-15 מתקרב מבלי שהנהג זוהה? להלכה התשובה היא שבהיעדר זיהוי – אין דוח ואין אכיפה. אך למעשה המשטרה עלולה למהר ולשלוח דוח שווא לבעל הרכב, אף ללא בדיקה **כלשהי** של תצלומי רישוי, רק כדי לא לאחר את המועד ובתקווה שהנהג עוד יזוהה בהמשך. אם תרצו, זוהי "שיטת מצליח" נוסח קליפורניה: אם שיחק המזל והבעלים הוא אכן הנהג – מצוין;<sup>61</sup> אם הבעלים יצביע על הנהג – גם טוב; אם הבעלים יתייצב למשפט וחפותו תהיה ברורה – הדוח נגדו יבוטל עוד לפני המשפט או מיד בתחילתו; והעיקר הוא שעצם משלוח הדוח, במסגרת 15 הימים, יאפשר זמן נוסף לאיתור הנהג האמיתי.

כאן יש לומר כי **בבית המשפט** אין תוחלת לדוחות שווא. בפשטות, בית המשפט לא ירשע נאשם שחפותו ברורה (הוא אינו הנהג שצולם) ואף לא נאשם שאין יסוד להוכחת אשמתו (הצילום פגום, חלקי או מטושטש). דוחות שווא לא נועדו אפוא להרשעה מכוונת של חפים – אף שהם עשויים להוביל לכך ביוזמת החפים עצמם<sup>62</sup> – אלא עיקר מטרתם להרוויח זמן ולשמש אמצעי לאיתור האשמים.

ובכן, האם מותר לשלוח דוחות שווא המאשימים בעלי רכב בעבירות פליליות ללא כל יסוד? האם מותר להאשים חפים כאמצעי לאיתור האשמים, לפי "שיטת מצליח" ובמטרה להרוויח זמן? בישראל מותר –

<sup>59</sup> קודקס התעבורה, סעיף 40518(a).

<sup>60</sup> לאחר תיקון החוק ב-2012, ניתן אולי לטעון כי די לשלוח **טופס הלשנה** תוך 15 ימים בעוד **דוח** יוכל להישלח אחריו. יש ודאי היגיון בטענה כזאת, שהרי הטופס מודיע לבעלים על העבירה ומאפשר לו לבחון את העובדות. אלא שאפשרות זו **לא** נכללה בין מטרות החוק המתקן, אינה נזכרת במסמכי החקיקה, קשה ליישבה עם לשון החוק ולא ידוע לי שבפועל נוהגים לפיה.

<sup>61</sup> מקרה אחד מסוג זה הוא כאשר תצלום הרישוי של הבעלים לא נבדק **כלל** לפני משלוח הדוח, אך בפועל הבעלים הוא הנהג ואין קושי להוכיח את אשמתו על יסוד הצילום. במקרה טיפוסי כזה הבעלים יורשע בין שישלם קנס ובין שיתייצב למשפט. מקרה שני הוא כאשר הצילום בכביש פגום ואינו מאפשר זיהוי – אך בפועל הבעלים הוא הנהג, והוא משלם ומקבל על עצמו הרשעה למרות שהיה מזוכה אילו בחר להישפט. ראו גם הערת השוליים הבאה.

<sup>62</sup> גם בעלים שלא נהג ואינו אשם עשוי לשלם את הדוח ולקבל על עצמו הרשעה – למשל כדי לחפות על הנהג-העבריין האמיתי. בנוסף, יימצאו ודאי בעלי רכב חפים שיעדיפו קנס והרשעה על פני טרחה, אובדן זמן, מגע עם הרשויות והתייצבות למשפט.



ולא זו בלבד אלא מותר להרשיע את החפים בבית המשפט גם כשחפותם ברורה ומוכחת. בקליפורניה אסור – ורואים בכך שימוש לרעה בהליכי משפט, ניצול לרעה של סמכויות התביעה וחריגה בוטה מהעיקרון החוקתי שלפיו אישום פלילי יוגש אך ורק על פי יסוד ממשי לחשד.

ראינו כי ב-2001 נחשפה בסן-דייגו פרקטיקה אסורה של משלוח דוחות שווא לבעלי רכב, למרות הבדל-מין ברור בינם לבין הנהגים שצולמו.<sup>63</sup> בית המשפט רמז שהייתה בכך "התנהגות שלטונית שערורייתית", אך נמנע מלקבוע זאת מאחר שפרקטיקה זו הופסקה ביוזמת המשטרה והתביעה. ב-2014 נחשף בקליפורניה כשל דומה, הפעם בעיר קטנה בשם Laguna Woods – והשוואה לישראל כה מאלפת עד שיש טעם להציג בהרחבת-מה את המקרה ואת תגובתו של בית המשפט.

פרשת **פלונים** החלה בשני דוחות שנשלחו לבעל רכב בן 64, אף שהנהג שצולם היה בבירור אדם צעיר.<sup>64</sup> הכיצד? במהלך המשפט הוברר כי המשטרה המקומית שולחת דוחות שווא לבעלי רכב, דרך-שגרה, מבלי להשוות **כלל** בין צילום הנהג לבין תצלום הרישוי של הבעלים. כך היה גם במקרה דנן: שוטרת שלחה לבעלים שני דוחות, ורק ביום שנקבע למשפט בחנה את תצלום הרישוי שלו וראתה שאינו הנהג. התביעה ביקשה אפוא לבטל את הדוחות (לפני המשפט), המשטרה חקרה וזיהתה את הנהג האמיתי – בנו של הבעלים<sup>65</sup> – והלה התייצב למשפטו ושכר סניגור. הפעם ברור היה מהצילומים שהנאשם אכן אשם; אולם בית המשפט, לאחר שלמד על מדיניות האכיפה של העיר, עורר שאלה בדבר חוקיות האישומים: היות שלא היה כל יסוד לדוחות המוקדמים נגד האב, האין בכך לפסול את הדוחות המאוחרים נגד הבן? שאלה זו נדונה על יסוד טיעונים כתובים של הצדדים, וענייננו שלנו מתמקד בעצם החוקיות של דוחות השווא.

מדיניות האכיפה של העיר לא הוכחה, תוארה בגלוי ובמפורש על ידי העיר עצמה ונשענה בעיקר על קריאה מילולית של הוראת החוק הקובעת כי דוח יישלח **אל הבעלים** תוך 15 ימים. התפיסה שהציגה העיר הייתה פשוטה: הליך האכיפה חייב **תמיד** להיפתח במשלוח דוח אל הבעלים – ואין זה משנה אם הבעלים נהג או לא נהג, אם תצלום הרישוי שלו נבחן ואם יש יסוד כלשהו לחשוד בו. לאחר מכן, אם יתברר שהבעלים לא היה הנהג – הדוח נגדו יבוטל והמשטרה תנסה לאתר את הנהג האמיתי. כפי שצוטט מנכ"ל העיר, הדוחות נשלחים לבעלי רכב שלא נהגו "בתקווה שהבעלים הרשום יצביע על מי שנהג".<sup>66</sup>

מה בדבר העיקרון החוקתי, היסודי כל כך, האוסר להאשים אדם ללא יסוד ממשי לחשד? העיר סברה שיש סתירה חזיתית בין עיקרון זה לבין החוק, ולכן אין מנוס מלקיים את החוק כלשונו. לגישתה הקפדה על העיקרון פירושה הפרת החוק, ומכאן הפתרון שהנהיגה: קודם כול לשלוח דוחות שווא – ואז לבטלם ככל שיידרש. העיר הוסיפה כי בראייה מעשית 15 ימים אינם מספיקים לאיתור הנהג (ללא טכנולוגיה לזיהוי פנים); אך מכל מקום, גם אם הנהג האמיתי זוהה זמן קצר אחרי העבירה – עדיין מצוות החוק היא לשלוח תחילה דוח לבעלים החף, ואז לבטלו ולשלוח דוח חדש לנהג-העבריין.<sup>67</sup> העיר טענה כי מדיניות אכיפה זו אינה רק מותרת אלא מוצדקת ואף הכרחית לשם קיום החוק.

<sup>63</sup> הפרק השני לעיל סמוך לה"ש 116.

<sup>64</sup> People v. [Defendants] (Superior Court of the State of California, County of Orange, 2014). הפסק מובא באתר highwayrobbery : [www.highwayrobbery.net/redlightcamsLawLwrCourtDecisLagWdsTho.html](http://www.highwayrobbery.net/redlightcamsLawLwrCourtDecisLagWdsTho.html). יש לציין שמדובר בערכאה נמוכה, וכן שמספרי ההליכים ושמות הצדדים הושמטו בחלקם. התמונה המלאה מתבררת גם בעזרת סיכומי הצדדים, המובאים באתר בצמוד לפסק הדין. ראו שם: *People's Trial Brief on Legal issues Regarding Abuse of Process* (סיכומי התביעה); וכן *Defendant's Brief on People's Charging Defendant Without Probable Cause* (סיכומי ההגנה).

<sup>65</sup> הדבר אינו נאמר בפסק הדין במילים מפורשות, אך דומני שכך עולה ממנו. כך או אחרת אין לכך חשיבות לענייננו.

<sup>66</sup> הדברים צוטטו על ידי ההגנה מפרוטוקול של דיון במועצת העיר; סיכומי ההגנה, לעיל ה"ש 64, בעמ' 2.

<sup>67</sup> סיכומי התביעה, לעיל ה"ש 64, בעמ' 21, 24.

העיר לא התייחסה בסיכומיה לשימוש בטופסי הלשנה כאמצעי לזיהוי נהגים. ההגנה מצידה נשענה על תיקון החוק בנושא זה (משנת 2012), ציטטה ממסמכי החקיקה והראתה שהמחוקק אמנם התכוון שהמשטרה תחקור – ותיעזר בטופסי הלשנה – לפני שתשלח דוח לנהג שיש יסוד להאשימו. הסניגור הדגיש בסיכומיו כי העיר בחרה לזנוח אמצעי זה ולהישען במקומו על דוחות שווא, וטען כי הכול נעשה מתוך מגמה פשוטה: פחות עבודה ויותר הרשעות.<sup>68</sup>

פירוט של יתר הטיעונים והתשובות אינו דרוש לנו, ודיינו להתמקד בחלקו העקרוני של פסק הדין. בית המשפט דחה את עמדת העיר, מתח עליה ביקורת יוצאת דופן בחריפותה ונאלץ לשוב למושכלות ראשוניים של משפט. הנה רק מקצת הדברים, שטוב היה אילו נשמעו כמותם גם בישראל:

הבעיה האמיתית היא שמגבלת 15 הימים הקבועה בחוק אינה מותירה די זמן למשטרה, כעניין מעשי, להשיג ולבחון את תצלום הרישוי של הבעלים ו/או לקבוע בדרכי חקירה אחרות אם הבעלים הרשום, או אדם אחר, הוא הנהג שצולם בשעת העבירה. ... עם זאת, אילו ציפים מעשיים אינם יכולים לגבור על עיקרון בל יעבור, והוא שכוחה של התביעה לזום הליכים פליליים יעוגן ביסוד ממשי להאמין שהנאשם ביצע את העבירה. יצוין עוד כי כל דוח נחתם בידי שוטר המצהיר בשבועה כי [תוכנו] אמיתי ... וזאת לפי "יסוד להאמין ועל בסיס ראיה מצולמת"; אולם אין זה ברור כיצד יש לשוטר "יסוד להאמין" שהנאשם המוזמן לדין הוא הנהג, אם לא בחן את תצלום הרישוי של הבעלים או כל ראיה אחרת המעידה שהוא אכן הנהג. יש אפוא מקום לטעון כי הפרקטיקה העירונית, המביאה שוטרים לחתום על דוחות בלי לבחון את תצלום הבעלים, אינה אלא שגרה המכשילה את השוטרים בשבועת שקר. ...

בית המשפט ער לכך שפסיקתו תקשה על התביעה במקרים של עבירות מצלמה, וכן לאפשרות שיהיו עבריינים שלא יזוהו ולא יואשמו. אולם אין בכך לגרוע מהדרישה שאישום פלילי יתבסס רק על יסוד ממשי לחשד, ואין בכך להתגבר על האתיקה המסוכנת והרעילה (ethical miasma) הנובעת מהפרקטיקה שיצרה העיר. ... מעבר לכך, [פרקטיקה זו] מבזבזת את זמנו היקר של בית המשפט. היא שוללת מהנאשם הליך הוגן ומערבת את בית המשפט בהאשמת חפים, בתקווה להשגת מידע שיביא לזיהוי העבריינים האמיתיים. היא יוצרת רושם שלילי על בית המשפט, בעיני הציבור, כמי ששותף למאמצים אלה.<sup>69</sup>

עמדת העיר בפרשה זו היא המחשה לקריאה מילולית ובלתי נסבלת של הוראת חוק, המוציאה אותה מכל הקשר ומביאה אותה לידי ניגוד מוחלט עם יסודות המשפט. למרבה הצער, גם הדין בישראל נעוץ בקריאה מילולית ובלתי נסבלת של הוראת חוק – אלא שהדין בישראל גרוע **בהרבה** מהפרקטיקה שעוררה את זעמו של בית המשפט בקליפורניה; ולהבדיל מהפרקטיקה האסורה של Laguna Woods שנפסלה בבושת פנים, הדין בישראל זוכה בגיבוי שיפוטי מלא ורק הולך ומעמיק את אחיזתו.

<sup>68</sup> סיכומי ההגנה, לעיל ה"ש 64, בעמ' 2, 5 – 6.

<sup>69</sup> פסק הדין בפרשת **פלונים**, לעיל ה"ש 64, בעמ' 1 – 2.

כמה שבועות אחרי מתן פסק הדין ביטלה Laguna Woods את האכיפה המצולמת בתחומיה,<sup>70</sup> כפי שעשתה סן-דייגו כשנה לפני כן וכפי שעשו עוד עשרות ערים בקליפורניה במהלך השנים האחרונות.

#### (ד) אכיפה משופרת המבוססת על צילום הנהג

צילום פניהם של נהגים עשוי לעורר התנגדות עקרונית בישראל מטעמים שלא כאן המקום לבחון. אך בהנחה שאין פוסלים שיטה זו על הסף, ניתן לבסס עליה הסדרים טובים מאלה שיש בקליפורניה. **ראשית**, בעל רכב בקליפורניה אינו מחויב להצביע על נהג שביצע עבירה ברכבו. בישראל התמונה שונה: אפילו לפי החוק הקיים בישראל, דומה שאין מניעה לצלם נהגים ובד בבד לחייב בעלי רכב לסייע בזיהויים. כלומר, ניתן לזהות נהגים-עבריינים **הן** באמצעות צילום פניהם **והן** – כאמצעי משלים – באמצעות אכיפה מחודשת של עבירת השתיקה הקבועה בסעיף 62(5) לפקודת התעבורה.

**שנית**, מובן שאין להעתיק ליקויים בחקיקה הקליפורנית. כך למשל, אין הכרח לקצוב מעט מדי זמן למשלוח דוח קנס או הזמנה לדין. **הודעה** על העבירה צריך שתישלח אל הבעלים תוך זמן קצר (כגון 15 ימים), כדי לתת לו הזדמנות הוגנת לברר את העובדות; אולם **דוח** בגין העבירה – שאינו אלא כתב אישום – ניתן לשלוח שבועות ואף חודשים לאחר מכן, בין לבעלים ובין לאדם אחר שזוהה כמי שנהג.<sup>71</sup> בעבירות קנס אפשר לבחון אפשרות נוספת: הודעה לבעלים תישלח תוך ימים ספורים – ויצורף אליה טופס קנס שאין חובה להשתמש בו, למקרה שהבעלים יצהיר כי הוא היה הנהג ויבחר לשלם. דברים אלה נועדו להציע אפשרויות להבדיל מהמלצות. העיקר הוא להמחיש כי ייתכנו דפוסי אכיפה אחרים, טובים מאלה שראינו בקליפורניה, המבוססים על צילום הנהג בשעת העבירה.

#### (ה) הערת סיכום

כאשר בעל רכב (או אדם אחר) מתייצב למשפט בקליפורניה, על התביעה להוכיח שהוא אשם והוא מצדו אינו חייב לומר או להוכיח דבר. ובכל זאת, במציאות, אפילו בית המשפט עלול ללחוץ על הבעלים לומר מי נהג ברכבו כשנעשתה בו עבירה – וזאת גם כאשר חפות הבעלים ברורה, אין צורך או הצדקה להציג לו שאלות ודרוש רק להכריז על זיכוי ולשלחו לדרכו. לחץ כזה עשוי להיות מתון יותר או מתון פחות, והוא מתמקד כמובן בנאשמים בלתי מיוצגים שאינם יודעים כיצד להימנע ממילים מיותרות ולדרוש זיכוי. די לעיתים שנאשם יצביע על הצילום ויפטיר "ברור שזה לא אני" כדי שייחשב למי שבחר להעיד ואיבד את זכותו לשתוק; ואז, אם יסרב לענות לשאלות על זהות הנהג, הוא עלול לגלות שלוחצים עליו ואף מאיימים עליו בביזיון בית המשפט.<sup>72</sup> להלכה אין מקום ללחצים מסוג זה; למעשה יש שהם מופעלים ונאשם בלתי מיוצג מתקשה לעמוד בהם.

עם זאת, נוכל להיפרד מהדין בקליפורניה עם הכרה פשוטה אחת. גם אם החקיקה רחוקה משלמות, גם אם דפוסי החקירה והאישום הם לעיתים מפוקפקים או אסורים, גם אם בית המשפט בכבודו ובעצמו עלול להפעיל על נאשם לחצים שאין להם מקום – עדיין יסודות המשפט עומדים על תילם. בית משפט לא ירשע נאשם אם אין שום יסוד להוכחת אשמתו; ואיש אינו מעלה על דעתו חיזיון שבו בית המשפט מרשע ביודעין נאשם **שהוכחה חפותו**, ובאותה אבחה פוטר ביודעין את העבריין האמיתי.

<sup>70</sup> Judge Shames California City, City Dumps Red Light Cameras – Laguna Woods, California dumps red light cameras after judge accused the city of perjury (3 June 2014); www.thenewspaper.com/news/44/4426.asp

<sup>71</sup> מובן שאין צורך בהודעה לבעלים אם כבר נשלחו אליו דוח או כתב אישום. ראו עוד לעיל נספח א' (המלצות), סעיף 6.

<sup>72</sup> ראו אתר highwayrobbery, לעיל ה"ש 44, הנעזר בין היתר בעדויות כדי לשרטט תמונה חיה של המציאות.

### 3. אחריות-בעלים אזרחית (ארצות הברית, קנדה, צרפת)

#### (א) ניו-יורק

כמו ברוב המדינות שיש בהן מצלמות אכיפה, בניו-יורק אין מצלמים נהגים אלא רק רכבים. נהג שנסע באור אדום ונתפס על ידי שוטר צפוי להרשעה פלילית או מעין-פלילית (ראו להלן), שהרי זהותו ידועה ואשמתו ניתנת להוכחה. לעומת זאת, בעבירות אור אדום שבהן הרכב צולם והנהג אלמוני, בעל הרכב נושא באחריות אזרחית המתמצה בקנס של 50 דולר.<sup>73</sup> הווה אומר: במיליוני עבירות מצלמה שבהן הנהג אלמוני – בעל הרכב מקבל דוח המחייב אותו בקנס אזרחי צנוע שכמוהו כקנס חנייה, הא ותו לא. הוא הדין בעבירות מהירות ונסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית.<sup>74</sup> לפני שנעמוד מעט יותר על הסדר זה, נקדים הערה קצרה על ההבדל בין הרשעה פלילית להרשעה מעין-פלילית.

עבירות תעבורה שאינן חמורות מוגדרות בניו-יורק כ"הפרות תעבורה" (traffic infractions).<sup>75</sup> הן נדונו בעבר בהליכים פליליים בלבד, אך הטילו עומס כבד על בתי המשפט בערים הגדולות ולכן הוכפפו גם לשיפוט מינהלי. מכאן התמונה דהיום: בערים הגדולות השיפוט בהפרות תעבורה הוא בידי שופטים מינהליים של ה-Traffic Violations Bureau, ומחוץ לערים אלה השיפוט פלילי כמקודם. בהליך פלילי יש להוכיח אשמה מעבר לספק סביר; ובהליך מינהלי די ב"ראיות ברורות ומשכנעות" (clear and convincing evidence),<sup>76</sup> היינו, בנטל קל יותר המצוי אי-שם בין הנטל האזרחי לפלילי.<sup>77</sup> בהתאם לכך שופט מינהלי אינו רשאי לגזור עונש מאסר;<sup>78</sup> אולם פרט למאסר, שהוא ממילא נדיר בהפרות תעבורה, המורשע בהליך מינהלי צפוי לכל יתר הסנקציות שהחוק קובע. "הפרת תעבורה" מוגדרת אפוא בחוק כך שמחוץ לערים הגדולות יישמר אופייה הפלילי, בעוד בערים הגדולות יהיה לה אופי מינהלי.<sup>79</sup> מכאן גם אופי הצו, הסכיזופרני-משהו, המתקבל בתום הליך מינהלי שבו הוכחה הפרת תנועה:<sup>80</sup>

An order ... shall be civil in nature, but shall be treated as a conviction for the purposes of this chapter.

מדובר אפוא במעין הרשעה מינהלית, שבמצוות החוק נושאת אופי אזרחי אך גוררת קנסות, נקודות, פסילת רישיון וכל עונש אחר למעט מאסר. לצרכינו, דומה שאפשר גם לראותה כהרשעה מעין-פלילית.

נוכל עתה לשוב להבחנה החשובה יותר – בין אחריות-נהג שהיא פלילית או מעין-פלילית לבין אחריות-בעלים שהיא אזרחית לכל דבר.

<sup>73</sup> New York Vehicle and Traffic Law (להלן: קודקס התעבורה), סעיף 111a.

<sup>74</sup> שם, סעיפים 111c, 1180b. באחריות-בעלים בגין נסיעה בנתיבי תחבורה ציבורית הקנס האזרחי הוא 115 דולר.

<sup>75</sup> שם, סעיף 155. לעיתים נעשה שימוש במונח "traffic violations".

<sup>76</sup> שם, סעיף 227(1).

<sup>77</sup> בית המשפט העליון של ניו-יורק אישר מזמן, ברוב של ארבעה נגד שלושה, הן את עצם השימוש בנטל הקל-יותר (ובלבד שלא יוביל למאסר), והן את קיומם של נטלי הוכחה שונים בהתאם למקום ביצוע העבירה; Rosenthal v. Hartnett, 36 N.Y. 2d 269 (1975).

(הערכאה העליונה בניו-יורק, המקבילה לבית המשפט העליון בישראל, מכונה בשם Court of Appeals).

<sup>78</sup> שם, סעיף 227(4).

<sup>79</sup> קודקס התעבורה, סעיף 155.

<sup>80</sup> שם, סעיף 227(4).

החוק בניו-יורק מסמיך רשויות מקומיות מוגדרות להפעיל מצלמות אור אדום, במגבלות מסוימות, וקובע כי יש להבטיח במידת האפשר שהצילום לא יאפשר לזהות את הנהג, את הנוסעים או דברים המצויים ברכב.<sup>81</sup> לכן, בהיעדר נהג מזהה, החוק מטיל אחריות אזרחית-כספית על בעל הרכב. אחריות זו אינה מוטלת על הבעלים בגין עבירה שביצע אלא בגין אחריותו האזרחית לרכב שבבעלותו, והיא חלה עליו גם אם יוכיח שלא היה הנהג. כל הנדרש הוא שהעבירה צולמה, הרכב שימש את הנהג בהסכמת הבעלים<sup>82</sup> – קרי הרכב לא נגנב – והנהג לא הורשע כבר באותה עבירה (כגון אם נתפס על ידי שוטר). הווה אומר: הבעלים נושא באחריות אזרחית רק כשאין נהג הנושא באחריות פלילית. אם הנהג זוהה והורשע – ויהא זה בעל הרכב עצמו או נהג אחר – אחריות-בעלים אזרחית אינה חלה.

עונשו של נהג שנתפס והורשע בעבירת אור אדום הוא קנס בין 150 ל-450 דולר או 15 ימי מאסר או שניהם (כאמור, ערכאה מינהלית אינה מוסמכת לגזור מאסר). בעבירה שנייה בתוך 18 חודשים העונש מוחמר, ובעבירה שלישית בתוך אותה תקופה העונש הוא קנס בין 750 ל-1500 דולר או 90 ימי מאסר או שניהם.<sup>83</sup> על גבי הקנס עשויים להצטבר תשלומי חובה נוספים,<sup>84</sup> נקודות, ובהתאם לנסיבות גם פסילת רישיון, סנקציות כספיות נוספות (שלא נפרט) והכבדה בדמי הביטוח. לעומת כל אלה – קנס בגין אחריות-בעלים אזרחית לא יעלה על שיעור אחיד של 50 דולר לכל הפרה (או הפרה חוזרת),<sup>85</sup> והוראה מפורשת מבהירה כי אחריות זו "לא תיחשב להרשעה של נהג, לא תיכלל בגיליון הנהיגה של מי שאחריות זו הוטלה עליו ולא תשמש לצרכי ביטוח במתן ביטוח רכב מנוע".<sup>86</sup> עוד קובע החוק כי בעלים ששילם את הקנס רשאי לתבוע פיצוי מהנהג אם לא היה הנהג בעצמו.<sup>87</sup> מדובר אפוא באחריות אזרחית מובהקת, המתמצה כל-כולה בקנס כספי צנוע.<sup>88</sup>

יתר על כן, מאחר שקנס בגין אחריות-בעלים כמוהו כקנס חנייה (שאף הוא אזרחי), הרי אותו גוף מינהלי בעיר ניו-יורק<sup>89</sup> מופקד על שניהם. ה-Traffic Violations Bureau מטפל כאמור בדוחות הניתנים לנהגים שאחריותם מעין-פלילית – ואילו ה-Parking Violations Bureau מטפל במיליוני דוחות חנייה ודוחות מצלמה הניתנים לבעלי רכב שאחריותם אזרחית. דוח בעבירת מצלמה קרוי Notice of Liability; ובעלים שקיבלו רשאי לשלם את הקנס (50 דולר) ולפנות לדרכו, או להגיש השגה שתידון בפני אותם שופטים מינהליים הדנים בהשגות על קנסות חנייה (במסגרת ה-Parking Violations Bureau).<sup>90</sup>

<sup>81</sup> שם, סעיף 1111a(a)2.

<sup>82</sup> החוק קובע חזקה (ניתנת לסתירה) שהרכב שימש את הנהג בהסכמת הבעלים: שם, סעיף 1111a(k)(2); וכן ראו סעיף 1111a(b).

<sup>83</sup> שם, סעיף 1800(b)(1). החוק מחיל עונשים אלה על עבירה בעיר בת מיליון תושבים ומעלה (קרי: העיר ניו-יורק). מחוץ לעיר ניו-יורק הקנסות מעט נמוכים יותר אם כי משכי המאסר זהים.

<sup>84</sup> ראו שם, סעיפים 1809-E – 1809.

<sup>85</sup> שם, סעיף 1111a(e).

<sup>86</sup> שם, סעיף 1111a(f).

<sup>87</sup> שם, סעיף 1111a(k)(1).

<sup>88</sup> ראו למשל (Krieger v. City of Rochester, 42 Misc. 3d 753 (2013)), בפרט עמ' 765 – 768 (ופסקי הדין שם).

<sup>89</sup> גם בנקודה זו התמונה משתנה במקומות שונים במדינה. לא נרחיב בעניין זה, וראו קודקס התעבורה סעיף 1111a(h).

<sup>90</sup> שם, סעיפים 235 – 244. כזכור, הבעלים אחראי לקנס גם אם לא היה הנהג; אך הוא עשוי לטעון ולהוכיח, למשל, שרכבו נלקח ללא רשותו או שכלל לא נעברה עבירה. ההחלטה לדחות השגה צריכה להתקבל לפי "ראיות של ממש" (substantial evidence), והיא ניתנת לערעור בפני ועדת ערעורים פנימית.

קיצורם של דברים: נהג שנסע באור אדום ונתפס על ידי שוטר צפוי להרשעה פלילית או מעין-פלילית, על כל הכרוך בה, שאז אין מעיקרא אחריות-בעלים אזרחית; לעומת זאת, כשהעבירה צולמה ואין ראייה לזהות הנהג – היינו ברוב המכריע של המקרים – הבעלים יחויב בקנס אזרחי צנוע אף אם ידוע שלא נהג.

### (ב) בין קליפורניה לניו-יורק

שתי המדינות הגדולות של ארצות הברית הנהיגו שיטות שונות לאכיפתן של עבירות מצלמה: צילום הנהג בקליפורניה ואחריות-בעלים אזרחית בניו-יורק. עם זאת, מוטב להדגיש כי עקרונות המשפט דומים. בשתי המדינות נסיעה באור אדום היא עבירה שהנתפס בה צפוי להרשעה ולעונש; בשתיהן מותר להרשיע רק את האשמים ורק על יסוד ראיות קבילות ומספיקות; והשוני לפיכך אינו אלא בטקטיקה. בקליפורניה האכיפה פלילית בלבד, אין זה משנה אם הנהג זוהה באמצעות מצלמה או על ידי שוטר, ואם הנהג לא זוהה כנדרש אזי איש לא ייתן את הדין. בניו-יורק הוחלט אחרת: היות שצילום הנהג אינו פתרון שלם לקשיי הזיהוי, והיות שהוא גורר פגיעה בפרטיות וקשיים אחרים, והיות שאין להרשיע אדם בעבירה ללא הוכחה מספקת שהוא אכן העבריין – אי-לכך נמנו וגמרו בניו-יורק כי בעבירות מצלמה מוטב להטיל על בעל הרכב קנס אזרחי צנוע, קל לגבייה, בין אם היה הנהג ובין אם לאו.

לא כאן המקום לדון בשיקולים העשויים להצדיק בחירה בשיטה האחת ולא באחרת. לענייננו די לומר כי שתי השיטות לגיטימיות – ולא כן השיטה בישראל, המרשיעה חפים מפשע ומענישה אותם בפלילים על מה שלא עשו או לא הוכח שעשו.

אחריות-בעלים אזרחית קיימת גם במדינות אחרות בארצות הברית, כל מדינה והסדריה הפרטניים. נסתפק בשתי מדינות נוספות, הממחישות אחריות כזו הן בעבירות מצלמה והן בעבירות שאינן מצולמות.

### (ג) פנסילבניה

כמו בניו-יורק, החוק בפנסילבניה מסמיך מחוקק מקומי להפעיל מצלמות אור אדום ולקבוע אחריות-בעלים אזרחית.<sup>91</sup> החוק אוסר על צילום קדמי של הרכב;<sup>92</sup> קובע כי קנס בגין אחריות-בעלים לא יעלה על 100 דולר; ומבהיר במפורש כי קנס בגין אחריות-בעלים לא ייחשב להרשעה בפלילים, לא יירשם במרשם ההרשעות, לא יחייב את הבעלים בנקודות ואף לא יכביד עליו לצרכי ביטוח.

המקבל דוח-בעלים בפנסילבניה רשאי להתגונן באחת משלוש הגנות שהחוק מתיר – הרכב דווח כגנוב, מקבל הדוח לא היה הבעלים בשעת העבירה והגנה שלישית שזו לשונה:<sup>93</sup>

It shall be a defense ... that the person named in the notice of the violation was not operating the vehicle at the time of the violation. The owner may be required to submit evidence that the owner was not the driver at the time of the alleged violation.<sup>[94]</sup>The

<sup>91</sup> 75 Pennsylvania Consolidated Statutes, סעיפים 3116 – 3117.

<sup>92</sup> שם, סעיף 3116(e)(1).

<sup>93</sup> שם, סעיף 3116(f)(1).

<sup>94</sup> לשם מה קובע החוק כי אפשר לדרוש מהבעלים ראיות לכך שלא היה הנהג? האין זה ברור שמותר לדרוש מאדם להוכיח את טענותיו? להבנתי, אפשר שהוראה זו נועדה לשלול את הטענה שהמוציא מחברו עליו הראיה, ולכן על התביעה להוכיח שיש להוציא מהבעלים את סכום הקנס (והרי ההליך כאן הוא אזרחי). החוק מונע טענה כזאת: על הבעלים להוכיח שלא נהג, ואחרת יישא בקנס האזרחי בגין אחריות-בעלים. הלכה למעשה הוראה זו פועלת בדומה לחזקה עובדתית שלפיה הבעלים היה הנהג אלא אם יוכיח אחרת (ושוב יודגש: חזקה עובדתית לצרכי אחריות אזרחית-כספית).

municipality may not require the owner of the vehicle to disclose the identity of the operator of the vehicle at the time of the violation.

**שלא** כבניו-יורק, אם כן, בעל הרכב בפנסילבניה רשאי להוכיח כי לא נהג בשעת העבירה – ואז לא יישא בשום אחריות, לא פלילית ולא אזרחית. מכל מקום, בין שהבעלים הוכיח ובין שלא הוכיח את חפותו שלו, הוראה מפורשת קובעת כי אסור לדרוש ממנו לגלות את זהות הנהג. קיצורם של דברים: בעבירות מצלמה, באין ראיה לזהות הנהג, ניתן להטיל על בעל הרכב אחריות אזרחית המתמצה בקנס כספי מתון; בד בבד, בעלים שיוכיח באופן פוזיטיבי כי **לא** היה הנהג – בכל דרך של הוכחה (כגון באליבי) – יופטר מכל אחריות כספית או אחרת.

#### (ד) וויסקונסין

וויסקונסין היא אחת מכמה מדינות בארצות הברית שאין בהן מצלמות אכיפה כלל – לא לעבירות אור אדום ולא לעבירות מהירות. אולם יש בוויסקונסין אחריות-בעלים אזרחית בעבירות שאינן מצולמות, חמורות וקלות כאחת.

לפי חוקי וויסקונסין, הימלטות משוטר גוררת בנסיבות הקלות ביותר קנס עד 10,000 דולר או מאסר 9 חודשים או שניהם, ובנסיבות החמורות ביותר קנס עד 50,000 דולר או מאסר 15 שנים או שניהם.<sup>95</sup> אחריות חמורה זו מוטלת כמובן על הנהג-העבריין, אך בעל הרכב עשוי לשאת באחריות-בעלים אזרחית אם הנהג נותר אלמוני. במה דברים אמורים? גם בנסיבות החמורות ביותר של העבירה, הבעלים צפוי רק לקנס כספי שבין 300 לבין אלף דולר; והחוק מבהיר, כפי שכבר ראינו, כי אחריות זו לא תוביל להתליה או לביטול של רישיון הנהיגה ואף לא לרישום נקודות.<sup>96</sup> בנוסף, אין על הבעלים אחריות כלשהי אם הנהג הורשע;<sup>97</sup> וכן קובע החוק שורה של הגנות מפני אחריות-בעלים אזרחית ובהן אחת שבמוקד ענייננו: הבעלים מופטר אם מסר מידע על הנהג או על מי שהרכב היה בשליטתו (להלן: הנהג), יחד עם מידע שדי בו להסיר חשד מהבעלים עצמו.<sup>98</sup>

נמצא שאם אין יסוד לחשוד בבעלים, ובוודאי אם הבעלים הוכיח את חפותו, התוצאה היא אחת משתיים: בעלים שיצביע על הנהג יופטר מכל אחריות, ואילו בעלים שלא יצביע על הנהג יידרש לשלם לכל היותר אלף דולר בגין אחריות-בעלים אזרחית.<sup>99</sup> אם תרצו, זוהי מעין חלופה **אזרחית** לעבירת שתיקה: קנס אזרחי בגין עצם העובדה שהבעלים אינו מוסר את פרטי הנהג, בין שאינו יכול ובין שאינו רוצה. הסדר דומה נקבע בוויסקונסין בעבירות פגע וברח. בנסיבות הקלות ביותר, נהג שהורשע בעבירה זו צפוי לקנס עד אלף דולר או מאסר 6 חודשים או שניהם. בנסיבות החמורות ביותר – הפקרת נפגע בתאונה קטלנית – הנהג צפוי לקנס עד 100,000 דולר ומאסר 25 שנה או שניהם.<sup>100</sup> אם הנהג נותר אלמוני, לעומת

<sup>95</sup> סעיפים (3), (2t) 346.04 של ה-Wisconsin Code (להלן: חוקי וויסקונסין) מגדירים את העבירה ואת הנסיבות המחמירות; סעיפים (3), (2t) 346.17 קובעים את הענישה בנסיבות השונות של ביצוע העבירה. ראו חוקי וויסקונסין באתר בית המחוקקים: <http://docs.legis.wisconsin.gov/statutes/prefaces/toc>

<sup>96</sup> שם, סעיף (5) 346.175.

<sup>97</sup> שם, סעיף (b) (1) 346.175.

<sup>98</sup> שם, סעיפים (d)-(a) 346.175(4). הבעלים פטור גם אם רכבו נגנב, הוחזר או נמסר לקונה פוטנציאלי לצורך נסיעת מבחן.  
<sup>99</sup> להשלמת התמונה, במקרים חמורים אין להוציא מכלל חשבון שהבעלים ייחשף ללחצים ואולי אף לסנקציות העשויים לחול על כל אדם – ובכלל זה עד-ראייה לרצח למשל – המסרב למסור מידע שהמשפט נזקק לו. בנקודה זו לא נרחיב.

<sup>100</sup> חוקי וויסקונסין, סעיפים (5) 939.50 (& 346.74(5), 346.67(1).

זאת, אחריות-הבעלים דומה לזו שראינו: קנס אזרחי עד אלף דולר, יהיו הנסיבות אשר יהיו, והוראה מפורשת שאחריות זו לא תגרור התלית רישיון, שלילת רישיון או רישום נקודות.<sup>101</sup>

מחקר זה אינו המקום לבחון את מידת האכיפה בפועל של אחריות-הבעלים בוויסקונסין. לצרכינו, העיקר הוא עצם ההבחנה בין נהג-עבריין לבין בעל רכב שלא הצביע עליו; עצם ההבחנה, החדה והפשוטה, בין מי שביצע את העבירה לבין מי שלא ביצע אותה. **הנהג** צפוי לעונש פלילי כבד בהתאם לחומרת העבירה, ואילו **בעל הרכב** צפוי לכל היותר לקנס אזרחי מתון. מכוח עקרונות ראשוניים של משפט וצדק, כל אדם אחראי למעשיו שלו.

למרבה הצער, בישראל התמונה אחרת. כך, למשל, הנאשם בפרשת **צמח** הורשע בעבירת פגע וברח (קלה יחסית) רק משום שלא הצביע על הנהג האלמוני שביצע אותה; והעונש שגזרו עליו שלוש ערכאות, בגין המעשה שלא עשה, היה ארבעה חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון ל-13 חודשים וקנס של 66 אלף ש"ח או 22 חודשי מאסר תמורתו.<sup>102</sup> בניגוד לעקרונות ראשוניים של משפט וצדק, הדין בישראל מרשיע אדם ומענישו לא על מעשיו שלו אלא על מעשיו של אדם אחר.

לבסוף, בעל רכב בוויסקונסין עשוי לשאת באחריות אזרחית גם לעבירות קלות יותר שנעברו ברכבו: חצייה בלתי חוקית של מעבר רכבת, עקיפה אסורה של אוטובוס להסעת תלמידים או של רכב כבוי-אש, אי-עצירה במעבר לחציית תלמידים ועוד. העונשים בעבירות אלה מתמצים בקנסות, והקנס בגין אחריות-בעלים זהה לקנס בגין אחריות-נהג. ההבדל היחיד טמון בהוראה האחידה ששבנו וראינו: אחריות-בעלים אזרחית אינה מובילה להתליית רישיון, לשלילת רישיון או לרישום נקודות.<sup>103</sup>

#### (ה) קנדה

בפרק השני עמדנו על הדין באונטריו, שהיא הפרובינציה הגדולה בקנדה. אין צורך להוסיף לנאמר שם, ודי להזכיר את העיקר: מקום שרכב צולם בעבירת אור אדום – בעל הרכב יידרש לשלם קנס כספי-אזרחי, ללא שום סנקציות או השלכות אחרות, גם אם לא היה הנהג. עם זאת, גובה הקנס שישלם בעל הרכב זהה לגובה הקנס שישלם נהג שנתפס על ידי שוטר.

#### (ו) צרפת

החוק הצרפתי בעניינינו קצר וברור, ואין טוב מלהביא כלשונן את שלוש ההוראות הרלוונטיות בחוק התעבורה (Code de la route):<sup>104</sup>

<sup>101</sup> שם, סעיפים 346.675, 346.74(6). החוק קובע במפורש כי אין זו הגנה שהבעלים לא נהג: סעיף 346.675(4)(a). לשון אחרת: הקנס האזרחי מוטל על הבעלים משום שלא הצביע על הנהג, ולעניין זה חפותו בעבירת הנהיגה אינה רלוונטית.

<sup>102</sup> ראו הפרק הראשון לעיל סמוך לה"ש 6.

<sup>103</sup> סעיף 346.49 לחוקי ויסקונסין קובע ענישה בגין **אחריות-נהג** בעבירות המפורטות בו. העונש בגין **אחריות-בעלים** קבוע בסעיפים-קטנים (3) 349.49, (2r) 346.49, (1m) 346.49. גם בעבירות אלה יש לבעלים הגנה אם הרכב נגנב, וכן אם הבעלים עוסק בהחכרה או מכירה של רכבים והצביע על מי שחבר רכב או נטל רכב לנסיעת מבחן. לעומת זאת, בעלים מהשורה יזכה בהגנה בעבירות אלה רק אם הצביע על הנהג **ואותו נהג מודה** כי אכן נהג ברכב בשעת העבירה (ראו למשל סעיף (2)(b)(5) 346.452). הבעלים תלוי אפוא בנהג, שאולי יסרב להודות ובכך יניח את האחריות לפתחו של הבעלים. לא נתעב על אופי העבירות שהוראה זו חלה בהן ועל השיקולים העומדים ביסודה. די לשוב ולהדגיש כי גם אם הנהג יסרב להודות, הרי על הבעלים תוטל לכל היותר אחריות **אזרחית** שאינה בגדר הרשעה ואינה נושאת תוצאות כלשהן פרט לקנס.

<sup>104</sup> נוסח החוק מובא כאן בתרגום חופשי לעברית. לנוסח בצרפתית ראו למשל [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).



**סעיף 1-121L** : הנוהג ברכב אחראי בפלילים לעבירות שבוצעו על ידו בנהיגת אותו רכב. ...

**סעיף 2-121L** : על אף האמור בסעיף 1-121L, בעל הרכב אחראי מבחינה כספית לעבירות על חיקוקים בדבר העמדת רכב או תשלום אגרות, שהפרתם גוררת קנס בלבד; וזאת אלא אם הוכיח מקרה של כוח עליון (force majeure) או מסר מידע המאפשר לזהות את מבצע העבירה. מקום שהרכב הושכר, אחריות זו חלה באותם סייגים על השוכר.

...

ברכב הרשום בבעלות תאגיד, האחריות הכספית כאמור בפסקה הראשונה לעיל חלה באותם סייגים על נציגו החוקי של התאגיד.

**סעיף 3-121L** : על אף האמור בסעיף 1-121L, בעל הרכב אחראי מבחינה כספית לתשלום קנסות בגין עבירות על חיקוקים בדבר מהירות הנסיעה המותרת, בדבר שמירת רווחי בטיחות בין רכבים, בדבר שימוש בדרכים ובכבישים שהוגבלו לקטגוריות מסוימות של רכבים ובדבר תמרורים ורמזורים המחייבים את עצירת הרכב; וזאת אלא אם הוכיח גניבה או כל מקרה אחר של כוח עליון, או אם הציג את כל הנתונים המאפשרים לקבוע כי לא הוא ביצע את העבירה. מי שנקבע כחייב מכוח הוראותיו של סעיף זה אינו אחראי בפלילים לעבירה. החלטה [שיפוטית] המיישמת את הוראות הסעיף הזה אינה מביאה לידי רישום פלילי, אין להביאה בחשבון לעניין הרשעות קודמות ואין היא גוררת נקודות ברישיון הנהיגה. דיני האכיפה באמצעות מאסר לא יחולו על תשלום הקנס.

ברכב הרשום בבעלות תאגיד, האחריות הכספית כאמור בפסקה הראשונה לעיל חלה, בסייגים הקבועים בפסקה הראשונה של סעיף 2-121L, על נציגו החוקי של התאגיד.

הווה אומר :

**(1)** אחריות פלילית לעבירות נהיגה חלה על הנהג.

**(2)** בעבירות חנייה או אי-תשלום אגרה שעונשן קנס בלבד (להלן "עבירות קלות") – הבעלים אחראי לקנס גם אם לא נהג, אך יופטר מאחריות כספית זו אם יוכיח כוח עליון או יצביע על הנהג-העבריין.

**(3)** בעבירות המפורטות בסעיף 3-121L, כגון עבירת מהירות שנתפסה במצלמה (להלן "עבירות מצלמה") – הבעלים אחראי לתשלום קנס אזרחי בלבד, ללא כל סנקציה אחרת; והוא מופטר מאחריות אזרחית זו אם יוכיח גניבה או כוח עליון או אם יוכיח כי לא הוא ביצע את העבירה (כגון אם יוכיח אליבי). במילים אחרות (וכפי שראינו בפנסילבניה) – הבעלים יורשע וייענש בפלילים אם תוכח אשמתו; יופטר מכל אחריות פלילית או אזרחית אם יוכיח את חפותו; ויחויב בקנס כספי-אזרחי גרידא באין הוכחה לא לאשמתו ולא לחפותו, היינו, ברוב המכריע של עבירות המצלמה.

**(4)** ברכב הרשום בבעלות תאגיד – התאגיד אחראי לשלם קנסות הן בגין עבירות קלות והן בגין עבירות מצלמה, אלא אם יוכיח כוח עליון או ימסור מידע המאפשר לזהות את הנהג-העבריין. מטבע הדברים, מאחר שתאגיד אינו נוהג, אין הוא יכול לפטור את עצמו מאחריות בהוכחה שלא הוא ביצע את העבירה.

יצוין לבסוף כי אין כל חובה חוקית על בעל רכב, בצרפת, להצביע על נהג שביצע עבירה ברכבו.

#### 4. חזקה או היסק שהבעלים היה הנהג (ארצות הברית)

ב-2008 תיקן המחוקק במדינת ניו-ג'רזי את עבירת הפגע וברח שבקודקס התעבורה, וקבע בין היתר הוראה חדשה שזו לשונה:<sup>105</sup>

There shall be a permissive inference that the registered owner ... was the person involved in the accident.

מהו "permissive inference" – להלן "היסק-רשות" – ולשם מה הוא דרוש? כדי להשיב מוטב להתחיל ממושג מוכר יותר, והוא חזקה הניתנת לסתירה (rebuttable presumption).

##### (א) האיסור החוקתי על חזקה שהבעלים היה הנהג

לכאורה, המחוקק בניו-ג'רזי יכול היה לחוקק חזקה פשוטה, ניתנת לסתירה, שבעל הרכב היה הנהג אלא אם יוכח אחרת. למעשה, מכוח הדין הכללי החל על חזקות בפלילים – בניו-ג'רזי,<sup>106</sup> במדינות אחרות בארצות הברית<sup>107</sup> ובמשפט הפדרלי<sup>108</sup> – חזקה כזו היא אסורה, בלתי חוקתית, ואין בה להעביר לנאשם לא את נטל ההוכחה (burden of persuasion) ואף לא את נטל הבאת הראיות (burden of production). גם מחוץ לארצות הברית יש לחשוד בחזקה כזאת, ואנסה להסביר זאת בתכלית הקיצור ובתקווה שלא אחטא בקיצור-יתר.

אשר לנטל ההוכחה: אם נאשם בפלילים יידרש להוכיח לפי מאזן ההסתברויות (51%) כי לא הוא העבריין, ובמקרה דן כי לא הוא הנהג, הרי מניח וביח תישלל ממנו חזקת החפות. אם ייכשל בהוכחה וכפות המאזניים יישארו למשל מעוינות – 50% שהיה הנהג ו-50% שלא היה – פירוש הדבר הוא שיש

<sup>105</sup> Title 39 – Motor Vehicles and Traffic Regulation (להלן: קודקס התעבורה), סעיף 4-129:39. לחוק המתקן ראו, P.L. 2007, c.266 (Approved 13 January 2008), הנגיש באתר בית המחוקקים: [www.njleg.state.nj.us](http://www.njleg.state.nj.us).

<sup>106</sup> ראו למשל State v. McCandless, 461 A.2d 1205 (App. Div. 1983), ועוד להלן; וכן New Jersey Rules of Evidence, Rule 303. [www.judiciary.state.nj.us/mcs/rules/part3/part301.html](http://www.judiciary.state.nj.us/mcs/rules/part3/part301.html).

<sup>107</sup> ראו, למשל, ההוראות הבהירות בקודקס הראיות של קליפורניה (California Evidence Code), בייחוד סעיפים 600 – 607; פסק דינו של בית המשפט העליון בפנסילבניה: Commonwealth v. MacPherson, 752 A.2d 384 (Pa. 2000); פסק דינו של בית המשפט העליון בדלאוור: Hall v. State, 473 A.2d 352 (Del., 1984); וכן הדין במדינת אילינוי כפי שתואר על רקע הדין הפדרלי: Theodore Gottfield & Peter Baroni, *Presumptions, Inferences, and Strict Liability in Illinois Criminal Law: Preempting the Presumption of Innocence*, 41 JOHN. MARSHALL L. REV. 715 (2008).

<sup>108</sup> בתכלית הקיצור ראו Uniform Rules of Evidence כפי שתוקנו ב-2005, כלל 303 ופסקת ההסבר שם; [www.uniformlaws.org/shared/docs/rules%20of%20evidence/uroea\\_final\\_99%20with%2005amends.pdf](http://www.uniformlaws.org/shared/docs/rules%20of%20evidence/uroea_final_99%20with%2005amends.pdf); וכן דברי ההסבר הקצרים ב"פרויקט הראיות" של ה-American University Washington College of Law, כלל 301 (תחת כותרת המשנה "Effect of Presumptions in Criminal Proceedings") (of Presumptions in Criminal Proceedings): [www.wcl.american.edu/pub/journals/evidence/commentary/a3r301c.html](http://www.wcl.american.edu/pub/journals/evidence/commentary/a3r301c.html). ראו עוד, למשל, Shari Jacobson, *Mandatory and Permissive Presumptions in Criminal Cases: The Morass Created by Allen*, 42 U. MIAMI. L. REV. 1009 (1988); וכן Gottfield & Baroni, שם, הסוקרים את הדין שגובש בבית המשפט העליון הפדרלי.

להרשיעו אף שאשמתו מסתברת בדיוק כמו חפותו – הרשעה שכמוה כהטלת מטבע.<sup>109</sup> הַעֲבָרָה כזאת של נטל ההוכחה לעולם אינה חוקתית, לפיכך, והיא אסורה על פניה.<sup>110</sup>

לבל יהא ספק, יודגש כי אסורה כל חזקה בפלילים הדורשת מנאשם לשלול יסוד מיסודות העבירה, והאיסור רק מקבל משנה-תוקף כשמדובר בעצם זהותו של העבריין. ההנחה לצרכינו היא שנעברה עבירה ויש עבריין יחיד – יהא רוצח או גנב או נהג שפגע וברח – והשאלה היא אם הנאשם הוא העבריין שביצע את העבירה או אדם חף מפשע שלא ביצע אותה. אם בנקודה מכרעת זו נותר ספק סביר, לא כל שכן ספק של 50% – מובן מאליו שאסור להרשיע וחובה לזכות. הכרה פשוטה זו היא משפט ולוגיקה כאחד, ולמיטב הבנתי אין בלתי. בין בארצות הברית ובין מחוץ לה, דרישה שנאשם יוכיח כי אינו העבריין היא פגיעה אנושה ביסודות המשפט הפלילי והחוקתי.

מה בדבר **נטל הבאת הראיות**? בהקשר דנן, אם נטל ההבאה יועבר אל הנאשם, פירוש הדבר הוא שבעל הרכב יוחזק כמי שנהג כל עוד לא הביא ראיות לסתור. כלומר: אם הבעלים ישתוק ולא יביא שום ראיה, החזקה תעמוד נגדו ותחייב את בית המשפט לראותו כמי שנהג; אך אם הבעלים יביא ראיות כלשהן לסתור – אפילו אם רק יאמר "לא אני נהגתי" – החזקה תאבד את תפקידה ובית המשפט יהיה חופשי לקבוע, לאור כלל הראיות, אם התביעה עמדה או לא עמדה בנטל ה**הוכחה**. מכוח הדין הכללי, גם אפשרות זו אינה חוקתית. כלומר: גם אם הנאשם לא יביא שום ראיה להגנתו – המחוקק אינו רשאי ל**חייב** את בית המשפט לקבוע כי הנאשם נהג בשעת העבירה, היינו, כי הנאשם הוא אכן העבריין.

הַעֲבָרָה של נטל ההוכחה או של נטל ההבאה, כאמור לעיל, מכרסמת כמובן גם בזכות השתיקה. נקל להבין כי אם הנאשם לא יעיד, ואם שתיקתו **תחייב** את המסקנה שנהג משום שלא הוכיח אחרת או משום שלא הביא ראיה לסתור, אזי תיפגע באופן חמור גם זכותו לשתוק ולהימנע מלהעיד.<sup>111</sup> הרי אין באמת זכות לשתוק אם מימוש הזכות מוביל במישרין לקביעת ממצא נגד השותק ובכך גם להרשעתו.

### (ב) מהותו של היסק-רשות

על רקע זה נוכל לשוב למהותו של היסק-רשות (המכונה גם permissive presumption או "חזקת-רשות"). בקצירת האומר, היסק כזה פירושו שבית המשפט **רשאי**, אך לעולם אינו **חייב**, לאמץ את ההיסק בהינתן לו בסיס ראייתי. בהקשר דנן החוק כמו "מזכיר" שאם הנאשם הוא בעל הרכב, **מותר** להסיק כי הוא שנהג ברכבו בשעת העבירה. מדובר אפוא בכלי ראייתי צנוע מאוד, שאינו באמת "חזקה" וכל עיקרו להפנות תשומת לב לראיות נסיבתיות שממילא מותר להסיק מהן מסקנות.<sup>112</sup> כך, אם מושבעים הם מי שקובעים

<sup>109</sup> הוא הדין אם כפות המאזניים נוטות לרעת הנאשם בשיעור של – נניח – 70% מול 30%. גם במקרה כזה די ב"30% חפות" כדי להוות ספק סביר. מוטב עוד להדגיש כי ממצא שהנאשם נהג אין פירושו שאחת דינו הרשעה (שהרי אפשר שלא נעברה עבירה או שיש לו הגנה); ואילו ממצא שהנאשם **לא** נהג פירושו שהנאשם חף מפשע ויש לזכותו.

<sup>110</sup> ראו פסק דינו של בית המשפט העליון הפדרלי: Francis v. Franklin, 471 U.S. 307, 317 (1985) (בהקשר שאינו תעבורתי). יצוין שהסוגיה דנן כרוכה, בארצות הברית, בתפקידו של חבר המושבעים כפוסק עובדתי ובהנחיות הניתנות לו בטרם יפסוק. לא נרחיב על כך, ודי לומר שהדין חל במלוא התוקף גם על בית משפט המחליט ללא מושבעים.

<sup>111</sup> ראו למשל פרשת McCandless, לעיל ה"ש 106, בעמ' 1208: "ברור שזכותו [החוקתית] של הנאשם לשתוק הייתה נפגעת באופן חמור אילו נטל הבאת הראיות היה מועבר מהמדינה אליו, כך שאי-הבאת ראיות מצדו היה מקים באופן קונקלוסיבי יסוד מיסודות העבירה." יודגש שוב כי דברים אלה, המוסבים על יסודות העבירה, חלים אף במשנה-תוקף כשמדובר בזהותו של העבריין.

<sup>112</sup> ראו Leslie Harris, *Constitutional Limits on Criminal Presumptions as an Expression of Changing Concepts of Fundamental Fairness* 77(2) J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 308, 336 – 337 (1986), בפרט בעמ' 336 (הערה 126):

את העובדות, השופט רשאי להנחותם כי ההיסק נתון לשיקולם ובכך להשפיע במידת-מה על מחשבתם; אם השופט בעצמו קובע את העובדות, הוא רשאי להנחות את עצמו. אך שופט או מושבעים נותרים תמיד חופשיים, לאור כלל הראיות שבפניהם, לאמץ היסק-רשות או לדחותו.

דווקא דוגמה מופרכת ובלתי סבירה עשויה להבהיר את האמור. נניח לרגע אחד שהתביעה האשימה בעל רכב עיוור-מלידה בעבירת פגע וברח, והחוק קובע חזקה שהבעלים היה הנהג אלא אם יוכח אחרת (או יובאו ראיות לסתור). במקרה כזה, אם הנאשם לא ירים את נטל ההוכחה (או את נטל ההבאה) – מצוות החוק היא לראותו להלכה כמי שנהג, והוא עלול להיות מורשע אף שלכל הדעות לא נהג ואינו אשם. מובן שתוצאה כזאת לא תיתכן (מחוץ לישראל), ולכן החזקה המכתיבה אותה פסולה ובלתי חוקתית. אם מדובר לעומת זאת בהיסק-רשות – שום פוסק עובדתי לא יסיק שהנאשם העיוור הוא הנהג-העברייני. בפועל, בארצות הברית ומחוץ לה, דוגמה כזו היא כה הזויה ומופרכת עד שאין בה טעם. הרי איש לא יעז להציע כי עיוור, שאינו מסוגל כלל לנהוג, יואשם בעבירת פגע וברח. אבל בישראל, למרבה הצער, ראינו כבר שדוגמה זו לקוחה לא מהדמיון אלא מהמציאות: מציאות שבה עיוורת, נטולת רישיון, הואשמה והורשעה בעבירת פגע וברח, בעבירות נהיגה נוספות ואף בעבירה של נהיגה ללא רישיון.<sup>113</sup>

### (ג) היסק חוקתי כתחליף לחזקה בלתי חוקתית

מה גורלן של חזקות במשפט הפלילי שנקבעו בעבר בספר החוקים? היות שאינן חוקתיות, כיצד יש לנהוג בהן? בפרשה בשם **Walten**, שעסקה בעבירת הפגע וברח שפתחנו בה, השיב בית המשפט בניו-ג'רזי לשאלה זו וקבע הלכה פשוטה: "בית משפט אינו רשאי לתת לחזקה הסטטוטורית משקל גדול מזה הניתן להיסק-רשות, ואין נפקא מינה עד כמה הלשון היוצרת את החזקה נדמית כמחייבת".<sup>114</sup> הוא הדין בכל עבירה פלילית אחרת; וברוח זו קבע בית המשפט העליון של פנסילבניה, למשל, כי "כל ההוראות המכוננות 'חזקות פליליות' הן, לאמיתו של דבר, לא יותר מאשר 'היסקי-רשות'".<sup>115</sup> קיצורו של דבר: חזקות

---

"'Permissive presumptions' are not really presumptions at all. Instead, they are simply inferences drawn from evidence. They do not shift the prosecution's burden of production ... Evidence scholars do not consider such devices to be true presumptions, calling them instead inferences."

וכן למשל Jacobson, לעיל ה"ש 108, בעמ' 1012 :

"In criminal cases, a presumption ... is not really a presumption at all. Rather, it is an inference because it is permissive and not mandatory. The purpose of such permissive presumptions is to point out to the jury a natural inference that it might otherwise be unlikely to note".

היסק-רשות דומה אפוא ל"חזקה עובדתית" במשפט הישראלי, יצירת הפסיקה ולא החוק, כפי שתוארה למשל על ידי השופט ביין: "חזקות עובדתיות ... הן חזקות שפיתחה הפסיקה, והן באות בעיקר לסייע לשופט למצוא את דרכו בנתיביהן של ראיות נסיבתיות. חזקות אלה [לעולם] אינן כופות את עצמן על בית המשפט, אלא השימוש בהן נתון לשיקול דעתו...; וגם אם לא הביא הנאשם ראיות, אין בית המשפט חייב, אלא הוא רשאי להסיק את קיומה של אותה עובדה שהחזקה מתייחסת אליה". דן ביין "ההגנה החוקתית על חזקת החפות" **עיוני משפט** כב(1) 11, 27 (1999). ההדגשות במקור.

<sup>113</sup> פרשת **משה**, לעיל פרק ראשון ה"ש 28.

<sup>114</sup> State v. Walten 575 A.2d 529, 534 (App. Div. 1990). הציטוט הפנימי הוא מפרשת McCandless, לעיל ה"ש 106. בפרשת McCandless סקר בית המשפט את הפגמים החוקתיים של חזקות בפלילים וקבע בין היתר כך (בעמ' 1208):

"These constitutional objections to the mandatory probative effect of the uncontradicted presumption are met by treating the presumption as nothing more than a permissive inference".

<sup>115</sup> פרשת MacPherson, לעיל ה"ש 107, בעמ' 392; וראו גם המקורות שבהערות השוליים הקודמות. יתר על כן, כדי למנוע בלבול, כללי הראיות בניו-ג'רזי קובעים כיום במפורש כי שופט המנחה מושבעים בדבר הסקת מסקנות לחובת נאשם לא ישתמש במילים "presumed" או "presumption". הנה ההוראות הרלוונטיות מתוך כלל 303 של ה-New Jersey Rules of Evidence (המבוסס בעיקרו על כלל 303 של ה-Uniform Rules of Evidence, לעיל ה"ש 108):

(b) The judge may not direct the jury to find a presumed fact against the accused. If a presumed fact establishes an element of the offense, the judge may submit the question of the existence of the presumed fact to the jury upon proof of

בפלילים יתפרשו כהיסקי-רשות ולא כחזקות מחייבות. אם תרצו, ההיסק הוא תחליף חוקתי לחזקה שאינה חוקתית.

פרשנות ברוח זו, אילו אומצה בישראל, עשויה הייתה למחוק ממשפטנו את הכתם הבלתי נסבל של הרשעת חפים מפשע ביודעין. היות שלא זכינו לכך, התוצאה היא כפי שראינו: חזקת הבעלות מתפרשת ומיושמת באופן מילולי, כהוראה המחייבת להרשיע נאשמים בעבירות שלא עברו, כאילו אין חשיבות לעובדות וכאילו אין עקרונות אוניברסליים של משפט וצדק.

המחוקק בניו-ג'רזי היה ער להלכת **Walton** והתייחס אליה במפורש בעת שתיקן ב-2008 את עבירת הפגע וברח.<sup>116</sup> התיקון בחוק ביטל חזקה ישנה (בדבר מודעות הנהג להתרחשות תאונה) והחליפה בהיסק-רשות, ובנוסף קבע היסק-רשות חדש בדבר זהות הנהג:

There shall be a permissive inference that the registered owner ... was the person involved in the accident.

בדומה, העבירה של הימלטות ברכב משוטר, הקבועה בקודקס הפלילי של ניו-ג'רזי ונושאת עונש מאסר כבד, עודנה קובעת חזקה הניתנת לסתירה כי בעל הרכב היה הנהג בשעת העבירה.<sup>117</sup> כמוסבר, לחזקה זו יינתן כיום תוקף של היסק-רשות ותו לא.

המחשה נוספת תימצא למשל במדינת דלאוור. נהג שהורשע בעבירה של אי-ציות לשוטר או הימלטות משוטר צפוי בדלאוור לקנס, לפסילת רישיון ולמאסר עד שנתיים.<sup>118</sup> אך מה אם הנהג נמלט מבלי שזוהה, ורק מספר הרכב נרשם? בישראל אירע מקרה כזה בפרשת **איברהים**, וראינו כיצד בעלת הרכב – אישה חפה מפשע – הורשעה בעבירת הימלטות שביצע בוודאות גבר אלמוני.<sup>119</sup> מחוץ לישראל דומה שאיש לא יעלה על דעתו תוצאה כזאת, ובדלאוור נקבעה לנסיבות אלה הוראת חוק בזו הלשון:

If any vehicle is witnessed by a police officer to be in violation of subsection (b) of this section and the identity of the operator is not otherwise apparent, it shall be a rebuttable presumption that the [person] in whose name such vehicle is registered ... committed such violation.<sup>120</sup>

לשון החוק קובעת אפוא חזקה ניתנת לסתירה שהבעלים ביצע את העבירה – אלא שאפילו חזקה זו שוב אינה חוקתית. יש לפרש את החזקה כהיסק-רשות, ובית המשפט העליון של דלאוור הבהיר זאת במפורש

---

the basic fact but only if a reasonable juror on the evidence as a whole, including the evidence of the basic fact, could find the presumed fact beyond a reasonable doubt. ...

(c) Whenever the existence of a presumed fact against the accused is submitted to the jury, the judge may instruct the jury that it may regard the basic fact as sufficient evidence of the presumed fact but that it is not required to do so. In addition, if the presumed fact establishes guilt or is an element of the offense, the judge shall instruct the jury that its existence, on all of the evidence, must be proved beyond a reasonable doubt. The judge shall not use the word "presumed" or "presumption" in instructions to the jury.

<sup>116</sup> ראו מסמכי החקיקה באתר בית המחוקקים של ניו-ג'רזי, לעיל ה"ש 105. הפניה מפורשת להלכת **Walton** מצויה בדברי ההסבר להצעת החוק שהונחה על שולחן הסנאט של ניו-ג'רזי בינואר 2006, עמ' 5 – 6, וראו שם.

<sup>117</sup> Code of Criminal Justice §2C: 29-2(b).

<sup>118</sup> 21 Delaware Code, סעיף 4103.

<sup>119</sup> פרשת **איברהים**, לעיל פרק ראשון ה"ש 3.

<sup>120</sup> 21 Delaware Code, סעיף 4103(c).

בהקשר אחר: "הנחיה למושבעים בדבר חזקה הניתנת לסתירה אינה עומדת במבחן חוקתי, אלא אם מוסבר באופן ברור כי החזקה היא לאמיתו של דבר לא יותר מהיסק-רשות."<sup>121</sup> כפי שבית המשפט הדגיש, יש להבהיר למושבעים כי הנאשם אינו חייב להעיד או להביא ראיות וכי הנטל על התביעה להוכיח מעבר לספק סביר את כל יסודות העבירה. הוא הדין, כמובן, כשאין מושבעים ועל השופט להנחות את עצמו.

#### (ד) סיכום קצר

עיקרון אוניברסלי של המשפט הוא שהתביעה צריכה להוכיח אשמה ולא הנאשם צריך להוכיח חפות. לכן, בכל עבירת נהיגה, על התביעה להוכיח מעבר לספק סביר שהנאשם נהג – והנאשם אינו חייב להוכיח דבר. המסקנה פשוטה: לצרכי המשפט הפלילי, **אסור** להניח שבעל רכב נהג ברכבו בעת שנעשתה בו עבירה. בניסוח אחר, **אסור** לקבוע חזקה שלפיה הבעלים היה הנהג עד שיוכח אחרת. הלכה למעשה, לפחות בארצות הברית חזקה כזו אינה חוקתית ואסור ליישמה אף אם תימצא בחוק מפורש; וגם במדינות האחרות שסקרנו אין חזקה כזו, ויש להניח שהייתה נכשלת גם בהן אילו נחקקה ועמדה למבחן חוקתי. הדין בישראל לא רק עובר על האיסור ומניח שהבעלים היה הנהג, אלא מרחיק לכת הרבה-הרבה יותר. הדין בישראל "מניח" שהבעלים נהג – ומוכן לפיכך להרשיעו בכל עבירת נהיגה קלה כחמורה – גם כשהוכח בוודאות שהבעלים לא נהג ולכן אינו אשם בעבירה שמייחסים לו.

### 5. דין חריג (אוסטרליה)

שלמות התמונה מחייבת לעמוד גם על דין חריג, במדינת ויקטוריה שבאוסטרליה, שהתגבש באופן מאלף ויש בו משהו מדמותה של חזקת הבעלות בישראל. להלן יוצע הסבר אפשרי, או לפחות ראשית הסבר, מדוע דווקא ויקטוריה חרגה מהשורה (ואולי גם השפיעה על מדינות נוספות באוסטרליה).<sup>122</sup> אך ייאמר מיד: אף שהדין בוויקטוריה הוא לדעתי פסול וספק אם בכוחו לעמוד במבחן אוניברסלי – אפילו הוא אינו מתקרב כלל לחומרת הדין בישראל.

ויקטוריה היא מדינה בת כששה מיליון תושבים, השנייה במספר האוכלוסין באוסטרליה. ב-1983 נכנסו בה לשימוש מצלמות אור אדום, אך עד מהרה נמצא שדפוסי האכיפה הקיימים אינם מאפשרים למצות את תועלתן.<sup>123</sup> כדי לתת דוח לנהג צריך היה לזהותו, הדבר חייב חקירה ותשאול, והנשאלים – ראה זה פלא – לא תמיד מיהרו להודות או לשתף פעולה. המשטרה קָבְּלה כי דוח של תשעים דולר מצריך לעיתים זמן-משטרה של אלף דולר, ויש שאפילו מאמץ גדול אינו מביא לזיהוי הנהג.<sup>124</sup> הפתרון שהציעה הממשלה היה לקבוע חזקה בחוק שלפיה בעל הרכב יהא אשם עד שיוכח אחרת. כך דוחות יישלחו לבעלי רכב ללא צורך בחקירה, והנטל יהיה עליהם בידיעה שרבים מהם נהגו ברכבם ואכן ביצעו את העבירות.

<sup>121</sup> Hall v. State, 473 A.2d. 352, 355 – 356 (Del., 1984). פרשה זו דנה בפלל הקובע כי אדם שנתפס וברשותו רכוש שנגנב לא מכבר – חזקה עליו שהוא עצמו גנב את הרכוש. בית המשפט ראה לנסח מחדש את ההנחיה הסטנדרטית הניתנת למושבעים במקרים אלה, וציון כי בנוסח המתוקן "אפילו המילה 'חזקה' נשמטה (למרות לשון החוק), כדי שלא תבלבל את חבר המושבעים." שם, שם; הסוגריים במקור. ראו לעניין זה גם כללי הראיות של ניו-ג'רזי, המצוטטים לעיל בה"ש 115.

<sup>122</sup> ראו להלן ה"ש 134.

<sup>123</sup> ראו דוח של הרשות לתעבורה בכבישים (Road Traffic Authority):

David South *et al.* Evaluation of the Red Light Camera Program and the Owner Onus Legislation (1988) [www.infrastructure.gov.au/roads/safety/publications/1988/pdf/camera\\_eval.pdf](http://www.infrastructure.gov.au/roads/safety/publications/1988/pdf/camera_eval.pdf), עמ' 3 – 4.

<sup>124</sup> ראו גם הדיון בבית העליון של הפרלמנט: Motor Car (Photographic Detection Devices) Bill, Vol. 380 p. 1269 (21 November 1985) [www.parliament.vic.gov.au/hansard](http://www.parliament.vic.gov.au/hansard)

החוק המוצע עורר מחאה חריפה בציבור ובפרלמנט, ובמיוחד על שאדם ייחשב אשם עד שיוכיח את חפותו. אולם הכריעו את הכף תיאורי הקטל בכבישים ועמם הטענה – נכונה או שגויה – שהמצלמות מפחיתות את הקטל ולכן דרוש לייעל את השימוש בהן.<sup>125</sup> סייגים שנקבעו בחוק, כפי שמיד נראה, אף הם סייעו להפיס את דעת המתנגדים. מכאן חוק מיוחד לעבירות מצלמה,<sup>126</sup> שנכנס לתוקפו ב-1986 וסמוך לאחר מכן שולב בחוק תעבורה חדש העומד בתוקפו עד היום (Road Safety Act 1986).

החוק החדש קבע כהוראת יסוד, ביחס לעבירת אור אדום או מהירות שנתפסה במצלמה, שהבעלים יהא אשם כאילו היה הנהג – "shall be guilty of an offence as if the [owner] were the driver" – וזאת אלא אם הרכב נגב או נלקח שלא כדין. אולם בצד העיקרון נקבעו סייגים של ממש, שנטלו ממנו את עיקר עוקצו ואף הפכו אותו דה-פקטו להסדר בעל אופי אזרחי. ראשית, הבעלים הופטר לא רק בהצבעה על מי שנהג אלא גם בהוכחה שהוא עצמו לא נהג. כלומר, בעלים שהיה מוכיח את חפותו היה מזוכה או שלא היה מואשם. שנית, היות שהדין חייב פסילת רישיון אוטומטית בעבירות מהירות חמורות (30 קמ"ש ויותר מעל המותר), החוק הוחל מעיקרא רק על עבירות מהירות קלות. שלישית, החוק קבע שעבירות אור אדום ועבירות מהירות קלות לא יחייבו נקודות אלא קנס בלבד (בין שנתפסו במצלמה או על ידי שוטר)<sup>127</sup> – וזאת, כפי שהוסבר לפרלמנט, "בשל החשש שהבעלים יחויב בנקודות או ייענש בפסילת רישיון בגין עבירה שהבעלים לא ביצעו".<sup>128</sup> רביעית, החוק הותיר על כנה סמכות שיפוטית (לא-אוטומטית) לפסול רישיון בגין עבירות מהירות, אך רק כאשר בית המשפט שוכנע שהבעלים היה הנהג-בפועל (actual driver). חמישית, תוקף החוק נקבע לשנתיים שאחריהן ישוב וייבחן.

כללו של דבר, החוק פגע בחזקת החפות אך היה מוגבל מאוד בתוצאותיו. הותר לבעלים להוכיח את חפותו; נשמרה הבחנה ברורה בין אחריות-בעלים לבין אחריות-נהג, היינו, בין מי שכאילו היה הנהג לבין מי שבאמת היה הנהג; ואחריותו של בעל הרכב נוצקה במתכונת כמו-אזרחית, דומה לזו שראינו במדינות אחרות, ללא שום סנקציה פרט לקנס כספי.

חלפו שנים מעטות והסייגים שבחוק המקורי היו כלא היו. ב-1989 תוקן החוק כך שאחריות-בעלים תגרור נקודות ולא רק קנס;<sup>129</sup> ב-1990 בוטלה ההוראה שאפשרה לבעלים להוכיח את חפותו שלו (גם בלי להצביע

<sup>125</sup> טענה זו עצמה שנויה במחלוקת חריפה בארצות רבות. יש הסבורים כי המצלמות אינן תורמות לבטיחות בכבישים אלא אף מזיקות לה, וכל עיקרון לגבות כסף מהציבור. המחלוקת מורכבת ומתמשכת, ובמחקר זה לא נעמוד עליה.

<sup>126</sup> Motor Car (Photographic Detection Devices) Act 1985.

<sup>127</sup> ראו הדיון בבית העליון של הפרלמנט, לעיל ה"ש 124, בעמ' 1269-1270. כלומר: החוק השווה באופן מוטעה מן היסוד בין עבירה שביצע נהג מזוהה לעבירה שביצע נהג אלמוני. גרסה מוקדמת של הצעת החוק פטרה עבירות אלה מנקודות רק אם נתפסו במצלמה אך לא אם נתפסו על ידי שוטר, אולם גרסה זו עוררה התנגדות בטענה שעבירה נתונה מחייבת עונש אחיד ואין זה משנה כיצד נתפסה. לכן, מטעמים שגויים של "שוויון", נקבע כי עבירות אלה לא יחויבו בנקודות כלל. ראו הדיון בבית התחתון של הפרלמנט: (19 November 1985) Legislative Assembly, Vol. 380, pp. 2035-2037; www.parliament.vic.gov.au/hansard; וכן דוח של וועדה פרלמנטרית, שנדרש לנקודה זו בקצרה ולדעתי לא הבהיר אלא הוסיף לערפל:

Parliament of Victoria, Road Safety Committee Inquiry into the Demerit Points Scheme November 1994, www.parliament.vic.gov.au/papers/govpub/VPARL1994-96No5.pdf, בעמ' 3 – 4, 149.

כפי שמיד נראה, שנים ספורות לאחר מכן נשמר "השוויון" אך נהפכה המסקנה, ולכן נקבע כי הן תפיסה במצלמה והן תפיסה על ידי שוטר יגררו נקודות. אלא שמעיקרא אין שוויון בנסיבות דן: בתפיסה-מצלמה הנהג אלמוני ובתפיסה-שוטר הוא מזוהה. מכאן גם הדין שראינו במדינות אחרות: תפיסה-מצלמה גוררת אחריות-בעלים אזרחית שהרי אין ראיות לזהות הנהג, בעוד תפיסה על ידי שוטר גוררת אחריות פלילית מלאה על הנהג שנתפס ובכלל זה עונשי נקודות ופסילת רישיון.

<sup>128</sup> הדיון בבית העליון של הפרלמנט, לעיל ה"ש 124, בעמ' 1270.

<sup>129</sup> Road Safety (Miscellaneous Amendments) Act 1989, sec. 14.

על הנהג);<sup>130</sup> וב-2004 הבהיר המחוקק, בעקבות הערה שיפוטית שהקימה ספק, כי אחריות-בעלים ואחריות-נהג ייענשו באופן זהה.<sup>131</sup> ב-2009 נמחק שריד סטוטורי אחרון שעוד הבדיל בין אחריות-נהג לאחריות-בעלים: המחוקק שב והבהיר כי אחריות-בעלים גוררת **כל** עונש המתחייב בגין העבירה, גם אם לא הוכח שהבעלים היה הנהג.<sup>132</sup>

אחריות-הבעלים בוויקטוריה זכתה ב-2006 בפרק מיוחד בחוק.<sup>133</sup> ההסדר הקיים מפורט מאוד, מרובה הגדרות וסעיפים, אך דיינו בעיקרון היסוד: בעבירות הנתפסות באמצעי אכיפה אלקטרוניים, וכן בעבירות חנייה, בעל הרכב יהא אשם כאילו נהג בעצמו אלא אם יצביע על הנהג או יוכיח שאין בידו לעשות זאת. בניגוד לחוק המקורי – לא די לבעלים להוכיח את חפותו שלו; וגם אין כל הבדל, לעניין האחריות והעונש, בין מי שכאילו ביצע את העבירה לבין מי שביצע אותה באמת.

לטעמי, הדין בוויקטוריה איבד את דרכו. משעת לידתו, כל מטרתו של דין זה הייתה לאפשר אכיפה נוחה של עבירות מצלמה, ולו במחיר הפגיעה ביסודות המשפט; וכמו הדין בישראל גם הדין בוויקטוריה נמשך לדרך הקלה, התמכר בהדרגה לפיתוייה וסופו שהתרחק, במורד המדרון החלקלק, הן ממקורותיו שלו והן מעקרונות משפטיים אוניברסליים. זאת ועוד, מותר להעז ולשער כי לא יד המקרה הביאה דווקא את ויקטוריה לגבש דין חריג, שעד מהרה נטש את הסייגים שעוד ריסנו אותו בתחילת דרכו.<sup>134</sup>

הדין הקיים בוויקטוריה היה נפסל, להבנתי, אילו עמד למבחן חוקתי בארצות הברית; דומה שהיה מתקשה מאוד גם בבית הדין האירופי לזכויות האדם; ואולי עוד יידרש למבחן חוקתי בוויקטוריה

<sup>130</sup> Road Safety (Amendment) Act 1990, sec. 11(3).

<sup>131</sup> ראו Roads Corporation v Magistrates' Court of Victoria & Parsons, [2004] VSC 384. פרשה זו עסקה בזכותו של בעל רכב לערער על נקודות שנרשמו לחובתו ללא ידיעתו והובילו לפסילת רישיונו בגין עבירות שלא עבר. בית המשפט העליון קבע כי הבעלים רשאי לערער בנסיבות אלה, ואגב כך העיר כי הסנקציה של פסילת רישיון נועדה לנהג **שפועל** ביצע את העבירות; שם, פסקה 38. פסק הדין ניתן באוקטובר 2004 – וכבר בדצמבר נחקק סעיף חדש שהבהיר, "למען הסר ספק" (כפי שנאמר בו), כי על האשם מכוח אחריות-בעלים יחולו אותם עונשים ואותן השלכות שהיו חלים עליו אילו היה הנהג בפועל; Transport Legislation (Amendment) Act 2004, sec. 32 (שהוסיף הוראה חדשה ב-Road Safety Act).

<sup>132</sup> הוראה בחוק חייבה פסילת רישיון בגין עבירת מהירות חמורה; אך סייג ספציפי מימי החוק המקורי קבע, לגבי אחריות-בעלים, כי עונש-חובה זה יחול רק אם בית המשפט שוכנע שהבעלים היה הנהג בפועל. בית המשפט העליון יישם סייג זה במרץ 2009 (Dolhegy v Becker [2009] VSC 106) – וכבר ביוני ביטל המחוקק את הסייג ובכך שב והבהיר שאחריות-בעלים גוררת כל עונש בגין העבירה, גם אם **לא** הוכח שהבעלים היה הנהג בפועל (7, sec. Road Legislation Amendment Act 2009).

<sup>133</sup> Road Safety Act 1986 Part 6AA – Operator Onus.

<sup>134</sup> מדוע דווקא ויקטוריה? מבלי להעמיק או לקבוע מסמרות, יש להצביע על עובדה שבלעדיה התמונה חסרה. ויקטוריה היא מקום מושבה של חברת Redflex, שהיא אחת החברות הוותיקות והמובילות בעולם בייצור, בהתקנה ובאחזקה של מצלמות אכיפה בתחום התעבורה. כאמור באתר החברה ([www.redflex.com.au/](http://www.redflex.com.au/)), רדפלקס הציגה מצלמות אכיפה ראשונות ב-1987, ומאז משכללת את מוצריה ומרחיבה את פעילותה. כך למשל, ב-2005 הפכה רדפלקס לספקית הגדולה ביותר של מצלמות אכיפה דיגיטליות בכל ארצות הברית. בשנים האחרונות חלה ירידה בפעילות החברה בארצות הברית בשל התנגדות גוברת למצלמות, ובכירים בחברה אף היו מעורבים במתן שוחד לפקיד ציבור ולנבחרי ציבור בתמורה לחתימת חוזים עם החברה או להארכת חוזים קיימים. ראו בוויקיפדיה הערך *Redflex Holdings*; [https://en.wikipedia.org/wiki/Redflex\\_Holdings](https://en.wikipedia.org/wiki/Redflex_Holdings).

הנה כי כן, גם בהנחה שהכול נעשה בדרך מקובלת ובאופן לגיטימי, הדעת נותנת שרדפלקס הפעילה השפעה ומאמצים קודם כול בוויקטוריה עצמה – המקום בו נוסדה ומקום מושבה עד היום – כדי לבסס את השימוש במצלמות, להשיא את תועלתן וליצור עבורן (ועבורה) "סביבה נורמטיבית" נוחה ככל האפשר. סמיכות הזמנים אף היא ראוייה לציון: החקיקה **המקורית** שאינה בוויקטוריה נכנסה לתוקפה ב-1986, רדפלקס הציגה מצלמות אכיפה ראשונות ב-1987 – וב-1989 ו-1990, כפי שאינו, ביטל המחוקק את הסייגים העיקריים שעוד ריסנו את החוק המקורי. כאמור, אין כל הכרח לחשוך בכשרים כדי לשער שטעמים לא-משפטיים אולי מילאו תפקיד בשינוי המצב המשפטי.



עצמה<sup>135</sup> או בבית המשפט העליון של אוסטריה. ועם כל זאת, ומשלושה טעמים שדי בכל אחד מהם, חזקת הבעלות בישראל גרועה בהרבה.

**ראשית** – אחריות-בעלים בוויקטוריה חלה מעיקרא רק על עבירות נפוצות, קלות יחסית, ובראשן עבירות חנייה ועבירות מצלמה הנחשבות רגולטוריות. ממילא, העונש בעבירות אלה מוגבל לקנסות מתונים, לנקודות ולכלל היותר לפסילת רישיון. חזקת הבעלות בישראל חלה על כל עבירות התעבורה לרבות החמורות ביותר, וראינו שהיא עלולה לגרור ענישה כבדה ואף מאסר בגין מעשים בעלי אופי פלילי מובהק.

**שנית** – כדי שבעל רכב בוויקטוריה יופטר מדוח מצלמה, די שימסור מידע המאפשר לזהות ולאתר את הנהג, ואין עליו שום חובה אחרת (למעט החובה לומר אמת). בעל רכב בישראל אינו מופטר מדוח קנס טרם משפט אלא אם יפנה בעצמו לנהג-העבריין וישיג ממנו הודאה חתומה; ואין הוא מזוכה במשפטו אלא אם יוכיח את זהות הנהג לפי מאזן ההסתברויות (51%) ולהנחת דעתו של בית המשפט. לפיכך, גם אחרי שהצביע בתום לב על הנהג, הבעלים החף בישראל נדרש לבחור באחת משלוש רעות: לעשות את עבודת המשטרה ולהשיג מהנהג הודאה; לשלם את הקנס ולהשלים עם הרשעת שווא בעבירה שלא עבר; או לדרוש להישפט ולהפסיד זמן וכסף, ואף ליטול על עצמו סיכון, במשפט פלילי שאין לדעת כיצד יסתיים.

**שלישית** – בעל רכב בוויקטוריה פטור, אמנם לא בנקל, אם יראה שאינו יודע מי נהג ואף לא יוכל לברר.<sup>136</sup> בישראל לא יועילו אי-ידיעה, מאמץ לברר או הצבעה בתום לב על כמה נהגים פוטנציאליים. על **מישהו** לתת את הדין, ולכן הבעלים לא יופטר עד שייתן לתביעה נאשם אחר שאפשר להרשיעו.

סיכומו של דבר, הדין בישראל גרוע בהרבה אפילו מהדין החרוג והמפוקפק בוויקטוריה. חזקת הבעלות בישראל היא פגיעה **קיצונית** ביסודות המשפט והצדק: פגיעה גרוטסקית, בלתי מוסברת כמעט, שלמיטב ידיעתי אין ולא הייתה כמוה בשום מקום אחר.

<sup>135</sup> ראו דעה שפרסם ארגון זכויות אדם אוסטרי: James Farrell, 'Deeming' Traffic Offences Breaches Right to Presumption of Innocence and Silence, [hrfc.org.au/krumpholz-v-austria-2010-echr-341-18-march-2010/](http://hrfc.org.au/krumpholz-v-austria-2010-echr-341-18-march-2010/). המחבר סוקר בקצרה את פסיקתו של בית הדין האירופי בפרשת **קרומפולץ** (לעיל, הפרק שני הי"ש 111), ואז מביע ספק בתוקפה של אחריות-הבעלים בוויקטוריה לאור הצ'רטר הוויקטוריאני בדבר זכויות האדם וחובותיו.

<sup>136</sup> החוק בוויקטוריה מקשה לא-מעט על בעל רכב הטוען שאינו יודע מי נהג ואינו יכול לברר. לא נאריך בנקודה זו, וראו סעיפי החוק כפי שתוקנו ב-2012: Road Safety Act 1986, §§ 84BE (5A), (5B).