



עפ"א 53986/04/23 - עו"ד אביעד ויסולי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

20 יוני 2023

עפ"א 53986-04-23 ויסולי נ' מדינת ישראל

בפני כב' הנשיא רון שפירא
מערער
נגד
משיבה
עו"ד אביעד ויסולי
מדינת ישראל

פסק דין

בפני ערעור שהגיש המערער נגד הכרעת הדין וגזר הדין שניתנו בבית המשפט לעניינים מקומיים בתיק ח"נ 23092-05-21 ביום 08.03.23.

הרקע לערעור:

הנאשמת על פי האמור בדו"ח שבבסיס תיק בימ"ש קמא, ויסולי מרים, הגישה בקשה להישפט בגין שני דוחות חניה (דו"ח עיריה 58625435 + 58337932). בהתאם לבקשתה הוגש ביום 11.05.21 כתב אישום לפיו עברה עבירה של העמדת רכב וחנייתו במקום שנקבע על ידי תמרור 818 כי אסורה בו עצירה וחניה ליד אבני שפה בצבע אדום לבן, בהתאם לסעיף 6(ב) לחוק עזר לחיפה (העמדת רכב וחנייתו), התשמ"ה - 1985 (להלן: "חוק העזר") וכן כתב אישום לפיו עברה עבירה של העמדת רכב וחנייתו על המדרכה אשר לא נקבעה כמקום חניה מוסדר, בהתאם לסעיף 6(ב1) לחוק העזר. עבירות אלה הינן עבירות תעבורה המופיעות בתקנה 72(א)(2) לתקנות התעבורה, התשכ"א - 1961 (להלן: "תקנות התעבורה").

בדין הראשון שנקבע בבימ"ש קמא לא התייצבה הנאשמת וניתנה הכרעת דין בהעדרה המרשיעה אותה בעבירות המפורטות בכתבי האישום. נגזר עליה תשלום קנס מקור בסך של 750 ₪. בהמשך הגישה הנאשמת, ויסולי מרים, בקשה באמצעות ב"כ עו"ד אביעד ויסולי, לביטול הכרעת הדין וגזר הדין שניתנו בהעדר התייצבות בטענה כי ההזמנה לא נמסרה לנאשמת ולא הובאה לידיעתה. בימ"ש קמא הורה על ביטול הכרעת הדין וגזר הדין וזימן את הצדדים לשיבת הקראה. במסגרת הדיון שנקבע ליום 14.09.22 לא התייצבה הנאשמת ועו"ד ויסולי התייצב וטען בשמה לכפירה בעבירות. נטען להתיישנות. נטען כי כתב האישום אינו עונה על דרישות החסד"פ לכתב אישום. כן נטען כי החניה הייתה על מדרכה שנקבעה כמקום חניה מוסדר ובמקרה השני לא הייתה חניה, עו"ד ויסולי היה הנהג והפקח סירב למסור את הפרטים שלו. עו"ד ויסולי ביקש להסב את הדו"ח שמספרו 58337932 על שמו. בימ"ש קמא הורה על הסבת הדו"ח הנ"ל על שמו של עו"ד ויסולי תוך פתיחת תיק נוסף ב"נט המשפט". עניינו של ההליך בו עו"ד ויסולי הוא הנאשם התברר בנפרד ועל פי מה שנמסר לבית המשפט במהלך הדיון, הליך זה נמחק לאחר שהמאשימה בחנה את טענותיו של הנאשם.



ביום 08.03.23 התקיים דיון בתיק ח"נ 23092-05-21 בגין הדו"ח הנוסף אשר לא הוסב על שמו של עו"ד ויסולי, דו"ח מספר 58625435, כאשר בכותרת הפרוטוקול צוין "הנאשמת: עו"ד ויסולי אביעד...". כמו כן, לאורך מספר דפים בתחילת הפרוטוקול עו"ד ויסולי אביעד כונה "הנאשמת" כאשר הוא למעשה "ב"כ הנאשמת" בתיק שבנדון. גם לאחר שב"כ הנאשמת מצהיר לפרוטוקול כי הוא לא הנאשמת אלא ב"כ הנאשמת, בהמשך הפרוטוקול ממשיך עו"ד ויסולי להירשם כ"נאשמת" ולא "ב"כ הנאשמת". גם לאחר שהוא מסביר שהיו שני דוחות, אחד הוא ביקש להסב על שמו והשני הוא של הנאשמת, הגב' ויסולי (אך אין בו את שם הנאשמת), ממשיך עו"ד ויסולי להיות מכונה "הנאשמת" בהחלטות בית המשפט ובפרוטוקול. עו"ד ויסולי ממשיך במהלך הדיון לנסות ולהבהיר כי בדו"ח שבנדון הוא אינו ה"נאשמת" ולא ביקש להסב את הדו"ח שבנדון על שמו, אלא את הדו"ח השני שבגינו נפתח תיק אחר ונקבע לדיון נפרד. אך בימ"ש קמא אינו מקבל את ההסברים וקובע כי עו"ד ויסולי ביקש להישפט בגין שני הדוחות ואלה אוחדו תחת תיק נט משפט אחד. עו"ד ויסולי שממשיך להיות מכונה "הנאשמת" מבהיר כי מי שביצע את העבירה המיוחסת לכאורה היא גב' מרים ויסולי וכי הוא מייצג אותה והודיע על כך בישיבה מיום 14.09.22 במסגרתה ביקש להסב רק את החניה באדום לבן על שמו והדו"ח הוסב לתיק אחר. בתיק שבנדון הוא מייצג את גב' ויסולי ונמצא כ"ב"כ הנאשמת" ולא כ"נאשמת". למרות זאת בהמשך הפרוטוקול מכונה עו"ד ויסולי כ"נאשמת". בית משפט מורה על הסבתו של הדו"ח מחדש על שם הגברת מרים ויסולי ומעמוד 12 ואילך לפרוטוקול מכונה עו"ד ויסולי "ב"כ הנאשמת", אך כותרת המסמך לא תוקנה וכן לא כינויו של עו"ד ויסולי כ"נאשמת" עד עמ' 12 לפרוטוקול. בעמוד 13 לפרוטוקול ניתנה החלטה נוספת בה הבהיר בימ"ש קמא כי כינויו של ב"כ הנאשמת כנאשמת נעשתה לאור הבלבול שנוצר כתוצאה מהתנהלות ב"כ הנאשמת ודבריו כפי שהובאו בפרוטוקול דיון מיום 14.09.22. למרות זאת לא תוקנה כותרת המסמך בה נרשם כי עו"ד ויסולי הוא הנאשמת והמשך המסמך עד עמ' 12.

בהמשך הפרוטוקול ניתנה הכרעת הדין במסגרתה נקבע כי התביעה הוכיחה את אשמתה של הנאשמת מעל לכל ספק סביר ולכן הורשעה הנאשמת בביצוע העבירה המיוחסת לה בכתב האישום. בהמשך, לאחר טיעונים לעונש, ניתן גזר הדין במסגרתו נגזר על הנאשמת קנס מרבי בסך של 3,600 ₪. אך כאמור, בכותרת מסמך הפרוטוקול ובעמודים הראשונים נשאר כינויו של עו"ד ויסולי כ"נאשמת".

ביום 08.03.23 ניתנה החלטה בפתקית על גבי הפרוטוקול הנ"ל, במסגרתה נקבע כי "בשל תקלה במערכת 'נט המשפט' שארעה במהלך הפרוטוקול (התנתקויות ברשת פעם לפעם שגרעו תיקונים בפרוטוקול, ושיבשו את הכתוב בו), נפלו טעויות באופן הצגת ב"כ הנאשמת כנאשמת ולהיפך, וכן נרשמו הפעלים בהחלטות בלשון זכר לגבי הנאשמת, ובלשון נקבה לגבי ב"כ הנאשמת. בית המשפט מתנצל על טעויות אלה". בהמשך הגיש ב"כ הנאשמת "הודעה על בקשה לפסלות כב' השופטת סיגלית גץ אופיר ועל בקשה לביטול פרוטוקול, הכרעת דין וגזר דין", במסגרתה טען לטעויות בפרוטוקול. לאחר קבלת תגובה לבקשה, ביום 15.03.23 ניתנה החלטת בימ"ש קמא לפיה דין הבקשה להידחות. כן הוסבר במסגרת ההחלטה שוב כיצד נפלו הטעויות בפרוטוקול בימ"ש מיום 08.03.23. בסיפה להחלטה צוין כי "ככל שב"כ הנאשמת יאשר זאת, יוציא בית המשפט נוסח חדש ומתוקן לפרוטוקול, בו יתוקנו הטעויות". עו"ד ויסולי לא הגיב לכך והגיש את הערעור שבנדון נגד הכרעת הדין וגזר הדין. כמו כן, הגיש בשמו ובשם מרים ויסולי ערעור לבית המשפט העליון נגד ההחלטה בעניין הבקשה לפסילת המותב בבית משפט קמא, ע"פ 2330/23, אשר נדחה על ידי ביהמ"ש העליון ונקבע בו כי משעה שניתן פסק דין בהליך נושא הערעור דן, "דרך המלך" היא העלאת טענות הפסלות במסגרת הערעור על פסק הדין עצמו, ככל שיוגש. עוד צוין כי "אף לגופו של עניין, לא מצאתי כי טענות המערערים מקימות עילה לפסילת המותב. המותב הבהיר בהחלטתו מיום 15.3.2023 כי הטעויות שנפלו בשמות



הצדדים בפרוטוקול הדיון הן טעויות טכניות באופיין, וכי ככל שבא-כוח המערער יאשר זאת, יפורסם נוסח מתוקן של הפרוטוקול. המערערים לא עשו כן, וכפי שכבר נפסק בעבר, בקשת פסלות אינה תחליף לבקשה לתיקון פרוטוקול...".

טענות הצדדים:

המערער טוען כי הכרעת הדין וגזר הדין ניתנו נגדו למרות שלא הוגש נגדו כתב אישום, לא הומצאה לו כל הזמנה לדין ולא התנהל משפט נגדו. המערער חוזר על טענות שנטענו בפני בימ"ש קמא בדבר העדר הזמנה למשפט שנמסרה כדי למערער או לכל אדם אחר כנאשם, כנדרש בחוק ובתקנות ובדבר התיישנות כתב האישום ביחס לכל אדם. עוד נטען כי בהכרעת הדין וגזר הדין לא מוזכר כל אדם המקושר לעבירה הנטענת על ידי המשיבה ולא מצוינת כל ראייה הקושרת אדם כלשהו לעבירה הנטענת. כן נטען כי הכרעת הדין ניתנה לפי עבירה לפי סעיף 6(ב1) לחוק העזר ותקנה 72(א)(2) לתקנות התעבורה ואילו גזר הדין ניתן לפי פקודת העיריות שבכלל אינה נזכרת בכתב האישום הנטען על ידי המשיבה. לאור האמור מבקש המערער לבטל את הכרעת הדין וגזר הדין ולזכותו בזיכוי מלא בהעדר אשמה. עוד נטען כי למשיבה הייתה הזדמנות לבקש מבית המשפט לתקן את הפרוטוקול אך היא לא ביקשה זאת. נטען כי יש לבטל את הפרוטוקול שהתנהל בצורה לא נכונה וכולל טעויות. נטען כי הפרוטוקול הינו בלתי אפשרי ובימ"ש עצמו לא תיקן את הפרוטוקול למרות שהוא רשאי לעשות כן.

המשיבה טוענת כי הדיון בבימ"ש קמא ארך כ-4 שעות והמערער עשה ככל יכולתו כדי לבלבל ולהתיש את בימ"ש קמא. התנהגותו הייתה מחפירה ובימ"ש קמא גילה סובלנות וסבלנות. נטען כי המערער ניסה לבלבל את ביהמ"ש עם שני הדוחות וניסה לדון בשני הדוחות בו זמנית. נטען כי מדובר בדו"ח בגין חניה על מדרכה שניתן כדין. העבירה נעברה על ידי הנאשמת בתיק והמאשימה הרימה את הנטל להוכיח את העבירה באמצעות המפקח שערך את הדו"ח ובאמצעות הראיות שהגישה. בימ"ש קמא התרשם מעדות המפקח ומהראיות שהוגשו ובהכרעת הדין נקבע שהעבירה נעברה. מאז פתיחתו של ההליך בבימ"ש קמא, הנאשמת היא מרים ויסולי ולא המערער. הכרעת הדין וגזר הדין לא ניתנו נגד המערער אלא נגד מרים ויסולי למרות שבפרוטוקול רשום בכותרת שמו של המערער כנאשמת וזאת בשל בלבול אותו יצר המערער בהתנהגותו בדיון כאשר הדו"ח הוסב לשמו ובימ"ש הורה על הסבתו מחדש כאשר התגלה לו הבלבול המכוון. בשל תקלה במחשב ביהמ"ש זה לא תוקן הלכה למעשה חרף דרישות ביהמ"ש שניתן לקרוא אותן בפרוטוקול. בימ"ש קמא הבהיר כי הטעויות שנפלו בשמות הצדדים בפרוטוקול הן טעויות טכניות באופיין בלבד והמערער היום לא יכול להיבנות עליהן כאילו לא נכח בדיון ולנסות להתחמק מתשלום הקנס. בימ"ש קמא ציין את הבלבול לכל אורך הפרוטוקול, הבין את הטעות ודרש לתקן את הפרוטוקול. אך עקב תקלה במערכת נט המשפט עניין זה לא תוקן. נטען כי בהתאם לתקנות הודעת תשלום הקנס פתחה בהליך ואין צורך להגיש כתב אישום כמקובל בהליך הפלילי ודין ההזמנה למשפט ככתב אישום. הודעת תשלום הקנס שנמסרה בפתח ההליך כללה את פרטי העבירה ואם הנאשם מודיע שברצונו להישפט על העבירה נשלחת לו הזמנה למשפט וזה בדיוק מה שקרה כאן. הנאשמת מרים ויסולי הגישה בקשה להישפט, נשלחה לה הזמנה למשפט המהווה את כתב האישום. התיק נפתח על שמה של מרים ויסולי ולא אביעד ויסולי ובשל טעויות טכניות בלבד במהותן הכותרת נרשמה כי אביעד ויסולי הוא הנאשמת. לא ניתן בגלל זה לחמוק מן הדין. העבירה נעברה. הקנס ניתן בצדק והמערער עצמו סירב לתקן את הפרוטוקול.

דין ומסקנות:



לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, את הכרעת הדין ואת גזר הדין של בימ"ש קמא, הגעתי למסקנה כי יש לקבל את הערעור ולבטל את הכרעת הדין וגזר הדין מהטעם שנפל בהם פגם המצדיק את ביטולו של פסק הדין. בטרם אפרט סבור אני כי יש להעיר ולהבהיר מספר נקודות:

בית המשפט הוא האחראי על ניהול הדיון, על הפרוטוקול ועל פסק הדין היוצא תחת ידו. לא ניתן לפטור מאחריות בצידוק של תקלת מחשב. גם אם הייתה תקלה הרי שחובת בית המשפט לדאוג לתיקון הטעויות שנפלו בפרוטוקול, בהכרעת הדין ובגזר הדין. לא ניתן להותיר תיעוד של הליך משפטי הכולל דיון והכרעה כאשר הכותרת של ההליך שגויה, על פניה, ומייחסת את ביצוע העבירה, הוכחת האשמה וגזר הדין, על שם שגוי שאינו מתיישב עם האישום. בית משפט קמא היה צריך להודיע לצדדים על הטעות, לבקש עמדתם בנוגע לתיקון ולהורות על תיקון גם בהעדר הסכמה, תוך הנמקה ברורה. התוצאה של הימנעות מהאמור היא הנצחת הליך משפט מלא ופסק דין שגוי על פניו, כנגד אדם לא נכון, ושאינו בר אכיפה. למרבה הצער אין מנוס אלא לקבוע כי בית המשפט לא מילא את חובתו להשלים ולתקן את פסק הדין.

עד כאן על חובת בית המשפט. ואולם גם לעוה"ד חובה כלפי ההליך, כלפי בית המשפט וכלפי הציבור.

בטרם אתייחס להתנהלותו של עו"ד ויסולי ראוי לציין כי גם על המאשימה הייתה מוטלת החובה לפנות לבית המשפט בבקשה לתיקון פרוטוקול הדיון, זאת מעת שהטעות התגלתה. לא ראיתי כי הוגשה בקשה מתאימה ועל כך לא ניתן גם הסבר בדיון בפני.

מכאן אעבור לחובתו של הסניגור, עו"ד ויסולי, שהוא ב"כ הנאשמת ולא הנאשמת, כפי שנרשם. סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961 (להלן: "חוק לשכת עורכי הדין"), קובע כי "במילוי תפקידיו יפעל עורך דין לטובת שולחו בנאמנות ובמסירות, ויעזור לבית המשפט לעשות משפט". החוק מטיל על עורך הדין, בצד הדאגה לייצוג ענינו של הלקוח, גם חובה כלפי בית המשפט. הפרת חובה זו מהווה עבירת משמעת בהתאם להוראות סעיף 61 לחוק לשכת עורכי הדין. חובה זו גם באה לידי ביטוי בהוראות סעיף 2 וסעיף 31 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו-1986, המפרטים את חובת עורך הדין בשמירה על כבוד בית המשפט. חובת עורך הדין כלפי בית המשפט מהווה נדבך חשוב ביצירת הקשר הראוי בין העושים במלאכת עריכת הדין לעוסקים במלאכת השפיטה, קשר המבוסס על חבות הדדית ואמון הדדי [ראו: לימור זר-גוטמן "חובת עורך-הדין לא להטעות את בית-המשפט" **עיוני משפט** כד 413 (2000)]. חובה זו היא חלק מחובת הנאמנות של עורך הדין כלפי החברה [לימור זר-גוטמן "הנאמנויות של עורך הדין" **חובות אמון בדין הישראלי** 245 (רות פלאטו-שנער ויהושע (שוקי) שגב עורכים 2016)]; מאיר שמגר "על האתיקה של המשפטן" **עיוני משפט** יא 171 (1986)]. מעין בפרוטוקול בית משפט קמא קשה לראות כיצד מילא עו"ד ויסולי את חובתו כלפי בית המשפט וכלפי החברה. גם אם ציין כי הוא ב"כ הנאשמת ולא הנאשמת הרי שהתנהלותו תרמה לבלבול שנוצר, גם אם לא התכוון לכך. אין צורך לומר גם שבתפקידו כ"קצין בית משפט" (officer of the court) הייתה מוטלת גם עליו החובה לפנות לבית המשפט בבקשה לתיקון הפרוטוקול, לא כל שכן לא להתנגד לתיקון.

כפי שהובהר בהחלטותיו של בימ"ש קמא לאורך הפרוטוקול שבנדון וכן לאחר מכן, הטעות שנפלה בכותרת המסמך ובדפים הראשונים לפרוטוקול, כאשר המערער כונה "נאשמת" במקום "ב"כ הנאשמת" נבעה מבלבול כתוצאה מהתנהלות ב"כ הנאשמת ודבריו כפי שהובאו בפרוטוקול דיון מיום 14.09.22. למרות זאת לא תוקנה כותרת המסמך



בה נרשם כי עו"ד ויסולי הוא הנאשמת והמשך המסמך עד עמ' 12 כאשר בכל אותם עמודים מכונה עו"ד ויסולי "נאשמת". בימ"ש קמא הסביר זאת בתקלה טכנית בנט המשפט וציין כי הורה על תיקון הטעות, אך הטעות תוקנה חלקית בשל תקלה בנט המשפט. עם זאת, בסופו של דבר מסמך הפרוטוקול הכולל את הכרעת הדין וגזר הדין כולל בתוכו טעות שאינה טעות טכנית גרידא מכיוון שלא ניתן ליישם גזר דין כאשר בכותרת המסמך מצוין "הנאשמת: עו"ד ויסולי אביעד". אף לאחר שהתגלתה הטעות המשיבה לא פעלה להגיש בקשה לתיקון הפרוטוקול וכותרתו ובימ"ש קמא לא פעל לתיקון הטעות, זאת כאשר ידוע שהדוח יצא נגד גב' מרים ויסולי ולא מדובר בדוח נגד עו"ד ויסולי אשר הוא לא הנאשם או ה"נאשמת" בתיק שבנדון.

האינטרס הציבורי הוא שהדין בהליך זה יסתיים, בדרך של אכיפת החוק כלפי מי שהפר את הדין וחנה באופן לא חוקי על המדרכה. עם זאת, אין ספק כי הליך זה, שתחילתו בדו"ח חניה בסכום זעום, חרג הרבה מעבר לגבולות ההיקף הרצוי להליך מסוג זה. בימ"ש קמא הקדיש זמן רב לדיון בטענותיו הרבות של המערער. המערער הגיש ערעור על ההחלטה בבקשת הפסלות לבית המשפט העליון וכן הגיש ערעור לבימ"ש זה. התנהלותו של המערער, אשר ביקש להסב את אחד משני הדוחות על שמו והעלה טענות מקדמיות רבות ושונות, כאשר ניסה ככל הנראה לטעון טענות הקשורות לדו"ח שביקש להסב על שמו גם במסגרת הדיון בדו"ח שלא ביקש להסב על שמו באופן שבלבל את בימ"ש קמא ויצר את הטעויות שנוצרו במסמך הפרוטוקול, הינה התנהלות בלתי ראויה באופן שעולה אף כדי שימוש לרעה בהליכי משפט. יחד עם זאת, משהתגלתה הטעות היה על המשיבה ועל בימ"ש קמא לפעול לתיקון הטעות שנפלה בכותרת ובמסמך הפרוטוקול שהכיל את הכרעת הדין וגזר הדין. כעת מצוי בתיק בימ"ש קמא מסמך גזר דין בו שם הנאשמת שגוי ושונה מהשם נשוא הדו"ח שמהווה כתב האישום. לא ניתן להוציא את פסק הדין לפועל בשל הטעות שנפלה בכותרת ובעמודים הראשונים למסמך, שכן פרוטוקול הדיון לכאורה נוהל נגד "הנאשמת: עו"ד ויסולי אביעד" כאשר אין זה המצב המשפטי הנכון. לכן מדובר בפרוטוקול שנפלו בו טעויות שאינן מאפשרות את אכיפתו של גזר הדין שעניינו באדם שאינו "הנאשמת".

על כן, לאור האמור לעיל, באיזון בין כל השיקולים, נראה כי אין מנוס בהליך לא שגרתי זה מלהורות על ביטול הכרעת הדין וגזר הדין הכלולים במסמך פרוטוקול שנפלו בו טעויות באופן שלא ניתן להוציא לפועל את גזר הדין. אדגיש, בזהירות הראויה, כי מעיון בפרוטוקול ובמסמכי בית משפט קמא נראה כי לו היה נרשם ומתועד ההליך בדרך הנכונה כי אז לא היה מקום להתערב בממצאיו של בית משפט קמא, הן בהיבט העובדתי והן בהיבט המשפטי. אלא שהאופן שבו התפתח ההליך, בצורה הגולשת להתנהלות בלתי ראויה, תרם תרומתו לתוצר הסופי שהינו פסק דין שגוי המטיל על אדם אחריות לעבירה שפורטה בכתב אישום המייחס את ביצוע העבירה לאדם אחר. תוצאה זו אינה יכולה לעמוד.

אשר על כן, ומכל הטעמים שפורטו, הערעור נגד הכרעת הדין וגזר הדין מתקבל במובן זה שפסק דינו של בימ"ש קמא מבטל.

יש להעביר עותק לצדדים ולתיק בימ"ש קמא.

ניתן היום, א' תמוז תשפ"ג, 20 יוני
2023, בהעדר הצדדים.



רון שפירא, נשיא