



תת"ע 9287/01/19 - מדינת ישראל נגד מוחמד מסרי ע"י

בית משפט השלום לתעבורה בנצרת

תתע"א 9287-01-19 מדינת ישראל נ' מסרי מוחמד

בפני כבוד השופטת יסמין כתילי
המאשימה מדינת ישראל ע"י משטרת ישראל שלוחת תביעות תעבורה
נצרת

נגד **הנאשם** מוחמד מסרי ע"י ב"כ עו"ד אדואר חאפי

החלטה

1. ביום 9.3.2021 התייצבו לפניי ב"כ המאשימה וב"כ הנאשם, בלא נוכחות הנאשם.
2. במסגרת זו "דיבר" ב"כ הנאשם עבורו, בהעדרו, לפרוטוקול, חזר בו מכפירתו, הודה בעובדות כתב האישום וביקש, לצד ב"כ המאשימה, מבית המשפט לאמץ את הסדר הטיעון שגיבשו יחדיו.
3. בית המשפט הסביר לצדדים שהוא אינו כבול להסדר, שמע את הצדדים ולבסוף אימץ את ההסדר **כפי שנובש**. תוספת אחת הוסיף בית המשפט, ובה הורה כך: **"ב"כ הנאשם ידאג להגשת תצהיר מטעם הנאשם ובו התייחסות לרכיבי הענישה"**.
4. חודשים רבים חלפו וביום 22.3.2022 הוגש ערעור לבית המשפט המחוזי בטענה כי גזר הדין ניתן שלא בנוכחות הנאשם ומשכך הוא בטל מעיקרו (VOID). בפסק דין מיום 18.7.2022 אפשר בית המשפט המחוזי (עפ"ת 40902-03-22) למערער למצות את ההליך בבית משפט זה.
5. ביום 22.7.2022 הגיש הנאשם (להלן: "המבקש"), באמצעות ב"כ אחר מזה שבהליך הקודם, בקשה לביטול גזר הדין, כאשר תמצית הטענה היא שהוא לא נכח בעת מתן גזר הדין ומעולם לא הוגש התצהיר עליו הורה בית המשפט, באופן השולל את תוקף גזר הדין.
6. ביום 18.1.2023 נערך לפניי דיון במהלכו טענו הצדדים בהרחבה. שבתי ועיינתי בטיעוני הצדדים, כמו גם בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בעפ"ת 40902-03-22 ומצאתי כי דין הבקשה להידחות. אנמק את מסקנתי.
7. ראשית, הבקשה הוגשה הרבה לאחר המועד הקבוע בדיון, מבלי שניתן טעם המצדיק זאת. לא צורף תצהיר מאת המבקש, אף לא תצהיר מאת הסניגור הקודם שייצג אותו וכל שנטען הוא שבא כוחו הנוכחי גילה רק לאחרונה על אודות גזר הדין בעקבות טיפול בתיק אחר. במילים אחרות, לא נטען שהמבקש, עצמו, לא ידע על אודות גזר הדין וממילא קשה היה לקבל טענה שכזו, שכן המבקש היה שותף להליך ואף התייצב בבית המשפט בישיבה מיום 11.4.2019. הדעת נותנת שבירר מול שולחו בדבר ההליך. אך גם אם בדוחק ממש ניתן היה להאריך את המועד להגשת הבקשה, חרף התנגדות המשיבה, אין להיעתר לה לגופה.



8. סעיף 126 חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, קובע את הכלל בדבר נוכחות נאשם במשפטו: **"באין הוראה אחרת בחוק זה לא יידון אדם בפלילים אלא בפניו"**. ואולם כלל זה אינו מוחלט ועשויים להיות מקרים בהם יסטה בית המשפט ממנו, למשל כאשר הנאשם מפריע למהלך הדין התקין, נמנע מלהתייצב ומעכב את ניהול המשפט או כאשר ביקש שמשפטו יתנהל שלא בפניו והוא מיוצג בו על ידי סניגור, ובית המשפט סבר שלא יהיה בשפיטתו שלא בפניו משום עיוות דין.
9. במקרה זה, התייצב הסניגור בשם המבקש וטען עבורו. בעצם התייצבותו, חזרתו מכפירתו, גיבוש הסדר הטיעון ובקשה במסגרת זו לאשרו ולאמץ את הענישה שהוסכמה בין הצדדים - הביע למעשה ב"כ המבקש את בקשת שולחו, לנהל את ההליך בהעדרו. בעניין זה כבר נקבע: **"כי מקום שנאשם ייפה את כוחו של עורך-דין להתייצב במשפט ולהופיע בשמו, הרי שגם הבקשה כי המשפט יתנהל שלא בפני הנאשם יכולה לבוא מפי הסניגור ואין הכרח כי הנאשם עצמו, במו פיו, יאמר אותה לבית-המשפט"** (ת"פ (מחוזי-חיפה) 224/95 מדינת ישראל נ' שלום בן ניסים אזולאי (1996) וראו גם רע"פ 2473/98 חלבי נ' מדינת ישראל (1998)).
10. ואדיש, המדובר בהסדר טיעון שאומץ במלואו. במקרה בו **"גזר-הדין בבית-משפט לתעבורה חדרה ניתן בשעה שהמשיב היה מיוצג. בא-כוח המשיב עם בא-כוח התביעה הגיעו להסדר-טיעון. העונש תואם הסדר-הטיעון. חזקה על עורך-הדין שקיבל הסדר-הטיעון, לאחר שהמשיב אישר לו להגיע להסדר זה; חזקה על עורך-הדין, שהסביר למשיב כי בית-המשפט אינו כבול בהסדר-הטיעון; וחזקה על עורך-הדין כי דיווח למשיב אודות גזר-הדין שהתקבל"**. ומשכך פסק בית המשפט המחוזי כי **"טענת בא-כוח המשיב לפיה חלק זה של גזר-הדין, שעניינו מאסר על-תנאי לתקופה של 12 חודשים, VOID - נדחית"** (ע"פ (ת"א) 72012/05 מדינת ישראל נ' סאמר בן עאדל מואסי (2006)).
11. במקרה זה המבקש אומנם לא נכח במעמד מתן גזר הדין, אך זכותו היסודית לא נשללה. הרי מדובר בהסדר טיעון שגיבש הסניגור, את כוחו ייפה המבקש לשאת ולתת עם התביעה, ולכן לא נגרם למבקש עיוות דין. יש להניח כי אף אם נכח המבקש בעת גזירת הדין, בא כוחו היה טוען את אותם הטענות, היה מגיע לאותו הסדר עם התביעה, והמאסר המותנה היה מהווה אחד מרכיבי הענישה.
12. יתרה מכך, בדיון מיום 18.1.2023, נכח המבקש **והסכים לאותו גזר דין בדיוק** - רק שיחל מהיום - כדי להתגבר על הפעלת התנאי. מכך ניתן ללמוד שהוא מסכים לעונש וודאי מבין אותו (אפילו) בדיעבד, דבר המהווה טעם נוסף שלא לבטלו.
13. איני יכולה לחתום את החלטתי מבלי להתייחס לסוגיית התצהיר. ככלל הדבר נועד להוות כלי נוסף להבטחת יידוע המבקש בדבר גזר הדין. אך כאמור במקרה זה מדובר בהסדר טיעון, שיש להניח שהמבקש נתן את הסכמתו לעצם גיבושו כפי שגובש - **ואף לא נטען בבקשה אחרת**. בנוסף, פרק הזמן הרב שחלף מאז ניתן גזר הדין ועד שהוגש הערעור כמו גם העובדה כי הערעור נולד לאחר שהמבקש עבר עבירה נוספת מאז (עמ' 13 לפרוטוקול שורה 16), נוטלים את כוחה של הטענה בדבר אי הגשת התצהיר. כל תוצאה אחרת תהא בבחינת חוטא יוצא נשכר, בפרט שכמוסבר לעיל לא נגרם כל עיוות דין בנסיבות בהן נגזר הדין.
14. לאור כל המבואר לעיל, הבקשה נדחית.



ניתנה היום, כ"ג שבט תשפ"ג, 14 פברואר 2023, בהעדר הצדדים.