

תת"ע 3408/04 - מדינת ישראל נגד יהונתן גרמא דיט

בית משפט השלום לתעבורה בתל אביב - יפו

19 אפריל 2015

תת"ע 3408-04-14 מדינת ישראל נ' גרמא דיט יהונתן
בפני כב' השופטת דלית ורד

בדין:	מAssertionה
	נגד
הנאשם	יהונתן גרמא דיט

הכרעת דין

הנאשם הואשם בהנאהה בשכירות, בכך שסירב לבצע בדיקת נשיפה על פי דרישת שוטר, עבירה בגיןו לסעיפים 62(3) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א - 1961 (להלן - הפקודה), בקשר עם סעיפים 64ד'(א) ו- 64ב' לפקודה.

על פי גרסת התביעה נסיבות איירוע היו כלהלן: ביום 13:06, השוטר ח' שטריקברגר (להלן - השוטר), ביצע אכיפה באמצעות מחסום, ברחווב גבעת התחמושת בתל אביב, ועצר את הנאשם שנהג ברכב מס' 6909810 (להלן-הרכב). מפיו של הנאשם נדף ריח אלכוהול חזק, ומשכך התבקש לבצע בדיקה בנשיפון, בה התקבלה תוצאה "נכשל", שימושוותה קיום אינדיקטיה לשכירות. השוטר ביצע לנאשם בדיקת מאפיינים על המדרכה במקום. הנאשם התנדנד בבדיקה העמידה, חרג מההקו וטעה בספירת הצעדים בבדיקה ההליכה על הקרקע, והחטיא את הבאת האכבע לאף בשתי הזדמנויות כשהביא את אכבעו לשפה העליונה. להתרשותו של השוטר, הנאשם היה שיכור ברמה בינונית. מעיצרת הרכב ועד לבדיקה במכתיר "הינשוף", הנאשם לא אכל, לא שתה, לא עישן, לא הקיא ולא הכנס דבר מה לפיו או לאפו.

הנאשם נדרש למסור דגימת נשיפה לשם איתור אלכוהול בגופו, והואסביר לו כי המסרב למסור דגימה יראו אותו כמו שעבר עבירה של הנאהה בשכירות שעונשה פסילת רישיון הנהגה לתקופה של שנתיים לפחות. הנאשם הסכים לבצע את הבדיקה, אך בהתנגדותו סרב והcsiיל במתכוון את הבדיקה. נערכו שני מבחורי נשיפה, במסגרת ניתנו לנאשם שש הזדמנויות לנשוף במכתיר "הינשוף", אך אף לא אחת מהבדיקות התקבלה תוצאה.

השוטר ציין כי באופן עיקבי הנאשם הפסיק לנשוף לאחר זמן קצר ולא הוציא מספיק אויר, למרות שלפני כל אחת מהניסיונות הosiיל לו כי יש להוציא אויר מהריאות. והואסביר לנאשם שב כי יש לבצע שתי נשיפות תקינות לצורך מדידה, הנאשם הבין והנהן בראשו, אך הcsiיל את הבדיקה. השוטר הדגים לנאשם כיצד יש לנשוף לתוך הפיה, אך הנאשם המשיך להcsiיל את הבדיקה וכיווץ את שפתיו.

עמוד 1

בתחקור הראשוני עם עצירת הרכב טען הנאשם כי שתה בירה גולדסטאר ב"קידוש" בבית, בשעה 20:30. הנאשם סרב להסביר לשאלות שנשאל במסגרת "תחקור חדש" שנערך עם סיום בדיקת הנשיפה וטען: "**אני לא יודע למה את מוציא אותו מסרב לבדוק לחקירה אחריו שהבאתי בדיקה.**"

ה הנאשם הודה בנהיגתו, אך כפר בשכרות ובסירוב, ובממן הסבר אודות משמעות הסירוב להיבדק. בא כוחו ביקש לתחקור את כל עדי התביעה, לרבות עורך התע"צ בדבר ביקורת תקופתית למכשיר הינשוף בו נבדק הנאשם. משכך, נוהל הליך הוכחות.

מטעם התביעה העיד:

קצין המשטרה, אף ליברברוק, אשר ערך שימוש בנווגע לפסילה מנהלית של רישיון הנהיגה בסמוך למועד האירוע (ת/2), וכן ערך שימוש לגבי איסור שימוש מנהלי ברכב ביום 7.4.14 (ת/3). הוגש באמצעותו אף מזכר (ת/1).

השוטר, אשר מסגרת עדותו הוגש המסמכים הבאים: הזמנה לדין (ת/4), דוח עיכוב (ת/5) פעולה באכיפת איסור נהיגה בשכרות (ת/6), הودעה לנายน על פי רע"פ 3807/11 דין וחשבון על בדיקת שכנות באמצעות ינשוף (ת/7), בדיקת יכולת המשמרות ובדיקה עצמית (ת/9), בדיקת יכול בסוף המשמרות ובדיקה עצמית (ת/10) פלט הנשיפה משעה 06:35 (ת/11), פלט הנשיפה משעה 06:28 (ת/12) ותעודת בלון (ת/13).

איש מעבדת מכשור ואכיפה, השוטר ערן דקל, אשר באמצעותו הוגש המסמכים הבאים: תע"צ ביקורת תקופתית (ת/14), טופס ביקורת תקופתית (ת/15), כרטיס המכשיר (ת/16), תעודות בלון מעבדה ויחידה (ת/17 ו-ת/18).

מטעם ההגנה העיד הנאשם עצמו.

בתחקורו הראשוני טען הנאשם כי נדרש לעזר את נהיגתו ברחוב התחמושת בתל אביב, ומרגע שיצא מהרכב חש בגישה לא נעימה כלפיו. בעבר לא נתקל בבעיה של מוצא או צבע עור, ולכן לא הניח שאופן ההתנהלות כלפיו נבע מסיבות אלה. לדבריו, לא שלל דבר, ועשה את הבדיקה במכשיר "הינשוף" כפי שנדרש, תוך שיתוף פעולה מצדו. באותו יום שישי לא השתתף "בקידוש" ולא צרך בירה.

התביעה טענה בסיכוןיה כי יסודות העבירה הוכחו מעבר לספק סביר. אין חולק לגבי נהיגתו של הנאשם. בתחקורו הראשוני שבוצע עם עצירת הרכב הנאשם הודה בצריכת אלכוהול, ומפני אף נדף ריח אלכוהול חזק. הוא של בבדיקה הנשיפון ואף בבדיקות המאפיינים, ולא נתן כל הסבר לכשלונו זה. השוטר רשם כי הנאשם התנהג באופן חריג, לעיתים סרב לשחר פעולה ולעתים לא הבין את ההוראות, וה הנאשם אישר בחקירהו הנגדית כי "התפוץץ" על השוטרים. בטרם ערכית בדיקת הנשיפה נשמר התנאי של המתנה בת 15 דקות, ואף הנאשם אישר בחקירהו הנגדית כי במהלך המתנה לבדיקה לא שתה, עישן או נכנס דבר מה לפיו. משמעות הסירוב להיבדק הוסבירה לנายน, אשר אישר זאת בחקירהו הנגדית. השוטר הסביר לנายน כיצד יש לנשוף, ואף הדגים זאת בפניו, אך הנאשם הכשיל את הבדיקה, כפי שפירט השוטר. איש המעבדה העיד על תקיןותו של מכשיר "הינשוף" בו בוצעה הבדיקה, ומכל הראות עולה כי כשלון בבדיקה הנשיפה נובע מהכשלתה על ידי הנאשם, ולא מפגם במכשיר.

ההגנה טענה בסיכוןיה כי יש לזכות את הנאשם, היות והחשש כי השוטר התענה לו אינו משולל יסוד. השוטר רשם כי במעמד בדיקת הינשוף לא נכח איש מטעם הנאשם, ולכן עדות נושא הרכב אינה רלוונטייה. השוטר רשם כי בתקור הראשוני הנאשם השיב שצריך ברירה, אך סירבו של הנאשם להסביר לשאלות במסגרת "חקירה חשוד", מלמד כי השוטר לא דיק ברישום הדוחות. הנאשם הכחיש עוד במועד האירוע כי סירב לבדוק וטען כי ביצע את הבדיקה כפי שנדרש. מכשייר הינשוף לא היה תקין בעת האכיפה, דבר העולה מהתקלות הרבות שהתגלו בו סמור לכך, כאשר המעבדה אינה מוסמך להעיד על תקינות המכשייר במועד האכיפה, אלא אף על תקינותו עם צאתו מהמעבדה.

דין והכרעה

הסוגיות הדריכות לעניינו נסובות סבב השאלות הבאות :

אם הנאשם נהג בשכירות?

אם הנאשם לא הצליח או חסיל את בדיקת הנשיפה?

אם מכשייר הינשוף היה תקין?

אדון בסוגיות אלה .

אם הנאשם נהג בשכירות:

ה הנאשם נכשל בבדיקה הנשיפון, אישר בתקורו הראשוני כי צרך בירה גולדסטאר (כל הנראה בכמות לא קטנה - 3.5 בירות), וכשל בכל מבדקי המאפיינים שנערכו לו. מפיו נדף ריח אלכוהול חזק והתנחותו הייתה חריגה.

בנוסף, הנאשם הסתבר בעדותו ונמנע מלמסור גרסה ברורה באשר למשעו בשעות הלילה, הכל כפי שיפורט להלן:

ה הנאשם נשאל אם נבדק בנשיפון, והשיב: "**אם את מגדרה את המכשייר הקטן נשיפון, אז כן נכשלתי בו**", אך בהמשך שינה את גרסתו וטען: "**אני לא יודע אם אם נכשלתי או לא...אני לא זוכר אם הביא לי את הנשיפון או לא הביא**" (פרוט' עמ' 7, שורות 29-27).

בנושא בדיקת המאפיינים, הנאשם טען כי **"הצליח בכל הדברים"** (פרוט' עמ' 8, שורה 26). בה בעת, טען כי נערך לו אף מבחן אחד של צמידה, וזאת אף ללא שסומן קוו ספציפי שהיה עליו לצמוד עליו.

لمותר לציין כי השוטר לא נחקק בעניין זה בחקירתו הנגדית, והטענה בדבר אי ערכית בבדיקה המאפיינים במלואה, לא הועלהה במועד מתן מענה לכתב האישום.

אציוון כי בחרנתי את המסמכים שערק השוטר ואף את עדותו, התרשםתי כי פעל באופן מסודר, מkeletal ומימון, וגם לאחר שבחנתי את כל טענות ההגנה, מצאתי כי יש ליתן בו אימון.

הנאשם טען כי לא מסר לשוטר ששתה בירה ב"קידוש", שכן אותו יום לא עשה קידוש כי היה בבדיקה בבית חולים (פרק' עמ' 8, שורה 14). עם זאת, בהמשך עדותם הבהיר כי הגיע לבית חולים רק בשעה 23:30 או בחצות, היינו בשעת לילה מאוחרת.

הנאשם טען כי חבריו התקשרו אליו בתל אביב, וביקשו שבוא לאסוף אותם. لكن לפקח את רכבו של בן משפחתו שאושפז בבית חולים ונסע לתל אביב. לא הייתה בפיו העדות כל גרסה שהוא הגיע למועד בו הגיע לתל אביב, ומה היו מעשי מחצית הליל ועד לשעה 13:06 בבוקר, בה נעצר על ידי השוטר. למשל מסר העדות כל גרסה בוגר בעשייו בעבר לעצירת הרכב, טענותו כי לא צרך אלכוהול נותרה על בלימה.

בעת שהנאשם נעצר נסעו עימו ברכב חבר ושתי ידידות, ששמותם זהותם ידועים לו. העדות נמנעו מלזמן עדות איש מהם. עדים אלה יכולו לשופר אוור בוגר בעשייו במהלך הלילה, אם צרך אלכוהול במהלך מיחיצתם, אם נדף מהם ריח אלכוהול חזק ועוד. אי זימון עדים רלוונטיים, מן הדין כי יפעל לחובת העדות.

על פי עמדת ההחלטה, קיום בדיקה מדעית אינו תנאי הכרחי לצורך הרשעה בנהיגה בשכרות,DOI בנסיבות הראיות שהציגו התביעות, ובהתאם למסור גרסה כאמור, ומזמן עדים רלוונטיים, כדי להביא למסקנה כי העדות נוגג בשכרות. ראה, [רע"פ 08/2073 חיים ברבי נ' מדינת ישראל, רע"פ 5227/08 מיכל אמדורסקי נ' מדינת ישראל, רע"פ 11/3828 ג'ולית אבוחרן נ' מדינת ישראל, רע"פ 12/2420 מסאלחה מוסטפא נ' מדינת ישראל](#).

אוסיף כי לא מצאתי כל סתירה ברישומי השוטר בוגר בעניין לתחקורו של העדות. העודדה שהנאשם שיתף פעולה לאחר עצירת הרכב, אינה עומדת בסתירה לטענה כי משוייסה לנאמן העבירה של נהיגה בשכרות, הוא נמנע מהסביר לשאלות שהופנו אליו במסגרת "חקירה חשוד", אף סרב לחתום על הטפסים הרלוונטיים. העדות עצמה טוענת בעדותו כי בתחילת זרם עם השוטרים, עשה מה שאמרו לו (פרק' עמ' 8, שורה 6), ותהליך הבדיקה שלו היה בסדר (פרק' עמ' 9, שורה 33). אולם לטענותו במהלך בדיקת הנשיפה, השוטר דבר אליו בצורה מלחיצה ומאיימת, ולכן "התפוצץ" והתבטא באופן בוטה.

ציון כי העדות התבטא באופן לא ראוי אף כלפי קצין המשטרה שערך את השימוש המנהלי בוגר לפסילת רישיון הנהיגה, כפי שפירט הקצין בזיכרון- ת/1.

האם העדות לא הצליחו או הכשילו בבדיקה הנשיפה ?

השוטר הסביר לנאמם כי הוא נדרש למסור בדיקת נשיפה לשם איתור אלכוהול בגוףו וכן את משמעות הסירוב להיבדק.

בנסיבות המקירה כמפורט בהזמנה לדין, ציין השוטר כי הסביר לנאמם לפני נשיפה שיש להוציא אויר מהריאות, ולנסוף עד שיעלו כוכבות על כל הצג. השוטר אף רשם כי הדגים בפניו העדות כיצד יש לנשוף לתוך הפיה, אך העדות המשיך להכשל את הבדיקה ולא נתן מספיק אויר. העדות בן 28, וכנראה על ידי השוטר אם הוא חולה או לוקחת תרופות, השיב בשלילה.

مكان עולה כי מטרת בדיקת הנשיפה ואופן ביצועה, הסבירו לנאמם ואף הוזגמו בפניהם. ואכן, אין בעיני ההגנה טענה כי העדות לא הבין כיצד יש לבצע את הבדיקה.

לראשונה בחקירתו הנגדית טען הנאשם כי הוא סובל מסתמה. טענה זו לא הועלתה במועד האירוע, בעת מתן מענה לכתב האישום, לא הוצגה בפני השוטר בעת חקירתו הנגדית, ואף לא הומצאו מסמכים רפואיים כלשהם לאימותה, ומשך לא מצאתי לנכון ליתן לה כל משקל.

יובהר כי במועד האירוע טען הנאשם כי אין מקום לייחס לו סירוב להיבדק היהות ולא סרב, אך לא טען כי אינו מסוגל לנשוף עקב מחלת אסתמה.

מפלטי הינשוף עולה כי בדיקתו של הנאשם נערכה החל משעה 06:28 ועד לשעה 06:38, וכללה שש נשיפות בשני מחזורי נשיפה. עוד עולה מהפלטימ, כי מלכתחילה נשף הנאשם כמות אויר מזערית, ובשתי נשיפות כלל לא נשף אויר. אף זמן הנשיפה היה קצר יחסית.

בנסיבות המקרה כפי שפורטו בהזמנה לדין, הייתה לשוטר גרסה עובדתית ברורה באשר לאופן בו הכשלו הנאשם את הבדיקה, גרסה הנתמכת בנתוני פלטי הנשיפה המצביעים על נפח נשיפה מזערית.

בפסקה נקבע כי בדיקת נשיפה היא בדיקה פשוטה, וביצועה בתום לב אמור להניב תוצאה תקינה.

ב- **רע"פ 11/2538 אבי בר נ' מדינת ישראל**, פסק כבוד השופט רובינשטיין כי :

"אין קיבל גם את טענותו של המבקש לפיה "רק" לא הצליח לבצע את בדיקת הנשיפה. כך קבע בית משפט השלום: "מתוך מאות תיקים ששמעתי, כמעט חולין אסתמה לא היה נבדק שלא מסוגל היה לנשוף כהלה לנשוף וללא קושי מיוחד. כשלון בשעה נסינוות מהוה ראייה ניצחת לסרבונו של הנאשם". לנסיונו הרב של סגן הנשיא הנכבד יש ליתן את משקלו הרואי".

ב-ב"ש (מחוזי- חיפה) **2136/08 מדינת ישראל נ' איליה וולר**, נפסק כי :

"בדיקות הנשיפה היא בדיקה פשוטה, ותחליה מוסבר לנוגה מה עליו לבצע. במהלך הבדיקה מתבקש הנוגן לנשוף כמות מסוימת של אויר מריאוטו אל תוך פיית המכשיר, והמכשיר מודד את ערכו האלכוהול באוויר הנשוף. כיוון שהבדיקה היא כה פשוטה, לא צפוישמי שמבצע אותה בתום לב ייכשל בה. אם הבדיקה נכשלה, יש איפוא לחפש את הסיבות לכשלונה, ואלה תהיינה בדרך כלל סיבות רפואיות המונעות מהганדק לנשוף את כמות האויר הדרישה לבדיקה. כיוון שמדובר בבדיקה פשוטה ביותר, ובהתבהה שהוסבר לנוגה מה עליו לעשות בבדיקה, הרי שבהעדר סיבות המסבירות את כישלון הבדיקה, כישלון הבדיקה מדובר בחובתו של הנוגן."

מהאמור לעיל, הגיעתי לכל מסקנה כי הנאשם הכשל את הבדיקה. מסקנה זו מושתתת על העדר מניעה אובייקטיבית לביצוע תקין של הבדיקה, זאת ועוד תקינותו של מכשיר "הינשוף" (כפי שעוז יובהר), גילו של הנאשם והעדר מגבלת רפואיות מוכחת לביצוע תקין של הבדיקה, ובහינתה העובדה שהוסבר לנוגה כיצד לבצע את הבדיקה. מסקנה זו מושתתת אף על דבריו של השוטר אשר פירט את אופן הכשלת הבדיקה על ידי הנאשם.

כפי שנקבע לא אחת בפסקיקה, ההחלטה של בדיקת נשיפה- למשל, על דרך של אי נשיפה מספקת של אויר - נתקשת כסביר להיבדק (ראה, **בש"פ 6431/10 זיו מרמלשטיין נ' מדינת ישראל**, וכן **בש"פ 6812/07 לiran ברק כהן נ' מדינת ישראל**). עוד נקבע בפסקיקה כי ככלון ביצוע הבדיקה יפעל לחובת הנבדק, אלא אם הוכיח כי נבצר ממנו לבצע את הבדיקה מסיבות בריאותיות, כגון עקב מחלת אסתמה (**רע"פ 2538/11 אבי בר נ' מדינת ישראל**, **בש"פ 6812/07 לiran כהן נ.ג. מדינת ישראל**). במקרה דנן לא עמד הנאשם בנטול להוכיח כי נבצר ממנו לבצע את הבדיקה מסיבה בריאותית.

אם מכשיר הינשוף היה תקין:

למכשיר "הינשוף" בו נבדק הנאשם, בוצעה ביקורת תקופתית חדש ימים לפני האירוע דנן, ביום 5.3.14, והמכשיר נמצא תקין. ממועד זה ועד למועד האכיפה ואף סמוך לאחריו לא נמצא כל תקלות משמעותית.

איש המעבדה, ערן דקל, נשאל מה משמעות הדיווח על בקרת צויל לא תקינה, שהתקבל ביום 3.4.14, והשיב כי תקלה זו נגרמת כאשר מפעיל הינשוף אינוلوح בתחילת המשמרות על כפטור צויל יומי. עקב לכך הובא המכשיר למעבדה, בוצעה לו בדיקת צויל, אשר הייתה תקינה. מכאן עולה כי תקינות צוילו של המכשיר נבדקה יומיים לפני האירוע דנן.

עוד נשאל איש המעבדה על התיקון שבוצע ביום 5.5.14, מחדש לאחר האירוע דנן, והסביר כי ברגע שנעשית פעולה כלשהו עם המקלדת, הרישום אודוט המועדר ביצוע ביקורת השגירה הבאה מתאפשר, ובמצב זה לא ניתן לבצע אכיפה. בשל כך הובא המכשיר למעבדה על מנת לבדוק את מועד ביצוע ביקורת השגירה הבאה. עדות זו של איש המעבדה, תואמת את הרישום בכרטיסי המכשיר לפי מספר ימים קודם, ביום 27.4.14, הוחלפה המדפסת.

טרם האכיפה ובסיומה ביצע השוטר בדיקת צויל יומיות אשר הייתה תקינה. השוטר אף ביצע בהצלחה בדיקה עצמאית במכשיר "הינשוף", הן בתחילת המשמרות והן בסיום, בשעה 07:43 בלילה.

נתוני הבלון נרשמו על ידי נסונה בפלטי הכויל, רישום המתישב עם נתוני הבלון כפי שנרשמו על ידי אנשי המעבדה בכרטיסי המכשיר.

על סמך החומר שבפניי, מכשיר הינשוף נמצא תקין הן בבדיקה התקופתית והן בבדיקה הכויל היומית. עמידה בבדיקות אלה יש בה כדי להביא לשינוי של חזקת התקינות, ולא עליה בידי ההגנה לסתור חזקה זו.

ראה, **רעפ 9272/12 צחי טננツף נ' מדינת ישראל**, שם ציין כבוד השופט שהם כלහן:

"למכשיר זה עומדת חזקת התקינות, לאחר שעמד בבדיקות התקופתיות ובבדיקה הכויל, עובר לשימוש בו (ראו, למשל, **רע"פ 8135/07 גורן נ' מדינת ישראל**, **רע"פ 3981/11 11.2.2009**); **רע"פ 5.7.2012** שרביט נ' מדינת ישראל, **דופי" בהליך הבדיקה**".

לאחר כל האמור לעיל, ארשיע את הנאשם בעבירה שיוcosa לו בכתב האישום, כמשמעותי תימוכין להרשותו בעבירה זו בראיות נוספות כאמור, אשר העידו על שכנותו של הנאשם בעת נהייתה.

ניתנה היום, ל"י ניסן, תשע"ה 19 אפריל 2015, במעמד הנאשם ובאי כוח הצדדים