



עפ"ת 27780/04/18 - בן ציון מנחם מקסומוב נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ת 27780-04-18 מקסומוב נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני	כבוד השופטת ד"ר חיה זנדברג
מערערים	בן ציון מנחם מקסומוב
נגד	
משיבים	מדינת ישראל

פסקי דין פלייים



פסק-דין

ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום הנכבד לתעבורה (כב' השופט נאיל מהנא) בפ"ל 1937-08-17. הערעור עניינו החלטות של בית המשפט קמא מיום 14.3.2018, לפיה לא בוטל פסק-דין שניתן ביום 23.10.2017 בהעדרו של המערער.

לאחר העיין החלטתי לקבל את הערעור בהתאם למפורט להלן.

כתב האישום

- ביום 6.8.2017 הוגש נגד המערער כתב אישום, בפרק "העובדות" בכתב האישום נרשם כדלקמן:
 - ב. בתאריך 7.6.17 בשעה 13:15 או בסמוך לכך, נהג הנאשם ברכב פרטי מסוג רנו מספר רישוי 1943110 (להלן: הרכב) בשרדות נווה יעקוב ירושלים או בסמוך לכך.
 - אחות עת נהג הנאשם ברכב כאשר הוא שיכור, נתון תחת השפעת סמים מסוכנים מסוג THC, בכך שבבדיקת גדימת שתן שלו נמצא חוצר חיילוף חומרים של החומר הפעיל בקבוצים.
 - הנאשם כשל בבדיקת מאפיינים כדלקמן: בכך שהתנדנד במנכן עמידה ולא עצם את עיניו, במבחן הליכה על הקו לא הצמיח העקב לאגדול, חרג מהקו, טעה בספירת צעדים והתנדנד, במבחן הבאת האצבע לאף החסיאי הבאת אצבע לאף".
 - בפרק "הוראות החיקוק" נכתב בכתב האישום כך:

"הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול - עבירה לפי סעיף 3(62) לפקודת התעבורה (נ"ח) תשכ"א-1961 [6253]".

נסב כבר כעת את תשומת הלב לכך שקיים פער בין תיאור העובדות, המתארות לכאורה עבירה של הניגה שהנאשם **שיכור**, לבין תיאור האישום המיוחס לנאשם, שהוא "הניגה **תחת השפעת** סמים/אלכוהול".

פער דומה קיים בין תיאור האישום (הניגה תחת **השפעת** סמים/ אלכוהול) לבין סעיף החוק, שהופיע בכתב האישום - הוא סעיף 3(62) לפקודת התעבורה (נוסח חדש), התשכ"א-1961. הסעיף האחרון מתאר עבירה של הניגה כשהנאשם **שיכור**.

הפערים האמורים הם שעומדים בבסיס הערעור הנוכח, כפי שעוד נעמוד על כך בהמשכם של דברים.
- הדין בהעדר הנאשם**
- ביום 23.10.2017 התקיים דיון בכתב האישום בפני בית משפט השלום לתעבורה. הנאשם לא התייצב לדיון הגם שזומן כדין, ולבקשת התיביעה הנאשם נדון בהעדרו. בית המשפט הרשיע את הנאשם במיוחס לו בכתב האישום.
- התביעה טענה בקצרה לעונש לאמור "מבקש לגור על הנאשם: פסילה על תנאי וקנס".
- בית המשפט קמא גזר את דינו של הנאשם, כשבפחת גזר הדין בית המשפט קבע כי:

"הנאשם בתיק שלפני זומן כדין אך לא התייצב לדיון היום, ובנסיבות העניין הורשע בהעדרו. הנאשם עבר **עבירת הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול**" (ההדגשה הוספה).

לאחר זאת, גזר בית המשפט קמא את עונשו של הנאשם כדלקמן:

 - תשלום קנס כספי בסך של 1,000 ₪.
 - פסילה מלקבל או מלהחזיק רישיון הניגה לתקופה של 24 חודשים בניכוי 30 יום פסילה מינהלית....
 - פסילה מלקבל או מלהחזיק רישיון הניגה לתקופה של 3 חודשים, וזאת על תנאי למשך 3 שנים מהיום".
- הבקשה לביטול פסק-דין**

- כשלושה חודשים לערך לאחר פסק-הדין, ביום 25.1.2018, הגיש המערער - בעצמו - "בקשה דחופה לביטול פסק דין שניתן בהעדר". בבקשה נכתב כך:
 - בין דיון מיום 23.10.17 בית המשפט דן אות בהעדר בנין **עבירה של הניגה תחת השפעת סמים** לפסילת מלהחזיק רישיון הניגה לתקופה של 24 חודשים ולקנס בסך 1,000 ₪.
 - בין התאריכים 9.10.17-10.12.17 הייתי מאושפז ולא היה ביכולתי להגיע לדיון אליו זומנתי. מצורף אישור על תאריכי האשפוז...
 - בנסיבות שלפניי יש לי הסבר סביר להיעדרות מהדיון ואפי מביט את הבקשה זמן קצר לאחר שפסק-הדין הומצא לידי, ולאחר שקביילתי ייעוץ משפטי.
 - באגב, מבחינתי הסכב להורות על ביטול פסק-הדין וקביעת מועד להקראה מחודשת, כן אבקש כי לצורך גלמוד ראיות התביעה והאתגרנות לקראת הדיון שימונה לי סגנור ציבורי" (ההדגשה הוספה).
 - לבקשת הביטול צורף אישור רשמי מבית החולים בו היה המערער מאושפז, ולפיו המערער היה מאושפז בבית החולים ב"מאשפז בכתב האישום - הוא סעיף 3(62) לפקודת התעבורה (נוסח חדש), התשכ"א-1961. הסעיף האחרון מתאר עבירה של הניגה ביום 2018.11.2 מונתה הסגנורה הציבורית לייצג את המערער.
 - ביום 2018.12.24 בבקשה לביטול פסק-דין
 - ביום 14.3.2018 התקיים דיון בבית המשפט קמא בבקשתו של המערער לביטול פסק-הדין. בפתח הדיון הודיעה עו"ד חנה דוד, באית כוחו המלומדת של המערער, כך:

"הנאשם נכבד בקשה לביטול פסק-דין. הסגנורה נכנסה לתמונה ומבקשים להשאיר את הכרעת הדין על כנה ולטעון לעניין ביטול גזר הדין".

הסגנורת הוסיפה וטענה בפיטורו כי הנאשם הורשע בעבירה של **הניגה תחת השפעת סמים/אלכוהול** (בהרשעה בעבירה זו פסילת המינימום היא של 3 חודשים. כמו כן, לטענתה, שנתמכה באסמכתאות שהרישה, רמת הענישה המקובלות בעבירה זו (ובעדר הרשעות קודמות) היא של חודשי פסילה ספורים. כך, ביקשה הסגנורת שדיו של הנאשם ייגזר בהתאם לרף הענישה המקובל של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול".

התביעה התנגדה לבקשה לביטול גזר דין וכן לטענה לפיה הנאשם הורשע בעבירה של "הניגה תחת השפעה". התביעה הדגישה את עובדות כתב האישום, הכלולות התייחסות לכך שהנאשם נהג כשהוא שיכור, ואת הוראת החיקוק שהופיעה בכתב האישום - סעיף 3(62) לפקודת התעבורה - שעניינה נהיגה **בשכרות** ולא "הניגה תחת השפעה". התביעה הדגישה שבבעבר של הניגה בשכרות פסילת המינימום היא **24 חודשים**, וביקשה כי על הנאשם ייגזר עונש פסילה של 36 חודשים, מאסר על תנאי וקנס.

לאחר הדיון האמיר החלטת בית המשפט קמא להכבד לדחות את הבקשה לביטול פסק-דין במימוקים כדלקמן:

"נגד הבקשה אשר כתב אישום מייחס לו עבירה של **הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול**, עבירה לפי סעיף 3(62) לפקודת התעבורה, תשכ"א-1962....

לאחר שבחנתי את טיועה הדברים, ובשם לב לסעיף 39 לפקודת התעבורה, עונש המינימום ענין בעבירה בה הורשע הנאשם הוא 24 חודשים. בסעיף הנ"ל כתוב במפורש 'הורשע אדם על עבירה כאמור בסעיף 3(62), דינו - בנוסף לכל עונש אחר - פסילה מלקבל או מלהחזיק רישיון הנהג לתקופה שלא תפחת משנתיים".

בניינו, כתב האישום מייחס לנאשם עבירה בהתאם לסעיף 3(62) לפקודת התעבורה, ואין זה משנה מה סמל סעיף אשר יוצר לעידה של העבירה בכתב האישום. בנוסף, על פי אותו כתב האישום הרי הנאשם נהג ברכב כאשר הוא נתון **תחת השפעת** סמים מסוכנים, הפסיקה אותה הציגה ב"כ הנאשם מתחשת להרשעה בעבירה של הניגה תחת השפעה בניגוד לתקנה 2(26) לתקנות התעבורה ולא לסעיף 3(62) לפקודת התעבורה".

משלא מצאתי כי נפלה טעות בגזר הדין אין זוהי אותה הבקשה" (ההדגשות הוספו).

 - על כך הוגש הערעור הנוכח.

הערעור

- בערעור הנאשם בכללו שני ניומוקים עיקריים:

האחד, כי היה מקום לבטל את פסק-הדין שניתן בהעדרו של הנאשם כבר משהובררה הסיבה - המוצדקת - להיעדרותו של הנאשם (סעיפים 8-1 להודעת הערעור).

השני, כי מהורשעו בעבירה של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול מן הראוי שהעונש שייגזר עליו תאם את רמת הענישה של עבירה זו, ולא את רמת הענישה של הניגה כשהנאשם שיכור (סעיפים 12-9 להודעת הערעור).

עוד הוגשה בהודעת הערעור כי כאשר הנאשם הורשע בכך שכחבה בכתב האישום, הוא כשהו מודה בעבירה הקלה יותר של "הניגה תחת השפעה", והוא לא יכול היה לדעת שהוא עתיד להיות מורשע ודינו עתיד להיגזר לפי העבירה התמורה יותר של הניגה כשהנאשם שיכור. לפיכך, הבקשה החלופית בהודעת הערעור הייתה לבטל את הכרעת הדין ולהחזיר את התיק לבית-המשפט קמא הנכבד ולקבוע את התיק מחדש להקראה (פסקאות 14-19 להודעת הערעור)

- בדיון שהתקיים בערעור ביום 22.5.2018 טענו הצדדים בהרחבה. עו"ד חנה דוד, באת כוחו המלומדת של המערער, חזרה על הטענות שפורטו בהודעת הערעור. הסגנורת הדגישה והטעימה כי לנאשם הייתה זכות קנייה לביטול פסק-הדין המרשיע כוח העובדה שהיה טעם מוצדק להיעדרותו. כאשר הנאשם החליט שלא לחזור בו מהודאתו, הרי ההחלטה התקבלה בהתבסס על ההנחה שהוא הורשע בעבירה של "הניגה תחת השפעה" ולא בעבירה של הניגה בשכרות, ועל ין סברתו של הנאשם הייתה כי הוא צפוי לעונש מקל בהתאם. הסגנורת ציינה כי לו ידחו התיק לבית המשפט קמא הנאשם ישקול לנהל לוחכות בתיק.
- מנגד, עו"ד מוריה הירש, באת הכוח המלומדת של המשיבה, עתדה על כך שהמערער לא ביקש לחזור בו מההודאה במועד הדיון בבקשה לביטול פסק-דין. הגם שהיה מיוצג במועד הדיון. לעמדתה, אין מקום עתה, בשלב הערעור, "עו"ד מריה שפירם".
- על היתר ציינה, בהנמכתה, כי לתחלתה נטו היה לתקן את כתב האישום, כך שגם תיאר העבירה בכתב האישום, תאם לעבירה של "הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול" ולאם עו"ד הירש הטיעה הטעם היטב כי עובדות כתב האישום - בהן הדתה הנאשם - הן כרוכות וחד משמעיות, והן מתארות את העבירה שעניינה הניגה כשהנאשם שיכור. כך הוא גם לענין סעיף החוק שכלל בכתב האישום, סעיף 3(62) לפקודת התעבורה. סעיף חוק זה, שגם בו הודה הנאשם, עניינו עבירה של הניגה בשכרות ולא עבירה של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול.
- לפיכך, בקישה עו"ד הירש לדחות את הערעור הן ביחס לבקשת הסגנורה לגזור את עונשו של המערער בהתאם לרף הענישה של העבירה של הניגה תחת השפעת אלכוהול הן ביחס לבקשהה החלופית של הסגנורה לבטל את פסק-הדין ולהחזיר את הדיון לבית המשפט קמא לצורך דין מחדש בתיק.

דיון והכרעה

- לאחר העיין, החלטתי לקבל את הערעור ביחס לבקשתו החלופית של המערער, לאמור: החלטתי לבטל את פסק-הדין ולהורות על החזרת הדיון לבית המשפט קמא לצורך דיון מחודש בכתב האישום, כאשר אני מתירה לנאשם לחזור בו מהודאתו. לענין חזרתו של נאשם מהודאתו, ראו סעיף 153 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשע"ב-1982. כן ראו, למשל, ע"פ 3754/91 מ"י ב' **סמחמאת**, פ"ד מח(5) 798 (1991); ע"פ 6349/11 מ"י **שינדר (נשומב)** ב' 2013; ע"פ 1924/11 מ"י ב' **פלוני נ' מ"י**, פורסם ב**נבו** (2015).
- מנגד, בהחלטת לדחות את הערעור במובן זה שלא ראיתי מקום לגזירת עונשו של הנאשם בהתאם לרף הענישה המקובל ביחס לעבירה של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול. אלו ניומוקי.
- אין חוקל כי ביסוסו בכתב האישום בענייניו של המערער נפל פגם. פקודת התעבורה (נוסח חדש) (להלן: ת-קנות התעבורה) ותקנות התעבורה, התשכ"א-1961 (להלן: ת-קנות התעבורה) יצורות התבנה ברורה בין העבירה של הניגה בשכרות ובין העבירה של הניגה תחת השפעת סמים/אלכוהול לפי תקנה 2(26) לתקנות התעבורה, שענייני העבירה של הנגיה בשכרות. קובע בחלקים הנוגעים לעניינו כי:

"העובר אחת העבירות האלה, דינו - מאסר שנתיים או קנס..."

...הוא שיכור בהיותו נוהג רכב... בדרך או במקום ציבורי..."

להגדרת "שיכור", ראו סעיף 64ב(א) לפקודת התעבורה.
- סעיף 39 לפקודת התעבורה משלים את התמונה ביחס לעבירה תמורה זו וקובעו לאמור:

"פסילת מינימום בשל הניגה בשכרות

הרשע אדם על עבירה כאמור בסעיף 3(62), דינו - בנוסף לכל עונש אחר - פסילה מקבל או מהחזיק רישיון הנהג לתקופה שלא תפחת משנתיים..."

- מנגד, העבירה של הניגה תחת השפעת אלכוהול/ סמים היא עבירה הקבועה **בתקנות התעבורה**. תקנה 2(26) לתקנות התעבורה היא התקנה שקובעת את העבירה של **הניגה תחת השפעת סמים/אלכוהול**. וזו לשון התקנה:

אדם שתמתיק בו אחד מאלה לא ינהג רכב... הוא נתון תחת השפעת סמים משכרים או משקאות משכרים".

- העונש על עבירה זו קובע בסעיף 68 לפקודת התעבורה, הקובע כי "העובר על תקנה שהותקנה לפי פקודה זו, דינו כאמור בסעיף 62, 61 או 63-א עונש קטן מזה שקבעו לה בתקנות" (בסעיפים 61, 62 ו-63 לפקודת התעבורה מנוים שעונשים שנוגעים בין קנס למאסר שנתיים ושלוש שנים).
- ההבדל היכר בין שתי העבירות הללו עולה גם מתקופות פסילת חובה שקבע המחוקק בניין. בעוד שבחס לעבירה של הניגה בשכרות, כפי שראינו, קבע המחוקק תקופת פסילת חובה משמעותית ואורכה של שנתיים, הרי ביחס לעבירה של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול קבע המחוקק תקופת פסילת חובה קצרה פי כמה וכמה. וכך היא לשונו של סעיף 1(38) לפקודת התעבורה, שהוא הסעיף הנוגע לעניינו:

"הורשע אדם... על עבירה מן המפורטות בתוספת הראשונה... דינו - בנוסף לכל עונש אחר - פסילה מקבל או מהחזיק רישיון הנהג לתקופה שלא תפחת משלושה חדשים..." (בתוספת הראשונה לפקודת התעבורה של הניגה תחת השפעת סמים/אלכוהול לפי תקנה 2(26) לתקנות התעבורה (ראו פריט 4 בתוספת הראשונה)).

- הוא ששני העבירות הבדלים ברורם שני משמעים מעין אלו, ראוי הוא שהם יבואו לידי ביטוי מפורש וברור בכתב האישום, לכל ימצא הנאשם טועה. "ראשית תטאת היא בניסוחו של כתב האישום" (ע"פ 172/82 מ"י **אסיאס נ' מ"י**, פ"ד ל(3) 282 (1982), בפסקה 3 לפסק-הדין). כדברי כב' השופט דניגער ברע"פ 2581/14 מ"י **קויתאיאל נ' מ"י**, פורסם ב**נבו** (2015):
- "כתב האישום הוא המסמך המכונן של ההליך הפלילי... וזהו המסמך עמו נדרש הנאשם להתמודד... כתב האישום מקים עבור הנאשם 'חומת בטחון המבודדת את המשפט מפני נתונים וטענות חיצוניים שאינם חלק מתחום המחלוקת'..."**

בכך מאוון במידה מסוימת יתורנו המונבה של התביעה בגדרו של ההליך הפלילי... לנטות מאפיינים אלו של כתב האישום, כדי כי נדרשת הקפדה של ממש על ניסוח... ניסוח בלתי מקופד של כתב האישום עלול לשבש את הגנת הנאשם. ניסוח שגוי עלול לגרום להתגוננות בלתי אפקטיבית, להתגוננות מפני עניינים בלתי רלוונטיים או להפקרת' קו החזית העיקרי" (שם, בפסקה 26 לפסק-הדין. וראו עוד ההפניות הרבות המופיעות שם).

- מנגד, כתב האישום נוסח בצורה דו-משמעית, כאשר בפרק שעניינו "הוראות החיקוק" הופיעו, וזו לצד זה, הגדרת עבירה אחת (הניגה תחת השפעת סמים) וסעיף אישום, שאינו מתיישב עמה (סעיף 3(62) לפקודת התעבורה). על כן, נדא, ואמר "ראוי של תועמד ערכאת ערעור בפני כתב אישום המצריך לעתים פירוש רש", ותוספתו, להבדיל" (ע"פ 1117/13 מ"י **נ' מ"י**, פורסם ב**נבו** (2014), בפסקה יג לפסק-הדין).
- מנגד, אין תימה שהנאשם סבר, בשעה שהודה בכתב האישום, כי הוא מודה בעבירה של הניגה תחת השפעת סמים/אלכוהול ולא בעבירה של הניגה בשכרות. והשוו דברי בית המשפט העליון בע"פ 1117/13 מ"י **הגל**, לפיהם הנאשם זכאי להיתן מהפסק שנוצר בשל התקלה בניסוח כתב האישום, והכל, בהתאם לעקרונ הבהיסים במשפט הפלילי של פרשנות לטובת הנאשם במקרי פסק. והשוו סעיף 34כא לחוק העונשין, התשל"ז-1977; נד"פ 1558/03 מ"י **אסיאס נ' מ"י**, פורסם ב**נבו** (2004).
- מנגד, יש טעם בר טענותיה של עו"ד הירש, באת הכוח המלומדת של המדינה, לפיהן משהודת הנאשם בעובדות כתב האישום, על תיאורן החמור, אין מקום לכך שהציבור יפגע בשל התקלה שנפלה בניסוח כתב האישום, ואין מקום לדרוש שיתן של הנאשם ייגזר בהתעלם מהעובדות החמורות בהן הודה.
- לכן, מלאת האיוון בין האינטרסים המתגוששים בסגיינות מובילה, כאמור, למסקנה לפיה דין הערעור ברכיב שעניינו בקשתו של הנאשם שייגזר דינו בהתאם למתחם הענישה המקובל בעבירה של הניגה תחת השפעת סמים/ אלכוהול - להידחות. מנגד, דן בקשת החלופית של הנאשם, לבטל את פסק-הדין ולהחזיר את התיק לבית המשפט קמא חתן שותף לנאשם לחזור בו מההודאתו - להתקבל.
- טענות אלו החלטתי לקבל את הערעור לפי המפורט לעיל.
- אשר כל כך, הערעור מתקבל במובן זה שפסק-דינו של בית המשפט קמא יבוטל, והתיק מחוזר לדיון מחודש בבית המשפט קמא, חתן שאני מתירה לנאשם לחזור בו מההודאתו.

ניתנה היום, ט' סיוון תשע"ח, 23 מאי 2018, בהעדר הצדדים.

עמוד 2

כל הזכויות שמורות לאחר פסקי דין - verdicts.co.il ©

