



## ע"פ 5/17 - חסן אלגדאמין נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 5/17

לפני: כבוד הנשיאה מ' נאור

המערער: חסן אלגדאמין

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטת בית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה מיום 27.12.2016 בתיק גמ"ר 707-11-15 שניתנה על ידי כבוד השופטת ט' אוסטפלד נאוי

בשם המערער: עו"ד דוד גולן

פסק-דין

לפניי ערעור על החלטת בית משפט השלום לתעבורה בפתח תקווה (סגנית הנשיאה ט' אוסטפלד נאוי) מיום 27.12.2016 שלא לפסול עצמו מלדון בגמ"ר 707-11-15.

עמוד 1



## רקע

1. כנגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו, בין השאר, עבירה של גרימת מוות בנהיגה רשלנית בהתאם לסעיף 64 לפקודת התעבורה [נוסח חדש]. פרשת התביעה כבר נשמעה במלואה וכך גם עדותו של המערער. במסגרת קביעת מועדי ההוכחות בתיק נקבע כי ביום 27.12.2016 יעיד עד מומחה מטעם ההגנה. עוד נקבע כי חוות דעתו הסופית של המומחה תועבר למשיבה מבעוד מועד, עד ליום 1.12.2016. עותק מוקדם של חוות דעת המומחה, שנקרא בפי הצדדים "טיוטת חוות הדעת", נמסרה לבא-כוח המשיבה חודשים רבים טרם הדיון שנקבע.
2. ביום 19.12.2016 הגיש בא-כוח המערער בקשה לבית משפט השלום לתעבורה לדחיית מועד הדיון בו נקבע לשמוע את עדות המומחה. בא-כוח המערער ציין כי המומחה לא יספיק להכין חוות דעת שלמה עד המועד שנקבע על-ידי בית משפט השלום לתעבורה. בקשה זו, ובקשה נוספת זזה לה שהוגשה ביום 21.12.2016, נדחו על-ידי בית משפט השלום לתעבורה משיקולי עומס ולוח הזמנים של בית המשפט.
3. ביום 26.12.2016 הגישה המשיבה בקשה לדחיית מועד החקירה הנגדית של העד המומחה מטעם ההגנה. זאת היות וטרם נמסרה לידיה חוות הדעת השלמה. בבקשה נכתב כי באותו היום, לאחר פנייה נוספת לבא-כוח המערער לקבלת חוות הדעת הסופית, נענה בא-כוח המשיבה כי: "טיוטת חוות הדעת אשר הועברה למשיבה תשמש בתור חוות דעת סופית, ואולי תוגש השלמה לחוות הדעת בבוקר הדיון". בבקשה נכתב כי בתנאים הללו לא יהיה בא-כוח המשיבה ערוך כנדרש לחקירת המומחה. גם בקשה זו נדחתה.
4. בפתח הדיון של יום 27.12.2016, המועד המקורי בו נקבע כאמור לשמוע את עדות העד המומחה מטעם ההגנה, חזרה המשיבה על בקשתה לדחיית מועד החקירה הנגדית. בקשה זו נדחתה ונקבע כי שמיעת העדות וחקירת העד יתבצעו בו ביום כמתוכנן. לא הוגשה השלמה לחוות הדעת בפתח הדיון.
5. במהלך שמיעת עדותו של המומחה הביע בא-כוח המשיבה מספר התנגדויות. בא-כוח המשיבה טען כי המומחה ובא-כוח המערער מבקשים להרחיב את היריעה ולהעיד על עניינים שלא הוזכרו בחוות הדעת. בא-כוח המערער הביע את מורת רוחו מהתנגדויות אלו וטען כי מדובר בעניינים מקצועיים המצויים בתיק החקירה. בא-כוח המערער הוסיף כי הגבלת עדות המומחה תפגע בהגנה. לאחר שמיעת חילופי הדברים, הורה בית משפט השלום לתעבורה למומחה להיצמד לדברים שנכתבו בחוות הדעת שהוגשה. בעקבות החלטה זו ביקש בא-כוח המערער מהמומחה לפסול את עצמו ולהעביר את הדיון למומחה אחר.
6. בקשת הפסלות נדחתה על-ידי בית משפט השלום לתעבורה, בהחלטה שנתנה בו ביום. כך נכתב בהחלטה: "כאמור, במהלך הדיון, הרחיב מומחה ההגנה את עדותו אף לדברים אשר אינם מענייני התיק הספציפי שבפני, ואשר גם לא הופיעו בחוות דעתו. בכך ניסה הסניגור להעלות השלמות לחוות הדעת בדיון, מבלי להגישן בכתב ומבלי לאפשר לתביעה להיערך לכך.

סעיף 77א הדן בעילות פסילת שופט קובע:

"(א) שופט לא ישב בדין אם מצא, מיוזמתו או לבקשת בעל דין, כי קימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט".

וכך נקבע בבש"א 2826/12 מייק ואן קול נ' מדינת ישראל:

"המבחן לפסילת שופט הוא חשש ממשי אובייקטיבי למשוא פנים (ראו סעיף 77א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984). בהקשר זה, לא די בחוסר שביעות רצון של בעל-הדין מהחלטות שניתנו על-ידי בית המשפט ומאופן התנהלות הדיון לפניו [...]. אף לא די בתחושה סובייקטיבית של חוסר-אמון."

אין בטענות הסנגור ממש, הן מהבחינה האובייקטיבית והן מהבחינה הסובייקטיבית.

החלטות בית המשפט אינן מעידות על הטיה לצד זה או אחר. סדר הדין מחייב העדת מומחה באופן מסוים ואין יכולים בית המשפט או מי מהצדדים לסטות מהוראות הדין באין הסכמה. על כן, אין בהחלטת בית המשפט כדי להעיד על כך שדעתו "ננעלה" ואין בסיס בבקשה לפסילה. יציין כי בקשת הפסילה והטענה כי בית המשפט "עוין" את הנאשם לא הועלתה בעקבות החלטות בית המשפט שלא אפשר דחיית מועד הדיון לצורך הגשת חוות דעת שלמה, אלא בעקבות החלטת בית המשפט שלא לאפשר השלמת חוות הדעת בעל פה בדיון."

טענות המערער

7. המערער טען כי בית משפט השלום לתעבורה לא אפשר ניהול הליך הגון עת העיד המומחה מטעם ההגנה בחקירתו הראשית. חוסר ההיענות של בית המשפט לבקשות הדחייה - שמטרתן הייתה כאמור הגשת חוות הדעת השלמה - והחלטות המותב בדיון עצמו, מביאות לתוצאה שהגנתו המהותית של המערער נפגעת מסיבות פרוצדוראליות של העומס בו נתון יומן בית משפט השלום לתעבורה.

8. המערער טען כי החלטות בית משפט השלום לתעבורה יוצרות את הרושם כי בית המשפט "נכנס לנעלי התביעה" ומפר את מאזן הכוחות בין הצדדים. לשיטת המערער בית משפט השלום לתעבורה "חצה את הקווים" ושם את משקלו לצד התביעה בניסיון להשפיע על ההליך. קבלת התנגדויות המשיבה, כאשר לבית המשפט השלום לתעבורה ידוע כי לא ניתן לקבוע מועד אחר להשלמת עדות המומחה, מהווה הפרה של העקרונות האדברסריים וכמעין "בחירת צד" על-ידי המותב. המערער טען כי בנסיבות אלו מתקיים חשש ממשי למשוא פנים ופגיעה ממשית במאזן הכוחות בין הצדדים.

9. עוד טען המערער כי נסיבות המקרה מעלות חשש למראית פני הצדק. לשיטת המערער, גם במידה ואין חשש למשוא פנים סובייקטיבי של המותב, הרי שנכון במקרה זה - לפני משורת הדין - להעביר את הדיון למותב אחר נוכח הפגיעה האפשרית באמון הציבור.

דיון



10. לאחר שעיינתי בטענות המערער ובהחלטות הקודמות של בית משפט השלום לתעבורה בתיק זה, הגעתי לידי מסקנה כי דין הערעור להידחות וזאת ללא צורך בתגובת המשיבה.

11. סעיף 77א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 קובע כי המבחן לפסלותו של שופט הוא קיומן של נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים. לעניין זה נקבע בפסיקה מבחן אובייקטיבי מחמיר, המחייב סבירות מוחשית לכך שדעתו של השופט ננעלה ואינה פתוחה עוד לשכנוע (ב"ש 48/75 ידיד נ' מדינת ישראל, פ"ד כט(2) 375 (1975) (להלן: עניין ידיד)). ההלכה היא כי רק לעיתים נדירות ביותר ייקבע כי יש בפעילות השיפוטית לכשעצמה ובהחלטות הדיוניות של המותב, הוכחות מספקות לקיומו של חשש ממשי שכזה (ע"פ 1988/94 בראון נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(3) 608, 625-626 (1994); להרחבה ראו יגאל מרזל דיני פסלות שופט 174-178 (2006) (וההפניות שם)). הלכה זו תקפה גם כאשר מדובר במספר רב של החלטות, כל שכן כאשר מדובר במספר מצומצם כמו במקרה דנן (ע"פ 3504/92 הלפרן נ' מדינת ישראל, פסקה 3 לפסק דינו של הנשיא מ' שמגר (28.10.1992) (להלן: עניין הלפרן)).

טענותיו של המערער לא גובו בראיות המבססות חשש ממשי לכך שדעתו של בית משפט השלום לתעבורה ננעלה. לא ניתן לומר שהחלטת המותב שלא לאפשר הרחבת יריעה על-ידי העד המומחה, כמתחייב לפי סדרי הדין, מהווה אינדיקציה להעדפת צד אחד על משנהו.

12. יש לדחות גם טענת המערער בנוגע למראית פני הצדק. מראית פני הצדק נדחתה בפסיקה כמבחן מוביל כאשר דנים בפסלות שופט, והיא אינה יכולה להוות תחליף לחשש אובייקטיבי ממשי למשוא פנים (עניין ידיד, פסקה 4 לפסק דינו של הנשיא ש' אגרנט). רק מקרים חריגים ביותר, בהם קיים מצג אובייקטיבי קשה היוצר חשש ממשי לנראות ההליך, עלולים להצדיק פסלות שופט מהטעם העיקרי של מראית פני הצדק (ראו רע"ב 10349/08 מדינת ישראל נ' גנאמה, פס' 7-8 לפסק דינו של השופט דנציגר (20.7.2009) (והאסמכתאות שם)). מקרה זה אינו נמנה על מקרים חריגים אלו.

13. לבסוף, ערעור פסלות אינו האכסניה המתאימה לערעורים על החלטות דיוניות. אם המערער סבור כי נפלה טעות בהחלטות בית משפט השלום לתעבורה, הרי הדלת פתוחה בפניו להעלות טענות אלו בפני ערכאת הערעור שתדון בפסק הדין, ככול שיבחר המערער להגיש הליך שכזה בהמשך (עניין הלפרן, פסקה 3 לפסק דינו של הנשיא מ' שמגר).

סוף דבר, דין הערעור להידחות.

ניתן היום, י"א בטבת התשע"ז (9.1.2017).

ה נ ש י א ה

