

תת"ע 2200/07/16 - המאשימה: מדינת ישראל נגד הנאשמת: שלם עופרה

בית משפט השלום לתעבורה בתל אביב - יפו

תת"ע 2200-07-16 מדינת ישראל נ' שלם עופרה
לפני כבוד השופטת ענת יהב

בעניין: המאשימה: מדינת ישראל ע"י תביעות
תעבורה ת"א- יפו

נגד

הנאשמת: שלם עופרה ע"י ב"כ שני דבש

הכרעת דין

לפי סעיף 182 לחסד"פ החלטתי להודיע על זיכוייה של הנאשמת מחמת הספק.

כנגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה נהיגה בשכרות ביום 1/7/16 בשעה 00:56 כשבליטר אוויר נשוף שלה, נמדדה רמת אלכוהול של 385 מק"ג.

ביום 1/3/17 כפרה הנאשמת במיוחס לה וטענה, שבן זוגה והיא יצאו לבלות באותו הלילה כאשר בן זוגה הזמין שתייה אלכוהולית והיא לגמה מאותה הכוסית.

טענה, שלא ייתכן שנמצאה שיכורה וכי יש מחדל וכשל "בהתנהלות ובמשאף" (עמ' 4 ש' 18), כן ביקשה לקבוע להוכחות על מנת להוכיח את חפותה.

המועד הראשון להוכחות נקבע ליום 8/3/17, אולם המאשימה ובהסכמת ב"כ הנאשמת ביקשה לדחות את מועד הדיון מפאת הזמן הקצר שניתן לה להזמנת עדיה. ואכן מועד זה בוטל ונקבע דיון נוסף ליום 21/5/17.

עוד קודם מועד ההוכחות ה"חדש", הוגשה בקשה מטעם העד אבנר ברזילי - אשר מבצע בדיקות תקופתיות למכשיר הינשוף במעבדת מיכשור ואכיפה, לפטור אותו ממתן עדות במועד זה ולזמנו למועד נדחה מן הסיבה כי משתתף "במיזם בריאות של המשטרה".

ב"כ הנאשמת השאירה ההחלטה לשיקול דעת בית המשפט ובית המשפט אישר את הבקשה.

ביום 21/5/17 הופיע **עת/1** והגיש את המסמכים ואף העיד לעניינם, כשבסוף הדיון נדחה התיק למועד שלישי, אך ורק לצורך העדת העד ברזילי והשלמת פרשת התביעה, כאשר נקבע בהחלטתי במועד הדיון, כי "**המאשימה והמזכירות יזמנו את עד התביעה אבנר ברזילי**" (עמ' 12 לפרוטוקול).

במועד הנדחה לצורך שמיעת עדותו של עת האחרון של המאשימה - מר ברזילי לא התייצב העד כאשר המאשימה אשר ביררה במעמד הדיון את הסיבה לאי התייצבותו הודיעה בשמו כי: "**הוא הודיע שהוא לא מגיע כי הוא שוהה בסיוור לימודי ושכח להגיש בקשה בהתאם**" (עמ' 15).

ב"כ הנאשמת ביקשה שלא לדחות את הדיון וטענה לזכות את הנאשמת מחמת הטענה ש"אין להשיב לאשמה" ואילו ב"כ המאשימה ביקש לתת הזדמנות נוספת למאשימה ולזמן את העד בפעם השלישית.

לאחר שנתתי החלטה ולא ראיתי מקום לדחייה שלישית לזימון העד השני (מתוך שני עדים של המאשימה) זו הפעם השלישית, נתבקשו הצדדים להעלות טענותיהם ו/או לסכם את הראיות המצויות בפני בית המשפט.

ב"כ הנאשמת חזרה וטענה טענה ש"אין להשיב לאשמה" לאור החסר המשמעותי בראיות התביעה בהעדר עדותו של מר אשר ברזילי בנוגע לתקינות המכשיר ולאור דו"ח המאפיינים שהינו תקין לחלוטין, לחילופין מבקשת לזכות את הנאשמת אף ללא עדותה, שכן אמרה את הדברים באופן ברור ומפורט בכפירתה ואף בראיות שהוגשו מטעם המדינה.

ב"כ המאשימה טוען, כי לא ניתן לזכות את הנאשמת מכוח הטענה שאין להשיב לאשמה משום שיש צורך ברף ראיות נמוך מאוד על מנת להעביר את הנטל לידי הנאשמת.

בהמשך, מבקש להרשיע את הנאשמת על סמך עדותו היחידה של מפעיל מכשיר הינשוף ועל סמך דבריה של הנאשמת שהיא שתתה מעט.

מכיוון שמצאתי לזכות את הנאשמת על פי הראיות שהוגשו בתיק, לא מצאתי ליתן החלטה בדבר רף הראיות ככל שזה נוגע לטענת "אין להשיב לאשמה".

פרשת התביעה:

מטעם המאשימה העיד עד אחד- **רס"ר ניארט אבראק** שהינו מפעיל מוסמך.

מטעמו הוגשו הראיות שלהלן:

עמוד 2

ת/1 - הזמנה לדין.

ת/2 - זכ"ד המשך נסיבות.

ת/3 - דו"ח פעולה באיסור שכרות.

ת/4 - דו"ח על בדיקת שכרות.

ת/5 - פלטי נשיפה של נאשם.

ת/6 - פלטי נשיפה/ בדיקה עצמית וכיול תחילת משמרת.

ת/7 - פלטי נשיפה/בדיקה עצמית וכיול סוף משמרת.

ת/8 - טופס ארביב.

ת/9 - דו"ח עיכוב.

ת/10 - תעודת בלון.

העד ברזילי לא התייצב ועל כן לא העיד.

בפרשת ההגנה.

הנאשמת לא העידה אולם באת כוחה היפנתה למסמכים ולדברים שאמרה הנאשמת והוגשו כמוצגים מטעם המאשימה.

אמנם הנאשמת לא העידה וגירסתה לא נבחנה בחקירה נגדית, אולם תחילה יש לברר, האם התביעה הצליחה להרים את נטל ההוכחה והאם יש באי העדת הנאשמת על הדוכן כדי לחזק את ראיות התביעה.

ראיות התביעה:

רס"ר ניארת העיד לפי **ת/1**, כי ביום 1/7/16 בשעה 00:50 עמד במחסום שכרות "**ביחד עם שוטרים ומתנדבים אשר לא לקחו חלק בטיפול**", ולאחר שנעצרה הנאשמת, הריח מפיה ריח של אלכוהול וביצע לה בדיקת נשיפון שתוצאתה היתה "נכשל" ולכן עיכב אותה.

בשעה 01:00 ביצע לנאשמת בדיקת מאפיינים **ת/3** ולאחר שחלפו 15 דקות, ערך העד לנאשמת בדיקת נשיפה בינשוף בשעה 01:20 כשהתוצאה שנתקבלה הייתה 385 מק"ג.

בזכ"ד שצרף לנסיבות **ת/2** - פירט את העובדה שהיה בקשר עין רצוף עימה מרגע עיכובה ומעצרה ועד לביצוע הבדיקה במכשיר הינשוף. וכן שהודיע לה על האיסורים לאכול, לעשן וכו'.

בבדיקת המאפיינים **ת/3** - ציין העד, כי ריח האלכוהול **חזק**, הופעתה **מסודרת** והתנהגותה של הנאשמת **מגיבה לעניין**.

בנוסף, הנאשמת עמדה בהצלחה בכל מבחני המאפיינים **עמידה - יציב, הליכה על הקו - יציב ובמבחן הבאת האצבע לאף - ביצעה את המבחן בהצלחה**.

בסופו של דבר ולאחר כל הבדיקות שנערכו לנאשמת ועוד קודם בבדיקתה במכשיר הינשוף, השוטר ציין כי התרשמותו הכללית מן הנאשמת היא שנמצאת "**תחת השפעת אלכוהול בינונית**".

הן בתחקור הראשוני והן לאחר בדיקת הנשיפה אמרה הנאשמת- ששתתה 1/2 כוס יין במסעדה כשעה וחצי קודם הנהיגה.

ב-**ת/5** - בבדיקת הנשיפה שבוצעה לנאשמת מעלה שהמדידה הראתה כי הנאשמת הייתה שיכורה ברמה של 385 מק"ג.

ב- **ת/6 ות/7** - בבדיקות נשיפות וכיול תחילת וסוף משמרת על פניו תקינות. וניתן לראות כי תעודת הבלון שהוגשה מציגה את הערך אשר נרשם (ת/10).

דין והכרעה:

הנאשמת, למן ההתחלה, בחקירתה ובכפירתה הודיעה כי לא הייתה שיכורה, כי שתתה כמות מזערית, הביעה תמיהה על התוצאה אשר נתקבלה ולכן כפרה **בתוצאה ובתקינות של המכשיר**.

משכפרה באופן וכפי שכפרה, שומה על המאשימה להוכיח תקינות המכשיר, כאשר לא די בבדיקות האימות היומיות, אלא יש להוכיח כי בוצעה בבדיקת תקינות וכיול חצי שנתית, כולל הצגת תע"צ תקינות באמצעות עורכם.

לפיכך, היה על התביעה להוכיח את תקינות המכשיר בשני רבדים:

האחד- תקינות התנהלות הבודק ותקינות המכשיר ביום הספציפי- מועד ביצוע הבדיקה שנערכה לנאשמת, דהיינו כי במועד זה נערכו הבדיקות הצריכות להוכחת תקינות המכשיר ואכן על פניו ניתן לראות כי בעניין זה עמדה התביעה בנטל המוטל עליה, שכן השוטר רס"ר ניארת העיד ואף הגיש מסמכים בדבר שעת עצירת רכב הנאשמת, ווידא כי יעברו 15 דקות לפחות מרגע עיכובה גם אם אקבע, לחומרא כי העיכוב החל לאחר מתן ההודעה לנאשמת ולא ברגע עצירת הרכב ממש (ראה ת/3).

כמו כן, על פניו, העד הציג תעודת מפעיל מוסמך, הציג את מבחני המאפיינים ואת כל הפעולות אשר ביצע בצורה סדירה.

אולם, לעניין הוכחת **הרובד השני** - שהינו בדיקת תקינות המכשיר בכל תקופה של 6 חודשים במעבדה מוסמכת - עובדה זו לא הוכחה, **שכן העד ברזילי אשר ביצע את הבדיקות התקופתיות לא העיד ולא הוגשה תעודה להוכחת תקינות המכשיר.**

מאחר והכפירה כללה למן הרגע הראשון את הכפירה ב"תהליך" ובתקינותו של המכשיר, הרי שללא מסמך המעיד על כך שהמכשיר היה תקין קודם הבדיקה וצלח את כל המבחנים התקופתיים - אזי אין מנוס מלקבוע, כי התביעה לא עמדה בנטל ההוכחה.

לעניין זה ראה **בתת"ע 15774-09 מד"י נ' כפיר נחמן**, שם כפר הנאשם בתקינות המכשיר ומשלא הוצגה תע"צ תקינות בפני בית המשפט, נקבע כי התביעה לא הרימה את נטל ההוכחה והנאשם זוכה, **עפ"ת 53727-08-10 מד"י נ' איצגראו דסלה**, שם נרשם כי הבעדר הצגת תע"צ תקינות לא הוכחה המדינה את תקינות המכשיר, **עפ"ת 51309-01-11 מד"י נ' דור פלמה, תת"ע 5461-12-12 מד"י נ' דראי ועוד.**

כמובן, שעל פי הפסיקה ניתן להרשיע נהג אף שלא באמצעות ממצאים מדעיים - פורנזיים (לעניין זה ראה **רע"פ 11490/05 חיים אלימלך נ' מד"י, ר"ע סאמי סודקי עודה נ' מד"י, רע"פ 9396/04 דני קרט נ' מד"י ועוד**), אולם, לאור העובדה שהנאשמת, כפי שעולה, בת/3 - (למעט הריח אותו הריח השוטר), עמדה בהצלחה בכל המבחנים שנערכו לה והגיבה לעניין - נותר בליבי ספק ממשי לגבי מצב שכרותה או השפעת האלכוהול אשר בו הייתה נתונה.

לא מצאתי לקבל את ההתרשמות הכללית אותה רשם השוטר, שכן לא זכר את האירוע למעט המסמכים שנרשמו ומתוכם לא ניתן בסיס להבנת אותה ההתרשמות, ההפך הוא הנכון, על פניו נראה כי לא היה מקום להתרשמות כפי שהתרשם.

בנוסף, כבר **בת/9** ובחקירתה כשנאמר לה שהיא חשודה בנהיגה בשכרות שללה זאת מניה וביה.

חיזוק נוסף הוא בהחלטת קצין השימועים, אשר נראה כי גם הוא התרשם, שהנאשמת אינה שיכורה שכן נרשם בת/9 שלאחר סיום השימוע **לא נפסל רישונו ולא הושבת רכבה** של הנאשמת והיא נשלחה לדרכה כאשר בעלה שהיה לצידה נהג את רכבם לביתם.

לכן, אף על פי שהנאשמת לא העידה (שכן הסנגורית סברה שיש די בטענה אין להשיב לאשמה), הרי שאין בכך כדי לחזק את ה"אין" בראיות התביעה (סעיף 162 לחוק סדר הדין הפלילי), ובכל מקרה הרי שהנאשמת לא העלתה ולא הורידה מגירסתה כל העת ודבריה הוגשו לבית המשפט בהסכמה.

לאור כל זאת, נותר בליבי ספק האם אכן המכשיר היה תקין אותה העת - שכן לא הוכח שהמכשיר עבר את המבחנים התקופתיים בהצלחה ואשר מחוייבים על פי הפסיקה.

איני יכולה לקבוע שהנאשמת אכן הייתה שיכורה או שנהגה תחת השפעת אלכוהול אך ורק על פי העובדה שהשוטר הריח ריח אלכוהול מפיה.

לפיכך, אני מזכה את הנאשמת מחמת הספק.

מכיוון שהגעתי להחלטה זו, לא מצאתי להיזקק לטענת ההגנה בדבר היות שוטרים נוספים בשטח אשר לא רשמו מזכרים, וכן לטענה בדבר הצורך בהמתנה של למעלה מ- 20 דקות מרגע העיכוב ועד לבדיקת הינשוף.

ניתנה היום, ה' חשוון תשע"ח, 25 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים