



תת"ע 8916/07/14 - מדינת ישראל נגד מאיר ואנונו

בית משפט השלום לתעבורה בירושלים

תת"ע 8916-07-14 מדינת ישראל נ' ואנונו
תיק חיצוני: 61210070076

בפני	כבוד השופט נאיל מהנא
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשם	מאיר ואנונו

החלטה

1. בפניי בקשת ההגנה לקבל לידיה מכשיר הינשוף לצורך בדיקתו על ידי מומחה מטעמה, על מנת לבסס טענת הנאשם בדבר השפעת תרופת האינסולין על תוצאות בדיקת השכרות באמצעות מכשיר הינשוף.

עובדות המקרה בקצרה

2. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של נהיגה בשכרות, בניגוד לסעיף 62(3) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א- 1961 (להלן: "פקודת התעבורה"), ותקנה 169' לתקנות התעבורה, תשכ"א - 1961 (להלן: "תקנות התעבורה").

בבדיקת ינשוף שבוצעה לנאשם נמצא כי ריכוז האלכוהול בליטר אחד של אור נשוף עומד על 380 מיקרוגרם.

3. לטענת הנאשם קיימת סבירות שתוצאות הבדיקה באמצעות מכשיר הינשוף הושפעו מהעובדה שהוא מטופל באינסולין ועל כן לטענתו, רמת השכרות שהודגמה בבדיקה אינה משקפת את רמת האלכוהול בגופו, אולם לצורך ביסוס טענתו, הוא ביקש בטרם מתן תשובה לאישום, להגיש לבית המשפט חוות דעת מומחה מטעמו שיש בה כדי להוכיח את השפעת האינסולין על בדיקת השכרות באמצעות מכשיר הינשוף.

4. נעתרתי לבקשה לדחיית מועד הדיון על מנת לאפשר למאשימה להגיב בצורה מסודרת לטענות הנאשם, ובדיקת האפשרות האם ניתן למסור את המכשיר לבדיקה בידי מומחה מטעם ההגנה.

5. אציין כי הנאשם צירף לבקשתו מכתב של "המכון למדע פורנזי" חתום על ידי מנהל המכון, מר אבנר רוזנגרטן, לפיו קיימת הסכמה לקבלת המכשיר לבדיקה האמורה, או לחילופין לתיאום מועד לביצוע הבדיקה במשרדי המאשימה.



6. המאשימה הגישה תגובה מפורטת לפיה היא מתנגדת לבקשה. המאשימה טוענת כי אמינותו של מכשיר הינשוף כבר הוכרעה בפסיקה בפרשת עוזרי (ראו: ת"ת 1189/07 **מדינת ישראל נ' עוזרי** (פורסם בנבו, 07.03.10); עפ"ת 25457-04-10 **עוזרי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 14.10.10) (להלן: "**פרשת עוזרי**").
7. עוד טוענת המאשימה כי אמנם המחוקק קבע כי הנאשם רשאי לעיין בכל זמן סביר בחומר חקירה ולהעתיקו, אולם אין הכוונה למסירת מכשיר אכיפה כלשהו לידי של אזרח פלוני.
8. המאשימה הדגישה כי למשטרת ישראל מספר מוגבל של מכשירי ינשוף, וכי כל השבתה שכזו לצורך בדיקת המכשיר על ידי ההגנה תגרום לפגיעה חמורה בעבודת המשטרה ובאינטרס הציבורי. בנוסף, הדבר יגרור לטענתה לגל של בקשות דומות לקבלת מכשירי אכיפה ובכך יפגע מערך האכיפה ובפרט אכיפת עבירת הנהיגה בשכרות, שמהווה עבירה חמורה ומסכנת חיים, וזאת רק לשם מסע דיג, שמא תרופה מסוימת משפיעה על אדם עם נתונים ספציפיים אשר מודה כי הוא שתה אלכוהול.
9. מעבדת משטרת ישראל הוסמכה על ידי הרשות הלאומית להסמכת מעבדות וכל המכשירים מתוחזקים על ידיה בהתאם להוראות היצרן. לעומת זאת, המכון למדע פורנזי אינו מוסמך על ידי הרשות להסמכת מעבדות, ואין לקבל את ממצאיו.

דין והכרעה

האם מכשיר הינשוף מהווה חומר חקירה

10. לצורך הכרעה בשאלה האם ניתן למסור מכשיר הינשוף לבדיקת ההגנה, יש לבדוק תחילה האם ניתן לראות במכשיר זה "חומר חקירה" כמשמעות מונח זה בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח חדש], תשמ"ב - 1982 (להלן: "**חוק סדר הדין הפלילי**"), המסדיר את זכותו של נאשם בהליך פלילי לעיין בחומר החקירה הנוגע לאישום, המצוי בידי הרשות החוקרת.
11. סעיף 74 (א) לחוק סדר הדין הפלילי קובע כדלקמן:
- "הוגש כתב אישום בפשע או בעוון, רשאים הנאשם וסניגורו, וכן אדם שהסניגור הסמיכו לכך, או, בהסכמת התובע, אדם שהנאשם הסמיכו לכך, לעיין בכל זמן סביר בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת, והנוגע לאישום שבידי התובע ולהעתיקו".**
- לאמור, עם הגשת כתב האישום בעבירה המהווה פשע או עוון, מחויבת התביעה לאפשר לנאשם לעיין בחומר החקירה וכן ברשימת כל החומר שנאסף או שנרשם בידי הרשות החוקרת והנוגע לאישום.
12. נקבע כי תכליתה של זכות העיון בחומר חקירה היא לאפשר קיומו של הליך הוגן, באופן שתינתן לנאשם הזדמנות מלאה להכין אל הגנתו נגד האישום המיוחס לו בכתב האישום. התביעה מצווה להעביר לידי ההגנה כל מסמך שהוא בגדר "חומר חקירה" ויש לנהוג פירוש מרחיב למונח זה. השאלה האם חומר מסוים מהווה "חומר חקירה" תוכרע באופן פרטני, על פי טיבו של החומר ומידת זיקתו לסוגיות הנדונות בהליך הפלילי אשר במסגרתו הוא מבוקש (ראו: בש"פ 11042/04 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט (4) 203, 206). כל חומר שקשור באופן



ישיר או עקיף לאישום ונוגע ליריעה הנפרסת במהלך האישום הפלילי הינו "חומר חקירה" כמשמעותו בחוק סדר הדין הפלילי. בבואו לקבוע מהו "חומר חקירה" על בית המשפט להיות מודרך על ידי כללי השכל הישר ועל ידי המגמה לאפשר לסניגוריה הזדמנות הוגנת להכין את הגנתה (בש"פ 9322/99 **מסראוויה נ' מדינת ישראל**, פד"י נד(1) 376, 381; ראו גם: בש"פ 1355/98 **בן ארי נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(2) 1).

13. זכות העיון בדרך כלל מתייחסת לחומר חקירה כתוב או ערוך, אשר ניתן באמצעים אלה או אחרים להעתיקו ולהעבירו לרשות ההגנה. יחד עם זאת, קיימים מקרים שניתן לראות בראיות חפציות "חומר חקירה" אשר דרוש להגנת הנאשם.

בהקשר זה קבע בית משפט העליון כי לאור הרציונאלים החשובים העומדים בבסיס הזכות לעיון בחומר החקירה, אין כל סיבה שלא לקבוע כי באופן עקרוני ראיות חפציות באות אף הן בגדר המונח "חומר חקירה", וכי יש להעמידן, בכפוף לתנאים שונים שיבטיחו את השמירה עליהן, לבדיקת הנאשם (בש"פ 4077/06 **אדריאן שוורץ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11.06.06)).

14. אולם, מנגד נקבע כי אין לכלול בגדר "חומר חקירה" ראיות אשר מידת הרלוונטיות שלהן להליך הפלילי הינה רחוקה ושולית (בג"ץ 85/233 **אל הוזייל נ' משטרת ישראל**, פ"ד לט(4) 124, 129; בש"פ 01/5425 **אל חאק נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(5) 426).

15. בת"פ 23254-03-10 **מדינת ישראל נ' דוד דהן** (פורסם בנבו, 05.08.13), קבע בית המשפט כי גם מיקרוסקופ משטרתי הוא "חומר חקירה" הראוי לעיון הנאשם. בית המשפט קבע כי יש לאפשר למומחה מטעם ההגנה לבדוק צמיגי רכב ודוקרן באמצעות אותו מיקרוסקופ אשר שימש את המומחה מטעם המאשימה בהכנת חוות דעתו.

16. לעניין זכות העיון במכשירים המשמשים את משטרת ישראל לאכיפת עבירת הנהיגה בשכרות, כבר נפסק כי מכשיר הינשוף, המיועד לבדיקת ריכוז האלכוהול בדוגמת אוויר נשוף של נהג החשוד בנהיגה בשכרות, הנו בגדר "חומר חקירה" שכן על בסיס הבדיקה שנערכת באמצעותו מתבססים כתבי האישום שמוגשים (בש"פ 20004/09 **מדינת ישראל נ' יליזבטה** (פורסם בנבו, 28.01.09) (להלן: "**פרשת יליזבטה**"); ראו גם: בש"פ י-8091/09 **מדינת ישראל נ' מנדל שקד שי** (פורסם בנבו, 07.05.09) (להלן: "**פרשת שקד**").

בפרשת שקד הנ"ל דן בית המשפט המחוזי בירושלים בערר על החלטת בית המשפט לתעבורה שהורה למדינה למסור את מכשיר הינשוף לצורך בדיקתו על ידי מומחה מטעם ההגנה. בית המשפט דחה את הערר והתיר את מסירת המכשיר כפוף לקיומם של תנאים, וזאת לאחר שקבע כי יש לראות במכשיר הינשוף "חומר חקירה" שיש להעמידו לעיון הנאשם. יודגש כי החלטה זו נתנה טרם הוכרעה סוגיית אמינותו של מכשיר הינשוף על ידי בית המשפט.

גם בפרשת יליזבטה, בית המשפט הגיע למסקנה כי מכשיר הינשוף הינו בבחינת חומר חקירה אולם, עם זאת, קבע כי עצם היותו של מכשיר הינשוף בבחינת חומר חקירה, אין משמעו כי יש למסרו לבדיקת ההגנה. במקרה זה בית המשפט קבע כי זכותה של הנאשמת יחד עם המומחה מטעמה לפנות ולערוך את הבדיקות הנדרשות במשרדי ענף התנועה בבית דגן כפי שתאשרנה על ידי המאשימה.

עתה, משהוכרעה סוגיית אמינותו של מכשיר הינשוף, אין עוד מקום להרהר אחר יכולת המשטרה להשתמש במכשיר



הינשוף כמכשיר חוקי ואמין שיכול לספק תוצאות ביחס לרמת השכרות של חשודים בנהיגה בשכרות.

בפרשת עוזרי, בית משפט המחוזי בירושלים קבע כדלקמן:

"ודוק: כָּשֶׁל מקומי, טעות בתיפעול או בתחזוקה, הם מן הדברים הבלתי נמנעים. אך הם טעוים הוכחה פרטנית ממוקדת באופן מותאם לנסיבות כל עניין ועניין. כיוצא בזה, בעל גולגולת דקה מן הדקה, אדם חולה או בעל מאפיינים חריגים וייחודיים, יוכל תמיד לטעון ולנסות להוכיח כי מתקיימות בעניינו הנסיבות החריגות. אך בהיבט הכולל, לפי טיבו של המכשיר ובהתאם לתורת הפעלתו ותחזוקתו, המכשיר אמין, חוקי וראוי לשמש לאכיפה בפלילים בתחום שאליו נועד" (ראו: פרשת עוזרי).

לאמור, למכשיר הינשוף חזקת אמינות והוא מבצע את מלאכתו כהלכה ובאופן מדויק במרביתם המכרעת של המקרים. יחד עם זאת, בית המשפט ציין כי קיימים חריגים לפיהם יוכל אדם לסתור חזקה זו, בין אם מדובר באדם חולה או בעל מאפיינים חריגים וייחודיים שיכול להוכיח שלמאפיינים אלה השפעה על תוצאות המכשיר.

17. בנסיבות אלה, אני קובע כי מכשיר הינשוף הינו בגדר "חומר חקירה" על פי ההגדרה שבסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי ונותרה להכרעה רק השאלה האם מדובר בחומר חקירה שיש מקום להעבירו לנאשם ואם לאו.

האם לאפשר העברת המכשיר לבדיקה על ידי ההגנה

18. אכן, זכותו של חשוד בנהיגה בשכרות לקבל לידי את חומר החקירה הדרוש להגנתו. יחד עם זאת, בטרם הכרעה בשאלה אם להיעתר לבקשה להעביר את מכשיר הינשוף לרשות ההגנה, יש לשקול בכובד ראש את טענות המאשימה, שאין כמובן לזלזל בהן, ושומה על בית המשפט לבחון תחילה מידת הרלוונטיות של בדיקת המכשיר להגנת הנאשם ועד כמה יכול הדבר לסייע לקיומו של משפט הוגן.

לאמור, האם די בטענת הנאשם שקיימת השערה שתוצאות הבדיקה הושפעו מנטילת אינסולין כדי לגרום להעברת המכשיר לידי לצורך בדיקת טענתו על ידי מומחה מטעמו.

19. על בית המשפט לבחון טענות מעין אלו בזהירות הראויה. מחד ישנה זכות לנאשם לקיומו של הליך הוגן אולם מנגד מסירת המכשיר לידי הנאשם עלולה לגרום לשיבוש עבודת המשטרה ולפגיעה באינטרס הציבורי. בנסיבות אלה, יש לאבחן בין טענות בדבר השפעה "קונקרטי" על תוצאות הבדיקה לבין "השערה" בדבר קיומה של השפעה כזאת. לאמור, על מנת לעמוד בדרישות המקימות עילה להעברת מכשיר אכיפה כה יקר לבדיקה על ידי ההגנה, על הנאשם להצביע על קיומו של קשר כלשהו, ולו הקלוש ביותר, באמצעות מומחה לדבר, לשאלת השפעת תרופה זו או אחרת על תוצאות הבדיקה. לא די בקיומה של "השערה" על מנת לאפשר השבתתו של מכשיר האכיפה והעברתו לבדיקה על ידי אדם פלוני.

20. בענייננו, הנאשם העלה השערה בלבד כאמור שתוצאות הבדיקה לא שיקפו את רמת האלכוהול בגופו, שכן לטענתו תוצאות אלה הושפעו מתרופת אינסולין שנטל בשל מחלת הסוכרת ממנה הוא סובל.

אין בידי לקבל טענה זו ובטח לא באופן שיש בו כדי לבסס החלטה המורה על מסירת מכשיר האכיפה המשמש את המשטרה לידי הנאשם.



21. על הנאשם היה להגיש חוות דעת, ולו ראשונית, לפיה אכן המומחה מטעמו סבור שקיים קשר, ולו דל ביותר, בין נטילת אינסולין לבין ההשפעה על תוצאות הבדיקה. כך היה מקום לשקול בחיוב את בקשתו לביצוע הבדיקה על ידי מומחה מטעמו, כמובן בכפוף לתנאים. אין ד"י בהעלאת השערה כאמור ואין לקבל טענה זו שנטענה בעלמא ללא ביסוס עובדתי או מדעי. בית המשפט אינו יכול לבסס קביעה שיש בה כדי לגרום השבתת האכיפה באמצעות מכשיר כה חשוב ויקר על מנת שנאשם זה או אחר יבצע ניסוי כלשהו באותו מכשיר. משנקבעה אמינותו של המכשיר אין עוד מקום להעלאת טענה מסוג זה, כל עוד אין היא מבוססת כראוי.
22. דומה כי בכוונת הנאשם לבצע ניסוי לשמו בשל טענה היפותטית, שמא תצמח לו תועלת מאותו ניסוי לא מבוסס. הנאשם לא הראה קצה חוט לגבי רלוונטיות ביצוע הניסוי ובנסיבות אלה, אין מקום להיעתר לבקשתו.
23. מה שונה טענת הנאשם בעניינו, מטענה של אחר שמעלה השערה כי באותה עת סבל משבר ברגלו ונטל תרופות לשיכוך כאבים או שמא אדם הטוען כי לבש חולצה שחורה שיש בה כדי להשפיע על תוצאות הבדיקה. האם כל אימת שנאשם נוטל תרופה מסוג זה או אחר יש בדבר כדי להצדיק העמדת המכשיר לבדיקה על ידי מומחה מטעמו. האם כל אימת שנאשם מעלה טענה היפותטית שאינה מבוססת על ראיות מדעיות יש בדבר כדי להצדיק השבתת המכשיר כדי להעמידו לניסוי זה או אחר על ידו. ברור כי התשובה לשאלות אלה היא שלילית.
24. ודוק, משטרת ישראל מחזיקה במספר מוגבל של מכשירי ינשוף. מכשירים אלה הם מכשירים יקרים מאוד, המיובאים מחו"ל באמצעות סוכן בארץ בעבור משטרת ישראל. המכשירים פרוסים בכל היחידות ברחבי הארץ והם משמשים לצורך אכיפה של עבירה חמורה ומסוכנת. השבתתו של המכשיר לצורך ביצוע ניסוי על ידי ההגנה, מלווה בפרוצדורה לא פשוטה שיש בה בכדי לגרום להוצאות מרובות ונטל מאוד כבד על המאשימה, שלא לדבר על הנזק שנגרם לאינטרס הציבורי בהשבתת המשכיר לתקופת הניסוי. בקשות מעין אלו מתקבלות בחיוב רק כאשר בית המשפט סבור כי זכותו של נאשם להליך הוגן עלולה להיפגע, דבר שאינו מתקיים בעניינו.
25. יוער כי בישיבת ההקראה ביקש הסניגור דחיית מועד הדיון על מנת להגיש חוות דעת מטעמו, אולם בסופו של יום בחר שלא לעשות כן והסתפק באישור ממנהל המכון למדע פורנזי על נכונותו לבצע את הבדיקה, מבלי להוכיח את טענתו ולו לכאורה. העובדה כי לנאשם היכולת לבדוק את מכשיר אין בה בכדי לשנות התוצאה אליה הגעתי שכן אין די בכך.

לסיכום

26. אני דוחה את הבקשה על כל חלקיה.

ניתנה היום, כ' סיוון תשע"ה, 07 יוני 2015, בהעדר הצדדים.