



תת"ע 563/01/14 - מדינת ישראל נגד אילן בן ישי

בית משפט השלום לתעבורה בירושלים

תת"ע 563-01-14 מדינת ישראל נ' בן ישי
בפני כבוד השופטת שרית זוכוביצקי-אורי

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

אילן בן ישי

הנאשם

הכרעת דין

החלטתי לזכות הנאשם מהעבירה המיוחסת לו בכתב האישום מחמת הספק .

האישום

כנגד הנאשם הוגש כתב האישום המייחס לו עבירה של נהיגה בשכרות - סמים, בניגוד לסעיף 62(3) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א - 1961 (להלן: "פקודת התעבורה").

לנאשם בוצעה בדיקת שתן שנמצאו בה תוצרי חילוף חומרים של סם מסוג קנאביס.

העובדות שאינן במחלוקת

ביום 29.11.13 בשעה 02:44 בלילה נהג הנאשם ברכב ועצר ברחוב המוסכים להטיל מימיו.

מתנדבי משטרה שעמדו בצומת הרחובות הפרסה והמוסכים נגשו אל הנאשם והורו לו לבצע בדיקת נשיפון לאיתור



אלכוהול והבדיקה יצאה תקינה.

במהלך השיחה בין המתנדבים לנאשם הודה הנאשם, כי ברכבו נמצאת שקית קנאביס והציג אישור רפואי של משרד הבריאות המתיר לו ליטול קנאביס.

בבדיקת שתן שניטלה מהנאשם נתגלו 50 מ"ג של חומר מסוג קריאטין ו-193 נ"ג של תוצר חילוף חומרים של קנאביס. אין מחלוקת כי על פי חוק מדובר בנהיגה תחת השפעת סמים.

לנאשם לא בוצעה בדיקת מאפיינים.

עיקרי המחלוקת

1. האם מותר היה לנאשם לנהוג. לטענת המאשימה על פי הרישיון לאחזקה ושימוש בקנאביס הנמצא בידי הנאשם אסור לנאשם לנהוג בתקופת השימוש בסם.

הנאשם טוען כי נהג ברכב כיון שבהדרכה שניתנה לו בעל פה בשנת 2010 במשרד הבריאות במועד קבלת הרישיון להחזקה ושימוש בקנאביס לא נאמר לו שאסור לו לנהוג לחלוטין אלא נאמר לו שהוא יכול לנהוג 6 שעות לאחר השימוש בקנאביס.

בשל כך טוען הנאשם כי מדובר בטעות במצב דברים.

2. כמה זמן מהמועד בו השתמש הנאשם בסם ועד המועד בו נהג. המאשימה טענה כי הנאשם נהג ברכב לאחר פחות מ-6 שעות מהמועד בו השתמש בקנאביס. לטענתה אף עולה כי הנאשם צורך קנאביס יותר מהכמות המותרת על פי הרישיון. לטענת הנאשם הוא נהג ברכב לאחר 9 שעות מהמועד בו הוא השתמש בקנאביס וכי הוא אינו צורך יותר מהכמות המותרת על פי הרישיון.

3. האם הנאשם היה מצוי תחת השפעת סם. לטענת המאשימה בהתאם להוראת פקודת התעבורה לפיה בהימצא שרדי סם או חילוף חומרים של סם בבדיקה מדעית הוכחה נהיגה בשכרות. לטענת הנאשם לאחר 6 שעות לפי הגישה המדעית המרחיבה מקובל כי אין עוד השפעה של הסם וכי תוצרי הסם עשויים להיות בשתן מס' שבועות לאחר נטילתו מבלי שיש להם כל השפעה פסיכו-אקטיבית.

4. מדוע ספר הנאשם כי הוא משתמש בקנאביס. לטענת המאשימה הנאשם אמר מיוזמתו כי הוא נטל קנאביס, ללא שנשאל על כך על-ידי השוטרים. הנאשם טוען כי הוא סיפר להם על השימוש בקנאביס כשבקשו לעשות חיפוש ברכב כאשר ידע שברכב מצויה שקית עם קנאביס.



הראיות

מטעם המאשימה העידו המתנדב יחזקאל מוזס (להלן: "**המתנדב יחזקאל**"), המתנדב מרדכי רטנר (להלן: "**המתנדב רטנר**"), רס"ל אלון עובדיה (להלן: "**השוטר**").

הוגשו וסומנו המוצגים הבאים: ת/1 הזמנה לדין וכתב אישום מאת השוטר, ת/2 דוח עיכוב מאת ריקי אלקבץ (שלא העידה), ת/3 שובר דואר המעיד על משלוח בדיקת הסם, ת/4 מזכר מאת עוזי אברהם על העברת דגימת השתן למעבדה, ת/5 תע"צ קבלת דגימת השתן למעבדה ת/6 דוח המעבדה לפיו נמצאו חומרים המעידים על שימוש בקנאביס בשתן, ת/7 מזכר מאת המתנדב יחזקאל, ת/8 מזכר מאת המתנדב מרדכי, ת/9 מזכר מאת השוטר, ת/10 זכ"ד על נטילת דגימת שתן לבדיקת שכרות.

מטעם הנאשם העידו הנאשם וד"ר יהודה ברוך, והוגשו 2 תעודות רפואיות נ/1 ורישיון מאת משרד הבריאות להחזקה ושימוש של סם מסוכן חתום על-ידי ד"ר יהודה ברוך, סומן בטעות נ/1 וצריך להיות נ/2.

על פי עדותו של המתנדב יחזקאל והמזכר שהגיש ת/7, בשעה 2:44 בלילה במהלך משמרת עמד המתנדב מרדכי עם פנס בידו במרכז הכביש ואותת לנאשם לעצור את רכבו. הנאשם המשיך בנסיעה, פנה ימינה ועצר להטיל את מימיו. המתנדבים נגשו אליו ולשאלתם ענה כי לא שתה אלכוהול. תחילה סרב הנאשם להיבדק בבדיקת נשיפון כיוון שטען שהשתחרר באותו יום ממעצר והוא "חולה בראש" אך לאחר מכן ביצע את הבדיקה והיא יצאה תקינה.

על פי המזכר תוך כדי הבדיקה אמר הנאשם כי יש לו רישיון לצריכת קנביס והודה כי יש לו קנאביס ברכב. הנאשם הציג רישיון רפואי להחזקה ושימוש בקנאביס שעליו נרשם כי אין לעשות פעולות מסוימות כגון נהיגה בעת השימוש בקנאביס. הנאשם הודה כי השתמש באותו יום בקנביס וזאת על פי הרישיון שנתיק לו.

הנאשם הסביר כי לא עצר את הרכב לבקשת השוטרים כיוון שלדבריו הוא "חולה בראש".

בעדותו אמר המתנדב יחזקאל כי לא רשום במזכר שבקשו לעשות חיפוש ברכב כיון שהנאשם אמר להם מיוזמתו כי הוא צורך קנאביס לשימוש רפואי (פרוט' עמ' 10 ש' 22).

לדבריו הסיבה שהעלתה את החשד כלפי הנאשם היא העובדה שלא עצר את הרכב ולא הסכים תחילה להיבדק בנשיפון (פרוט' עמ' 9 ש' 6-8). לטענתו לא בוצעה לנאשם בדיקת מאפיינים כי אינו אמור לבצע (פרוט' עמ' 10 ש' 18).

בעדותו ובמזכר שהגיש ת/8, תאר המתנדב מרדכי את האירוע באופן דומה לאופן שתיאר אותו המתנדב יחזקאל. לדבריו הם עצרו כלי רכב לבדיקה באופן אקראי. (פרוט' עמ' 11 ש' 10).

על פי עדותו ומזכרו של המתנדב יחזקאל הנאשם ספר, כי הוא השתחרר זמן קצר קודם לכן ממעצר, הוא משתמש בסם מסוג קנביס, ויש לו אישור על כך. עוד הוסיף כי הנאשם אמר שצרך קנאביס בשעה 18:00 והוציא מהרכב מיוזמתו שקית קטנה שלטענתו יש בה קנאביס.



"הוא מיוזמתו סיפר לנו כי הוא משתמש בסם, לא יכולנו להתעלם מכך שאדם נוהג תוך שימוש בסמים ולכן ביקשנו ממנו את האישור, על פי הזיכרון אמר כי יש לו במושביו את השקית, הוא התפאר שהוא עושה זאת חוקית. הוא הודיע לנו שהוא השתמש והיינו צריכים לבדוק את זה עד תום." (פרוט' עמ' 11 ש' 19-22).

לדבריו הסיבה שהעלתה חשד כי הנאשם נהג בשכרות היא העובדה שלא עצר את רכבו כפי שהורו לו. (פרוט' עמ' 11 ש' 18).

לשאלת ב"כ הנאשם לא זכר אם היה חיפוש בתא הרכב, אבל זכר שהסתכלו לתוך הרכב.

"נעשה חיפוש במסגרת זה שהוא הראה לנו את הסם". (פרוט' עמ' 12 ש' 5)

על פי עדותו של השוטר, טופס ההזמנה לדין וכתב אישום (ת/1), מזכר (ת/9) וזכ"ד על נטילת דגימת שתן (ת/10) הוא לא הבחין בביצוע העבירה ורק ערך את ההזמנה לדין.

בדברי הנהג רשם **"אני צוחק עליך, השם ימחל לי, אני מדבר איתו מה אני מדבר איתך, אתה מצחיק אתה, יש לי אישור ומותר לי לנהוג אחרי שש שעות מהרגע שעישנתי, ולא עישנתי כבר 9 שעות"**.

השוטר לא ידע מדוע לא בצעו המתנדבים לנאשם בדיקת מאפיינים.

בדוח העיכוב שהוגש בהסכמה, ת/2, טען הנאשם כי יש לו אישור לצרוך קנביס וכי מותר לו לנהוג 6 שעות לאחר שעישן וכי לא עישן כבר 9 שעות.

על פי עדות הנאשם והתעודות הרפואיות נ/1 הוא עבר בילדותו תאונת דרכים שגרמה לשבר בגולגולת, לקשיים ניורולוגים ומוטוריים לעיוורון בעין השמאלית ולקשיים בדיבור.

לנאשם נקבעה נכות בשיעור 79%. לאור מצבו הרפואי והכאבים מהם הוא סובל ניתן לנאשם בשנת 2010 אישור רפואי לצריכת קנאביס.

בסעיף 3 לרישיון להחזקה ושימוש בסם (נ/2), תחת הכותרת "הגבלות ותנאים" נרשם:

"בעת שימוש בסם המסוכן חל איסור מוחלט על ביצוע פעולות הדורשות ריכוז לרבות נהיגה ו/או הפעלת ציוד מכני כבד".

בעדותו אמר הנאשם, כי בהדרכה האישית שקיבל בבית חולים אברבנאל נאמר לו כי במשך 6 שעות מצריכת הסם אסור לו לנהוג שהשפעה תחלוף וכי לאחר מכן מותר לו לנהוג (פרוט' עמ' 16 ש' 6-7).



הנאשם לא זכר מי היה האדם שהעביר לו את ההדרכה, כיוון שההדרכה בוצעה לפני 4 שנים (פרוט' עמ' 22 ש' 20-23).

עוד העיד הנאשם, כי שוטרים בהם פגש קודם לכן אפשרו לו להמשיך לנהוג לאחר שהציג להם את הרישיון הרפואי (שם ש' 9-11).

הנאשם העיד, כי הוא הבחין במתנדבים אך כיוון שחש צורך להטיל את מימיו עצר לא רחוק מהם. כשבקש לחזור לרכב, הם ניגשו אליו ובקשו לבדוק אותו בנשיפון. לדבריו הוא הסכים לבצע את הבדיקה לאחר שהסביר כי הוא אינו שותה כיוון שנפגע בראש ויש לו תעודת נכה. בשתי בדיקות הנשיפה שביצע התוצאה היתה תקינה (פרוט' עמ' 16 ש' 14-19).

לדבריו לאחר הבדיקה הלך לכיוון הרכב ולאחר מספר צעדים עצרו אותו המתנדבים ובקשו לעשות לו חיפוש. הוא הוציא מכיסו את הרישיון הרפואי לקנאביס. לאחר מכן הוזמן שוטר למקום אשר לא אפשר לו לתת הסברים ודחף אותו לניידת. (פרוט' שם ש' 20-23).

בחקירתו הנגדית, נשאל הנאשם על הרגלי צריכת הסם שלו. המאשימה בקשה לבסס טענתה כי הוא נוטל קנביס בכמור גבוה מהכמות המותרת על-פי הרישיון.

הנאשם סיפר, כי הוא נוטל בין 3-5 גרם של קנאביס ביום כשרישיונו מאפשר ליטול 80 גרם קנביס ביום. לדבריו הוא מעשן בין פעם לפעמיים ביום וישן 10 שעות ביום.

המאשימה טענה כי הרגלי הצריכה של הנאשם מעידים על כך שהוא נוטל את הסם בפרקי זמן של פחות מ-6. הנאשם הכחיש זאת. (פרוט' עמ' 18 ש' 24-25).

לדבריו בוודאות לא עישן מעל 9 שעות עד לנהיגה (פרוט' עמ' 19 ש' 27-31) לטענתו הוא עישן לפני מעצרו (פרוט' עמ' 22 ש' 3).

הנאשם הכחיש אפשרות שהשקית של הקנביס שהיתה ברכב מעידה על כך שעישן זמן קצר לפני כן. לטענתו מותר לו לפי הרישיון להחזיק את הסם. (פרוט' עמ' 23 ש' 9-10).

הנאשם הכחיש כי צחק על השוטרים או שסירב לעצור.

על-פי עדותו של ד"ר יהודה ברוך החתום על נ/2 - "רישיון להחזקה ושימוש בקנאביס", לפי הרישיון אסור באופן עקרוני לנהוג בעת השימוש בקנאביס.

ד"ר ברוך הסביר בעדותו, כי בדיעבד הסתבר שהניסוח של הסעיף ברישיון בעייתי ויצר בלבול כיון שלא ברור ממנו אם מדובר באיסור החל בעת השימוש ממש "**ברגע שמדליק סגריה**" או בכל תקופת השימוש. (פרוט' עמ' 16 מיום 27.1.15, ש' 24-27).



כך על פי עדותו: **"לאדם שלא מבין משפטית והיום אני מבין יותר, אני יכול להבין את הבלבול"**. (שם עמ' 19 ש' 7).

עוד ציין, כי בשלב מסוים הבינו כי לפי החוק אין לנהוג כלל בכל תקופת הטיפול בקנאביס. (שם עמ' 16 ש' 30).

ד"ר ברוך העיד כי מאז שנת 2013 ישנו צוות מדריכים שהוסמכו על-ידי היחידה לקנאביס רפואי וההדרכה ניתנה לפני הוצאת הרישיון בפעם הראשונה. (שם עמ' 17 ש' 5, 7)

יצוין כי הנאשם אמר שקבל לראשונה רישיון לצריכת קנאביס בשנת 2010. טענה זו לא נסתרה על-ידי המאשימה, ועל כן אני מקבלת אותה כעובדה.

ד"ר ברוך אמר, כי העמדה של המכון הרפואי לבטיחות בדרכים היא, כי מבחינה רפואית ולא חוקית, ניתן לנהוג לאחר 6 שעות מרגע נטילת הקנאביס. לדבריו משרד הבריאות צריך היה לתקן תקנות בנושא הזה הן לגבי הנהיגה והן מבחינה חברתית. (שם ש' 20-22, עמ' 18 ש' 2-3). לטענתו 6 שעות כוללות בתוכן אף הליך מקובל של סטיית תקן. (שם עמ' 18 ש' 5-6), ומהווה את קצה המחלוקת הרפואית. דהיינו מדובר במכנה המשותף הנמוך ביותר לכל הדעות הרפואיות ואלו גם ההנחיות הקנדיות (שם, עמ' 18 ש' 26).

ד"ר ברוך אמר כי לפי דעתו די היה בשעתיים בלבד אך סייג כי זו דעתו האישית ושאלו לכך ביסוס חוקי (עמ' 17 ש' 25-26).

עוד אמר כי התוצרים של הסם נותרים בשתן משך שלושה שבועות אך הם נעדרים השפעה מבחינה פסיכו-אקטיבית (שם עמ' 18 ש' 1). לעומת זאת בדיקת דם נותנת תמונה ברורה יותר לגבי השפעת הסם באותו רגע נתון (שם עמ' 19 ש' 24-28).

באשר להדרכה לנהיגה לאחר 6 שעות, ציין כי **"היו טענות כאלה. בהתחלה אמרו שעתיים ואז עברו ל-6 שעות. בשלב מסוים נאמר שאסור. לא זוכר תאריכים. נאמר להם שהחוק קובע שאסור לנהוג בתקופה וההגדרה של התקופה בחוק היא כל עוד יש תוצרים באחד מנוזלי הגוף בלי קשר להשפעתם. במקרה זה בשתן. מצד שני אנו כרופאים המטרה שלנו להחזיר את האנשים האלה לתפקוד ונהיגה זה חלק מזה"**. (שם עמ' 18 ש' 14-17).

בחקירתו הנגדית ציין כי ההנחיה של ה-6 שעות נפסקה במהלך 2012 ועוד לפני כן היתה הנחיה של שעתיים (שם עמ' 18 ש' 29-30).

עוד ציין כי ברישיונות מעולם לא נרשם כי מותר לנהוג לאחר 6 שעות וכל הטענות היו לגבי ההדרכה בעל פה. לדבריו הטעות נבעה מכך שהיה דיון במרב"ד (המכון הרפואי לבטיחות בדרכים) לגבי אפשרות לנהוג 6 שעות לאחר נטילת הקנאביס, שדלף לתקשורת ויצר בלבול (שם עמ' 20 ש' 5-7).



קביעת עובדות

האם בוצע חיפוש ברכב

עדויות המתנדבים היו דומות במובנים רבים, אך שונות בעיקר ביחס לשאלת החיפוש.

לפי עדויותיהם והמסמכים שהגישו עולה כי המתנדבים בקשו לעצור את הנאשם אך הוא המשיך בנסיעה, פנה ימינה ועצר כברת דרך לאחר מכן להטיל את מימיו. לאחר שסיים נגשו אליו ובקשו ממנו לנשוף בנשיפון.

לפי גרסת שני המתנדבים הדבר שגרם להם לחשוד כי הנאשם נוהג בשכרות אינו מראהו, התנהגותו ונהיגתו אלא העובדה שלא עצר כשהורו לו לעשות כן. עוד העידו כי באותו יום עצרו כלי רכב באופן אקראי.

לאחר ויכוח קצר הסכים הנאשם לנשוף בנשיפון ועבר בהצלחה את הבדיקה.

אני מקבלת את גרסת המתנדבים כי הנאשם לא עצר לאחר שהורו לו לעצור. גרסתם היתה אחידה ואילו גרסת הנאשם בעניין זה לא היתה ברורה וסדורה. הוא לא ידע להסביר באופן ברור מדוע בחר לעצור דווקא בקרבת השוטרים במרחק לא רב מהמקום בו התבקש לעצור.

לאחר מכן לדברי השניים הנאשם שיתף אותם מיוזמתו בכך שהוא נוטל קנאביס וכי יש לו רשיון רפואי לכך. המתנדב מרדכי הסכים כי היה חיפוש ברכב במובן זה שהסתכלו לתוכו, לעומת המתנדב יחזקאל שלא זכר חיפוש.

הנאשם טען מנגד כי הסיבה שדיווח להם על עישון הקנאביס היא כי הם בקשו לערוך חיפוש ברכבו. טענה זו נזנחה על ידי הנאשם בשלב הסיכומים.

לטובת הנאשם יש לקבל דווקא את גרסת המאשימה שכן הנאשם דיווח על מפגשים קודמים עם שוטרים שנתנו לו לדבריו להמשיך ולנהוג ולכן לגישתו לא חשש לספר להם על כך בכך.

מתי השתמש הנאשם בקנאביס והאם היה מצוי בשעת הנהיגה תחת השפעתו

לא עלה בידי המאשימה להזים את עדותו של הנאשם באשר לעובדה שנהג יותר מ-6 שעות לאחר שנטל את הסם, או כי היה נתון בפועל לפי ממצאים סובייקטיבים תחת השפעת סמים.

הנאשם טען כי עישן קנאביס לאחרונה בשעה 18:00 בבית לפני מעצרו. גירסתו זו הייתה עקבית ולא נסתרה. הנאשם נתפס נוהג בשעה 2:44 כמעט 9 שעות לאחר מכן.



על אף שהיתה בידי המאשימה אפשרות לברר את גרסת הנאשם באשר לשעת מעצרו והתנהגותו במעצר והאם עישן תוך כדי, היא נמנעה מלעשות כן.

המתנדבים והשוטר נמנעו מלבצע לנאשם בדיקת מאפיינים שיכולה היתה לתת תמונה ברורה לגבי השאלה אם הנאשם מצוי תחת השפעת סמים. הדבר מתחדד במיוחד נוכח העובדה שלא ניתן שום אלמנט סובייקטיבי התנהגותי של הנאשם לחשדם כי הנאשם מצוי תחת השפעת סמים או אלוהול, למעט העובדה שלא עצר בתחילה וכי סירב לבצע את בדיקת הנשיפון מיד כשהתבקש לעשות זאת.

העובדה שלא נעשתה בדיקת מאפיינים לנאשם עומדת לרועץ לגרסת המאשימה ומחלישה אותה [וראו עפ"ת (נצ') 33483-05-12 **מדינת ישראל נ' גנאם**, לא פורסם (מיום 10.7.12) (להלן: "**פס"ד גנאם**")]. לו היתה בנמצא בדיקת מאפיינים המלמדת על שכרות של ממש הדבר היה מחזק את ראיות המאשימה ושומט הקרקע תחת טענות הגנה של הנאשם (ראו רע"פ 8585/13 **אזולאי נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 4.2.14) ורע"פ 51/13 **פרחי נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 12.8.13) (להלן: "**פס"ד פרחי**").].

טענת המאשימה, כי המצאות הסם ברכב מוכיחה את נטילתו בסמוך לכך אינן יכולות לעמוד בוודאי כשיש לנאשם רישיון להחזיק את הסם. אף הטענות באשר לסטייה מהכמות המותרת על פי הרשיון ולחישובים שעשתה לגבי שעות השינה והערות והרגלי צריכת הסם בכל אלה אין כדי להזים את גרסת הנאשם.

וכדברי כב' השופטת הלמן בפס"ד גנאם:

"העובדה שהמשיב הודה כי השתמש בסם כלשהו, בכמות לא ברורה, כשעתיים לפני נהיגתו, איננה מספקת כדי לקבוע כי נהג כשהוא נתון תחת השפעה סם, בהעדר כל ראיה באשר להתנהגותו ומצבו בעת שנתפס נוהג."

עוד יצוין כי אין בחקירה סתמית של הנאשם כדי להוכיח כי הפר את תנאי הרשיון, כדברי כב' השופט פרי בפ"ל (ת"א) 2886-07-14 **מדינת ישראל נ' בן דוד**, לא פורסם (מיום 25.5.15) (להלן: "**פס"ד בן דוד**").

"מבלי לקבוע בדבר מסמרות, אעיר כי הפרת הרישיון וטיעונים ברוח זו קשורים באפיקים מנהליים, לרבות טיפול מצד משרד הבריאות, ואינם יכולים להשלים את הראיות, במקום בו הן חסרות או למצער לא מספיקות במידת ההוכחה המוטלת על כתפי התביעה בפלילים."
(הדגשה במקור)

יתר על כן על פי גרסת המתנדבים הנאשם העלה מיוזמתו את נושא השימוש בקנאביס והם התכוונו לשחררו. במצב דברים זה היה על המשטרה לבחון שבעתיים את מידת שכרות הנאשם [ראו לדוגמה בת"ד (ת"א) 3929-03-12 **מדינת ישראל נ' וויס**, לא פורסם (מיום 3.7.13) (להלן: "**פס"ד וויס**")].



כל אלו מובילים למסקנה כי הנאשם נטל את הקנאביס יותר מ- 6 שעות מהשעה בה הורה לו המתנדב לעצור.

האם הנאשם קבל הדרכה לפיה מותר לו לנהוג 6 שעות לאחר נטילת הסם

שאלה עובדתית נוספת שנדרשת לצורך הקביעה המשפטית בדבר טענת ההגנה של הנאשם כי נתפס לכלל טעות, הינה האם קבל הדרכה בעל-פה כי מותר היה לו לנהוג לאחר שחלפו 6 שעות ממועד נטילת הסם.

הנאשם טען כי קבל הדרכה בשנת 2010 בבית החולים אברבנאל וכי במהלך הדרכה זו נמסר לו כי הוא יכול לנהוג לאחר שחלפו 6 שעות מנטילת הסם. הנאשם לא ידע לומר מי היה האדם שהדריך אותו ולפיכך לא יכול היה לזמנו לעדות. עם זאת זומן לעדות ד"ר יהודה ברוך שחתם על גבי הרישיון הרפואי לצריכת קנאביס.

ד"ר ברוך הבהיר, כי הן הרישיון לשימוש בקנאביס והן ההדרכה ניתנים מההיבט הרפואי ולא מההיבט החוקי וכי מבחינה רפואית לאחר 6 שעות אין לקנאביס השפעה מבחינה פסיכו-אקטיבית גם אם תוצרי הסם נותרים בשתן משך 3 שבועות לאחר מכן.

עוד העיד, כי ידוע לו שעד שנת 2012 נתנה הדרכה למשתמשים שאסור לנהוג רק למשך 6 שעות לאחר נטילת הקנאביס וכי בתקופה מוקדמת יותר הגישה היתה לשעתיים בלבד.

ההדרכה שונתה עם מיסודה בשנת 2013 ונוכח ההבנה כי יש להסביר למקבלי הרישיון, כי מבחינה חוקית אין פקודת התעבורה מבחינה בין מי שמצוי תחת השפעה של ממש כתוצאה מהשימוש בסם לבין מי שבגופו מצוי הסם גם אם אין לו השפעה בפועל. דהיינו משנת 2013 נתנה הדרכה למשתמשים לפיה אין לנהוג במשך כל תקופת השימוש בקנאביס.

עוד ציין ד"ר ברוך כי הוא מבין את הבלבול שנוצר למקרא נוסח סעיף 3 ברישיון לשימוש בקנאביס הקובע "**בעת השימוש בסם המסוכן חל איסור מוחלט על ביצוע פעולות הדרושות ריכוז לרבות נהיגה ו/או הפעלת ציוד מכני כבד**" (הדגשה שלי ש.ז.א.). לדבריו מניסוח זה לא ניתן להבין אם הכוונה ממש בזמן השימוש או בכל תקופת השימוש.

לאור האמור אני קובעת, כי לא ניתן לשלול את האפשרות שהנאשם אכן קבל הדרכה לפיה מותר לו לנהוג 6 שעות לאחר השימוש בקנאביס.

הספק בעניין זה פועל לטובתו של הנאשם לפיכך אני קובעת כי הנאשם קבל הדרכה לפיה מותר לו לנהוג 6 שעות לאחר השימוש בקנאביס.



קביעות משפטיות

טעות במצב עובדתי או משפטי

משקבעתי, כי הנאשם נטל את הסם למעלה מ- 6 שעות קודם שנהג ברכבו בהתאם להדרכה שקבל, יש לקבוע האם משפטית ניתן לקבל את גרסתו באשר ל"טעות במצב משפטי/עובדתי" לפיה לא ידע כי אסור לו לנהוג בכל תקופת השימוש בסם.

ראשית יש להבחין בעניין זה בין טעות במצב עובדתי לטעות במצב משפטי. דהיינו האם טענת הנאשם כי לא ידע שאסור לו לנהוג משך כל תקופת השימוש בסם הינה בבחינת אי ידיעת החוק שברגיל אינה פוטרת, למעט חריגים, או שהינה טעות במצב עובדתי.

סעיף 64ב(א) לפקודת התעבורה קובע לעניין הגדרת המונח "שיכור" מספר חלופות:

- "(1) מי ששותה משקה משכר בעת נהיגה או בעת שהוא ממונה על הרכב;
- (2) מי שבגופו מצוי סם מסוכן או תוצרי חילוף חומרים של סם מסוכן;
- (3) מי שבגופו מצוי אלכוהול בריכוז הגבוה מהריכוז שקבע שר התחבורה, בהתייעצות עם שר הבריאות ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת;
- (3א) אחד המנויים להלן שלפי דגימת נשיפה, בגופו מצוי אלכוהול בריכוז העולה על 50 מיקרוגרם אלכוהול בליטר אוויר נשוף, או לפי דגימת דם - בריכוז העולה על 10 מיליגרם אלכוהול ב-100 מיליליטר דם:
- (א) נהג חדש;
- (ב) נהג שטרם מלאו לו 24 שנים;
- (ג) נהג בעת נהיגה ברכב מסחרי או ברכב עבודה שמשקלם הכולל המותר לפי רישיון הרכב עולה על 3,500 קילוגרם;
- (ד) נהג בעת נהיגה ברכב ציבורי;
- (4) מי שנתון תחת השפעת משקה משכר או תחת השפעת סם מסוכן, ובלבד שבבדיקת מעבדה לא נמצא שריכוז האלכוהול בדמו נמוך מהסף שנקבע בתקנות לפי פסקה (3) או מהסף כאמור בפסקה (3א), לפי העניין."

סעיף קטן (2) קובע באופן גורף כי שיכור הוא מי שבגופו מצוי סם מסוכן גם אם אינו מצוי תחת השפעת הסם ולהבדיל מהאלכוהול, אין משמעות לכמות הסם הנמדדת.

דהיינו החוק אוסר באופן מוחלט על מי שיש בגופו תוצר סם מסוכן כהגדרתו בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], עמוד 10



התשל"ג - 1973 (להלן: "פקודת הסמים המסוכנים") לנהוג בהתעלם מהשאלה אם הוא מצוי תחת השפעה פסיכואקטיבית של הסם.

יוער לעניין זה, כי איני מקבלת את טענת ב"כ הנאשם בסיכומיו כי החוק ניתן לפרשנויות שונות ויש לכן לבחור בפרשנות המקלה. לשון פקודת התעבירה בעניין זה הינה ברורה וחד משמעית.

על כן יש מקום לבחון אם מדובר במצב בו חל אחד משני הסייגים - טעות במצב דברים או טעות במצב משפטי.

הנאשם לא טען כי לא ידע שבבדיקת השתן ימצאו תוצרי סם הקנאביס, אלא שנתפס לכלל טעות כיוון שהוטעה לחשוב בהדרכה שקבל, כי מותר לו לנהוג לאחר שתחלוף ההשפעה של הסם. לפיכך הטעות הינה משפטית בחוסר הידיעה או בחוסר ההבנה שהחוק אוסר עליו לנהוג כלל בתקופת השימוש בסם.

שכן סייג הטעות במצב משפטי, הקבוע בסעיף 34 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), נוגע לידיעת או הבנת החוק הכתוב, וקובע:

"לענין האחריות הפלילית אין נפקה מינה אם האדם דימה שמעשהו אינו אסור, עקב טעות בדבר קיומו של איסור פלילי או בדבר הבנתו של האיסור, זולת אם הטעות היתה בלתי נמנעת באורח סביר."

לעומתו סייג הטעות במצב העובדתי, הקבוע בסעיף 34 לחוק העונשין, נוגע לאי ידיעת קיומם של התגשמות יסודות העבירה ולא לחוק הכתוב, כקביעתו:

"(א) העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא יישא באחריות פלילית אלא במידה שהיה נושא בה אילו היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו."

וראו עוד לעניין ההבחנה בין הסייגים בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורביץ, נט(5) 776, 931-932.

נוכח האמור יש לקבוע כי טעותו הנטענת של הנאשם אינה במצב הדברים אלא במצב המשפטי ולפיכך רף ההוכחה של הסייג גבוה משמעותית.

לאמור לא די שיוכיח את כנות הטעות וסבירותה אלא עליו להוכיח כי לא יכול היה למנוע את הטעות באופן סביר. כל זאת אם התעורר ספק סביר שמא חל הסייג והספק לא הוסר, בהתאם להוראות סעיף 34(ב) לחוק העונשין.

אימתי יקבע כי הטעות היתה בלתי נמנעת באורח סביר



קודם תיקון 39 לחוק העונשין לא היתה קיימת הגנת טעות במצב משפטי אלא נקבע כלל החוקיות בסעיף 12 לחוק העונשין שקבע: **"אי-ידיעת הדין לא תשמש לפטור מאחריות לעבירה, אלא אם נאמר במפורש שידיעת הדין היא אחד מיסודות העבירה"**. כלומר "אי ידיעת החוק אינה פוטרת".

ואולם לימים התברר כי ההנחה האבסולוטית כי לכל פרט יש הדרך לדעת מהו הדין אינה מוחלטת וישנם מצבים בהם הפרט לא היה מודע לחוק או משמעותו ולפיכך יסוד האשמה נשמט תחת מעשיו, וכדברי כב' הנשיאה בייניש (כתוארה אז) בע"פ 854/02 **מדינת ישראל נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בע"מ**, לא פורסם, (מיום 10.10.07) (להלן: **"פסק דין תנובה"**):

"קושי זה מתעורר במיוחד בעידן המודרני בו כל פרט כפוף למספר רב של איסורים שונים שחלקם הם בתחומים מורכבים (כגון מיסוי, הגבלים עסקיים, איכות הסביבה וניירות ערך) בהם נדרשת מידה בלתי-מבוטלת של מומחיות מקצועית על מנת לאתר מהן הנורמות הרלוונטיות החלות במקרה מסוים. לעיתים הנורמות עצמן מנוסחות בלשון שאינה מובנת להדיטות, ופרשנות החוק אף היא לעיתים אינה פשוטה והיא עשויה לעורר מחלוקת בין ערכאות שיפוטיות שונות. בנסיבות אלה החלטה ללא סייג של חזקת המודעות לדין נראית בלתי מציאותית ומנוגדת לתחושת הצדק"

(פסקה 28 לפסק דינה)

כדי לחזק את מעמד החוק ואת הצורך של הפרט ללמוד אותו לא בנקל ייהנה אדם מהגנה זו של אי ידיעת החוק, אלא רק במקרים בהם יוכיח כי לא יכול היה לדעת מה החוק קובע באופן סביר, וכדברי כב' הנשיאה בייניש בהמשך דבריה בסעיף 29 לפסק דין תנובה:

"על מנת למתן את התוצאות הנובעות מההתנגשות בין הכלל לפיו אי ידיעת הדין אינה פוטרת מאחריות פלילית לבין עקרון האשמה הוכרה בשיטות משפט קונטיננטליות שונות ההגנה, לפיה כאשר טעותו המשפטית של הנאשם הייתה בלתי נמנעת יהיה הנאשם פטור מאחריות פלילית. ההגנה המבוססת על תיאורית האשמה פותחה במשפט הגרמני; נקודת המוצא של הגנה זו מעוגנת בתפיסה שהיסוד הנפשי של העבירה אמנם אינו כולל מודעות למצב המשפטי, אולם כדי להרשיע אדם בעבירה נדרש גם יסוד של אשמה. טעות משפטית, שאדם לא יכול היה למנוע אותה, שוללת על פי גישה זו את יסוד האשמה, ועל כן מן הראוי שתהווה הגנה מפני אחריות בפלילים"

בפסק דין תנובה נקבע, כי בנוסף לדרישות הסובייקטיביות של כנות הטעות וסבירותה הנדרשים בסייג "טעות במצב דברים", ישנה דרישה נוספת אובייקטיבית באשר לטעות במצב משפטי והיא כי הנאשם לא יכול היה למנוע את הטעות באופן סביר וזאת כדי לצמצם את מספר המקרים שיחסו תחת כנפי הגנה זו לכאלו שבהם אכן יסוד האשמה נשמט.

ובאשר לשאלה כיצד יש לאבחן האם הטעות לא היתה נמנעת באורח סביר, נפסק בהמשך בפסק דין תנובה (פסקה 32):



"השאלה האם טעותו של הנאשם בדין הפלילי הייתה בלתי נמנעת באורח סביר, תוכרע בהתאם לאמצעים שעמדו לרשותו לבירור הדין במקרה מסוים, לסוג העבירה שלגביה מתעוררת טענת הטעות בדין, ולמידת המאמץ שהקדיש הנאשם לבירור הדין תוך שימוש באמצעים הסבירים שעמדו לרשותו; כמו גם לנתוני הרקע של הנאשם וגיבוש המודעות שלו ליסודות העבירה בהתאם לכישוריו האינדיבידואליים. בחירתו של הנאשם באמצעי מסוים לבירור הדין, כמו גם היקף האמצעים שבהם עליו לנקוט, כפופים למבחן של סבירות. בהקשר זה מקובלת עלינו טענת המשיבים כי אין בלשונו של סעיף 34 ל חוק העונשין או בתכליתו כדי לחייב נאשם לנקוט "בכל" האמצעים האפשריים העומדים לרשותו לבירור הדין. אם אכן נקט הנאשם באמצעים סבירים, בהתחשב בסוג העבירה ובמורכבותה ובהתחשב בנתונים שיכול היה להשיג במאמץ סביר בנסיבות העניין לשם בירור הדין הפלילי, ולמרות כל אלה הוא טעה בדין, מן הראוי שטעותו של הנאשם תיחשב לבלתי נמנעת באורח סביר."

במקרה שלפני הוכח כי טעותו של הנאשם הייתה אמיתית שכן קיבל הדרכה על-ידי מדריך בבית חולים אברבנאל במועד קבלת הרישיון לשימוש בקנאביס.

אין לומר כי היה עליו לעשות הפרדה בין האמור ברישיון שקיבל וההדרכה שקיבל במסגרת קבלתו לבין האיסור החוקי הקבוע בפקודת התעבורה שכן סביר שאם נאמר לו בהדרכה על ידי גוף ממלכתי כי מותר לו לנהוג לאחר 6 שעות רשאי היה להניח שהדבר מותר אף לפי חוק. משכך יש לומר כי טעותו הייתה כנה.

קביעה זו מתחזקת נוכח עדות המתנדבים לפיה " הנאשם התגאה" בכך שיש לו רשיון לקנאביס ולא הסתיר זאת.

העובדה שככל הנראה לא עצר כשהשוטרים הורו לו לעצור אינה מפריכה את האפשרות שטעותו הייתה כנה ובכל מקרה לבסוף עצר לא רחוק מהם.

באשר ליכולתו לעמוד על הטעות. לכאורה יכול היה הנאשם לגלות את טעותו בנקל באמצעות קריאת החוק ויש שיאמרו ששומה על מי שקבל היתר מיוחד וחריג להשתמש בסם מסוכן ללמוד את כל האיסורים וההיתרים שהם פועל יוצא מכך.

המצב החוקי/משפטי באשר לרשיונות הרפואיים לשימוש בקנאביס ויכול הנאשם לעמוד על טעותו

סעיף 64ב(א)(2) לפקודת התעבורה, קובע חד משמעית כי מי שבגופו סם או תוצרי חילוף חומרים של סם ייחשב לשיכור ואסורה עליו הנהיגה וזאת בניגוד לאלכוהול בו יש משמעות לכמות הנמדדת.

אבחנה זו בין אלכוהול לסמים מסוכנים נוצרה ככל הנראה נוכח האיסור הקיים ממילא החל על נטילת סמים מסוכנים בהתאם לפקודת הסמים המסוכנים. לכן הניח המחוקק בקביעה אפרוירית כי כל מי שמצוי בגופו סם מסוכן ממילא עובר על החוק בעצם נטילתו ומכאן נגזרת חוסר הסובלנות כלפי מי שבגופו ימצאו תוצרים של סם מסוכן ללא קשר לשאלה אם אכן יש בכמות להעיד על השפעה פסיכו-אקטיבית של הסם בעת הנהיגה.



הנחה זו של המחוקק יפה כל עוד אכן הסם המסוכן אסור לשימוש של אותו נהג. אך בשנים האחרונות חל שינוי תפיסה באשר לשימוש בקנאביס לצרכים רפואיים. בשל השינוי בתפיסה ניתנים רשיונות רפואיים להחזקה ושימוש עצמי בסם במקרים רפואיים קשים המתאימים לכך.

האם אותה הנחה אבסולוטית של המחוקק צריכה להמשיך ולחול, הינה שאלה שיש להניח לפתחו של המחוקק.

ובל נטעה, יתכן שהמחוקק סבור (וכך יש להניח כל עוד לא נאמר אחרת) כי יש להמשיך ולאסור על המשתמשים בסמים בהיתר של משרד הבריאות לנהוג, מטעמים של בטחון הציבור ועוברי הדרך. ואם יבחר בדרך זו המחוקק אין בכך כל קושי. גם אם מבחינה רפואית אין השפעה מוכחת לאחר 6 שעות. שכן רשיון לנטילת סם אינו רשיון לנהוג בתוך תקופת נטילת הסם [ראו דברי כב' השופט ג'ובראן ב ברע"פ 3174/12 **שריג נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 8.8.12) (להלן: "**פס"ד שריג**)].

כדברי השופט פרי בפס"ד בן-דוד:

"אין ולא צריכה להיות הבחנה בין מי שצרך סם כדין לבין מי שצרך סם שלא כדין, והעז לעלות על הכביש ולנהוג ברכב. הציבור לא צריך לשאת בתוצאות מעשיו של זה וגם זה, ובתוך כך אין להעמיד את הציבור בסיכון הנובע מנהג שצרך סם עובר לנהיגתו, גם אם עסקין בצריכה 'מוקדמת', כך שהותירה תוצרי חילוף חומרים של סם מסוכן בגופו".

בצד בהירותו של סעיף 64ב(א)(2) לפקודת התעבורה קיימת לגבי חלק מהמקרים אי בהירות בהסברים שניתנו למקבלי רשיונות רפואיים לשימוש והחזקת קנאביס.

כך לפי דברי ד"ר ברוך עד שנת 2012 בחלק מהמקרים דווח כי בהדרכות ניתנו הנחיות שניתן לנהוג לאחר 6 שעות לאחר שמתפוגגת השפעת הסם. על פי עדותו רק בחלוף זמן הבינו במשרד הבריאות כי יש להדריך את המשתמשים בסם מסוכן ברישיון שלא לנהוג כלל בהתאם לפקודת התעבורה.

על אי בהירותו של סעיף 3 לחלק הגבלות ותנאים של הרשיון הרפואי עמד כאמור ד"ר ברוך בעדותו, אך עמדו על כך עוד קודם לכן בתי המשפט, שהעדיפו ברוב המקרים להכריע כי הפרשנות שיש ליתן למילים "**בעת השימוש בסם המסוכן**". פרשנות מרחיבה ולא מצמצמת. היינו בכל התקופה ולא רק כשהוא שרוי תחת השפעתה [וראו למשל פס"ד בן דוד, בפ"מ (ת"א) 5797-11-10 **שריג נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 28.11.10)].

אך העובדה ששתי הפרשנויות עשויות לדור בכפיפה אחת, ויש לבחור אחת מהן, הינה בעייתית עבור ההדיט, במיוחד כאשר בהדרכה שקיבל מתקבל הרושם כי הפרשנות המצמצמת היא התקפה.

המילים "**בעת השימוש**" אינן ברורות די צרכן ומאפשרות פרשנויות שונות.

חרף העובדה שמדובר ברשיון רפואי בלבד, המדינה אינה יכולה להתעלם משאלות שמעבר לתחום הצר של המלצות



רפואיות ולתת הנחיות ברורות למי שקבל רשיון רפואי ליטול קנאביס באשר לאסור והמותר מבחינה חברתית ותעבורתית.

מעבר לכל זה, יש קושי רב בכך שמחד משרד הבריאות, מעניק רשיון לשימוש בסם למשך זמן ניכר בידיעה שהשימוש יהיה יומיומי ומשכך תוצרי הסם יהיו בשתן באופן קבוע, ומאידך משרד הרישוי אינו נוטל ממקבלי הרשיון הרפואי את רשיון הנהיגה. יש בכך משום מעשה של "לפני עיוור לא תתן מכשול" (ויקרא י"ט, 14), שכן בעת שהמדינה יודעת היטב שאדם משתמש בסם בהיתר עליה לפסול את רשיונו לתקופת ההיתר, ולהמשיך ולפסול כל עוד רשיונו הרפואי בתוקף, כפי שעושה כן למי שידוע לה שסובל מבעיה רפואית שאינה מאפשרת נהיגה.

זו אחריותה של המדינה ואין להתנער מכך ולהותיר את שיקול הדעת ואת מרווח הטעות האפשרי למשתמש הבודד. שכן טעות בשיקול הדעת עלולה לעלות ביוקר לא רק למי שקבל הרשיון אלא לציבור ככלל. מדובר באינטרס ציבורי מובהק.

בעוד שמחד, כפי שהעיד ד"ר ברוך, יש לשאוף כי אנשים הסובלים לעיתים ממוגבלויות קשות כמו הנאשם שבפני, יזכו לחיים מלאים ולהגבלות מינימאליות שיאפשרו להם לנהל אורח חיים רגיל גם לאחר נטילת הסם, מאידך יש לדאוג כי לא ייפגעו בשל כך אזרחים תמימים עוברי אורח.

אף הפסיקה בשנים האחרונות הלכה וחידדה את הצורך בבהירות משפטית מובהקת כלפי מקבלי הרשיונות ומחשבה מחודשת לגבי האפשרות ליתן היתר לנהוג לאחר 6 שעות, שוב ושוב.

בפסק דין שריג נדון מקרה של נאשם שנהג לאחר 20 דקות מרגע נטילת הקנאביס, כשנאמר לו כי יש להמתין 6 שעות בין נטילת הסם ועד לנהיגה. מעבר לצורך קבע כב' השופט ג'ובראן כי:

"השאלה השניה אותה מנסה המבקש לעורר בהליך זה היא מהו פרק הזמן הנדרש עד להתפוגגות ההשפעה של הסם, וחזרה למצב של יכולת נהיגה תקינה. שאלה זו מורכבת ומסובכת, וטוב יעשה משרד הבריאות אם יקדם את התקנת התקנות בנושא."

יצוין כי בהליך זה עמדת הפרקליטות היתה כי יש להתקין תקנות בנושא וכי עד להסדרת הסוגיה היא נוקטת בהפעלת שיקול דעת במקרים בהם נמצא נוהג לאחר שעישן קנאביס ברשיון רפואי למעלה מ- 6 שעות קודם לכן.

בפסק דין פרחי נדון מקרה של נאשם שטען כי נהג למעלה מ- 6 שעות לאחר שעישן קנאביס ברשיון רפואי, ואולם נכשל בבדיקת המאפיינים. עדותו היתה מבולבלת, לפיכך נדחה הערעור על הרשעתו, אך צוין שוב הצורך שנקבע בפסק דין שריג בהסדרת הסוגיה על-ידי המחוקק.

סבלנות ערכאות השיפוט השונות לאזלת ידה של המדינה בסוגיה הלכה ופקעה תוך כדי התקדמות על ציר הזמן.



בת"ד (ת"א) 3929-03-12 **מדינת ישראל נ' וויס**, לא פורסם (מיום 3.7.13) זוכה נאשם שנהג לאחר למעלה מ- 6 שעות כאשר לא הוכחה כי השפעה אקטיבית של הסם.

כב' השופטת קריספין-אברהם עמדה על הדואליות שבמתן היתרים לצריכת סם מסוג קנאביס לצד הותרת רשיון הנהיגה בידי המקבלים היתר ואי הבהירות המשפטית לרשום ברשיון לצריכת קנאביס שעשוי להוביל לטעות.

עוד עמדה כב' השופטת על הצורך של הפרקליטות כפי שהובהר בעמדתה בפסק דין שריג שלא להעמיד לדין נהגים במקרים שבהם לא היה כל סימן סובייקטיבי להיותם תחת השפעת סמים שעה שנטען כי נהגו לאחר למעלה מ- 6 שעות מעישון קנאביס בהיתר רפואי.

ברע"פ 8585/13 **אזולאי נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 4.2.14) שב וחזר כב' השופט שהם על הדרישה שהביע בית המשפט העליון בפסקי הדין שריג ופרחי כי על המחוקק להידרש לסוגיה בהקדם.

ברע"פ 6661/14 **קוליה נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 19.1.15) כשנתיים לאחר שהתעוררה הסוגיה בפסק דין שריג, נדרש שוב כב' השופט שהם לסוגיה ואגב אורחה, איזכר את פסקי הדין בסוגיה והעיר כי:

"נראה, כי למרות חלוף הזמן, המצב המשפטי טרם הובהר לאשורו, ויש לקוות כי הדבר יעשה בהקדם".

בעפ"ת (ת"א) 24446-01-15 **וויס נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום 22.1.15) נדון ערעורו של נאשם בעל רישיון לשימוש בקנאביס שנמצאו בדמו תוצרי חילוף חומרים של קנאביס, אשר טען כי נהג 6 שעות לאחר נטילת הסם. ערעורו באשר להרשעתו נדחה אך עם זאת הופחת עונשו באופן משמעותי מתחת לפסילת המינימום ל- 14 חודשי פסילה בלבד.

בנימוקיו לעניין ההפחתה בעונש התבטא כב' השופט רענן בן יוסף, לעניין אזלת היד של המחוקק כדלהלן:

"סוגיית הנהיגה על ידי משתמשים בסם הניתן להם כדין מוכרת בציבור זמן ניכר וכל טענה של הגנה מן הצדק או אי הבנת הדין הינה טענה מיתממת שאין מאחוריה דבר, במישור שאלת ההרשעה בדין. במישור האחר, במישור של הענישה העובדה שאף בית המשפט העליון מתריע על זה זמן ניכר ואפנה לפסקה 16 בפסק דין של בית המשפט העליון שצוין לעיל - על הצורך בהברת המצב החוקי באשר לנהגים הנוהגים בעת או בתקופה בה הם משתמשים בסמים באופן חוקי נראה שאי התייחסות המדינה לתיקון הנדרש במשך זמן כה רב מצדיק צלצול בפעמוני אזהרה בכלים העומדים לרשותו של בית המשפט... העובדה שבית המשפט העליון עצמו ער לכך שהמצב החוקי דרוש הבהרה שלעצמו מצדיק על פי דעתי הקלה מסוימת בענישה ולו כדי לעורר את הרשויות כדי לפעול סוף סוף לעשות את חובתן". (הדגשה שלי ש.ז.א.)

אף לאחרונה שב וחזר על הבעייתיות כב' השופט ג'ובראן ברע"פ 8976/15 **דויטש נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (מיום



5.1.16):

"בית משפט זה עמד בעבר על הקושי העולה מהנוסח הנוכחי של פקודת התעבורה, ומבדיקות הסמים הנערכות בעקבותיו, אשר אינן בוחנות האם הנהיגה התבצעה תחת השפעה של סמים מסוכנים (ראו: רע"פ 8585/13 אזולאי נ' מדינת ישראל (4.2.2014); רע"פ 51/13 פרחי נ' מדינת ישראל (12.8.2013); רע"פ 3174/12 שריג נ' מדינת ישראל (8.8.2012) (להלן: עניין שריג)). יצוין כי אף מעדותו של העד המומחה מטעם המשיבה בבית משפט השלום, עולה כי בדיקות השתן אשר נערכות לחשודים בעבירת נהיגה תחת השפעת סמים אינן יכולות ללמד על מידת ההשפעה של הסם על הנהג. לדבריו "בדיקת השתן בהגדרתה אינה מראה דבר על מידת ההשפעה על בנאדם, היא מראה רק את העובדה שהיה בשתן סם או תוצר חילוף חומרים של סם" (פרוטוקול דיון בבית משפט השלום מיום 25.1.2015, עמ' 6 שורות 26-28).

אין ספק כי המצב החוקי בפקודת התעבורה הוא ברור אך האופן בו נתנו הסברים והועברו מסרים למקבלי רשיונות לנטילת הקנאביס באשר לסוגיית הנהיגה לא תמיד היה ברור וחד משמעי.

אני סבורה, כי במקרה שלפני מדובר בטעות כנה ואמיתית מצד הנאשם ואין לצפות ממנו לברר אם שגה המדריך עת הסביר לו שמותר לנהוג לאחר שחלפה השפעת הסם לאחר 6 שעות. חרף בהירות החוק טעותו של הנאשם הינה בלתי נמנעת באורח סביר.

סיכום ומסקנה

משכך קובעת אני כי הנאשם הצליח לעורר ספק באשר למודעתו לאיסור לנהוג כשהוא נוטל קנאביס בקביעות, ספק שלא הופרך על-ידי המאשימה, ולפיכך אני מזכה אותו מחמת הספק.

ניתנה היום, י"ז אייר תשע"ו, 25 מאי 2016, במעמד הצדדים