



ע"פ 43111/01/18 - טל רופא נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

19 פברואר 2018

ע"פ 43111-01-18 רופא נ' פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

לפני הרכב כבוד השופטים:

רון שפירא, נשיא [אב"ד]

בטינה טאובר

תמר נאות פרי

המערער

טל רופא

ע"י עו"ד פארס בריק - סנגוריה ציבורית

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות פלילית מחוז חיפה

פסק דין

השופטת ת' נאות פרי:

ערעור על החלטת בית משפט השלום חיפה (כב' השופטת תדמור-זמיר) בת"פ 2886-11-11 אשר ניתנה ביום 25.12.2017 (להלן: "**ההחלטה**").

בהחלטה נדחתה בקשתו של המערער להורות למדינה (להלן: "**המשיבה**") לפצותו בגין הוצאות הגנתו, בגין מעצרו ובגין כספים שחולטו, מכוח סעיף 80(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

רקע כללי לגבי ההליכים בבית המשפט קמא -

1. ביום 2.11.2011 הוגש כתב אישום כנגד המבקש ונאשם נוסף (להלן: "**הנאשם הנוסף**"), אשר ייחס להם עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, הונאה בכרטיס חיוב בנסיבות מחמירות וקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות - לפי סעיף 449(א)(1) לחוק העונשין, סעיף 17 סיפא לחוק כרטיסי חיוב התשמ"ו-1986, ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, וסעיף 415 סיפא ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין.

2. האירועים אשר בבסיס כתב האישום התרחשו בשנת 2007. על פי כתב האישום, המערער והנאשם הנוסף היו מעורבים בהונאה כלפי המועצה להסדר הימורים בספורט, אשר במסגרתה המערער והנאשם הנוסף קיבלו לידם סכום של למעלה מ-230,000 ₪, תוך שימוש בכרטיסי חיוב של משתמשים שונים, ללא ידיעתם או הסכמתם. החקירה בתיק הפכה גלויה עוד בשנת 2007, המערער ואחרים נחקרו ובוצעו פעולות חקירה רבות.

3. בתחילת החקירה הגלויה, במאי 2007, נעצר המערער למשך חמישה ימים לצורכי חקירה (מעצר ימים), ולאחריהם שוחרר למעצר בית בתנאים מגבילים למשך כשבועיים נוספים (להלן: "**המעצר בשנת 2007**").

4. בשנת 2011, כמצוין מעלה, הוגש כתב האישום, ועבר לטיפולו של כב' השופט קוטון, אשר כיהן באותה



העת בבית המשפט קמא (להלן: "השופט קמא").

5. בסמוך לאחר הגשת כתב האישום - לא הצליחה המשיבה לאתר את המערער ואת הנאשם הנוסף, וביום 28.2.2012 הותלו ההליכים כנגד שניהם.

6. בחודש מרץ 2013 המערער אותר והובא לבית המשפט. ביום 21.3.2013 התקיים דיון בבקשת המדינה להורות על חידוש ההליכים והפקדת ערובות להתייצבותו להמשך ההליכים. השופט קמא הורה על חידוש ההליכים, התיק נקבע למתן תשובה לכתב האישום ליום 12.6.2013, ובהסכמת הצדדים' המערער שוחרר כנגד הפקדה כספית בסך 4,000 ₪; חתימה על ערבות עצמית של 50,000 ₪; חתימת ערבות מצד אמו של המערער על סך 50,000 ₪; והפקדת ערבות בנקאית על סך 11,000 ₪ (להלן ביחד: "**הערבויות הראשונות**"). במקביל, נקבע התיק לתזכורת במעמד הצדדים ליום 4.4.2013.

7. המערער לא התייצב לדיון ביום 4.4.2013, והוצא נגדו צו הבאה בו נקבע כי הוא יוכל להשתחרר כנגד הפקדת 2,000 ₪. המשיבה ביקשה לחלט את הערבויות הראשונות, אך כיון שהמשיבה לא הצליחה לאתר את הערבה - אמו של המערער - נקבע מועד להמשך הדין.

8. בינתיים הגיע המועד שנקבע להקראה ולמתן תשובה לכתב האישום, 12.6.2013, והמערער לא התייצב לדיון זה - למרות שהמועד הודע בנוכחותו במהלך הדיון ביום 21.3.2013, אז הושגה ההסכמה בין הצדדים שתאפשר את נסיעתו לחו"ל אגב הפקדת הערבויות הראשונות. השופט קמא דחה את מועד ישיבת ההקראה ליום 29.9.2013 וחידש את תוקפו של צו ההבאה.

9. ביום 17.6.2013 התקיים דיון לגבי הערבויות הראשונות (בפני כב' השופט ליפשיץ שניהן באותה העת בבית המשפט קמא) - וניתנה הוראה לחילוטן.

10. ביום 4.9.2013, אותר המערער בשדה התעופה לאחר ששב מחו"ל. התברר כי שהה מספר חודשים באנגליה, מיד בסמוך לאחר הדיון ממרץ 2013. הוא נעצר בשדה התעופה, והוגשה כנגדו בקשה להורות על מעצרו עד תום ההליכים (מ"ת 13749-09-13). המערער פנה לסניגוריה הציבורית וביום 8.9.2013 מונה לו סניגור מטעם הסניגוריה הציבורית.

11. בדיון שהתקיים ביום 8.9.2013 ביקש הסניגור ארכה על מנת ללמוד את החומר והדיון נדחה ליום 12.9.2013.

12. ביום 12.9.2013, התקיים דיון לגופה של הבקשה והשופט אשר טיפל בבקשה בבית המשפט קמא (כב' השופט פלאח, להלן: "**שופט המעצרים**") קבע כי יש עילת מעצר נוכח החשש מהימלטות מהמשך ההליכים, כי יש להכין תסקיר של שירות המבחן טרם מתן החלטה סופית בבקשה ובחינת האפשרות להסתפק בחלופת מעצר, ונקבע דיון המשך לאחר הכנת התסקיר.

13. המערער הגיש ערר על החלטה זו (עמ"ת 27488-09-13), וכב' השופט אשר דן בערר (כב' השופט פיש) החליט ביום 17.9.2013, כי אכן קיימת עילת מעצר כפי שנקבע, ועם זאת, המערער יכול להשתחרר למעצר בית מלא (בכתובת שהוגדרה בפרוטוקול), עוד טרם הכנת התסקיר, וזאת כנגד חתימה על ערבות עצמית של 20,000 ₪, הפקדת ערבות צד ג' של שני ערבים בסכום של 20,000 ₪ כל אחת, והפקדת 7,500 ₪ במזומן (להלן: "**הערבויות החדשות**").

14. המערער לא הפקיד את הערבויות החדשות. הוא הגיש בקשה נוספת לגבי הערבויות החדשות, אשר התבררה על ידי כב' השופט וסרקרוג בבית המשפט המחוזי - ואף היא קבעה (ביום 20.9.2013) שאכן קיימת עילת מעצר וכי על המערער להפקיד את הערבויות או להמתין עד הדיון המשלים בפני שופט המעצרים במועד שנקבע.



15. הערבויות החדשות לא הופקדו - והמערער נשאר במעצר.
16. במקביל, המערער מצא לנכון לפתוח בשביתת רעב בעודו במתקן הכליאה. נוכח האמור, הסניגור אף הגיש בקשה להקדים את הדיון בפני שופט המעצרים, אך הדבר לא התאפשר.
17. ביום 23.10.2013 התקיים הדיון המשלים בפני שופט המעצרים והוא הורה על שחרורו של המערער בתנאים אשר עליהם הורה בית המשפט המחוזי. הערבויות החדשות הופקדו בשלב זה והמערער שוחרר.
18. אם נסכם את האמור עד כה, אזי שהמערער נעצר ביום 4.9.2013, בשדה התעופה כאשר שב לארץ, והיה במעצר עד יום 23.10.2013 (להלן: "**המעצר בשנת 2013**"), כאשר למעשה יכול היה להשתחרר עוד קודם לכן לו היה עומד בתנאים שעליהם הורה בית המשפט המחוזי עוד ביום 17.9.2013, וכאשר במהלך תקופת המעצר הוא פתח בשביתת רעב.
19. לאחר שהסתיימו ההליכים בכל הנוגע למעצר כמתואר מעלה, נקבע מועד לשיבת הקראה, המועד נדחה כמה וכמה פעמים לבקשת המערער, לרבות עקב מצבו הבריאותי, ולאחר שהתקיימה סוף סוף ישיבת ההקראה (ביום 8.1.2014), והיות ובמהלכה המערער כבר בנטען בכתב האישום - התיק נקבע לשמיעת ראיות.
20. התקיימו כמה ישיבות הוכחות בתיק אשר במהלכן נשמעו עדים מטעם המשיבה, כמו גם עדותו של המערער ולאחר שהצדדים הגישו סיכומים, ביום 19.9.2017, בהכרעת דין מפורטת ומנומקת, כבוד השופט קמא הורה על זיכוי של המערער מחמת הספק מהעבירות שיוחסו לו.
21. בהכרעת הדין התייחס השופט קמא בהרחבה לראיות הנסיבתיות שעמדו כנגד המבקש, לזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות ועד שמיעת הראיות, למעורבותם של אנשים נוספים בביצוע העבירות אשר לא הועמדו לדיון, לעדותו של העד המרכזי מטעם המשיבה - אשר מעל דוכן העדים חזר בו מהגרסה שמסר במשטרה והפך לעד עוין, להיעדרו של הנאשם הנוסף ולמאמצים שנעשו, או שלא נעשו, לצורך איתורו במהלך השנים, לאפשרות שעדותו הייתה מסייעת למערער, ועוד. נוכח האמור - המסקנה המתחייבת הייתה זיכוי מחמת הספק.

הבקשה לפיצוי שהוגשה לבית המשפט קמא -

22. לאחר הכרעת הדין המזכה, הגיש המערער בקשה לקבלת פיצוי מכוח סעיף 80(א) לחוק העונשין, המורה כדלקמן (ההדגשות אינן במקור):

"משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט **שלא היה יסוד להאשמה**, או שראה **נסיבות אחרות המצדיקות זאת**, רשאי הוא לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנאשם **הוצאות הגנתו** ופיצוי על **מעצרו** או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט ...".
23. המערער הגיש את הבקשה בעצמו, ללא צירוף תצהיר, בהמשך הוגשה בקשה משלימה מטעם הסניגור הציבורי (אליה צורפו תצהיר ומסמכים, להלן: "**הבקשה**"), ואף הוגשה תשובה בכתב מטעם המשיבה.
24. כבר בפתח הבקשה הובהר כי המערער אינו טוען כי "**לא היה יסוד להאשמה**" אלא מבקש שיקבע כי המדובר במקרה שבו התקיימו "**נסיבות אחרות**" המצדיקות פסיקת פיצוי, וזאת בשלושה ראשי נזק שונים.
25. תחילה, ביקש המערער **החזר הוצאות הגנה** בסך 7,000 ₪, אשר שילם לעורך הדין טומי נדשי, שייצג אותו עוד בשנת 2007, בעת התנהלה כנגדו החקירה בפרשה ובכל הנוגע למעצר משנת 2007. לטענתו, עורך הדין עמוד 3



טומי נדשי ייצג אותו בדיון בהארכת המעצר ובמסגרת החקירות במשטרה, ובתמיכה לדרישה זו הוגש תצהיר של המערער, משנת 2017, שם הוא מצהיר שעורך דין טומי נדשי ייצג אותו, כי שילם לו 7,000 ₪ וכי לא שמר תיעוד או קבלות נוכח חלוף הזמן.

26. ראש הנזק השני הינו פיצוי בגין המעצר של המערער בשנת 2007 ובשנת 2013. הפיצוי הנדרש מתייחס ל-54 ימי מעצר, ועל יסוד התחשיב שבסעיף 8 לתקנות סדר הדין הפלילי (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982 (להלן: "**תקנות הפיצויים**"), נדרש פיצוי של כ-22,000 ₪.

27. הדרישה השלישית הייתה לגבי החזר סכום שחולט, בסך 7,000 ₪, מתוך הערבויות החדשות שהופקדו במסגרת הליכי המעצר ב-2013 (להלן: "**הסכום שחולט**"). המערער טען כי יש להשיב לו את הסכום שחולט, ולו מן הטעם שהוא חולט ללא ידיעתו וללא שניתנה לו ההזדמנות לטעון בנדון.

28. היות ובשלב זה, השופט קמא שכתב את הכרעת הדין (כב' השופט קוטון), עבר לבית המשפט המחוזי, הבקשה הועברה לטיפול כב' השופטת תדמור-זמיר (להלן: "**השופטת קמא**").

29. בדיון שהתקיים ביום 3.12.2017, חזרו הצדדים על טענותיהם. המערער הדגיש כי ה"נסיבות אחרות" במקרה הנוכחי מחייבות הענקת פיצוי למערער, תוך שהוא מדגיש את הימשכות ההליך משך 10 שנים מאז תחילת החקירה ועד הכרעת הדין, את השיהוי שנקטה המדינה מסיום החקירה ועד להגשת כתב האישום, את האובדן של חומרי חקירה מהותיים, את אי נקיטת ההליכים נגד הנאשם הנוסף - ועוד נושאים, תוך הפנייה להכרעת הדין המזכה. המשיבה טענה מנגד שאין המדובר בנסיבות המצדיקות פיצוי, כי אין תצהיר התומך בבקשה, כי לא הוכחו הוצאות ההגנה הנטענות, כי המעצר בשנת 2007 התחייב נוכח מצב החקירה, וכי המעצר בשנת 2013 היה מחויב המציאות נוכח הימלטותו מהדין של המערער - וכי הוא יכול היה להשתחרר מוקדם יותר מאותו מעצר לו היה מפקיד את הערבויות הנדרשות.

30. בהמשך, בהחלטה מנומקת, הסומכת על הפסיקה הרלבנטית, ותוך בחינת מכלול הטענות שהעלו הצדדים - החליטה כב' השופטת קמא כי אין להיעתר לבקשת המערער ואין מקום להורות על פסיקת פיצוי לטובתו, בין אם בשל הוצאות ההגנה ובין אם בשל המעצרים, וכי אין אף מקום להורות על השבת הסך של 7,000 ₪ אשר חולט.

31. החלטה זו הינה נשוא הערעור הנוכחי.

טענות הצדדים בערעור -

32. על מנת שלא להאריך יתר על המידה, אין צורך לחזור על מכלול טענות הצדדים בכל הנוגע לנסיבות המקרה, לנסיבות הגשת כתב האישום, להכרעת הדין וכיוצא באלה נתונים אשר מפורטים בהכרעת הדין, בבקשה ובתשובה שהוגשו לבית המשפט קמא, בפרוטוקולי הדיון בבית המשפט קמא, ובהחלטה נשוא הערר עצמה.

33. טענות המערער בתמצית הינן כי הוא **אינו** טוען שלא היה יסוד מלכתחילה להאשמה, ומסביר כי היות והבקשה להשתתף הפיצוי התבררה בפני מותב אחר מאשר זה אשר בפניו התברר התיק, אזי שיש קושי לבחון באופן יסודי את הטענה לפיה לא היה בסיס ראיתי מספק להגשת כתב האישום מלכתחילה ולכן מתמקדת הבקשה באפשרות להורות על פסיקת פיצויים "בשל נסיבות אחרות המצדיקות זאת".

לשיטתו המדובר במקרה חריג אשר בו יש מקום להורות על פיצוי, בשל התנהלות רשלנית מצד המשיבה, הלוקה בשיקול דעת בלתי סביר, אשר באה לידי ביטוי בעצם הגשת כתב האישום למרות דלות התשתית הראייתית, ניהול ממושך של התיק, אי העמדה לדיון של אחרים, עינוי דין, איבוד חומר חקירה מהותי ועוד. המערער טוען כי יש לראות את הזיכוי



כזיכוי "מלא" ולא כזיכוי מחמת הספק - וכי ממילא אין חשיבות לטיב הזיכוי, במיוחד בנסיבות המקרה הנוכחי, וזאת תוך הפנייה לפסיקה הענפה הקיימת. באשר למעצרים - הוטעם כי נגרם למערער נזק נפשי והחמרה במצב הבריאותי, תוך הפנייה לתיעוד רפואי (לגבי שנת 2013), וכי ההחמרה המצב הביאה לכך שהמערער הוכר כנכה בשיעור של 40% בתחום הנפשי על ידי המוסד לביטוח לאומי. באשר להוצאות ההגנה - הודגש כי המדובר היה בהוצאות בשנת 2007, בתקופה שטרם מונה למערער סניגור ציבורי.

34. טענות המשיבה בתמצית הינן כי אין לשנות מההחלטה. לגבי המעצר בשנת 2007, נטען כי המדובר היה במעצר לימים, נוכח מהות החשדות. לגבי המעצר בשנת 2013 - נטען כי המערער נמלט לאנגליה לכמה חודשים ולא התייצב לדיונים - ולכן, המעצר היה כדין, מה גם שלא הוכח שנגרמו למערער הנזקים להם הוא טוען. לגבי הוצאות ההגנה - הודגש כי הן לא הוכחו, ולגבי סכום החילוט, הדגש כי החילוט החלקי היה בהסכמה. באשר לנסיבות הכוללות של המקרה, נטען כי המשיבה פעלה על פי אמור מידה סבירות, כי התשתית הראייתית אשר הייתה לנגד עיני היחידה החוקרת בשנת 2007 הצדיקה את ההליכים, כי המדובר היה בחקירה מורכבת ומסועפת אשר לקחה פרק זמן סביר, כי התשתית הצדיקה את הגשת כתב האישום, כי ההליכים נמשכו פרק זמן משמעותי בשל התנהלות המערער עצמו - וכי המדובר בזיכוי מחמת הספק, כך שבמצטבר - לא קיימות "נסיבות" מיוחדות אשר מחייבות השתתפות פיצוי לטובת המערער.

דין והכרעה -

35. לאחר שקילת טענות הצדדים ועיון במכלול המסמכים אשר קיימים בתיק של ביהמ"ש קמא, לרבות תיק המעצר, עמדתי היא כי יש לדחות את הערעור - וכך אציע לחבריי להרכב.

36. כפי שסוכמה ההלכה בע"פ 5695/14 **אלקאדר נ' מדינת ישראל**, פסקה 17 (2.9.2015):

"סעיף 80 לחוק העונשין יוצר מסלול ייחודי לפסיקת פיצוי בגין עוול שנגרם לאדם במעצר או מאסר, ולשיפוי בגין הוצאות שהוציא לשם הגנתו. מסלול זה מהווה ספיון להליך פלילי, שהסתיים בזיכוי מאשמה או בביטול האישום. ואולם זיכוי של נאשם או ביטול האישומים נגדו אינם מצדיקים כשלעצמם פסיקת פיצוי מכוח סעיף זה, אלא בהתקיים אחת משתי עילות - כאשר "ראה בית המשפט שלא היה יסוד לאשמה", או כשבית המשפט "ראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת". העילה שבגדרה נטען לחוסר יסוד לאשמה, "ניתן לראות בה שלוחה ונגזרת של דיני הנזיקין" (דברי השופט מ' חשין בע"פ 4466/98 **דבש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 73, 89 (2002); להלן: עניין דבש); הנדרש במסגרתה הוא להראות כי המשטרה או הפרקליטות נהגו בעניינו של המבקש בחוסר סבירות. לדבריו של השופט י' עמית, בחינת הסבירות לצורך עילת "חוסר יסוד לאשמה" שבסעיף 80 לחוק העונשין דומה, אם לא זהה, לבחינת הסבירות לצורך עוולת הרשלנות בתביעה אזרחית (ע"א 4584/10 **מדינת ישראל נ' שובר**, בפסקה 20 לחוות דעתו (4.12.2012); להלן: עניין שובר). אשר לעילת הפיצוי מכוח "נסיבות אחרות המצדיקות זאת" - לשונה עמומה, והיא פורשה בפסיקתו של בית המשפט העליון כהוראה המקנה שיקול דעת נרחב לבית המשפט, לפסוק פיצוי על פי שיקולי צדק. כך ציין בהקשר זה השופט י' זמיר:

"לא בכדי בחר המחוקק, בעניין הנדון, ביטוי עמום, שאין לו צורה ואין לו מידה, כמו 'נסיבות אחרות'. הביטוי נולד עמום על-מנת שיישאר עמום. הוא נמנה על משפחה של ביטויים עמומים, כמו צדק, מוסר, תקנת הציבור, סבירות, משמעת, קלון ועוד. יש הקוראים להם בשם מושגי ססתום. העמימות של ביטויים אלה היא טעם החיים שלהם. הם אמורים לרחף, בלתי מוגדרים, מעל הכללים. אסור לקצץ את כנפיהם ולכלוא אותם בכלוב של כלל נוקשה. כלל כזה עלול להרוג אותם". (ע"פ 7826/96 **רייש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(1) 481, 496 (1997); להלן:



עניין ריש).

ומהן אותן נסיבות המצדיקות פיצוי מכוח סעיף 80?

נהוג בפסיקה לסווגן לשלוש קבוצות עיקריות: נסיבות שענינן הליכי המשפט בכללם - כדוגמת התמשכות ההליך, התנהלות הצדדים ונסיבות הזיכוי; נסיבות הקשורות בנאשם עצמו (חיצוניות למשפט) - כגון סבל ועינוי דין חמורים שחווה, או פגיעה שנגרמה לו או לקרוביו בשל ההליך; ושיקולי מדיניות משפטיים - חוקתיים, מוסדיים, תקציביים ושיקולי צדק כלליים (ראו ע"פ 303/02 **חמדאן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז(2) 550, 558-559 (2003); עניין דבש, בעמ' 106-118; כן ראו עומר דקל "הזכאי זכאי לפיצויים? על זכותו של נאשם שזוכה לפיצוי בגין נזקיו" **עלי משפט ט** 523, 528-531 (תשע"א); להלן: דקל). רשימת השיקולים המנויים לעיל אינה סגורה, ונועדה לסייע לבתי המשפט בבואם להכריע בשאלת הזכאות לפיצויים, כמו גם בקביעת שיעור הפיצויים ההולם את המקרה.

בנוסף, ההלכה הכירה בכך שבעת פסיקת פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין ראוי ליתן משקל אף ל"תחושת הבטן" של הערכאה הדיונית - שהיא המצויה בפרטי הראיות ובנסיבות המקרה (ראו: ע"פ 1986/11 **פלואי נ' מדינת ישראל**, בפסקה 7 לפסק הדין (12.3.2013); ע"פ 1442/12 **פלואי נ' מדינת ישראל**, בפסקה 4 לפסק הדין (26.2.2013)).

וראו כי בית המשפט העליון חזר על עיקרי ההלכה אך לאחרונה בע"פ 7235/16 **כהן נ' מדינת ישראל** (11.02.2018).

עוד ראו את ע"א 2979/15 **סעד נ' מדינת ישראל** (5.7.2017), אשר מתייחס לפיצוי בהליך הפלילי ובו נקבע

כי:

"... כאשר בית המשפט נוכח לדעת שבאופן התנהלותם של גורמי המדינה נפלו פגמים, עולה הדבר בגדר "נסיבות אחרות המצדיקות" פסיקת פיצוי כאמור, גם אם אין קשר סיבתי בין פגמים אלו ובין הימשכות ההליך או תקופת המעצר...".

בנוסף, אפנה לע"פ 5097/10 **בוגנים נ' מדינת ישראל**, פסקאות 19-20 לפסק דינו של השופט מלצר (15.1.2013), להלן: **ענין בוגנים**, כדלקמן:

"בגדריו של המבחן הראוי לעילה השניה יש להסתכל על ההליך כולו במבט-על ובצורה כוללת ... הנסיבות הנשקלות במסגרת עילה זו הן גמישות וכוללות בין השאר: נסיבות הנוגעות להליך המשפטי עצמו, לטיב זיכוי של המבקש ולנסיבותיו האישיות של המבקש שזוכה. עילת-עוללות זו מאפשרת לבית המשפט לשקול גם שיקולים של צדק אף מקום בו 'היה (מלכתחילה) יסוד לאשמה'. כאן יש לקחת בחשבון, מחד גיסא, את הנזקים האישיים שנגרמו למבקש והיקפם, ובכלל זה - בין היתר, את מידתיות הפגיעה בזכויותיו החוקתיות. שיקול זה מדגיש את העובדה כי פסיקת פיצוי והחזר הוצאות מהווה, במקרים הראויים, גם מעין אמצעי לפיקוח ולבקרה על התביעה ויש בה כדי לשפר ולאזן את מעמדו של היחיד כלפי המדינה ... מאידך גיסא, יש להתחשב בעת השימוש בעילה זו - בשיקולים הציבוריים הנוגעים בצורך שלא להביא להרתעת-יתר של התביעה מלהעמיד אדם לדין מקום שנאספו ראיות מספיקות להגשת כתב אישום ... מושג-מפתח לענין העילה השניה הוא לפיכך 'העוול' שנגרם לנאשם שזוכה - בהסתכלות כוללת".



ולהשלמת התמונה נזכיר את ע"פ 2255/15 **אגבריה נ' מדינת ישראל** (22.3.2016), לאמור:

"... זכותו של נאשם שזוכה או שכתב האישום נגדו בוטל ... לקבל פיצוי והחזר הוצאות הגנה מכוח סעיף 80 הינה זכות יחסית. פיצוי והחזר הוצאות הגנה כאמור ייפסקו על פי שיקול דעתו של בית המשפט, ורק מקום בו התקיימה אחת מהעילות המזכות בסעיף - "לא היה יסוד להאשמה" או אם ראה בית המשפט "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". הנטל להוכחת קיומן של כל אחת משתי העילות המזכות רובץ על המבקש (ע"פ 5097/10 **בוגנים נ' מדינת ישראל**, פסקאות 17-16 לפסק דינו של השופט מלצר (15.1.2013), להלן: ענין בוגנים, והאסמכתאות שם).

(ההדגשות אינן במקור).

37. על רקע ההלכות מעלה - נבחן את יישומן על המקרה הנוכחי.

38. מקדמית, מצאתי להעיר באשר לכך שהמערער הסביר כי הוא **אינו** טוען כי לא היה יסוד מלכתחילה להאשמה אלא "רק" כי מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות פסיקת פיצוי, בשל שהמותב ששמע את התיק לא היה המותב שדן בבקשה לפיצוי (ונזכיר כי את הכרעת הדין כתב כב' השופט קמא ואת ההחלטה נשוא הערעור כתבה כב' השופטת קמא). המערער הסביר כי נוכח השינוי במותב - הוא מוגבל בהעלאת טענות שמתייחסות לתשתית הראייתית, ולכן בחר לבסס את הבקשה רק על החלופה של "נסיבות המצדיקות פיצוי".

איני יכולה להצטרף לעמדה זו. הפסיקה מורה כי הזכות לקבלת פיצוי הינה זכות יחסית, אשר נגזרת ממכלול הנסיבות, אף אם המדובר בחלופה השנייה של "נסיבות אחרות", ולכן - ככל שיש משמעות לכך שהמותב ששמע את התיק אינו המותב שדן בבקשה לפיצוי, אזי שאין מקום לאבחנה בין בקשות הסומכות על החלופה הראשונה לבין השנייה.

לגבי עצם הטענה, אומר כי אמנם בפסיקה נקבע שיש חשיבות להתרשמות של הערכאה המבררת לעת בירור בקשות לפיצוי, וכפי שנקבע **בעניין בוגנים**, בפסקה 4, לפסק הדין של כב' השופט עמית:

"ככלל, שיקול הדעת לגבי הזכות לפיצוי והיקף הפיצוי לפי סעיף 80 מסור לערכאה הדיונית, והתערבותה של ערכאת הערעור בהחלטה בנושא זה תיעשה רק במקרים חריגים. הטעם לדבר הוא שהערכאה הדיונית מצויה לפני ולפנים בפרטי הראיות ובעובדות המקרה, והיא זו שהתרשמה באופן בלתי אמצעי מעדים ומהמבקש, וכן מאופן ניהול המשפט והתנהלות הצדדים במהלך הדיון. לכן נפסק, כי ראוי לתת משקל גם ל"תחושת הבטן" של הערכאה הדיונית בשאלה אם יש הצדקה לפסוק פיצוי לנאשם שזוכה או שכתב האישום בעניינו בוטל";

ואמנם, נוכח שינוי המותב, ייתכן ואין לשופטת קמא יתרון מובהק על פני ערכאת הערעור, ויחד עם זאת, לא מצאתי כי במקרה הנוכחי יש משקל לכך שהמותב שונה, ולשיטתי - לא בכדי לא הועלתה הטענה שלא היה יסוד להאשמה מלכתחילה.

הכרעת הדין מפורטת ביותר, וכוללת התייחסויות גם להתנהלות שני הצדדים להליך. התיק עצמו מלמד על השתלשלות האירועים, וכל החלטות הביניים מדברות בעד עצמן. כב' השופטת קמא בחנה את מכלול המסמכים הקיימים בתיק קמא, ומההחלטה עולה כי היא התייחסה לנתונים רבים שקיימים בתיק "הגולמי" המלא ולא רק לדברים שנכתבו בהכרעת הדין.

39. לכן, לא מצאתי שיש קושי בכך שכב' השופטת דנה בבקשה ולא כב' השופט אשר טיפל בתיק במשך



השנים, ולא מצאתי כי עובדה זו יכולה לכרסם באפשרות לטעון שלא היה מקום להאשמה מלכתחילה - אם היה יסוד לטענה שכזו. אני סבורה כי הטענה לא עלתה שכן אין לה בסיס, ועל מנת לחדד עוד יותר את האמור, עמדתי היא, לאחר בחינת מכלול הראיות שבתיק, שאכן היה יסוד להאשמה מלכתחילה - ויש לכך חשיבות במכלול הנתונים.

40. באשר לשאר "הנסיבות" - לא מצאתי כי המערער הוכיח שנסיבות המקרה מצדיקות מתן פיצוי, ואין להתערב בקביעות קמא בהקשר זה.

41. התמשכות ההליכים - ככל שהמדובר בתקופה שחלפה בין מועד החקירה הגלויה בשנת 2007 ועד הגשת כתב האישום בשנת 2011, מקובלות עלי קביעת השופט קמא בהכרעת הדין והשופטת קמא בהחלטה, לפיהן - במקרה הנוכחי - אין המדובר בשיהוי כה חמור המצדיק זיכוי כשלעצמו או המצדיק פסיקת פיצוי, וראו את הקביעות לגבי מורכבות החקירה והסתעפויותיה. באשר להתמשכות ההליכים לאחר הגשת כתב האישום - בוודאי שלא ניתן לטען שחלוף הזמן יכול לפעול לטובת המערער ולהצדיק מתן פיצוי, שעה שפרק זמן של יותר משנתיים חלף בשל אי היכולת לאתר את המערער ולאחר מכן בשל אי התייצבותו לדיונים ובקשות הדחייה הרבות שהוגשו מטעמו.

42. טיב הזיכוי - בפסיקה נקבע כי יש משקל לשאלה אם המדובר בביטול כתב אישום, חזרה של התביעה מכתב האישום או זיכוי מלא, לבין מקרים של זיכוי מחמת הספק. במקרה דכאן, בהכרעת הדין פורטו הראיות התומכות בגרסת המשיבה, למול הראיות המלמדות על ספקות ופרכות בגרסה, והמסקנה הייתה שקיים ספק באשר לאשמה נוכח האפשרות להתקיימותם של תרחישים חלופיים. ייתכן ויש מקום למבחן גמיש גם כאשר המדובר בזיכוי "מחמת הספק", ולא למתוח קו ברור בינו לבין "זיכוי מלא" (והשוו לע"פ 7653/11 **ידען נ' מדינת ישראל** (26.7.2012)), אך יש לבחון את ההנמקות המהותיות של הזיכוי, תהא כותרתו אשר תהא. במקרה הנוכחי, הנימוקים מלמדים בעיקר על ספקות שפועלים לטובת המערער, על העדר ראיה מהותית שהייתה יכולה לסייע בידי המערער ועל הכרזתו של עד מרכזי כעד עוין - אך אין המדובר בנימוקי זיכוי המצטברים לכדי "נסיבות שמצדיקות" מתן פיצוי.

אני מצטרפת בהקשר זה לקביעת השופטת קמא לפיה כנגד המערער והנאשם הנוסף הצטברה תשתית של ראיות נסיבתיות, זו הייתה נקודת המוצא בעת ההחלטה להגיש את כתב האישום, ובנסיבות אחרות יכולה הייתה התשתית כאמור להוביל להרשעה.

במיוחד יש להדגיש, כפי שגם ציין כב' השופט קמא וכפי שצינה כב' השופטת קמא, כי נדבך מרכזי בגרסת המשיבה בבית המשפט קמא הייתה עדותו במשטרה של אחד מהעדים, אלא שהעד בחר לחזור בו מגרסתו מעל דוכן העדים, הוכרז כעד עוין ונתגלו במהלך החקירה הנגדית שקרים בגרסתו - כך שלעת כתיבת הכרעת הדין, לא ניתן היה לבסס על הודאותיו במשטרה הרשעה כנדרש בדין הפלילי (בהצטבר שאר הנמקות הזיכוי). כפי שכתבו השופטים קמא, המדובר בתפנית במהלך שמיעת העדויות, וייתכן ולולא אותה תפנית - ואם היה עד זה חוזר בעדותו בבית המשפט על הגרסה שמסר בחקירה במשטרה ונמצא מהימן - אפשר והתוצאה הייתה שונה, ולא ניתן היה לשער כי כך יתפתחו הדברים. במצב דברים זה, אכן היה מקום לקבוע כי נוצר הספק הסביר, אך הנסיבות אינן מצדיקות פיצוי.

43. ניהול ההליך - לא הוכח כי עסקינן במקרה בו התגלו מחדלי חקירה מקוממים, או כי ניהול ההליך בבית המשפט לקה ברשלנות או בזדון ובחוסר תום לב, כפי שטוען המערער (וראו מסקנה דומה בע"פ 1042/13 **קקין נ' מדינת ישראל** (25.6.2014)). לא שוכנעתי כי המשיבה פעלה בזדון או ללא סיבה סבירה, או כי לא היה מלכתחילה אינטרס ציבורי בבירור החשדות או בהעמדה לדין, או כי היה זלזול בבדיקת טענות ההגנה או כי המערער נפל קורבן לעלילה.

44. אם לא די באמור מעלה - נוסף ונתייחס לרכיבי הפיצוי הספציפיים שנדרשו:

45. הוצאות הייצוג המשפטי מטעם עורך הדין נדשי בשנת 2007 - אין חולק כי המערער מבחינתו נזקק לסיוע



של עורך דין בשנת 2007, עקב מהלכי החקירה והמעצר לצורכי חקירה שבו שהה - ויש לראות כי קיים פרוטוקול אשר ממנו עולה כי הוא אכן היה מיוצג באחד מהדיונים, אז הסכימו הצדדים שהוא ישוחרר מהמעצר למעצר בית קצר בתנאים מגבילים. סביר כי הייצוג כאמור היה כרוך בעלויות, אך נכון לאותה נקודת זמן, לא היה כל פסול במהלכי היחידה החוקרת או הגורמים מטעמה אשר ביקשו את המעצר. המדובר היה בשלב ההתחלתי של החקירה, עת הצטברו ראיות כנגד המערער - ויש לבחון את מצב הדברים נכון לאותו מועד, כך שאם כנגזר מכך נדרש המערער להוצאות משפטיות, אין מקום לחייב את המשיבה לפצותו.

יש עוד לראות, כי מהמידע שקיים בתיק עולה שעורך הדין נדשי שייצג את המערער היה יאיר נדשי ולא טומי נדשי - כפי שטען המערער. עוד יש לראות כי המערער לא הציג כל קבלה או חשבונית באשר לשכר ששילם לעורך דין נדשי, מעבר לאמירה הסתמית בהקשר זה בתצהירו משנת 2017, וניתן היה לנסות ולברר עם עו"ד נדשי אם יש בידיו קבלות מתאימות. לכן, בדין קבעה כב' השופטת קמא שיש לדחות את הבקשה בכל הנוגע להחזר הוצאות הייצוג בשנת 2007.

46. המעצר בשנת 2007 - לא יכול להיות חולק כי בשלב שבו החלה החקירה היו ליחידה החוקרת ראיות שמחייבות את החקירה, מחייבות את ביצוע פעולות החקירה שבוצעו ואף לא שוכנעתי שהיה כל פסול בזימונו של המערער לחקירה ואף לא בכך שהוגשה נגדו בקשה למעצר ימים. יש לבחון את מצב הדברים בשנת 2007, בעת החלה החקירה וכאשר הצטברו עדויות לגבי מעורבותו של המערער בפרשה ולגבי מעורבות של גורמים נוספים המקורבים לו ועמם הוא בקשר. העובדה שהתיק הסתיים בשנת 2017 בזיכוי, אינה מלמדת על כך שמלכתחילה היה פסול במהלכים שהתקיימו בשנת 2007.

47. המעצר בשנת 2013 - לא יכול להיות כל ספק שהיה מקום לבקש את מעצרו של המערער בנסיבות שתוארו מעלה, ולא בכדי הארכתי בתיאור השתלשלות האירועים בפתיח. המערער הגיע לדיון בפני כב' השופט קמא, שמע על המועד שבו קבוע הדיון בעניינו, ביקש באופן חריג שיאפשרו לו לצאת לחו"ל, הוסכם בין הצדדים על תנאים שיאפשרו לו לצאת לחו"ל, לרבות הפקדת הערבויות הראשונות ולמרות הכל - המערער לא מצא לנכון להתייצב לדיון בבית המשפט והגיע לארץ חודשיים רבים אחרי המועד. לטענתו, הסיבה הייתה ש"נגמר לו הכסף" ולא הייתה לו יכולת לרכוש כרטיס טיסה בחזרה לארץ, אלא שאף אם הטענה נכונה, היא בוודאי שאינה מצדיקה את אי ההתייצבות והמערער יכול היה ליצור קשר טלפוני ולעדכן באשר למצבו (או לא לצאת לחו"ל, ללא אמצעי מימון חזרתו, שעה שהוגש נגדו כתב אישום). מעבר לכך, יש ספק באשר לנכונות הטענה - וראו כי לא הוגש תצהיר לגביה כנדרש, לא הובאו ראיות לגבי האמור, והטענות אף לא הועלו בבית המשפט קמא "בזמן אמת" באותו האופן בו הן מוצגות כיום.

48. לא יעלה על הדעת שהמערער יעלה טענות באשר לעובדה שנעצר בשדה התעופה כאשר החליט לחזור לארץ, ובוודאי שלא ניתן לומר שיש כל פסול בהחלטת נציגי המשיבה להגיש כנגדו בקשה למעצר עד תום ההליכים. טוען המערער, כי ניתן היה להסתפק בהוצאת צו הבאה כפי שנקבע בשלבים קודמים או בשחרור בתנאים מגבילים - אך לא אוכל לקבל את הטענה והמערער לא הצליח לשכנעני כי שיקול הדעת בכל הנוגע להגשת הבקשה למעצרו עד תום ההליכים בשלב שבה הוגשה, היה שיקול דעת שיש להתערב בו או שמצדיק פיצוי.

49. למותר עוד לציין, כי הן שופט המעצרים בביהמ"ש השלום והן שני השופטים שדנו בערר בביהמ"ש המחוזי, קבעו שיש עילה למעצר והיא החשש מאי התייצבותו של המערער להמשך ההליכים, וזאת נוכח המתואר מעלה. לכן, נסיבות המעצר במקרה זה הן המיוחדות והחריגות, ולא נסיבות ניהול התיק והזיכוי - ואין מקום לפסיקת פיצוי לטובת המערער בשל המעצר.

50. עוד יש להדגיש, שאין ספק שתקופת המעצר לא הייתה קלה מבחינתו של המערער והיא התמשכה כחודש וחצי, אלא שיתכן מאד שעיקר הנזק והקושי נגרם בשל שביתת הרעב שבה פצח המערער במהלך אותו מעצר. אמנם,



המערער זכאי להתנהל כפי שהוא מוצא לנכון במסגרת החוק, ועם זאת - שעה שהמערער החליט לנקוט בצעד של שביתת רעב, בהיותו במצב רפואי נתון, הוא ידע כי הדבר יסב לו סבל רב מאשר המינימום המתחייב מתנאי מעצר "רגילים", והנזק שנגרם לו אינו עולה בגדר "נסיבות אחרות" מיוחדות המקנות זכאות לפיצוי.

51. בנוסף, ומבלי לפגוע בצנעת הפרט של המערער, בדין התייחסה כב' השופטת קמא לכך שמהתיעוד הרפואי שצורף לבקשה, עולה כי עיקר נכותו הנפשית של המערער נובעת מאירוע אלים ודרמטי משנת 2010 שאינו קשור כלל וכלל לפרשה נשוא התיק הפלילי, וראו כי הדברים שמתוארים בתיעוד הרפואי אינם מלמדים על נזק שקשור למעצר בשנת 2013. יש לדברים חשיבות בשל שהמערער עצמו טען בבקשה שהוא הגיש כי רק המעצר בשנת 2013 הוא ששינה את חייו "ב-180 מעלות", ללא ציון כל הנתונים הנוספים המלמדים על תמונת מצב מורכבת בהרבה.

52. יובהר, כי אין להמעיט בהשפעה שיש למעצר, על כל אדם, ולו למשך פרק הזמן הקצר ביותר, ודומה שאין חולק כי השהות במעצר פוגעת בכבודו של כל אדם, בשגרת חייו, בחוסנו הנפשי, בתדמיתו ובמעמדו (וראו לדוגמה את ע"פ 735/05 **ראובנוב נ' מדינת ישראל** (13.6.2007)). עוד יובהר כי כל עצור הינו בבחינת "גולגולת דקה", ולעיתים אין צורך להוכיח בדיוק את אופי הפגיעה עקב המעצר - ודי בעצם השהות במעצר על מנת להקנות פיצוי לפי סעיף 80 לחוק העונשין, במיוחד שעה שתקנות הפיצוי מגבילות את סכום הפיצוי לסכומים האמורים. עם זאת, בנסיבות המצטברות סביב המעצר בשנת 2013, עמדתי היא כי המערער אינו זכאי לפיצוי.

53. הסכום של ₪ 7,000 אשר חולט - הודעת הערעור אינה מתייחסת לנושא זה, וממילא החזר סכום שחולט אינו נכנס בגדר הסכומים שאליהם מתייחס סעיף 80(א) לחוק העונשין, כך שהחזר אינו סכום שניתן לפצותו במסגרת הבקשה בה עסקינן. למרות זאת, טרם סיום, מצאתי שיש חשיבות להזכיר את הנמקתה של כב' השופטת קמא לגבי דחיית הבקשה לגבי רכיב זה. בהחלטה אוזכר כי ביום 17.6.2013, נעתר בית המשפט לבקשת המשיבה והורה על חילוט הערבויות הראשונות, נוכח אי הגעתו של המערער לדיון. ככל הנראה המערער לא היה מודע להחלטה זו, ורק בשנת 2017, נודע לו על החוב מהמרכז לגביית קנסות. בשלב זה, הוא הגיש בקשה לביטול החלטת החילוט - ובמסגרת הדיון בבקשה זו, הצדדים הגיעו **להסכמה** (אשר קיבלה תוקף על ידי כב' השופט קאופמן), לפיה חלף מימוש חלק מהערבויות ישלם המערער סכום של ₪ 7,000 בארבעה תשלומים חודשיים, ומימוש חלק אחר של הערבויות יעוכב למשך פרק זמן מסוים. נוכח האמור, כלומר - שהחילוט היה **בהסכמה** - לא היה כל מקום להגיש את הבקשה בהתייחס לרכיב זה, בוודאי שלא היה מקום לטעון שלא הייתה למערער זכות טיעון לגבי הנושא - ובדין דחתה כב' השופטת קמא את הבקשה להשיב את הסכום. הכללת רכיב זה בבקשה מעוררת סימני שאלה לטעמי, והגם שהנושא לא עלה בערעור, סברתי שיש מקום להזכיר אותו.

סיכום -

54. נוכח האמור מעלה, לא מצאתי שיש כל סיבה להתערב בהחלטת כב' השופטת קמא אשר מצאה לדחות את הבקשה, ואציע לחברי להרכב לדחות את הערעור.

תמר נאות פרי, שופטת

השופט ר' שפירא, נשיא [אב"ד]:



אני מסכים.

רון שפירא, נשיא
[אב"ד]

השופט ב' טאובר:

אני מסכימה.

בטינה טאובר,
שופטת

הוחלט לדחות את הערעור כמפורט בפסק דינה של השופטת נאות פרי.

בהסכמת הצדדים ובאי כוחם, פסק הדין ניתן בהעדר וישלח אליהם ע"י המזכירות.

ניתן היום, ד' אדר תשע"ח, 19 פברואר 2018, בהעדר הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת

בטינה טאובר,
שופטת

רון שפירא, נשיא
[אב"ד]