

## עפ"ג 2591/12 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחויז בבאר שבע

עפ"ג 17-12-2591

בפני:כ' הנשיאה רויטל יפה-כ"ץ, אב"ד

כב' השופט יואל עדן

כב' השופטת גילת שלו

המעורער:

פלוני  
על ידי ב"כ עו"ד תמוז אבוארהיג'א

נגד

מדינת ישראל  
על ידי ב"כ עו"ד ערן צברי - פמ"ד

המשיבה:

### פסק דין

#### הנשיאה רויטל יפה-כ"ץ:

זהו ערעור על החלטת בימ"ש השלום באשקלון (כב' ס. הנשיאה א. מאושר) שלא לפוסק למעערר פיצויים מכוח הוראת סעיף 80 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 לאחר שנטען, כי נוצר לתקופה של 11 ימים, מעבר לתקופה שהייתה נחוצה כדי דין בעניינו ומתן החלטה על אשפוזו בביה"ח פסיכיאטרי.

#### ההילכים בביומ"ש השלום

המעורער נוצר ביום 12/01/17 בחשד לగרים היזק בהזדון לרכוש בבית אמו שבאשדוד. לעומת זאת, בתאריך 13/01/17 האירר בהימ"ש את מעצרו של המעורער עד ליום 17/01/17, מועד בו שוחרר על ידי קצין חקירות. בתאריך 17/02/17 שוב נוצר המעורער, הפעם בחשד לביצוע עבירות של איומים ותקיפה הגורמת חבלה של ממש. עם מעצרו, ולאחר שבאת כוחו העלה טענה באשר לכשירותו הנפשית, נבדק המעורער בבה"ח ברזייל על ידי פסיכיאטר, אשר קבע, כי אינו סובל ממצב פסיכוטי פעיל או הפרעה אפקטיבית, וכי הינו כשיר למעצר.

מעצרו לצורכי חקירה של המעורער הוארך תקופה עד ליום 19/02/17 ולآخر מכאן עד ליום 20/02/20, מועד בו הוגש כנגדו כתוב אישום בחשד לביצוע שני האירועים המצוינים לעיל. עם הגשת כתוב האישום, הוגשה כנגד המעורער גם בקשה למעצרו עד לשיום ההילכים המשפטיים נגדו, וביום 17/02/20 הורה בהימ"ש על הארכת מעצרו של המשיב עד למתן החלטה אחרת; הורה כי על הפסיכיאטר המחויז לעורוך למעערר בדיקה פסיכיאטרית ולהגיש לביהמ"ש, עד ליום 26/02/17, חוות דעת שתתייחס הן לכשירותו של המעורער לעמוד דין והן לאחריותו למעשה ביום ביצוע העבירות, נטען בכתב האישום; וקבע, כי לאחר הגשת חוות הדעת יקבע מועד מתואם עם הצדדים להמשך דין בבקשת המעצר. עוד ציין בהחלטת בהימ"ש, כי השב"ס יפעל להביא את המעורער, מוקדם ככל האפשר, לבדיקה בפני הפסיכיאטר המחויז ובתיום עם לשכתו, וכי המזיכרות תעלתה התקיק לבדיקת מסמכים בפני בהימ"ש ביום 17/02/17.

אלא, חוות דעת מטעם הפסיכיאטר המחויז לא הוגשה במועד, וככל הנראה שהתקיק גם לא הובא בפני בהימ"ש לבדיקת המסמכים, שכן רק לאחר שבאת-כוח המעורער פנתה, ביום 17/02/28, לביהמ"ש בבקשת לקביעת מועד דין,

עמוד 1

קבע בימה"ש המשך דיון בתיק ליום 17/03/06.

בין לBIN, וביום 17/03/01, התקבל לתיק בימה"ש מסמך ממת הפסיכיאטר המחויז וו צוין, כי המערער הזמין לבדיקה ליום 17/02/22, אך לא הגיע על ידי השב"ס. משכך, בימה"ש הורה לפסיכיאטר המחויז לקבוע מועד חלופי לביקורת המערער ולהגיש את חוות הדעת לקרהת הישיבה שנתקבעה. המערער אכן נבדק ביום 05/03/17, חוות הדעת בעניינו הועברה לבימה"ש בבוקר הדיון - 06/03/17. בעניין זה יש להוסיף ולהעיר, כי ביום 17/03/14 העביר הפסיכיאטר המחויז מכתב הבירה לבימה"ש באשר להשתלשות הכלול בהגשת חוות הדעת במועד הראשון שנתקבע, בו צוין, כי המערער הזמין לבדיקה ביום 17/02/22, אולם לא הגיע על ידי השב"ס; כי נשלחה על כך הודעה לבימה"ש עוד ביום 17/02/23, והתברר, בדיעד, כי לא הגיעו ליעדה; כי הפסיכיאטר המחויז הניח שבדין שאמור היה להתקיים ביום 17/02/26, יקבע מועד חדש להגשת חוות דעת ותוצאה הנחיה בהתאם; וכי עם מתן החלטה על המועד החדש (ההחלטה מיום 01/03/17), זמן המערער לבדיקה ביום 05/03/17, כאשר לא ניתן היה לבדוק אותו תוך זמן קצר יותר מפאת עומס עבודתה.

בחוות הדעת מטעם הפסיכיאטר המחויז (ימים 17/03/06) צוין, כי המערער מוכר למרכז הפסיכיאטרית מעל 10 שנים; אובדן קלוקה בסכיזופרניה; עבר 23 אשפוזים בבתי חולים פסיכיאטריים; נמצא במקבב פסיכיאטרי אמבולטורי לא סדרי; ונוטל טיפול רפואי. נמצא, כי לאחרונה מצבו הנפשי לא היה יציב; עבר שני אשפוזים פסיכיאטריים בחודשים האחרונים; ובזמן הבדיקה התגלו סימנים פסיכוטיים ובוחן המזciות לא היה תקין. הפסיכיאטר המחויז העיריר, כי קרוב לוודאי שמצבו הנפשי של המערער, במהלך החודשים ינואר-פברואר 2017, היה בלתי מאוזן וכי במועד ביצוע הבדיקות נשוא כתוב האישום היה חסר יכולת של ממש להבין את אשר הוא עשה או את הפסול במעשה ואף היה חסר יכולת להימנע מעשי המעשימים, וזאת בשל מחלת הנפשית. לפיכך, נקבע כי המערער לא היה באותו מועד אחרים אחראי למשעיו. יחד עם זאת, ולמרות המצב הפסיכוטי בו היה המערער נתון במהלך הבדיקה, סבר הפסיכיאטר המחויז, כי המערער כשיר לעמוד לדין. יחד עם זאת הומלץ, כי בשל מצבו הפסיכוטי של המערער וההפרעות בבחון המזciות, אשר משפיעים על התנהגותו וגורמים לו, לא פעם, להפעלת לאילמות כלפי הזרת, תופעות אשר לא חולפות מרופת הטיפול הרפואי, יש צורך באשפוז פסיכיאטרי בצו בימה"ש.

בישיבת יום 17/03/06, הורה בימה"ש השלום (במסגרת הבקשה למעצר עד תום ההליכים), כי המערער יעצר עד תום ההליכים וירצה את מעצרו במסגרת אשפוז. יותר, כי בהחלטה קודמת להחלטת הנ"ל, מאותו היום, ובטרם הגישה חוות הדעת, ציין בימה"ש בהחלטת בינויים (טור שהוא ממතין להגשת חוות הדעת), כי **"התוצאה המיידית היא כי מכלול ההתנהלות גורם להארכת מעצרו של מי שני הצדדים מסכימים כי אפשר והוא זקוק לטיפול ולא למעצר"**.

התיק העיקרי נקבע אל כב' ס. הנשיאה א. מאושר, אשר קבע את התקיק העיקרי לדין ליום 14/03/14. במהלך הדיון הודיע ב"כ המערער, כי **"הנאשם הודה בביצוע העבירה בכתב האישום, נבקש להורות על זיכוי מחמת מחלת נפש"**. ב"כ המשימה הסכימה למסקנות חוות הדעת ולזיכוי של המערער, וביקשה, כי האשפוז יהיה לתקופה המקסימלית האפשרית, היינו - לתקופה של 3 שנים, וזאת לאור חומרת העבירות. בימה"ש קבע, לאור הודהה המערער (באמצעות בא-כוחו), כי המערער ביצע את העבירות המזciות לו בכתב האישום; וכי **"בהתאם לאמור בסעיף 15(ב) לחוק טיפול בחולי נפש תשנ"א-1991 אני קובע כי הנאשם נושא נושא באחריות פלילתית למעשה שעשה, הואל ובשעת המעשה, בשל המחללה, היה חסר יכולת להבין את אשר הוא עשה או את הפסול במעשה או להימנע מעשי המעשה כאמור בסעיף 34 ח' לחוק העונשין"**. אשר על כן, זיכה בימה"ש את המערער מחמת ליקוי נפשי. בימה"ש הוסיף והורה על אשפוזו של המערער, וקבע, על פי הוראות סעיף 15(ד)(1)(2)

חוק טיפול בחולי נפש, כי אשפוזו של המערער יהיה לתקופה האשפוז המרבית, וזאת לתקופה של 3 שנים, החל מיום 05/03/17.

בתאריך 21/06/21 הוגשה על ידי ב"כ המערער בקשה לפסיקת פיצוי בגין ימי מעצרו של המערער. הבקשה הוגשה תחילה לתיק המעצר והובאה בפני ס. הנשיה מאושר רק ביום 05/07/17, אשר קבע אותה לדין (לאחר קבלת תגובה בכתב של המאשימה) לתאריך 19/10/17. במועד זה, ולאחר שמיית הצדדים, דחה ביהם"ש את הבקשה.

### החלטת ביהם"ש קמא

בהתלותתו, סקר ביהם"ש את השתלשות האירועים, את טענות הצדדים ואת המוגרת הנורמטיבית והפסיקה הענפה אליה הפנו, כאמור, דחה את העטירה לפיצוי המערער. ביהם"ש קבע, בעת שבchan את העילה השנייה לפיצוי על פי הוראת סעיף 80 לחוק העונשין, כי "אין מחלוקת כי כתוב האישום במרקחה דין הוגש בדיון והנאשם לא נפל 'קורבן' לעליות שווה או לשיקולים זרים, ווחקירה התנהלה באופן ראוי, המשפט לא התארך יתר על המידה, וחיכוי הנאשם לאחר הודהתו במעשים המוחשיים לו בכתב האישום, היה בשל הסיג כאמור בסעיף 34 לחוק". עוד ציון, כי "פסקת בית משפט העליון התקיימה לשיקולים של נסיבות אחרות המצדיקות עילה המפעילה את סעיף 80 לחוק, כאשר מדובר בהארכת הנאשם מעת החorges מתשעה חדשים, לאvr במרקחה דין". ועוד פסק ביהם"ש, כי "הטענה בדבר השהוי בהבאת הנאשם לבדיקה פסיכיאטרית בו בזמן שהיא במעצר אין בה בכדי להצדיק מתן פיצוי. מה גם, שביהם"ש בהליך המעצר קבע, כי אין מדובר במרקחה חד פעמי, וכי קיימת עילת מעצר של מסוכנות כלפי בני משפטו, מסוכנות אשר מתגברת על ריקע מצבו הנפשי ודחה את בקשה ב"כ הנאשם להורות על שחרור הנאשם ממעצר". יתרה מכך, ביהם"ש הדגיש, כי כתב האישום הוגש ביום 20.02.17 וניתנה הכרעת דין ביום 14.03.17,vr שהתיק העיקרי הסתיים לאחר 22 ימים בלבד ממועד הגשת כתב אישום, ואפיו היה מדובר בשינוי קצר בן 11 ימים עד לבדיקה הנתבע והגשת חוו"ד פסיכיאטרית, יש להתחשב באילוצים השונים תחתם פעולות הרשות, ועל כן, גם בשינוי קצר זה אין כל הצדקה להגשת בקשה מעין זו.

כאמור, בסופו של דבר, קבע ביהם"ש, כי "בעניינו, לא מתקיימות העילות המנווית בסעיף 80 לחוק המצדיקות מתן פיצוי לנאשם" ודחה את הבקשה.

### טענות הצדדים

**ב"כ המערער** עותרת לפצצת המערער בגין תקופה של 11 ימים שלטעنته היה עצור מעבר לנדרש בשל התרששות הפסיכיאטר המחויז והשב"ס והאיחור בהגשת חוות הדעת לביהם"ש עקב התרששות זו. את התרששות הנטענת מבססת ב"כ המערער על אמרת ביום"ש השלום בהחלטת הבינים מיום 06/03/17, כמצוטט לעיל, מתוך מבקשת ב"כ המערער להסיק, כי לו פועל השב"ס והפסיכיאטר המחויז בגדיר ההחלטה הראשונה של ביהם"ש, היינו, לו המערער היה נלקח לבדיקה הפסיכיאטרית במועד שנקבעו ולוי הפסיכיאטר המחויז היה מתייעץ בזמן אמת על אי הבאת המערער לבדיקה שנקבעה, ניתן היה להורות על אשפוזו של המערער 11 ימים קודם למועד בו הדבר נעשה בפועל. נטען, כי "המעערער איננו עותר לפיצוי בגין ההחלטה לעצמו, אלא בעבר ימי המעצר ה"מיותרים" שמקורם בליךיים בתנהלות הליווי והפסיכיאטר המחויז, ימים בהם יכול היה להיות באשפוז ולקבל טיפול למחלתו" (סעיף 37 להודעת הערעור).

ב"כ המערער מיקדה בבקשת המערער לפיצויים בעילה השנייה לפי סעיף 80 לחוק העונשין, היא העילה המאפשרת פיצויים בהתאם ל"נסיבות אחרות המצדיקות זאת". נטען, כי משפטו של המערער התאריך יתר על המידה, ללא הבדיקה, בעודו נתון במעצר, ובלי שניתן ליחס את התאריכות המשפט למערער עצמו - שכן הוא זכאי לפיצוי. הודגש, כי המערער לא עתר לקבלת פיצוי החול מרגע מעצרו ועד לרגע זיכויו, אלא עתר לפצותו בגין הימשכות ההליכים, דהיינו שמהיוס שבו הייתה אמורה להתקבל חוות הדעת בעניינו ועד ליום שבו הועבר במסגרת בריאות הנפש. נטען, כי בימה"ש שההמשלאב חוכר אויאת עילתה הפיזיounה הנ"ל לאור המבחן שנקבעו בפסיכיה; כי רשות הפרמטרים שיש לבחון בבקשת פי החלופה השנייה שבסעיף 80, כפי שנקבעה בפרשת **רייש** (ע"פ 96/96 **ריש נ' מדינת ישראל** מיום 27/05/97), אינה רשימה סגורה וכי אין הכרח שככל הנסיבות המנויות ברשימה יתקיימו על מנת שיוראה בית המשפט על פיצוי. ובוינו, משלפות אחת מן הנסיבות אותן בית המשפט בעניין **רייש** מתקיימת, והיא התאריכות המשפט שלא באחריות המערער, היה על בימה"ש להורות על תשלום הפיצוי כמボוקש; כי אין דרישת לפיה הפגיעה בזכותו של העוצר תעשה בהכרח על ידי המשימה או רשות החקירה, אלא יכול ותעשה על ידי כל אחת מרשות המדינה. לעומת זאת, לשון החוק מורה, כי תשלום הפיצוי יהיה **מאוצר המדינה** ומונוסח זה ניתן ללמידה, כי הפגיעה בזכויות, הנובעת מהימשכות המעצר, יכולה להיגרם על ידי כל רשות מרשות המדינה (ב"כ המערער הפantha לעניין זה לדבריו של צבי השופט א' דהאן בת.פ. (אש') 16-05-2014 **מדינת ישראל נ' שמחי** מיום 3.9.2017); כי בהתאם להלכת **וחנון** (רע"פ 2675/13 **מדינת ישראל נ' וחנון**, מיום 15/02/03), המערער זוכה זיכוי מלא, על יסוד חוות דעתו החד משמעית של הפסיכיאטר המחויז, אשר קבע, כי הנאשם איננו כשיר לעמוד לדין ולא היה אחראי למשעיו. לפיכך, ומהפסקה הקרה גם ביפוי אנשיים שזכו מחמת הספק (כמו בפרשיות **בוגנים** - ע"פ 10/10 **גל (אשר) בוגנים נ' מדינת ישראל** מיום 13/01/15), היה ראוי, בבחינת קל וחומר, לפצות את המערער שאינו מחלוקת כי אין בו אשם; וכי שגה בית המשפט בקבעו, כי התאריכות מעצר בת 11 ימים אינה מצדיקה פיצוי מכך עילת הפיצוי השנייה, שכן לשון החוק או הפסקה לא קבעו תקופת מינימום של מעצר המצדיקה קבלת פיצוי. יתרה מכך, פירוש סעיף 80 לחוק העונשין לאורו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מחיב מתן פיצוי במקרים המצדיקים זאת גם בעבר תקופות מעצר קצרות.

לסיכום, בבקשת ב"כ המערער לקבוע, כי המערער זכאי לפיצוי לפי סעיף 80 הוואיל ומתקיימים בעניינו מבחני הפסיכיה בדבר עילת הפיצוי השנייה מכוח סעיף 80 לחוק העונשין וזאת בשל נסיבות הנוגעות להליך עצמו, היינו - המשפט התאריך יתר על המידה, בשל התנהלותו לקויה של שב"ס ושל הפסיכיאטר המחויז, בעוד המערער נתון במעצר ומוביל שניתן ליחס לו את התאריכות המשפט; טיב הזיכוי, היינו - המערער זוכה זיכוי מלא, על יסוד חוות דעת חד משמעית של הפסיכיאטר המחויז; ולאור נסיבותו האישיות של המערער, היינו - היותו חולה ו"הנזק שנגרם לאנשים חולים", אשר **זקוקים לטיפול ובמקום זאת הם נמצאים במעצר רגיל, בעודם נאלצים להתמודד עם קשיי המعتר נוסף להתמודדותם עם התעמרותם של עצירים רגילים** (סעיף 41 להודעת הערעור).

לעומתה ביקש ב"כ המשיבה לדחות את הערעור תוך שציג, כי לעמדת המשיבה סעיף 80 כלל אינו האכuniya המתאימה לביקשו של המערער. לעומת זאת, העובדה שבימה"ש קצב זמינים והשב"ס והפסיכיאטר המחויז לא עמדו בזמןים אלה, אינה מעידה בהכרח, על רשלנות מטעם, שכן יכולים להיות טעמים רבים, שלא התבררו, להיעדר הקשר בין הגופים השונים. ממילא, הסגירה עצמה לא הגישה בקשה להקדמת דיןיהם; כי בתקופה המדוברת גם היה סוף שבוע אחד לפחות; וכי לא ניתן להסתכל על ההליך המשפטי במיקורסקופ. ב"כ המשיבה אף הפנה לתגובה המשיבה שהוגשה לבימה"ש השלום, שם נטען, בין היתר, כי זכויו של המבקש בשל התקיימותו של הסיג המועגן בסעיף 34 ח' אינו

תומר בפיציוו, שכן מדובר אך ב"הגנה פוטרת" ולא ב"הגנה מצדיקה", וזאת בהתאם להלכת **שיבלי** (ע"פ 1109/09 סامي שיבלי נ' מדינת ישראל מיום 10/04/04); כי לא הוכח שנגרמו למערער נזקים חריגים מצדיקים הטלת פיצוי על המדינה, וכל האמור בעניין זה נשמע אך מפי באת כחיו ולא כל ראייה תומכת; כי אף אופיו של המערער אינו מצדיק פיצויו, שכן מדובר במין שה坦הלו נגניו כבר 9 הליכים משפטיים, במסגרתן מצא כי נזק גלעומודלדיבש מהחולות כי רק באופן חריג יפסקו פיצויים למי שנענץ לתקופה קצרה מ-9 חודשים וזכה לאחר מכן; כי הטענה בדבר התנהלות קולקטת של הפסיכיאטר המחויז או השב"ס כלל לא הוכחה וכי המערער מבקש, הלכה מעשה, כביתה המשפטית בנסיבות הענקייה הננס מכתעת עונתו של השורתי שלבאותכו חומבליש נקבעה הכלקביעה העובדת תיבארה להתרחשות; וכי ככל, הפיצוי בהתאם לסעיף 80 לחוק העונשין עוסק בבחינת התנהלותה של המאשימה והרשויות החוקרת ולא בפגיעה שיכול ונפלו לפני גורמים אחרים.

#### דין והכרעה

סעיף 80 לחוק העונשין, אשר מכוחו מבקש המערער סעד, קובלע לעניינו, כדלקמן:

"(א) משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות מצדיקות זאת, רשאי הוא לזכות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מסרו בשל האשמה שמנה זוכה.... בסכום שיראה לבית המשפט..."

(ב) שר המשפטים רשאי לקבוע בתקנות, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, סכומי מקסימים להוצאות ולפיצויים האמורים.

(ג) החלטת בית המשפט לפי סעיף זה ניתנת לערעור כפסק דין בפלילים".

נקבע בפסקת בתי המשפט, כי הנintel להוכיח קיומן של כל אחת משתרי העילות מצדיקות פיצוי והזר הוצאות הגנה למי זוכה - רובץ על המבוקש, וכי הזכות לפיצוי לפי סעיף 80 הנ"ל לא שוללת מנאשם שזכה לTBוע את נזקי מכוח העילות הנזיקיות הכלליות, על דרך של הגשת תובענה אזרחית נגד המדינה (ר', למשל, ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל, מיום 22/01/02). עוד נקבע, נוכח לשונו של הסעיף ("לשון רשות"), כי זכותו של נאשם לקבל פיצוי וכן החזר הוצאות הגנה מכוח סעיף 80, הינה זכות יחסית, וכי אלה יונטו בהתאם לשיקול דעתו של "ביהם" ש ורק מקום בו הנאשם זוכה בבית המשפט מצא, בנוסף, כי התקיימה אחת מהעלויות המזוכות (ר', למשל, בע"פ 1767/94 יוסף נ' מדינת ישראל, מיום 07/02/99; פרשת בגנים המזוכרת לעיל); וגם אז, שיעור הפיצוי וההוצאות מוגבלים בתקנות שנקבעו בתקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), תשמ"ב-1982. בעניין **בגנים** המזוכר לעיל, קבע כב' השופט (כתוארו אז) מלצר, כי "מבחן אגוליטית יש להבחן בין שתי העילות החלופיות בגין ניתן לדרוש פיצוי והזר הוצאות מכוח סעיף 80 לחוק העונשין. גבולותיה של העילה הראשונה גודרו ב'גנשה סגורה' (הקבועת תנאי כי בית המשפט "ראה שלא היה יסוד לאשמה") והרחב הפרשני של בית המשפט במסגרת עילה זו מוגבל יחסית. לעומת זאת, העילה השנייה שיש בה כדי לזכות את הנאשם שזכה בפיצוי והזר הוצאות (בנסיבות אחרות מצדיקות זאת) היא עילית-מסגרת "זעווה היא לפרש עצמה על-פני מרוחבים-עד-אפק"...".

היות ועניינו אין מחלוקת, כי החלופה הראשונה של סעיף 80 הנ"ל אינה מתקיימת, נמדד הדין בהלכות שנקבעו בנוגע החלופה השנייה - פיצוי מ"נסיבות אחרות מצדיקות זאת". וכך פסק בעניין **בגנים** כב' השופט עמידה בתה"ח חולפה זו:

"החלופה השנייה ("נסיבות אחירות המצדיקות") מותירה לבית המשפט שיקול דעת רחב וغمיש תוך ראייה כוללת של היליך ומטען משקל לשיקולי צדק. עם זאת, חשוב להציג כי המשפט לא הכיר במסגרת סעיף 80 לחוק העונשין בעקרון של " אחירות ללא אשם", ולא זיכה בפיוצו באופן קטגורי כל מי שנפגע כתוצאה מפעולות הרשות ללא עול בכספי (אצ"ן כי המשפט הכיר בעקרון של " אחירות ללא אשם" בהקשרים שונים כגון חוק ביטוח נפגעי חיסון, תש"ל-1989...), אך ההחלטה טרם הינה ביסודו " האחריות ללא אשם" ... מכל מקום, לענייננו, ניתן לומר, כי הסדר הקבוע בסעיף 80 לחוק העונשין, נמצא בנקודת מסוימת במהלך הטלת אחירות על המדינה מכוח דין הרשותות בין הטלת אחירות ללא אשם (פסק דין בע"פ 10/7770 טורי נ' מדינת ישראל, לא פורסם, 20.9.2011)... דומני כי פסיקת פיצויו ב מקרה דין, מקרבתו אותנו להכרה ביסודו ה" אחירות ללא אשם". במאמרו של עומר דקל "הזכאי זכאי לפיצויים? על זכותו של הנאשם שזכה לפיצוי בגין נזקי" עלי משפט ט 523 (תשע"א), מציע המחבר גישה מרוחיבה לפסיקת פיצוי לפי סעיף 80, ולפיה הנאשם שזכה בהיליך הפלילי והוא זכאי לכל לפיצוי בגין נזקי בכספי לשני סיגים: כאשר מדובר בנזק שהיה בידי הנאשם למונו (כמו ראייה שאוותה חשף רק בשלב מאוחר) ובהתקיים נסיבות נדירות, מיוחדות ולא שגרתיות הצדיקות את שלילת הפיצוי או הפקחתו (שם, עמ' 564). גישה זו קרובה לטעמי למוסד של " אחירות ללא אשם"..." (סעיפים 2 ו-3 לחווות דעתו).

באוטו מקרה (פרשת בוגנים), העירה, בנוסף, המשנה לנשיא (כתוארה א') נארו:

"הכללים בעניין פסיקת פיצוי בחולופה של "נסיבות אחירות הצדיקות זאת" לנימוק שזכה חרזו ונשנו בפסקתו של בית משפט זה, ואף נדונו בהרכב מורחב (ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל...). ההחלטה הדגישה שוב ושוב כי מדובר בחולופה עצומה במתכוון, שנועדה לאפשר לשופט היושב בדיון מרחיב שיקול דעת בפסקת הפיצויים... עם זאת, כפי שהוטעם, עמידות זו מוגנת כמעט על ידי שיקולים שנמננו בפסקה, ובهم:

"אם החקירה נפתחה והאישום הוגש בתום-לב, או שהוא הנאשם נפל קורבן לעילית שווה או לשיקולים זרים; אם החקירה נוהלה באופן ראוי, כגון: האם טענת אליבי של הנאשם נבדקה כנדרש והאם נערכה חקירה לעדים שנדרש לחזור אותם; האם התביעה נוהלה באופן שהכבד על הנאשם ללא הצדקה, וכתוצאה נגרמו לו הוצאות יתרות או מעצרו התמשך מעבר לנדרש; האם המשפט התאריך המשפט לנימוק עצמו; האם הנאשם ניסה לשבע את מהלך החקירה או המשפט; האם התברר בדיעד, ואף שמאלכתילה היה יסוד להאשמה, כי לא היה מקום להגיש את כתב-האישום, בשל שיקולים מיוחדים הנוגעים לנימוק, לעניין הציבורי או לנסיבות אחירות; האם בית-המשפט זיכה את הנאשם מחמת הספק, בשל היעדר ראיות מספיקות או בשל פגם דינו בניהול המשפט, או שבית-המשפט קבע בצורה פסקנית כי הנאשם לא ביצע עבירה" (פרשת ריש, עמ' 498).

בפרשת דבש חילק השופט חסין את סובי השיקולים המנחים את בית המשפט בפועל לפסק פיצוי בגין "נסיבות אחירות הצדיקות זאת" לשלווש קבוצות שיקולים: נסיבות הנוגעות להילכי המשפט עצמן; טיב זיכויה של הנאשם - אם מוחלט הוא או מחמת הספק; ונסיבות אישיות של הנאשם שזכה... מכל מקום, הובהר זה מכבר כי "רשימת השיקולים אינה סגורה ואינה מחייבת. היא פועלת יוצא של נסיבות המקרה" (פרשת ריש, עמ' 499..."

ומן הכלל אל הפרט.

## בחינת זיכוי של המערער

זכור, המערער טען, כי היהות ועל פי החלטת וחנון יש לראות בזיכוי משום זיכוי מוחלט, ראוי היה לפצותו בגין הימים בהם היה במעצר מעיל לדריש; ואולם, נדמה כי החלטת וחנון, אשר קובעת, כי נאשם, אשר נקבע לגביו שהוא חוסה תחת הסיג הקבוע בסעיף 34ח - אי שפויות הדעת, דינו זיכוי מלא, אינה הרלבנטית לענייננו. אין כל מחלוקת, כי המערער זוכה שלא מחמת הספק אלא "זיכוי מלא", אולם, יש חשיבות לסוג ההגנה בגין זוכה המערער, ממש כפי שנקבע בעניין **шибלי** המוזכר לעיל (חוות דעתו של כב' השופט לו). ההדשות אין במקור):

**"כשלעצמו, סבורני כי אף סוג ההגנה שבכילה חסה המערער - אם היא 'הגנה פוטרת' או 'הגנה מצדיקה' - עשויה להיות שיקול במנין השיקולים בבחינת זכאותו של המערער לפיצויים... אולם בקצרה (שכן הנושא הוא רחב ומורכב), כי הגנה פוטרת ניתנת לאדם שחתא ביצוע עבירה, אולם עקב נתונים אישיים שונים - לדוגמה, המבצע לא היה שפוי בנפשו או فعل תחת כורח - מוכנה החברה למחול לו ולפטרו אותו מנשיאה באחריות פלילית. מחלוקת זו מבטאת את נוכנותה של החברה להתחשב במצבו הייחודי של מי שביצע מעשה שהחברה סולדת ממנו ומגנה אותו.**

שונים הם פני הדברים שעה שמדובר בהגנה מצדיקה. הגנה זו מונתקת לאדם שביצע מעשה, שגם אם מקיים הוא את רכיביה של עבירה המונייה בספר החוקים, הרי שבנסיבות המיעילות של הסיטואציה שבגדירה פועל, לא דבק בו פגם מוסרי. ההנחה היא כי במצב זה המבצע אכן פגע בערך המוגן שבביס עבירה, אולם בשל/Shיקולים שונים החברה מצדיקה פגעה זו, מגביה את מעשיו של העולה, ואף מוכנה שgam אחרים הנקלעים לתרחיש דומה יפעלו כמוותו. פרופ' פלר עמד על הבדיקה שבן שני סוגי הגנות:

"בין שתי ההנחות, זו בה חל "הצדק" לעבירה, וזו בה חל "פטור" מאחריות לה, קיימן הבדל בסיסי. בהנחה הראשונה, אין כלל עבירה פלילית... הצדק מקרין את תוצאו על המעשה עצמו, כנון ענייני הקובלע את מהות המעשה... בהנחה השנייה... רכיב הכרחי הוא דווקא היוצרות תופעה עברינית... כאשר מדברים על "הצדק" השכלתו היא כאמור על פלilities המעשה; כאשר מדברים על "פטור" השכלתו היא על האחריות הפלילית..."

- ובמילים אחרות -

"בצדוק מדובר בהשלכה משפטית של הכרעה ערכית-מוסרית, שלפיה בנסיבות המיעילות שבהן בעברה העבריה (בהתאם להגדرتה בחוק), המעשה אינו עוד רע, אלא דווקא טוב. לעומת זאת, כשמדבר בפטור, המעשה עדין נתפס בעיני החברה כרע, גם באותה נסיבות מיוחדות המביאות למטען הפטור (הmbous sur la construction et l'application de la justice morale)" (בoux Snegirov, הגנה עצמית במשפט הפלילי (2000) 31...)

רוצה לומר, כי כאשר נאשם מזוכה לאחר שנמצא, כי פועלתו לא הייתה פסולה, אלא יש לראות בה מעשה מותר (למשל אם הותקף ופועל בדרך של הגנה עצמית מותרת או בשל הצדוק), יש בכך כדי להצדיק את זכאותו לפיצוי לפי סעיף 80 לחוק העונשין. נאשם שכזה, לא רק, שלא עשה מעשה עבירה, אלא עשה מעשה מותר וראוי. לא כך המצב כאשר נאשם מזוכה בשל "הגנה פוטרת" כמו במקרה שבפניינו, שאז המעשה שעשה הינו בבחינת עבירה, גם אם נמצא כי יש נסיבות מיוחדות המביאות למטען הפטור. אכן, בשני המקרים התוצאה המשפטית הינה זיכוי (אם תרצה לומר - זיכוי מוחלט), אולם יש הבחנה מוסרית בין השניים, הבחנה אשר אמורה להשפיע על הזכאות לפיצוי, זכאות שבבסיסה בשיקולי

צדק (ר' למשל בעניין **דבש** המוזכר לעיל, בעיקר בפסקה 13 לפסק הדין). בהלכת **דבש** נקבע, בין היתר, כי אמנה השיקול של "זכוי מוחלט" הוא חשוב כנבחנת האפשרות לפיזוי נאשם מכוח סעיף 80 לחוק העונשין, אך יותר מכך, חשובים הטעמים לאוות זכוי "מוחלט", וכשם שלעתים יפסקו פיזויים כנאשם בזכות מחמת הספק, לא לכל נאשם יפסקו פיזויים גם אם זוכה זכוי מוחלט.

נדמה, כי פסיקת פיזויים במקורה בו ישנה קביעה pozitive לפיה הנאשם ביצע את המעשים הפליליים שייחסו לו בכתב האישום והוא מזוכה בשל מצבו הנפשי, חרוגת מהמידיות הרצiosa, מכונת המחוקק ומרוח פסיקת ביהם"ש העליון לאור השנים. במקורה שכזה, שיקולי הצדק המנחים את ביהם"ש בבוואו לפסק פיזוי בגין **"נסיבות אחריות הצדיקות זאת"**, מティים את הקפ ששלילת הפיזוי.

### האם סעיף 80 חל על פיזוי בגין התנהלות כל רשות מרשות המדינה

למעשה, ניתן היה להסתפק כאמור לעיל כדי לדחות את הערעור, אולם מצאנו לנכון להתייחס גם לטענות נוספות שהועלו על ידי ב"כ המערער, ובין היתר לטענה, כי בסעיף 80 לחוק העונשין אין דרישת שהפגיעה בזכויות הנאשם תיעשה על ידי גופו הטבעה והחקירה דווקא, אלא יכול ותעשה על ידי כל אחת מרשות המדינה, אולם, לא מצאנו ממש גם בטענה זו.

אכן, בעת שהמחוקק הוסיף את עילית **"הנסיבות האחריות"**, הוא הותיר עמיומות חסרת גבולות ונתן בידי בית-המשפט שיקול-דעת רחב להגדיר את הנסיבות האמורות ולקבוע متى ראוי הוא, על-פי נסיבות העניין, להורות על מתן פיזוי בגין מעצר או מסר או שיפוי בגין הוצאות ההגנה. ההוספה באה להרחיב את מסגרת המקרים שבהם ניתן פיזוי לנאשם שזכה, אך גם הרחבה זו אינה ללא מצרים. נקבע בפסקת ביהם"ש העליון, כי **"בדונו בחלופה האמורה על בית- המשפט לאזן בין השיקולים השונים הפנויים ההגנה על זכויות הנאשם והצורך לפצותו בגין הפגיעה בהן אל מול האינטרס הציבורי שבהעמדת עבריינים לדין בלבד הרעת-יתר של הטבעה..."** (ע"פ 00/700 טוויל ב' מדינת ישראל, 05/05/23). ובכל מקרה, נקבע גם, כי בעשיית האיזונים הראויים, יש להקפיד שלא להביא " לריפיון ידיהם של הגורמים המופקדים על העמדתם של עבריינים לדין" (ההדגשה אינה במקור, ע"פ 96/1703 פלונית נ' מדינת ישראל, מיום 14/10/97). ולא בכך צוין במפורש בעניין טוויל הנ"ל, כי **"בדונו בשאלת זכאותו של הנאשם לכיסוי הוצאות הגנתו ולפיזויים על בית-המשפט לבחון את שאלת נזקו של הנאשם ולאזנה עם מכלול רחב של שיקולים".** כך יונחו על כפות המאזינים מחד - **התנהגות המשטרת והטבעה**, אם וככל שאלה פגעו באופן בלתי מידתי בנאשם בזכות אי-חוקיות או מעשה זדון, ויתacen אף בירושלים. מנגד יונחו על הקפ הנסיבות הקשורות בנאשם וכן **התנהגותו הנקה בחקירה המשטרת והנקה במאלה המשפט** (ההדגשה אינה במקור).

יש לזכור, כי פסיקת פיזויים והוצאות לפי סעיף 80 לחוק העונשין נועדה לשמש, במקרים הרואים, מעין אמצעי לפיקוח ובקרה על **הטבעה ורשויות החקירה**; מעין כלי לשפר ולאון מעמדו של הנאשם-היחיד כלפי רשות הבדיקה והחקירה (עניין **דבש**), ולא להחליף את האפשרות לתבע פיזויים מהמדינה בשל פעולה של זרוע מזוועותיה, בדרך הרגילה והמקובלת של תובענה אזרחת ובעילות האזרחות.

### דרישת הוכחת הנזק ובחינת התמשכות ההלין

ב"כ המערער טענה, בין שלל טענותיה, כי על פי החלטת **מנצור** (ע"פ 11024/02, 11132/02 **מנצור ואחר נ' מדינת**

ישראל, מיום 03/10/2009), אין מקום להידרש לראות מעבר לאלה שהובאו בפני ביהם"ש בהליך העיקרי, ועל כן גם אין לדריש מה הנאשם להביא ראיות להוכחת הנזק שנגרם לו בשל מעצרו "העובד", אלא, שגם בטענה זו אין כל ממש. אכן, בהחלט מנצור נקבע, כי "**חומר הראיות המציג את ההכרעה בהליך הפליליים הוא, אפוא, זה שהובא בהליך העיקרי**" (סעיף 5 לפסק דינה של השופטת חיוט, כתוארה אז), אך כל זאת לשם בוחנת היזקי של הנאשם והאם היה יסוד לאשמה ולא ככל שנדרשת הוכחה לנזקו של הנאשם. בהפון הוא, בכל הקשור לשאלת הוכחת נזקו של הנאשם, פסק ביהם"ש העליון בעניין **ודיע** (ע"פ 310/14 **לח'ם ודיע נ' מדינת ישראל**, מיום 15/06/2017), מפי כב' השופט סולברג:

"מצדי אוסיף שעוז מלכתחילה נדונה בקשו של המערער **לפיזויים לכישלון**. **תקנה 3 לתקנות סדר הדין הפלילי** (פיזויים בשל מעצר או מאסר), **תשמ"ב-1982**, מורה כי **תקנות סדר הדין האזרחי יחולו על דין בקשה שכזו לפיזויים, בשינויים המחויבים**. לבקשתו של המערער, שהוגשה לבייהם"ש המחויב, לא צורף תצהיר, בניגוד לתקנה 4 לתקנות הנ"ל ולתקנה 241(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, **תשמ"ד-1984**. אין מדובר פה בדבר מה בכר, לבטח לא לגבי בקשה מעין זו **לפיזויים**. **תקלה זו, שלא נעשה ניסיון לתקנה בהמשך, די בה לחרוץ את גורלו של העורר לשפט**".

יתרה מכך, במקרה שבפנינו לא רק לא הוכח נזקו של המערער, אלא גם לא הוכיחו הנסיבות שהביאו את הגורמים השונים שלא הגיעו את חווות הדעת בעניינו של המערער במועד שנקבע. לא כל מקרה בו גורם כלשהו לא עומד במועד שקבע ביהם"ש יש בו, על פניו, להוכיח רשלנות מאותם גורמים. כך, לא כל מקום בו עורך דין לא מתיצב בשעה הייעודה לדין שנקבע, ובכך גורם להתמכות ההליכים, יש בו כדי להוכיח שהתרשל ואולי הביא **למעצער "עובד"** של הנאשם; וכך, גם לאஇיחור בהגשת סיכומים בלבד לקבל הסכמת ביהם"ש או כל מעשה או מחדל אחר שנעשה על ידי באי כוח הצדדים שיש בהם כדי להאריך את ההליך הפלילי. מה גם, שבמקרה שבפנינו צדק ביהם"ש כשקבוע, שההליך, בראשיה כוללת, התנהל בנסיבות ראייה והסתטים תוך זמן סביר בהחלט, ידועה ההלכה לפיו אורך המעצר הוא שיקול בעל משקל לעניין **פסקת הפליליים** ("**וכך גם מתחייב מהגינום של דברים**" - בעניין **בוגנים**, סעיף 32 לחוות דעתו של השופט, כתוארו אז, מלצר).

#### **סוף דבר**

לאור כל האמור, לא היה מקום לפסק לערער פיזויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין, ועל כן - העורר נדחה.

ניטן היום, ו', תמוז  
**תשע"ח, 19 יוני 2018**,  
במעמד ב"כ הצדדים.  
**רונית יפה-כ"ץ, נשיאה**  
**אב"ד**

**גילת שלו,** שופט

**וואל עדן,** שופט