



בית המשפט העליון

ע"פ 3910/21

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטת בית משפט השלום לנוער בירושלים
מיום 30.5.2021 בת"פ 50478-06-20 אשר ניתנה על ידי
כבוד השופטת א' מולד

בשם המערער: עו"ד טליה יהודה

פסק-דין

ערעור על החלטתו של בית משפט השלום לנוער בירושלים (השופטת א' מולד)
מיום 30.5.2021 בת"פ 50478-06-20 (להלן: ההליך) שלא לפסול עצמו מלדון בעניינו
של המערער.

1. ביום 21.6.2020 הוגש נגד המערער כתב אישום שבו הואשם באיומים על מורה
מבית ספר שבו למד באמצעות הטלפון הנייד של נער אחר שישב עמו בחדר (להלן: העד).

בדיון שהתקיים ביום 16.11.2020 ביקשה ב"כ המערער להפנות את התיק להליך "קבוצת
דיון משפחתית", המהווה חלופה להליך הפלילי (להלן: הליך קד"מ), מאחר שמדובר
בעבירה יחידה של המערער, אשר ביקש להתנצל בפני הנפגעת ולהשתלב בהליך קד"מ.
למחרת, הודיעה ב"כ המערער כי שוחחה עם ב"כ המשיבה, אשר הביעה את הסכמתה
להפניית המערער להליך קד"מ. בהתאם, ביקשה כי בית המשפט יורה לשירות המבחן
לשלב בו בהליך ובית המשפט נעתר לבקשה זו בו ביום.

2. ביום 4.3.2021 הגיש שירות המבחן תסקיר ובו ציין כי המערער לוקח אחריות ומודה בעבירה, אך אינו מודה באירוע הספציפי המיוחס לו. לפיכך, הודיע שירות המבחן כי המערער אינו מתאים להליך קד"מ, אלא אם ישונו פרטי כתב האישום.

3. דיון נוסף התקיים בהליך ביום 7.3.2021 (להלן: הדיון), ובו טענה ב"כ המערער כי העלתה בפני המשיבה טענות לפגמים בכתב האישום ולאכיפה בררנית (להלן: הטענות המקדמיות). ב"כ המערער הוסיפה כי מאחר שהמשיבה לא קיבלה את טענותיה, היא מבקשת לקבוע את ההליך לגישור ואילו ב"כ המשיבה ביקש לקבוע את ההליך להוכחות.

כעולה מפרוטוקול הדיון, בית המשפט ציין בפני ב"כ המערער כי הטענות המקדמיות אינן "להליך גישור", וכי היא יכולה לטעון את הטענות בפניו. בעקבות זאת, טענה ב"כ המשיבה לסתירות בחקירות המערער והעד, אשר לטענתה מעוררות ספק בכך שהאירוע המתואר בכתב האישום אכן אירע כפי שתואר.

4. נוכח טענות אלה שאל בית המשפט את ב"כ המערער אם "יש לך התנגדות שאני אראה את החקירה של [העד] לפני שמיעת הראיות?". ב"כ המערער השיבה "לא. אני סבורה שבניגוד לעמדת [ב"כ המשיבה] [יש] סתירות בין העמדות".

בית המשפט עיין בחקירת העד (להלן: העדות), ובעקבות זאת נתן החלטה בה קבע כי " [העד] מעגן את האירוע בזמן התואם את עובדות כתב האישום. בטרם אקבע את התיק לשמיעת ראיות אציע שהצדדים יבואו בדברים" (להלן: ההחלטה בעניין העד). כמו כן, קבע בית המשפט דיון ליום 30.5.2021.

5. בפתח הדיון ביום 30.5.2021 הודיעה ב"כ המערער כי המערער כופר בכתב האישום, וביקשה את העברת הדיון למותב אחר שישמע את הראיות בהתאם לסעיף 143א(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי או החוק). זאת, לטענת ב"כ המערער, מאחר שבית המשפט נחשף לעדות המרכזית והיחידה שמפלילה את הנאשם.

כעולה מפרוטוקול הדיון, בית המשפט ציין כי עיין בעדות העד בהסכמה, וכי אם ב"כ המערער הייתה מביעה לכך התנגדות – לא היה מעיין בה. ב"כ המערער השיבה כי לא התנגדה לכך מאחר שסברה שמדובר בהליך גישור, שבסופו ההליך יועבר למותב אחר אם המערער יכפור בכתב האישום. ב"כ המערער הוסיפה כי "בית המשפט קבע

שלהבנתי היינו בדיון גישור". לכך השיב בית המשפט "איזה גישור? לא ראיתי את כל הראיות".

6. המותב נתן החלטה בבקשה על אתר, בה ציין כי מדובר למעשה בבקשה לפסילתו – ודחה אותה. בית המשפט הבהיר כי אינו זוכר את תוכן העדות שקרא, והוסיף כי דעתו "אינה נוחה" מתנהלות ב"כ המערער – מאחר שבית המשפט הבהיר כי הטענות שמועלות אינן מתאימות להליך גישור ושניתן לטעון אותן בפניו, ואף שאל מפורשות אם יש התנגדות לכך שיעיין בעדות. משכך ציין בית המשפט כי אינו יודע "כיצד ניתן לטעון שההליך היה הליך גישור". בית המשפט הוסיף כי "אכן, לאחר שעיינתי בעדות [...], ציינתי כי העד מעגן את האירוע בזמן התואם את עובדות כתב האישום, אך אין בכך כדי לקבוע דבר וחצי דבר באשר למהימנות העד, אלא אך באשר לפסול אשר קיים לדברי ההגנה בכתב האישום".

7. מכאן הערעור שלפניי, בו טוען המערער כי הדיון היה "לפי הגיונו ומהותו" דיון מקדמי אשר עליו חל סעיף 143א לחוק סדר הדין הפלילי המורה כי "לא הסתיים הדיון בכתב האישום במסגרת דיון מקדמי לפי סעיף זה, יעביר בית המשפט את הדיון בכתב האישום לשופט אחר שימשיך לדון בו" (סעיף 143א(ה)). לטענתו, על מנת לקבוע אם מדובר בדיון המתנהל לפי סעיף 143א לחוק יש להידרש למהותו של הדיון ולא לכותרת שניתנה לו, ולפיכך טוען המערער כי אף אם הדיון לא הוגדר כ"גישור" או כ"דיון מקדמי", מאחר שבית המשפט פעל במסגרתו שלא לפי סדרי הדין ודיני הראיות – הרי שיש להחיל את סעיף 143א לחוק. המערער מוסיף כי באת-כוחו הבינה, "מתוך אופיו ומהותו של הדיון", שמדובר בדיון מקדמי לפי סעיף 143א לחוק, שאם לא כן – לא היתה פורשת את טענותיה לפרוטוקול והייתה מתנגדת לכך שבית המשפט יעיין בעדות. לטענתו, אף אם שגתה באת-כוחו בהבנת מצב הדברים, מטעמים של מראית פני הצדק ובשל החשש למשוא פנים נוכח תיעוד טענות ההגנה בפרוטוקול וההחלטה בעניין העדות, יש להורות על העברת הדיון למותב אחר.

8. עיינתי בערעור על נספחיו ובאתי לידי מסקנה כי דינו להידחות. המבחן לפסילת שופט מלשבת בדין קבוע בסעיף 77א(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט), ולפיו יש לבחון אם קיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים מצד המותב. המערער טוען כי הדיון בעניינו היה גישור לפי סעיף 143א לחוק סדר הדין הפלילי המסדיר ניהול סוגים שונים של דיונים מקדמיים לצורך ייעול ההליך, ובתוכם גם הליך גישור פלילי. בע"פ 8360/19 זיטמן נ' מדינת ישראל (18.3.2020) נקבע כי הליך שבו התקיים דיון מקדמי או גישור לפי סעיף 143א לחוק

שלא סיים את ההליך, יועבר הדיון למותב אחר לשמיעת הוכחות (פסקה 12). באותו עניין הובהר כי תכלית סעיף 143א(ה) לחוק סדר הדין הפלילי היא למנוע משוא פנים מצד מותב המנהל הליך מעין זה (פסקה 14). עם זאת, סעיף 143א(ה) לחוק מבהיר כי בין אם מדובר בהליך גישור ובין אם בדיון מקדמי מסוג אחר, תחולתו מוגבלת להליכים המתקיימים בהתאם לסעיף זה, ובלשון הסעיף – "לא הסתיים הדיון בכתב האישום במסגרת דיון מקדמי לפי סעיף זה, יעביר בית המשפט את הדיון בכתב האישום לשופט אחר". סעיף 143א(ג) לחוק אף מוסיף וקובע תנאים לניהול דיון לפי הסעיף, והראשון שבהם הוא "הנאשם קיבל הודעה [...] בדבר האפשרות לניהול דיון מקדמי ובית המשפט נוכח כי הנאשם הבין את מהות הדיון המקדמי והביע את הסכמתו לניהולו". הווה אומר, החוק אינו מאפשר לצדדים להיקלע "בטעות" להליך מקדמי שבסופו מתחייבת פסילת המותב מכוח הסעיף. משכך, אין בידי לקבל את טענת המערער שאי-הבנה בין באת-כוחו ובין המותב בדבר משמעות בקשתו של המותב לעיין בעדות, מכניסה את ההליך לגדרו של סעיף 143א לחוק. הדברים אמורים ביתר שאת בענייננו נוכח הבהרת המותב, טרם שביקש את הסכמת ב"כ המערער לעיין בעדות, כי הטענות אינן מתאימות להליך גישור. בנסיבות אלה, קשה להלום טענה שלפיה התקיים הליך גישור, ובפרט כזה שסעיף 143א לחוק חל עליו.

9. מאחר שאין תחולה לסעיף 143א לחוק במקרה דנן, יש לבחון את עילת הפסלות הכללית הקבועה בסעיף 77א לחוק בתי המשפט – חשש ממשי למשוא פנים. איני סבורה כי בענייננו הוכח חשש כזה. המותב עיין בעדות בהסכמת ב"כ המערער, לצורך בירור הטענה לפגמים בכתב האישום. המותב הדגיש כי כאשר קבע שהעד מעגן את האירוע הנטען בזמן הוא לא קבע כל מסמרות לגבי מהימנות העד, וקביעה זו כוונה אך ורק כלפי הטענה לפגמים בכתב האישום. עוד הבהיר המותב כי תוכן העדות כלל אינו זכור לו כיום. בנסיבות אלה, לא הוכח חשש ממשי למשוא פנים ואיני רואה הצדקה לפסילת המותב, אף לא מטעמים של מראית פני הצדק.

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ד בתמוז התשפ"א (24.6.2021).

ה נ ש י א ה