



תת"ע 4699/10/14 - מדינת ישראל נגד פורטנוי סרגיי

בית משפט השלום לתעבורה בבאר שבע

תת"ע 4699-10-14 מדינת ישראל נ' פורטנוי סרגיי
בפני כבוד השופט אלון אופיר

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

פורטנוי סרגיי

הנאשמים

הכרעת דין (נימוקים)

בית המשפט פרסם את החלטתו לזכות את הנאשם בפרשה זו תוך שקבע כי הנימוקים לזיכוי הנאשם יימסרו לצדדים בשלב מאוחר יותר.

להלן נימוקי הכרעת הדין:

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום במסגרתו ייוחסו לו עבירות של נהיגה ברכב במקום ציבורי, בהיותו שיכור, בניגוד לסעיפים 362(3) ו- 64ב(א) ו-סעיף 39א לפקודת התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: "הפקודה") ובניגוד לסעיף 169א לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: "התקנות").

בהתאם לעובדות כתב האישום, בדגימה של ליטר אויר נשוף אותה מסר הנאשם נמצא ריכוז אלכוהול של 950 מיקרוגרם.

2. מטעם התביעה העידו: רס"מ אבנר אלפרין - עורך הדו"ח (ע.ת/1); מטעם ההגנה: הנאשם בחר לא להעיד.

3. בתשובתו לכתב האישום, כפר הנאשם במיוחס לו בכתב האישום.

4. סקירת פרשת התביעה:



ע.ת/1: הוגשו מטעמו: דו"ח על נסיבותיו (ת/1); שני פלטים מקוריים של מכשיר ינשוף (ת/2); פלטי כיול (התחלת משמרת) (ת/3); פלטי כיול (סיום משמרת) (ת/4); דו"ח פעולה באכיפת איסור נהיגה בשכרות (ת/5); הודעה לנאשם בהתאם לפרשת ארביב (ת/6); דו"ח על בדיקת שכרות באמצעות מכשיר ינשוף (ת/7), דו"ח עיכוב (ת/8); דו"ח עיסוק של העד (ת/9); תע"צ תקינות (ת/10) וכרטיס מכשיר (ת/11).

העד הציג תעודת הסמכה להפעלת מכשיר ינשוף מיום 08.06.06.

ע.ת. 1 מסר בעדותו כי הנאשם ביצע את מבחן המאפיינים בהצלחה מלאה ומול מצב עובדתי זה תוצאת בדיקת הינשוף הייתה בכל זאת 950 מק"ג אלקוהול בליטר אויר נשוף.

לטענת העד ע.ת. 1 ביום האירוע היה לבד עת עיכב ובדק את הנאשם כאשר מנגד טען הנאשם כי היו שלושה שוטרים בזירה אשר עסקו בעניינו.

עד התביעה אישר כי תפיסת הנאשם (עיכובו לבדיקה) היה אקראי ולא נבע מנהיגה בתנאים מחשידים.

לגבי בדיקת הינשוף, ציין העד כי בכל בדיקה (נשיפה של החשוד) נעשה שימוש על ידו בפיה חדשה שהורכבה למכשיר הינשוף. הדבר צוין בסעיף 6 בת/7.

לגבי הפער המהותי בין בדיקת המאפיינים לבדיקה שבוצעה עם הינשוף, העיד כך העד:

לשאלה - לא הרגשת שהוא באמת שיכור? השיב העד: **"היה לו ריח חזק של אלקוהול שעמדתי להקיא. ישבתי איתו במשרד סגור והיה לו ריח חזק של אלקוהול"** (פרוטוקול מיום 10.02.15 עמוד 5 שורות 13-15).

כשנשאל - האם חשב לקחת את הנאשם לבצע בדיקת דם? השיב העד: **"לא. במקרה של תאונה לוקחים גם לבדיקת דם"** (פרוטוקול מיום 10.02.15 עמוד 5 שורות 16-18).

לשאלה - האם כאשר ראית פער כה בולט בין בדיקת הינשוף לבין דו"ח המאפיינים לא חשבת שראוי לבצע גם בדיקה שלישית הכוללת בדיקת דם לאימות סופי של רמת האלקוהול? השיב העד: **"אני רגיל מעבודתי רבת השנים לראות מקרים דומים של התנהגות תקינה מצד חשודים לגביהם קיים רק ריח אלקוהול, אך אינדיקציית הינשוף גבוהה ואף עוברת 1,000 מ"ג. אני סבור כי הדבר נובע מהרגלי שתיה ומי שרגיל לשתות אלקוהול עשוי להראות תקין בבדיקת מאפיינים כאשר רמת האלקוהול הממשית גבוהה מאוד"** (פרוטוקול מיום 10.02.15 עמוד 5 שורות 23-27).



הנאשם בחר לא להעיד בתיק זה.

5. דין ומסקנות:

בתיק זה העיד ע.ת/1 שערך את הדו"ח וביצע את בדיקת המאפיינים ובדיקת הינשוף לנאשם. מטעם ההגנה בחר הנאשם לא להעיד כך, שלמעט חומר החקירה ועדותו של ע.ת/1 - הנאשם לא נחקר בבית המשפט.

הנאשם כפר בעבירת השכרות שיוחסה לו בכתב האישום וזאת לשיטתו לאור הספק המשמעותי שקם נוכח הפער הגדול בין מבחן המאפיינים שנערך לנאשם לבין תוצאת בדיקת הינשוף, אשר עמדה על ריכוז של 950 מ"ג לליטר אויר נשוף.

מבדיקת המאפיינים אשר עבר הנאשם ניתן ללמוד כי למעט ריח חזק של אלכוהול, הבדיקה נמצאה תקינה לחלוטין והתרשמותו הכללית של ע.ת/1 הייתה כי השפעת האלכוהול ע הנבדק קלה. הנאשם עצמו מסר בשיחה הראשונית כי שתי שני בקבוקי בירה מכבי - מה שלא יכול להוביל לתוצאה הגבוהה של 950 מ"ג לו אכן זו הכמות הממשית ששתה הנאשם.

בחנית הראיות עד כה מצביעה על מצב מוזר לפיו שתי בדיקות שכל אחת מהן יכולה בפני עצמה לבסס מצב של שכרות לצורך הכרעה בהליך פלילי, סותרות זו את זו.

צודקת המדינה בעמדתה העקרונית לפיה לעולם בדיקה מדעית (ובמקרה זה בדיקת מכשיר ינשוף היא בדיקת מעבדה נידת לכל דבר ועניין) תגבר ותכריע כל בדיקת מאפיינים אחרת.

יחד עם זאת, כאשר קיים פער כה מהותי וגדול בין תוצאות המאפיינים לבדיקה המדעית, נדרשת בעיני זהירות רבה מאד תרם תתקבל החלטה מרשיעה רק על בסיס הבדיקה המדעית ואגב התעלמות מבדיקת המאפיינים התקינה.

בדיקה מוקפדת זו של כל חומר הראיות הובילה למצב בו פרשה זו תואמת באופן מוחלט החלטה אחרת אשר ניתנה על ידי בתיק 6054-02-15 מדינת ישראל נגד ארג'ואן יונתן (להלן - פרשת ארג'ואן) שם זוכה הנאשם כתוצאה מהפרש העולה על המותר בין תוצאת ה- EC ובין תוצאת ה- IR בפלט הינשוף ואסביר דברי בהרחבה:

בפרשת ארג'ואן טען הסנגור כי קיים פער העולה על 10% בין תוצאות שתי בדיקות פנימיות שמבצע מכשיר הינשוף לאחר כל נשיפה שמבצע נבדק לתוכו. מצב זה פועל בניגוד לתקנה 169ז(ב) בתקנות התעבורה ולכן לשיטת ההגנה הייתה הצדקה לזיכוי הנאשם.

בתקנה 169 בתקנות התעבורה נקבעו הכללים ואופן הבדיקה במכשיר לבדיקת נשיפה כאשר סעיף 169ז(ב) הוא הרלבנטי לתיק זה וזה לשונו:



169ז (ב) תבוצע בדיקה כפולה (duplicate) לפחות של ריכוז אלכוהול בדוגמת האויר הנשוף של נבדק, ובלבד שמקדם השונות (coefficient of variation) של תוצאות בדיקה זו לא יעלה על 10 אחוזים למאה.

במכשיר הינשוף קיימים שני סוגי חיישנים הנמצאים בתא המדידה. חיישן ה-IR בודק את הדגימה על ידי שליחת קרני אינפרא אדום ואילו החיישן השני חיישן ה-EC מבצע בדיקה אלקטרו כימית. בפלט בדיקות הינשוף מופיעות 4 תוצאות שונות של בדיקות: 2 בדיקות IR ו-2 בדיקות EC כאשר המכשיר בוחר את הערך הנמוך ביותר בשני מחזורי נשיפה, לפי חיישן ה-IR ולפי חיישן ה-EC.

כפי שניתן לראות לפי תקנה 169ז(ב), מקדם השונות בבדיקה לא יעלה על 10% בין תוצאות הבדיקה (מושג זה פורש בפרשת עוזרי - תת"ע 11893/07 ובערעור למחוזי ירושלים על החלטה זו כ- "הפרש בין הבדיקות"). אולם לשון החוק, אינה מציינת בין אילו תוצאות של חיישני הבדיקה יש לבחון את מקדם השונות או את ההפרש של 10% כפי שקובע החוק.

יוצא כי אין הוראה ברורה המורה או מחייבת לבדוק מקדם שונות בין 2 תוצאות של אותו חיישן ובהחלט אפשרי לבחון את ההפרש בהצלבה בין כל ארבעת התוצאות שמספק המכשיר כתוצאה משתי בדיקות. בפרשת ארזואן, בחרתי לקבל את טענת הסנגור ולזכות את הנאשם מנימוקים אלה.

כתוצאה מהחלטתי זו ולאור הפער הגדול מאד בין שתי תוצאות הבדיקות שהציגה המדינה בפרשה זו, החלטתי כי יהיה זה ראוי צודק ונכון לבחון את פלטי הינשוף שהוגשו בתיק זה כפי שנבחנו הפלטים בפרשת ארג'ואן.

ככל שבדיקה זו תניב תוצאה תקינה, או אז אין מנוס מהעדפה ברורה של תוצאות הינשוף על פני דוח המאפיינים (הגם שהוא תקין לחלוטין). אך ככל שיימצא כי קיים פער בין תוצאות הינשוף החורג מהפרש 10% המותרים בחוק, או אז הצירוף של נתון זה עם דוח מאפיינים תקין, צריך בעיני להוביל לזיכוי הנאשם.

ולהלן תוצאות הינשוף כפי שהוגשו על ידי המדינה בת/2:

במחזור נשיפה ראשון:

חיישן IR הראה תוצאה של 1000 וחיישן EC הראה תוצאה של 950

במחזור נשיפה שני:

חיישן IR הראה תוצאה של 1070 וחיישן EC הראה תוצאה של 1040

בין שני חיישנים של IR לא עולה הפער על 10% , כנ"ל לגבי שני חיישנים של EC.

אולם בין חיישן IR 1070 לחיישן EC 950 - קיים פער של מעל 10%.

כאשר תוצאת הבדיקה היא 950 מ"ק יכולה התוצאה הבאה להיות עד 1045 מ"ג ולא מעבר לכך. בפרשה זו תוצאה של 1070 חורגת מההפרש המותר על פי החוק ולכן לא ניתן להישען על תוצאת הינשוף כאמינה או מספיקה להליך פלילי זה.

אדגיש למען הסר כל ספק, כי לו תוצאת בדיקת המאפיינים הייתה מצביעה בפרשה זו על מאפייני שכרות, היה מורשע הנאשם בהתבסס על תוצאות בדיקה זו בלבד (גם אם בדיקת הינשוף הייתה "נופלת" ראייתית). אולם, כאשר דוח המאפיינים תקין ובדיקת הינשוף לוקה בחריגה מעבר להפרשים המותרים בחוק, לא נותרו ביד המדינה ראיות מספיקות לצורך הוכחת מצב של שכרות, ולכן אני מחליט לזכות את הנאשם מהעבירות שיוחסו



לו בפרשה זו.

זכות ערעור לצדדים תוך 45 יום מהיום.

ניתנה היום, ל' סיוון תשע"ו, 06 יולי 2016, בהעדר הצדדים