



עפ"ת 25991/10/22 - נתן איזגיאייב נגד מדינת ישראל, פרקליטות מחוז חיפה

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 25991-10-22 איזגיאייב נ' מדינת ישראל 15 דצמבר 2022

כבוד השופט אינאס סלאמה
נתן איזגיאייב
ע"י ב"כ עוה"ד רועי קרן

לפני:
המערער:

מדינת ישראל
ע"י פרקליטות מחוז חיפה

נגד:
המשיבה:

פסק דין

1. לפני ערעור על החלטת בית משפט השלום לתעבורה בחיפה, מיום 20.9.2022, בתיק תת"ע 6885-05-22, במסגרתה נדחתה בקשת המערער לביטול פסק הדין שניתן נגדו בהעדר בתאריך 28.6.2022.

2. עסקין בהודעת תשלום קנס (להלן גם: "דו"ח") שנמסרה למערער בתאריך 6.12.2021, בה יוחסה לו עבירה של שימוש בטלפון נייד שלא באמצעות דיבורית, בניגוד לתקנה 28(ב)(2) לתקנות התעבורה, התשכ"א-1961. המערער הגיש בקשה להישפט על הדו"ח האמור, בעקבותיה נקבע לו דיון בבית המשפט קמא לתאריך 28.6.2022. משלא הופיע לדיון, נשפט כאמור המערער בהעדר.

3. בבקשה שהגיש לבית המשפט קמא, טען המערער כי לא קיבל הזמנה לדיון בעניינו, כאשר הזימון חזר "לא נדרש", לאחר שהושארה לו לכאורה הודעה במענו בעת ביקור הדוור. המערער טען, כי לא מצא כל הודעה ולא ידע כי ממתין לו דבר דואר ביחידת הדואר.

המערער גם הכחיש את ביצוע העבירה וטען, כי "נגע בנהיגה במסופון של עבודתו שממוקם על מתקן ייעודי וחוקי ולא היה לו טלפון בנמצא בזמן האירוע".

4. בהחלטתו מושא הערעור, דחה בית המשפט קמא את הבקשה, תוך שקבע, כי המערער לא הצביע על סיבה מוצדקת לאי התייצבותו לדיון וכי לא קיים חשש מפני עיוות דין כתוצאה מהותרת גזר הדין על כנו. נקבע, כי משלוח ההזמנה בדואר רשום מקים חזקת מסירה, כאשר על הנמען מוטל הנטל להוכיח אי קבלת ההודעה. אישור המסירה חזר בציון "לא נדרש" והמערער לא הוכיח כי לא קיבל את הדואר מסיבות שאינן תלויות בו. מעיון בתיק האלקטרוני עולה, כך לפי בית המשפט קמא, כי פרוטוקול הדיון



נשלח לאותה כתובת של המערער וזה נמסר לידי.

אשר לחשש מפני עיוות דין, קבע בית המשפט קמא כי לא מצא ממש בטענות ההגנה שהעלה המערער, שעה שהשוטר תיאר את נסיבות הדו"ח בפירוט. עוד נקבע, כי העונש שנגזר על המערער, בשים לב לעברו, אינו חורג ממתחם הענישה הנהוג.

5. המערער מאן להשלים עם החלטת בית המשפט קמא, ובהודעת הערעור חזר על טענותיו לענין אי קבלת ההזמנה לדיון ולענין החשש מפני עיוות דין. לטענתו, הוא לא מצא כל הודעה על דלת ביתו בתאריכים שצוינו באישור המסירה וכי אם היה מקבל את הזימון, הוא היה מתייצב לדיון. לא זו אף זו, החלטת בית המשפט קמא ניתנה מבלי שהתקבלה תגובת המאשימה עליה הורה בית המשפט קמא. המערער הוסיף כי "אל לו לביהמ"ש לשים עצמו בנעלי השופט וגם הקטגור ולדחות בקשתו בהעדר תגובה כנ"ל".

המערער גם טען, כי העונש שהוטל עליו חורג לחומרה "מברירת המשפט ומהעונשים המוטלים בגין העבירה בה הורשע". עוד טען, כי נסיבות הדו"ח אשר פורטו על ידי השוטר, אינן מספקות להרשעתו.

6. בדיון שהתקיים בפניי, חזר ב"כ המערער על טענות מרשו והוסיף, כי בהעדר תגובה של המאשימה היה מחויב בית המשפט קמא לקבוע כי טענות המערער לא נסתרו ולקבל את הבקשה לביטול. ב"כ המערער גם ציין, שבית המשפט קמא לא ביקש לקבל את מצלמות הגוף של השוטר על מנת לראות כי טענתו לפיה לא היה ברשותו טלפון, לא נסתרה.

הסנגור הפנה להחלטות שיפוטיות, לפיהן, משלא הוגשה תגובת המאשימה, התקבלה בקשה דומה (השופט לרנר) וכי גם לאחר מספר חודשים של איחור ועל אף טענה כי היה סירוב לקבל את הדואר, הערעור התקבל (השופטת בש). הסנגור ביקש "שתהיה אחידות".

7. ב"כ המשיבה ביקשה לדחות את הערעור, תוך שחזרה על נימוקיו של בית המשפט קמא. לדידה, הגם שקורות תקלות במשרדי המאשימה, ובשל שגגה לא הוגשה תגובה, אין זה אומר "שהמערער יקבל פרס על כך שלא בצדק". לגופו של עניין, טענה ב"כ המשיבה כי מרגע שהמערער לא "אסף" את דבר הדואר, אין לו להלין אלא על עצמו, שכן המסירה נעשתה כדין, "לא פעם, פעמיים". המערער, כך לפי המשיבה, לא העלה שום טענה שתסביר מדוע לא דרש את הדואר.

לגבי סיכויי ההגנה נטען, כי המערער לא העלה "שום טענה באשר לסיכויי הגנה, חוץ מזה שאמר שבית המשפט לא בחן את סרטוני מצלמות הגוף". דא עקא, שהדו"ח מפורט, נסיבות הדו"ח מפורטות והשוטר תיאר בפירוט את הנסיבות.



דין והכרעה

8. לאחר שנתתי דעתי להודעת הערעור על נספחיה, לטיעוני הצדדים בדיון לפניי ולאחר שעיינתי בתיק בית המשפט קמא, נחה דעתי כי דין הערעור להידחות.

9. בהתאם לסעיף 240(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: **החסד"פ**), בעבירות לפי הפקודה, רשאי בית המשפט לראות בנאשם שלא התייצב למשפטו כמודה בכל העובדות שנטענו בכתב האישום ולדון אותו שלא בפניו, אם הוא סבור "שלא יהיה בשפיטתו על דרך זו משום עיוות דין". על פסק דין מרשיע כאמור, חלות הוראות סעיף 130(ח) ו- (ט) לחסד"פ.

סעיף 130(ח) הנ"ל קובע, כהאי לישנא: "נגזר דינו של הנאשם בחטא או בעוון שלא בפניו, רשאי בית המשפט, על פי בקשת הנדון, לבטל את הדיון לרבות את הכרעת הדין וגזר הדין אם ניתנו בהעדרו, אם נוכח שהייתה סיבה מוצדקת לאי התייצבותו או אם ראה שהדבר דרוש כדי למנוע עיוות דין...".

10. הנה כי כן, על אחד משני אדנים יכול בית המשפט לבסס את מסקנתו לביטול פסק דין שניתן בהעדרו של נאשם; סיבה מוצדקת לאי ההתייצבות או מניעת עיוות דין (לדיון מפורט ומורחב, ראו רע"פ 8427/17 **מדינת ישראל נ' סאלם** (25.3.2018) (להלן: "עניין סאלם")).

11. עיון בהחלטתו של בית המשפט קמא ובגזר דינו מגלה, כי בית המשפט קמא יישם בצורה נכונה את הוראות הדין והפסיקה בעניין זה, כך שלא מצאתי כי נפלה שגגה תחת ידו המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור.

12. לעניין אי ההתייצבות, טוען המערער כזכור, כי לא קיבל כל הודעה לגשת ליחידת הדואר לצורך קבלת הזימון. עיון באישור המסירה של יחידת הדואר מגלה, כי בתאריך 21.3.2022, ביקרה פקידת הדואר בכתובתו של המערער, אותה כתובת בה נמסר פסק הדין מאוחר יותר, ומשלא נמצא איש בבית, הושארה למערער הודעה בה הופנה לקבלת דבר הדואר ביחידת הדואר. עוד עולה, כי עד לתאריך 7.4.2021, המערער לא ניגש לדואר ומשכך הזימון הוחזר כ"לא נדרש".

13. לא צריכה להיות כל מחלוקת, כי עסקינן באישור מסירה אשר אף מעבר לחזקת המסירה שטמונה בו מכח משלוח הדואר, יש בו להעיד על כך, כי המערער נמנע מלקבל לידיו את דבר הדואר, בהתאם להודעה שהושארה לו.

בכגון דא, המערער אינו יכול לפטור את עצמו מעמידה בנטל ההוכחה הרובץ על שכמו, להראות כי אי קבלת



הדואר נבעה מסיבות אשר אינן תלויות בו. המערער לא פנה ליחידת הדואר, לא הגיש שאילתא, לא העלה טענה בעניין אי דיוקים בכתובתו ולא סיפק כל הסבר שיש בו כדי לשכנע כי הדואר לא התקבל על ידו מסיבות שאינן תלויות בו. אין די בהעלאת טענה בעלמא כי לא הושאר לו זימון או כי אם היה יודע עליו הוא היה מגיע לדיון, כדי להרים את הנטל. הדברים מקבלים משנה תוקף שעה שפסק הדין שניתן בהעדר המערער, נמסר לאותה כתובת ממש.

14. איני יכול להסכים עם טענת הסנגור המלומד, כפי שעלתה בדיון, לפיה, "כאשר אדם מבקש להישפט טורח וטוען שלא קיבל ומכחיש הגם נסיבות הדו"ח, 'יש לתת לו יומו בבית המשפט' וגם חויבו בהוצאות של 500 ₪". קבלת טענה מעין זו, משמעותה ביטול הלכה למעשה של חזקת המסירה, שכן כל אימת שמועלית טענה על ידי מי ש"טרח" וביקש להישפט, כי לא קיבל את הזימון, יש לבטל את שפיטתו בהעדר, מבלי שהונח כל הסבר ומבלי שניתנה כל הוכחה לעניין הסירוב לדרוש את הדואר.

"חייב בהוצאות" אינו יכול לשמש תחליף לנטל ההוכחה אשר מוטל על הטוען לאי קבלת הזימון, כפי שסעיף 130(ח) לחסד"פ מחייב. כאמור, אם נקבל באופן אוטומטי כל טענה בעלמא כי "לא קיבלתי את הזימון" או כי "אם הייתי מקבל את הזימון הייתי מתייצב לדיון", מבלי לתמוך טענה מעין זו בראיות או בהסברים מניחים את הדעת, נימצא חוטאים לרציונל שמאחורי הסעיף האמור, על כל המשתמע מכך.

15. משלא צלח המערער את החלופה של "סיבה מוצדקת לאי הופעה", יש לבחון כעת את הטענה בדבר קיומו של עיוות דין. דא עקא, שגם בכך אין כדי להועיל למערער.

מן המפורסמות כי עונש חמור כשלעצמו אין בו כדי להקים חשש לעיוות דין. אלא שבענינו, בניגוד לטענת המערער, גזר הדין אינו "עונש החורג לחומרה מברירת המשפט" כפי שנטען בהודעת הערעור. די אם נציין את האמור בגזר הדין עצמו, כי לחובת המערער נרשמו 15 הרשעות קודמות, האחרונה בהן משנת 2021, ועניינה אי אחיזת הגה בשתי ידיים. בנסיבות אלה, קנס בסך 1400 ₪, כאשר ברירת המשפט עמדה על 1000 ₪, אינו עונש חמור כלל וכלל.

16. הוא הדין באשר לטענות לגופו של עניין. בית המשפט קמא סמך את ידו על נסיבות הדו"ח המפורטות ובכך אין כל שגגה. אין די בהכחשת העבירה ובטענה כי המערער "לא נגע בטלפון אלא במסופון", כדי להקים חשש מפני עיוות דין. זאת, שעה שישודות העבירה פורטו באופן מפורש, תוך שהשוטר, עורך הדו"ח, תיאר את הנסיבות בפירוט. משכך, הותרת ההרשעה על כנה אין בה כדי לגרום עיוות דין למערער, כפי שבית המשפט קמא קבע בצדק.

ודוק, בעניין זה נקבע, כי על הטוען לקיומה של עילה בדבר חשש לעיוות דין, להציג טעמים הנתמכים בראיות שיש בהם פוטנציאל ממשי לשינוי התוצאה (עניין סאלם). אין לומר כי טענותיו של המערער חוסות תחת הגדרה זו.



17. טרם סיום, אתייחס לטענת המערער לעניין מתן החלטת בית המשפט קמא, מבלי שהוגשה תגובת המאשימה. אכן, ככלל, שעה שהוחלט על קבלת תגובת המאשימה, ראוי כי תגובה זו תוגש וכי בית המשפט ימתין לה. מן הצד האחר, לא צריך להיות חולק בדבר סמכותו של בית המשפט לתת החלטתו על סמך החומר המונח לפניו, ללא תגובה, וכאשר העדר תגובה אינו גורר קבלת הבקשה באופן אוטומטי (או כלשונו של המערער, יש לראות ב"התעלמות המאשימה מהסכמתה לביטול פסה"ד").

לעיתים, העדר תגובה יכולה להביא למסקנה, כי מקום שנדרש מהמאשימה לסתור או להפריך גרסה כזו או אחרת של מי שעותר לביטול שפיטתו בהעדר, כי גרסה זו לא הופרכה על ידי המאשימה, לאותו שלב דיוני, שכן היא לא ראתה לנכון להתמודד עמה. אלא שבענייננו, אין כך הם פני הדברים. שכן המערער מבקש להסיק מאי הגשת תגובה (עמ' 1 לפרוטוקול, שורות 6-7), כי טענותיו לעניין אי זימונו "לא נסתרו". ובעניין זה כבר ציינתי, כי הנטל רובץ על שכמו של המערער, ובנטל זה (כמפורט בהרחבה לעיל) הוא לא עמד, ללא קשר לתגובת המאשימה.

סוף דבר

18. **העולה מכל הנ"ל הוא, שדין הערעור להידחות.**

המזכירות תשלח עותק פסק הדין לצדדים כמקובל.

ניתן היום, כ"א כסלו תשפ"ג, 15 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.