



תת"ע 8178/03/17 - מדינת ישראל נגד אידלצ'יק ולריה

בית משפט השלום לתעבורה בתל אביב - יפו

תת"ע 8178-03-17 מדינת ישראל נ' אידלצ'יק ולריה
לפני כבוד השופט דן סעדון

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד בן ארי

המאשימה

נגד

אידלצ'יק ולריה
ע"י ב"כ עו"ד ע"י עו"ד בן עמי

הנאשמת

הכרעת דין

הנאשמת זכאית מחמת הספק.

- נגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה עבירה של נהיגת רכב בשכרות מכוח סירוב להיבדק. הנאשמת הודתה בכך שנהגה בזמן ובמקום המפורטים בכתב האישום. היא כפרה בכך שסירבה לבצע בדיקת נשיפה. מן העדויות שנשמעו עולה כי גדר המחלוקת הוא בשאלה אם הנאשמת סירבה לבצע בדיקת נשיפה או שמא ניסתה לבצע את הבדיקה אך הדבר לא עלה בידה.
- לאחר ששמעתי את העדויות ועיינתי במסמכים לא אוכל לקבוע כי השתכנעתי במידה הנדרשת כי הנאשמת סירבה לבצע את הבדיקה או כי ניתן להרשיעה בעבירה של נהיגה בשכרות או נהיגה בהשפעת משקאות משכרים על בסיס הודייתה בשתיית משקה אלכוהולי (בירה) בשילוב תוצאות מבחן המאפיינים שבוצע לה.
- עד התביעה המרכזי היה מר מזרחי. עד זה ערך לנאשמת בדיקת נשיפון, מבחן מאפיינים ובדיקת ינשוף. על פי ממצאיו יוחס לנאשמת סירוב לבצע בדיקת נשיפה. המסמך המרכזי שערך מר מזרחי הוא ת/2 - מזכר המפרט את נסיבות ביצוע בדיקת הנשיפה על ידי הנאשמת. בעדותו ציין מר מזרחי כי אינו זוכר את פרטי המקרה ומעיד מן הכתובים (ע' 2 ש' 10-11). הוא אישר עוד כי בת' 2 (ולמעשה גם בכל מסמך אחר שערך בנוגע לאירוע נשוא כתב האישום) אין התייחסות ספציפית מצדו לסיבה בגינה ייחס לנאשמת סירוב להיבדק בבדיקת נשיפה (ע' 4 ש' 20).



4. על רקע היעדר ראיה ספציפית לסירוב מילולי או התנהגותי של הנאשמת לבצע את בדיקת הנשיפה ניתן היה לחתום את הדיון כבר עתה. כעולה מן המסמכים שערך מר מזרחי, סירובה של הנאשמת הוסק מהתנהגותה (ראו ת/5 בו מצוין כי ב"סירוב בהתנהגות" עסקינן). מכיוון שלא הוכחה כל התנהגות ספציפית שעל יסודה הסיק מר מזרחי כי הנאשמת מסרבת לבצע את בדיקת הנשיפה ומשעה שמר מזרחי העיד כי אינו זוכר את פרטי המקרה (ועל כן אינו יכול לדלות את סיבת הסירוב מתוך זכרונו) לא ניתן להשתכנע במידה הנדרשת כי הנאשמת אכן סירבה לבצע את הבדיקה וזאת מבלי שתוגדר כראוי ההתנהגות שעל פיה הגיע מר מזרחי למסקנה בדבר סירוב לבצע בדיקה.

5. למרות העובדה שמר מזרחי לא ציין סיבה ספציפית בגינה הסיק כי הנאשמת מסרבת לבצע את בדיקת הנשיפה הציג מר מזרחי בדיון מספר סיבות התומכות, לשיטתו, במסקנה כי הנאשמת סירבה לבצע את בדיקת הנשיפה. למותר לציין כי משעה שמר מזרחי לא ציין בכתובים מהי סיבה (או סיבות) שהובילה אותו למסקנה כי הנאשמת מסרבת ומשעה שאינו זוכר את פרטי המקרה הרי שערכן הראייתי של הסיבות אותן מנה מר מזרחי בדיון בבית המשפט הוא אפסי. יתר על כן, הסיבות שהציג מר מזרחי בדיון לוקות בבעיות לא פשוטות וזאת גם לשיטתו של מר מזרחי.

6. בפתח עדותו ציין מר מזרחי שתי סיבות לכך שייחס לנאשמת סירוב לבצע בדיקת נשיפה: ניתוח פלטי הנשיפה של הנאשמת ואי נשיאת משאף. מר מזרחי ניתח את פלטי הנשיפה של הנאשמת. הוא הבחין כי בנשיפה האחרונה בסבב הנשיפה השני (והאחרון) נשפה הנאשמת נפח אוויר שווה לנפח אותו נשפה בנשיפה הראשונה בסבב הנשיפה הראשון אך תוך פרק זמן קצר יותר. לטענת מר מזרחי, אילו היה ממש בטענת הנאשמת כי מחלת האסטמה מקשה עליה לתת נפח נשיפה מספיק ניתן היה לצפות באופן הגיוני לכך שבנשיפה האחרונה בסבב הנשיפה השני יתקבל נפח אוויר נשוף נמוך יותר או למצער נפח זהה לנפח שניתן בסבב הראשון אך כזה שנדרש לנאשמת פרק זמן ממושך יותר על מנת להפיקו, עקב קשייה (ע' 2 ש' 20-23, ע' 3 ש' 1). הסיבה השנייה כאמור היא העובדה שהנאשמת לא נשאה עמה משאף לטיפול באסטמה.

7. **שתי סיבות אלה אינן יכולות לעמוד, גם לשיטתו מר מזרחי.** מדוע? מר מזרחי ציין בעדותו כי אילו היה מוכח לו שהנאשמת חולת אסטמה ייתכן והיה מורה לבצע לה בדיקת דם ולא בדיקת נשיפה (ע' 4 ש' 10-11). בעקבות זאת נשאל מר מזרחי אם היה מורה לערוך לנאשמת בדיקת דם אילו הייתה הנאשמת מציגה לו משאף לטיפול באסטמה ועל כך השיב " **הסיבה העיקרית** (למסקנה בדבר סירוב הנאשמת לבצע בדיקת נשיפה-ד.ס.) **היא ההתנהגות שלה** (ע' 4 ש' 12-13). נמצא כי גם לשיטת מר מזרחי העובדה שהנאשמת לא נשאה עמה משאף לא היוותה סיבה (או למצער סיבה משמעותית) מבחינתו לייחס לה סירוב לבצע בדיקת נשיפה. יתר על כן, תשובה זו אינה מתיישבת עם תשובה אחרת שמסר מר מזרחי בעדותו ולפיה הוא לא ציין סיבה ספציפית שהניעה אותו לייחס לנאשמת סירוב להיבדק בבדיקת נשיפה. אם לא צוינה בכתובים **סיבה ספציפית** ומר מזרחי אינו זוכר את פרטי המקרה, כיצד עלה בידו לטעון



בעדותו כי "ההתנהגות שלה" היא "הסיבה העיקרית!! לטעמי, טענה זו בדבר היות "ההתנהגות שלה" "הסיבה העיקרית" לייחס לנאשמת סירוב היא מופרכת. התנהגות הנאשמת, לה מייחס מר מזרחי משקל מרכזי לצורך גיבוש מסקנתו כי הנאשמת סירבה להיבדק, פורטה בת'2 ומהווה למעשה ניתוח שערך מר מזרחי לפלטי הנשיפה של הנאשמת, כפי שהעיד בבית המשפט. במקום אחר בעדותו אישר מר מזרחי כי אילו היה מוכח לו שהנאשמת חולת אסטמה ייתכן והיה מורה לערוך לה בדיקת דם ולא בדיקת נשיפה. מדברים אלה עולה כי מר מזרחי מסכים, או נוטה להסכים, לכך שיתכן שמי שחולה באסטמה איננו יכול (ולא איננו רוצה) לבצע בדיקת נשיפה ועל כן לא ראוי לייחס לו סירוב להיבדק רק על יסוד תוצאות בדיקת הנשיפה שערך. אם אכן כך הוא, לא ברור כיצד טוען מר מזרחי כי גם אילו הייתה הנאשמת מראה לו כי היא נושאת עמה משאף לטיפול באסטמה בה היא חולה, ועל כן גם לשיטתו ייתכן והיה מקום לבצע לה בדיקת דם ולא בדיקת נשיפה, עדיין הוא מוצא לתת משקל מכריע לתוצאותיה של בדיקת הנשיפה בנסיבות אלה.

8. מר מזרחי הגיע למסקנה כי "ההתנהגות" של הנאשמת היוותה סיבה מרכזית מבחינתו לייחס לנאשמת סירוב לבצע בדיקת נשיפה. ראינו כי התנהגות זו, כמפורט בת'2 נשענת על ניתוח פלטי הנשיפה של הנאשמת ועל כך שבנשיפה האחרונה בסבב השני ניתן נפח זהה ובזמן קצר יותר לנפח הנשיפה שניתן בנשיפה הראשונה בסבב הראשון, לכאורה בניגוד להיגיון. אלא מאי? מעדותו של מר מזרחי עולה כי אותו היגיון שהנחה אותו לייחס לנאשמת סירוב להיבדק איננו מוחל באופן גורף על כלל הנהגים הנוהגים באופן דומה לנאשמת. מר מזרחי ציין כי "**קרה לי שמניסיוני נהגים נתנו נשיפה ראשונה חלשה יותר ובנשיפה שנייה חזקה יותר אבל בסוף התקבלה תוצאה**" (ע' 6 ש' 31-32). כשנשאל אם על פי ניסיונו יכול אדם מן היישוב לתת נפח נשיפה נמוך בתחילה ולאחר מכן נפח נשיפה גבוה יותר מדוע לא יכולה תופעה כזו להתרחש גם אצל נבדקת הלוקה לכאורה באסטמה השיב "**במקרים שאני לא מסיק סירוב מסיבה פשוטה שנהג נושף**". במלים אחרות, מר מזרחי מאשר כי מניסיונו מוכרת תופעה של נבדקים שבתחילה מספקים נפח נשיפה נמוך ורק לאחר מכן נפח נשיפה גבוה אולם לנבדקים אלה לא מיוחס סירוב להיבדק משום שבסוף הבדיקה מתקבלת תוצאה בעוד שבמקרה זה לא התקבלה תוצאה. אם נדייק את משמעות התשובה יוצא כי סירובה של הנאשמת לא הוסק מכך שהיא נשפה בסבב הנשיפה השני נפח זהה תוך פרק זמן קצר יותר לנפח שנשפה בסבב הראשון - שכן מר מזרחי ציין כי התופעה מוכרת גם אצל נהגים בריאים - אלא מכך שבסופה של הבדיקה לא התקבלה תוצאה ברורה. ודוק: העובדה שלא התקבלה בסוף הבדיקה תוצאה אינה מלמדת בהכרח כי הנאשמת **סירבה** לבצע את הבדיקה. תוצאה זו יכולה להיות מוסברת על רקע מחלת האסטמה בה היא לוקה, כפי שהוכח באישור רפואי נ/ 1 ובפרט משעה שעל פי הצהרת הסנגור אישור זה הועבר לתביעה שהתבקשה להודיע - אך לא הודיעה - אם ברצונה לחקור את נותן התעודה הרפואית נ/ 1 או את רופא הריאות שעל יסוד חוות דעתו אובחנה הנאשמת כחולת אסטמה כעולה מנ/1. אם התביעה אינה חולקת על כך שהנאשמת חולה באסטמה אך היא סבורה כי מחלתה לא הייתה בדרגת



חומרה כזו שתמנע ממנה לתת נפח נשיפה מספיק, היה על התביעה לזמן לעדות את נותן התעודה נ/1 או את רופא הראות שאבחן את הנאשמת כחולת אסטמה על מנת לברר סוגיה רפואית זו. הנאשמת איננה רופאה ותשובותיה בעניין דרגת מחלתה אינן מעלות ואינן מורידות.

לסיכום, גם לטענה לפיה סירובה של הנאשמת לבצע בדיקת נשיפה מוסק מניתוח פלטי הנשיפה אין אחיזה גם מעדותו של מר מזרחי.

9. בעדותו בבית המשפט הפליג מר מזרחי הרבה מעבר לציון "**ההתנהגות שלה**" או אי נשיאת משאף לציון הסיבות שמצא כדי לייחס לנאשמת סירוב לבצע בדיקת נשיפה. סיבות נוספות אלה שיפורטו כעת לא נזכרות בכתובים כטעמים למסקנה כי הנאשמת סירבה לבצע בדיקת נשיפה. כך, העיד מר מזרחי כי העובדה שהנאשמת ניסתה לנשוף 4 פעמים במכשיר "נשיפון" לפני קבלת תוצאה גרמה לו להבין "**לאן הכיוון הולך**" (ע' 3 ש' 24). חשדו (שלא ברור מן העדות על מה התבסס) לפיו הנאשמת מנסה להסתיר או להתחמק התחזק בהודאת הנאשמת כי שתתה אלכוהול. לדבריו, "**עלה לי חשד שהיא מנסה להסתיר או להתחמק והיא גם אמרה לי שהיא שתתה וזה גרם לי לעשות אחד ועוד אחד ולהגיע למסקנה שאולי היא מנסה להתחמק מהבדיקה**" (ע' 3 ש' 25-27).

10. מר מזרחי ציין כי כאשר הוא רואה שנבדק "**רוצה באמת אבל לא מצליח**" (לבצע בדיקת נשיפה ד-ס.ס.) הוא ייתן לו עוד הזדמנות. ובמידה וזה לא יעבוד ייקחו אותו לדם" (ע' 5 ש' 24-26). ואמנם, מר מזרחי ציין כי התרשם שהנאשמת "**משחקת משחקים**" וזאת "**על סמך האמור במזכר**". מאוחר יותר בעדותו אמר מר מזרחי כי "**בשורה התחתונה היא לא נשפה כמו שהייתה צריכה לנשוף ואני התרשמתי שהיא עושה את זה בכוונה**" (ע' 6 ש' 17-19; הדגשה הוספה). על מה נסמך הרושם כי הנאשמת "משחקת משחקים" או אינה נושפת כראוי בכוונת מכוון? קשה לומר כי התשובה לשאלה נמצאת בחומר הראיות. מר מזרחי הסכים כי לא הוצגה ראיה המאפשרת לקבוע כי הנאשמת סירבה לשתף פעולה בשלב כלשהו בשלבי הבדיקה שבוצעה לה. להפך: הוא הסכים כי הנאשמת הסכימה (בכתב) לבצע בדיקת נשיפה (ע' 4 ש' 1-3). הוא אישר כי אין במסמכים אותם ערך שום תיעוד המלמד על חוסר שיתוף פעולה מצד הנאשמת (ע' 6 ש' 12-13). הוא אישר כי הנאשמת שיתפה פעולה בביצוע מבחן המאפיינים שנערך לה. הוא אישר גם כי בשום מקום במסמכים אותם ערך לא ציין כי התרשם שהנאשמת אינה נושפת כראוי בכוונת מכוון. כאשר נשאל היכן רשם התרשמות זו במזכר השיב "**לא רשום**" (ע' 6 ש' 25-26). מכיוון שמר מזרחי לא זכר את פרטי האירוע ברי כי המשקל שראוי לתת לגרסה בדבר **ניסיון מכוון** מצד הנאשמת להכשיל את הבדיקה הוא אפסי, מה עוד שגרסה זו אינה מתיישבת עם גרסה קודמת שמסר מר מזרחי עצמו לפיה המסקנה בדבר סירוב להיבדק נשענת על ניתוח פלטי הנשיפה של הנאשמת ולא התרשמות מכוונה להכשיל את הבדיקה. יתר על כן, מכיוון שמר מזרחי אישר כי מוכרת לו



תופעה לפיה נהגים "בריאמים" מספקים נפח נשיפה נמוך ולאחר מכן בנשיפות מאוחרות יותר נפחי נשיפה גבוהים יותר ואין לראות בכך סירוב לבצע בדיקה, ניסיון "לשחק משחקים" או הימנעות מכוונת ממתן נפח נשיפה מספיק לא ברור מדוע בחר לייחס לנאשמת כוונות "ומשחקים" כאלה רק משום שלא הצליחה לתת נפח נשיפה מספיק לצורך קבלת תוצאה.

לאור כל האמור אינני יכול לקבוע כי שוכנעתי במידה הנדרשת כי הנאשמת סירבה לבצע בדיקת נשיפה.

11. הנאשמת ביצעה מבחן מאפיינים בהצלחה בכל מרכיבי המבחן זולת עשיית שימוש ביד **הלא נכונה** בפעם **החמישית** במבחן הבאת אצבע לאף. עמידתה והליכתה היו יציבים, תגובותיה היו ענייניות והיא הותירה רושם אסוף ומסודר. בכל הכבוד, אינני סבור כי די בליקוי של שימוש ביד **לא נכונה במבחן הבאת אצבע לאף** בלבד כדי לקבוע כי הנאשמת נהגה עובר לאירוע נשוא כתב האישום בשכרות או בהשפעת משקאות משכרים.

12. לסיכום, לא שוכנעתי כי ניתן לקבוע כי הנאשמת **סירבה** לבצע את בדיקת הנשיפה או כי יש יסוד להרשיע מכוח תוצאות מבחן המאפיינים שנערך לה בשילוב העובדה שהיא הודתה בשתיית אלכוהול. לפיכך מצאתי לזכות את הנאשמת מחמת הספק.

המזכירות תשלח עותק הכרעת הדין לצדדים

זכות ערעור לבימ"ש המחוזי בת"א תוך 45 יום

ניתנה היום, ט"ו שבט תשע"ח, 31 ינואר 2018, במעמד הצדדים