



תת"ע 5469/11/14 - מדינת ישראל נגד ארליך פבל

בית משפט השלום לתעבורה בתל אביב - יפו

תת"ע 5469-11-14 מדינת ישראל נ' ארליך פבל
בפני כבוד השופט דן סעדון

בעניין: מדינת ישראל - ע"י עו"ד עידן שניר

המאשימה

נגד

ארליך פבל - ע"י עו"ד כפיר דור

הנאשמים

הכרעת דין

הנאשם זכאי בדיון מחמת הספק.

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של נהיגת רכב בשכרות לאחר שבגופו נמדד ריכוז אלכוהול של 630 מ"ג בליטר אוויר נשוף. ביום 8.11.14 נצפה הנאשם כשהוא נוהג רכב ברחוב סעדיה גאון לכיוון רחוב לינקולן, ת"א. הוא נעצר לבדיקה על ידי השוטר מור סרויה (להלן: "השוטר"). לנאשם בוצעה בדיקת נשיפון שתוצאתה הייתה "נכשל". בעקבות זאת עוכב הנאשם, בוצעה לו בדיקת מאפיינים שאת רובה - אם כי לא את כולה - עבר בהצלחה. לאחר מכן נבדק הנאשם במכשיר "נישוף" ואז התגלה כי בגופו מצוי ריכוז אלכוהול כאמור לעיל. בהזמנה לדיון, מציין השוטר בפרק "נסיבות המקרה" כי "דקה אחרי שעוכב הנ"ל ביקש לשאוף ממשאף האסטמה שלו, הוסבר לו שהוא יכול לעשות זאת ומעתה והלאה צריך 15 דקות סטריליות עד אשר נגיע לנישוף... לציון כי הייתי אתו בקשר עין רצוף ואכן אינו הכניס (!) כלום לפיו ולאפו. כשהגענו לרכבת ביצעתי לנ"ל בדיקת מאפיינים ולאחר מכן לקחת את הנ"ל לנישוף כאשר יש יותר מ- 15 דקות מרגע שאיפת המשאף עד שהגענו לנישוף" (ההדגשה כאן ואילך אינה במקור). הנאשם ציין כי שתה 2 בירות לפני 5 שעות.

הנה כי כן, אין חולק כי הנאשם צרך אלכוהול פרק זמן מסוים לפני שנהג ברכב. השאלה העיקרית הטעונה הכרעה במקרה זה היא האם קיומה החובה להמתין פרק זמן של 15 דקות לפחות מבלי שהנאשם יאכל, ישתה או יביא דבר מה לפיו או לאפו עד ביצוע בדיקת הנישוף.

2. במסגרת פרשת התביעה הוצג לשוטר מזכר פרי עטו (ת/7) בו נכתב - 11 יום לאחר מועד האירוע - כי הנאשם נעצר "בשעה 05.29 בצד הדרך ובאותה נשימה ביקש שאיפה ממכשיר האסטמה שלו, ממש באותה דקה והתרתי לו לעשות זאת תוך כדי שאני מסביר לו את עניין 15 הדקות הסטריליות.. כפי שניתן לראות, אין במידע הכלול בת/7 חידוש ממשי ביחס למה שציין השוטר עצמו בהזמנה לדיון. מטעם זה לא הוברר - גם לאחר חקירת השוטר - מה הניע אותו



לרשום את ת/7 בכלל וכיצד עלה בידו לזכור במדויק את פרטי האירוע לאחר שהשוטר עצמו הודה בהגינות כי בדרך כלל הוא איננו זוכר פרטי אירועים לאחר חלוף שבועיים (" זה לא שבועיים. במקרה הזה זכרתי" (ע' 11 ש' 16).

3. השוטר התייחס בעדותו לבדיקת המאפיינים שערך לנאשם; בדיקה שבעקבותיה העריך כי הנאשם מצוי תחת השפעת אלכוהול "כבדה". מבדיקת המאפיינים שבוצעה לנאשם עולה כי הנאשם עבר בהצלחה את כל מבחני המשנה להוציא צעד אחד מתוך 9 צעדים בהם היה על הנאשם ללכת עקב לצד אגודל. כמו כן, ציין השוטר כי הנאשם הדיף ריח אלכוהול חריף. כאשר נשאל לעניין זה השיב השוטר כי הערכת השכרות התבססה על כך ש" בשיחה ראשונית אמר דברים שהם סותרים ממה שאמר אח"כ. אמר מיץ ענבים ואח"כ שתי בירות" והוסיף: "הוא נכשל בצעד אחד. זו ההתרשמות שלי" (ע' 12 ש' 41-32). השוטר ציין כי הערכתו התבססה על מכלול של פרמטרים ובהם: כישלון בבדיקת המאפיינים, דברים שאמר הנאשם וריח האלכוהול (ע' 13 ש' 4). השוטר עומת עם בדיקת מאפיינים שערך לחשוד אחר שם העריך השוטר כי החשוד מצוי בהשפעה "קלה" של אלכוהול הגם שכשל פעמיים בהצמדת עקב לאגודל במבחן הליכה על קו (מוצג נ/1). בהערכת אותו חשוד הנזכר בנ/1 ציין השוטר כי התנהגות החשוד הייתה "עליזה" בשונה מהתנהגות הנאשם במקרה זה שהייתה "רדומה". השוטר ציין כי על פי המסמכים אינו יכול לומר מי מבין החשודים - בתיק זה או בנ/1 - הצליח לתקשר עמו טוב יותר הגם שציין כי הערכת השפעת האלכוהול מתגבשת לא רק על בסיס מבחן המאפיינים אלא גם על התקשורת עם החשוד (ע' 13 ש' 31-30).

4. עד התביעה אפריים ספיר ערך זכ"ד בנוגע לאירוע. העד אישר כי השוטר נתן לנאשם לשאוף במשאף וזכר כי הדבר היה "אחרי מבחן המאפיינים ולפני הינשוף" (ע' 15 ש' 26-25). עד התביעה שי ימין הפעיל את מכשיר הינשוף באירוע. הוא ציין כי מקום בו הנאשם שואף ממשאף המכיל אתנול - כפי שטענה ההגנה במקרה זה, מבלי להוכיח את הטענה - עשוי הדבר להכשיל את הבדיקה (ע' 16 ש' 16-14).

דין והכרעה

5. הדרך המדעית היא דרך חשובה להוכחת ביצועה של עבירת נהיגת רכב בשכרות. היא אינה הדרך היחידה. ניתן לקבוע ממצאים בדבר נהיגת רכב בשכרות בהתבסס על הערכה סובייקטיבית גם ללא ממצאים מדעיים. עם זאת, במקרים בהם מתגבשת התרשמות סובייקטיבית שאינה נתמכת בממצא מדעי, יש לנקוט משנה זהירות הואיל וייתכן וההתרשמות מבוססת על טעות או אי הבנה (ר"ע 666/86 עודה נ' מדינת ישראל, פ"ד מ (4) 463). במקרה שלפני, דומני כי הערכתו של השוטר בדבר היות הנאשם מצוי תחת השפעת אלכוהול "כבדה" אינה יכולה לעמוד ואפרט:

ראשית, לא צוין דבר באופן נהיגת הנאשם אשר עשוי היה לטעת בלב השוטר את החשד כי הנאשם נוהג בהשפעת אלכוהול.

שנית, השוטר ביסס את הערכתו בדבר השפעת אלכוהול "כבדה" על ריח שנדף מפי הנאשם, על אופן ההתקשרות בינו לנאשם ועל כישלון הנאשם בבדיקת מאפיינים. ריח חריף של אלכוהול אינו מצביע על מידת ההשפעה של האלכוהול על גופו של אדם. התקשורת בין השוטר לנאשם אינה מבססת בהכרח יכולת להעריך את מידת השפעת האלכוהול על גופו ותגובותיו של הנאשם, בפרט שהשוטר אינו יכול לומר דבר מה בעל משמעות על תקשורת זו שגרם לו להגיע למסקנה כי



הנאשם מושפע באופן ניכר מן האלכוהול אותו צרך. הסתרת מידע מהשוטר, אם הייתה במקרה זה, אינה מעידה בהכרח כי הדבר נעשה בהשפעת אלכוהול ואין צורך להכביר מלים בעניין. אמת, יש מקרים בהם ניתן להסיק מאופי התקשורת בין חשוד לשוטר על השפעת אלכוהול על החשוד. עם זאת, חשוב להדגיש כי במקרים בהם למד השוטר מרכיב התנהגות זה על מידת השפעת האלכוהול, נכון יהיה לתעד בפרוט מרבי את אופן התנהגות הנאשם המבסס את הערכת השוטר בדבר השפעת האלכוהול. פרוט זה מתחייב הן על מנת לאפשר לנאשם להתגונן בפני הבסיס העובדתי להערכת השוטר והן על מנת לסייע לבית המשפט להתרשם מהערכת השוטר. במקרה זה, העיד השוטר כי אינו יכול לומר על פי המסמכים שערך עם מי מן החשודים - בתיק זה או בנ/1 - תקשר באופן טוב יותר. באין דרך לדעת מה באופן התקשורת בין החשוד לשוטר גם לשוטר להגיע למסקנתו, ספק אם מסקנה כזו יכולה לשמש כבסיס להרשעה בפלילים. אשר למבחן המאפיינים: אמת, הנאשם כשל בצעד אחד מבין 9 צעדים. עובדה זו - תוך הבאה בחשבון שהנאשם הצליח בכל יתר מבחני המשנה - אינה יכולה כשלעצמה לבסס הערכה בדבר השפעה "כבדה" של אלכוהול על הנאשם כפי שהעריך השוטר במקרה הנדון.

6. לאור כל האמור אינני יכול לקבל כמהימנה את הערכת השוטר בדבר השפעת האלכוהול על הנאשם. בכך נסתם הגולל על האפשרות להרשיע את הנאשם בשכרות מכוח התרשמותו הסובייקטיבית של השוטר.

7. במהלך המשפט הציגה ההגנה משאף ממנו שאף הנאשם. לטענת ההגנה, אחד החומרים במשאף הוא אתנול, היינו אלכוהול. עניין זה - חשוב להדגיש - לא הוכח כלל. התייעוד לעניין הרכב ומינון החומרים המופיע על אריזת התכשיר או על התכשיר עצמו הוא בגדר עדות מפי השמועה אשר איננה קבילה ואת אמיתות תוכנה יש להוכיח באמצעות רשומה מוסדית (ראו והשוו להוכחת התעודה על בלון הכיול של מכשיר "הינשוף": רע"פ 3981/11 **שרביט נ' מדינת ישראל**) (5.7.12), פס' 5 ופס' 15). במקרה זה לא הוכחה ההגנה באמצעות רשומה מוסדית את אמיתות תוכנה של תכולת המשאף ועל כן אני קובע כי תכולת המשאף לא הוכחה בהליך זה.

8. מתי שאף הנאשם במשאף? בעניין זה התגלה חוסר עקביות בין עדי התביעה. השוטר ציין כי השאיפה הייתה בדיוק בדקה בה נעצר רכבו של הנאשם, היינו שעה 05.29 או 05.30. לעומת זאת, מר ספיר, בן זוגו של השוטר למשימת האכיפה, ציין בעדותו כי השאיפה הייתה לאחר ביצוע מבחן המאפיינים ולפני בדיקת הינשוף. מפלט הינשוף (ת/9) עולה כי הבדיקה החלה בשעה 05.46. מסע' 6 לדוח אכיפת איסור נהיגה בשכרות עולה כי הנאשם הועבר לביצוע בדיקת מאפיינים בשעה 05.37. במלים אחרות, אילו הייתה לפני גרסת השוטר לפיה שאיפת הנאשם במשאף הייתה עובר לעצירה, ניתן היה לקבוע כי משעה 05.29-05.30 עד 05.46 חלפו 15 ד' במהלכן לא הביא הנאשם דבר לפיו או לאפו. לעומת זאת, על פי גרסתו של מר ספיר, השאיפה במשאף הייתה לכל המוקדם בשעה 05.37 ואילו בדיקת הנשיפה בינשוף הייתה בשעה 05.46. מכך יש להסיק כי בין שאיפת המשאף על ידי הנאשם לבין בדיקת הינשוף - אליבא דמר ספיר - חלפו לכל היותר 9 דקות. משמע, ספק אם נשמרו במקרה זה 15 דקות במהלכן לא הביא הנאשם דבר מה לאפו או לפיו עד לבדיקת הינשוף. אני סבור כי די בחוסר עקביות זה שגילו עדי התביעה בנוגע לשמירת פרק זמן של 15 דקות כאמור ובהתחשב בכך שהגם שלא הוכחה תכולת המשאף הרי הוכח שהנאשם שאף ממנו בניגוד להנחיות בעניין (ראו למשל הנהלים שהציגה ההגנה) הרי שהוטל ספק סביר ביכולתה של בדיקת הנשיפה למדוד באופן אמין את ריכוז האלכוהול בגופו של הנאשם. די בכך על מנת לזכות את הנאשם, ולו מחמת הספק.



9. ב"כ המאשימה מפנה בסיכומיו להכרעת דינו של בימ"ש השלום לתעבורה בירושלים בתיק 198-05-13 **מדינת ישראל נ' דדון**, שם עלתה לדיון סוגיה של שאיפת הנאשם במשאף. עיון בהכרעת דין זו מלמד כי אין הנדון דומה לראיה. בפרשת **דדון** דובר במי שעשה שימוש במכשיר אינהלציה 4 שעות לפני הנהיגה ברכב וכן במשאף "וונטולין" עם צאתו מבית הקפה, שם שתה בקבוק בירה. בית המשפט קבע - לטעמי בצדק - כי אין נפקות לשאלה מאיזה מקור הגיע האלכוהול לגופו של הנאשם שכן על פי קביעת בימ"ש, ממועד השימוש במשאף ועד לבדיקה חלפו למעלה מ-35 ד'. השימוש במכשיר האינהלציה שהיה 4 שעות לפני בדיקת הינשוף, קובע בית המשפט, סביר שהתפוגג ובוודאי לא תרם 545 מ"ג (ההפרש בין 240 מ"ג לתוצאה שנמדדה). במקרה שלפני, ובמובחן מפרשת **דדון**, השאלה איננה אם השימוש במשאף "תרם" תרומה כלשהי להעלאת ריכוז האלכוהול בגופו של הנאשם כאמור בפלט בדיקת הינשוף אלא האם ניתן לסמוך הרשעה בפלילים על בדיקה נשיפה מדעית בשעה שהוטל ספק, על פי עדויות המאשימה כאמור לעיל, בשאלה אם קוימה הנחיית יצרן המכשיר והמלצת בית המשפט בפרשת **עוזרי** (תת"ע (ים) 11893/07 בע' 84-85, 102-103) לאסור שימוש במשאף לפחות 15 דקות לפני הבדיקה. כפי שהוצג, נראה כי קיים לכל הפחות ספק סביר אם הנחיה/הוראה זו קוימה במקרה זה.

9. נוכח כל האמור מצאתי לזכות את הנאשם מחמת הספק.

המזכירות תעביר עותק הכרעת הדין לצדדים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתל אביב תוך 45 יום.

ניתנה היום, ה' כסלו תשע"ו, 17 נובמבר 2015, בהיעדר הצדדים