



ע"פ 43157/09/15 - מדינת ישראל נגד דוד הוכייזר

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר
ע"פ 43157-09-15

מדינת ישראל	מעוררת
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים	
דוד הוכייזר	נגד
ע"י ב"כ עו"ד גיל דחוח	המשיב

פסק דין

שני ערעורים, של המדינה ושל הנאשם (להלן - המערער) על החלטתו של בית משפט השלום מיום 19.8.2015 לפיה בית משפט קמא חייב את המדינה לשלם למערער סך של 19,721.34 ₪ מכח סעיף 80 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - החוק).

וזה הרקע לערעורים:

- ביום 15.12.13 הוגש כנגד המערער כתב אישום המייחס לו עבירת התפרעות לפי סעיף 152 לחוק, ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות לפי סעיף 274(1)+(2)+(3) בצירוף סעיף 25 לחוק ועבירת הפרעה לשוטר במלוי תפקידו בהתאם לסעיף 275 לחוק. מדובר בעבירות שבוצעו על פי הנטען במהלך הפגנה שהתקיימה בירושלים ביום 10.12.13 נגד גיוס תלמידי ישיבות בהשתתפות מאות מפגינים.
- המערער נעצר ביום 10.12.13, ביום 13.12.13 הוא שוחרר בתנאים מגבילים של הרחקה מירושלים ושל איסור יציאה מהארץ. עם הגשת כתב האישום והגשת בקשה למעצרו של המערער עד לתום ההליכים נגדו הוארכו התנאים המגבילים עד לתום ההליכים נגדו.



3. לאחר שמיעת ראיות ניתנה, ביום 4.2.15, הכרעת דין בה זוכה המערער מהמיוחס לו בכתב האישום.

בעקבות הזכוי עתר המערער להורות למדינה לשלם לו פצוי בגין ימי המעצר והוצאות ההגנה מכח סעיף 80 לחוק.

5. ביום 19.8.2015 ניתנה ההחלטה מושא הערעור. בהחלטה נאמר כי לא התקיימה החלופה הראשונה של סעיף 80 לחוק בדבר היעדר יסוד להאשמה וכי התביעה נהגה בסבירות ובזהירות הראויה עת הגישה את כתב האישום. עם זאת נקבע כי התקיימה, בנסיבות העניין, החלופה השניה של סעיף 80 בדבר "נסיבות אחרות" המצדיקות מתן הפצוי והוצאות ההגנה, וזאת הן לאור אופי זכויו של הנאשם, זכוי מוחלט תוך קבלת גירסתו והפרכת גירסאות השוטרים, הליכי המשפט - שכן לא נערכה בדיקה מספקת בדבר מידת אמינות גירסאות השוטרים, ונסיבותיו האישיות של המערער - הרחקתו מבית הוריו באוסטרליה למשך יותר משנה.

6. המדינה עותרת לביטול חיובה בתשלום הוצאות הגנת המערער, ולחלופין, לקבוע כי הסכום שנפסק חורג מגבולות הסביר בנסיבות העניין. לטענת המדינה קיימות בענייננו נסיבות רבות התומכות באי מתן פיצוי למערער: כפי שקבע בית משפט קמא אין ראייה לזדון, רשלנות חמורה, חוסר תום לב או אי סבירות הן בעת החקירה והן בעת הגשת כתב האישום; החקירה לא נוהלה באופן מכביד; לא עלתה כל טענת אליבי שכן המערער הודה שהיה במקום ההתפרעות; המשפט התנהל ללא עיכוב ואף הוחש לבקשת ב"כ המערער אשר לא שהה במעצר בתקופת המשפט. עוד נטען כי טעה בית המשפט עת קבע כי אופי זכויו של המערער מצדיק פצוי שכן אמנם לא ציין בהכרעת הדין כי הזכוי הוא מחמת הספק ואולם לא נקבע ממצא פוזיטיבי ממנו עולה כי המערער לא ביצע את העבירה. לטענת המערער טעה בית המשפט עת קבע באשר לאופן הליכי המשפט כי מן הראוי היה שהמערער תוודא שעדות השוטרים מהימנה בעת שמסרו את גרסאותיהם במשטרה שכן לא היה לה שום יסוד לפקפק בגרסאות אלו, המערער גם לא מסר שמות של עדי הגנה פוטנציאליים בעת שנחקר במשטרה ומהתצהירים שהוגשו לא ניתן ללמוד כי היו איתו בעת האירוע. המדינה טוענת עוד כי לא ידעה על קיומן של תמונות סטילס ווידאו אלא בסמוך למועד הדיון, לא נתאפשר לה לצפות בהן קודם לדיון ולא ברור כיצד היה על החוקרים לנסות ולאתר את התמונות. במהלך הדיון גם לא היתה לה הזדמנות אמיתית לבחון את הראיות החדשות, שכן פרשת התביעה, ההגנה והסיכומים נשמעו באותו היום. בנוסף טוענת המדינה כי בענייננו של המערער לא ניתן צו עיכוב יציאה מן הארץ ואף אילו היה ניתן צו כזה, על המערער האחריות לבקש את ביטולו ולפיכך אין לפצותו בשל כך. נטען כי במאזן שבין נסיבותיו האישיות של המערער לבין הצורך להבטיח כי שקולי התביעה יהיו ענייניים ומקצועיים ולא יושפעו משיקולים כלכליים, יש להעדיף את השיקול השני. בנסיבות המקרה הספציפי נקבע סכום גבוה וחריג שכן המערער לא ישב במעצר ואף לא הוכיח הוצאותיו. לבסוף טוענת המדינה כי גובה הפצוי לא חושב כנדרש על פי תקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), תשמ"ב-1982.

7. בערעור שהגיש טוען המערער כי שגה בית המשפט עת קבע כי אין לפסוק פיצויים למערער בעילה של "היעדר יסוד לאשמה" שכן בשיקולים לעניין זה יש להתייחס לחומר חקירה שהיה מחובת המדינה לאסוף אף אם לא עשתה כן, ובענייננו לא נבחנה מהימנות גירסאות השוטרים כבר בשלב החקירה - לא הוזמנו עדי ראייה למסירת גרסא, ובהמשך לא הוזמנו למסור עדות עדים שתצהיריהם הועברו למדינה על ידי המערער וגם לא נאספו תמונות וסרטונים שצולמו בידי התקשורת ופורסמו בחלקם בזמן אמת. על כן, על בסיס חומר חקירה שראוי היה שיהיה בידי המדינה לא היה בסיס



להעמיד את המערער לדין מהיום הראשון. עוד טוען המערער כי שגה בית המשפט בקביעת פיצויים נמוכים בעילת "הנסיבות האחרות" בהתחשב בנסיבות החריגות דנן. לטענת המערער נסיבותיו של תיק זה הן חריגות שכן הוכח בפרשת ההוכחות שגירסאות השוטרים הינן גירסאות כוזבות ונמסרו בידעה שהן כוזבות. בנוסף, לאור היותו של המערער תושב חוץ, בן 18.5 ביום מעצרו, אשר כחלק מתנאי שחרורו לחלופת מעצר נאלץ להותיר את דרכונו בידי המדינה, נגרמה לו עוגמת נפש רבה במיוחד עקב ניתוקו מהוריו ומיתר בני משפחתו למעלה משנה. עמדת בית המשפט ולפיה עובר למועד ההקראה יכול היה המערער להגיש בקשה לצאת מהארץ תוך הפקדת ערבויות, ולכן היה מקום לפסוק לו פצוי לעניין זה רק בגין התקופה שלאחר כתב האישום, אינה מוצדקת לאור העול הכלכלי הבלתי ישים בשל הצורך של המערער ליטול הלוואות מאביו לשם מימון ההליך הפלילי. על כן היה מקום לפסוק למערער פצוי מקסימאלי ולא פצוי המגיע כדי 30% מהוצאותיו כפי שפסק בית המשפט, בפרט כאשר חלק לא מבוטל מהן נגרם אך עקב העובדה שהמדינה לא ביצעה מלאכתה נאמנה והטילה על המערער את מלאכת איסוף הראיות. לבסוף טוען המערער כי שגה בית המשפט בהחלטתו שלא לפסוק פיצויים למערער בגין תקופה מעצרו לאור זאת שהיה מבוסס על ראיות שיוצרו על ידי השוטרים.

דין

8. הוראת סעיף 80(א) לחוק קובעת כי:

"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; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור".

הוראה זו משקפת איזון בין האינטרס הפרטי והציבורי כי במקרים מסוימים, כאשר מזוכה נאשם, הוא יהא זכאי לפיצוי בגין הפגיעה בזכויותיו עקב הגשת כתב האישום, לבין האינטרס הציבורי שלא לרפות ידי רשויות התביעה המופקדות על העמדתם של עבריינים לדין באמצעות פסיקת פצוי כאמור (ר' ע"פ 94/1767 יוסף נ. מדינת ישראל פ"ד נג(1) 505, בעמ' 517-518). על כן זיכויו של נאשם אינו מוביל באופן אוטומאטי לפסיקת פיצויים בעניינו אלא נדרש כי יתקיימו תנאי אחת משתי החלופות המנויות בסעיף. הנטל להוכחתם מוטל על המבקש (ר' ע"פ 10/5097 גל בוגנים נ. מדינת ישראל, סעיף 16).

9. על פי החלופה הראשונה שבסעיף 80, נדרש כי "לא היה יסוד להאשמה". המבחן לפסיקת פיצוי על פי חלופה זו הוא מבחן אובייקטיבי. "השאלה הינה אם חומר החקירה שהיה בפני התביעה עובר להגשת כתב האישום היה מעלה אצל תובע סביר ציפייה כי יש בו ראיות לכאורה לבסס הרשעה" (ר' פסק הדין בע"פ 94/1767 לעיל, בעמ' 519). המבחן הוא מבחן "התובע הסביר" ו'הסכוי הסביר להרשעה'. בהתאם לאמת מידה זו יש לבחון באופן אובייקטיבי האם לנוכח התשתית הראייתית שהיתה מונחת בפני התביעה, היה תובע סביר וזהיר מגיע למסקנה שיש מקום להגיש כתב אישום" (ר' ע"פ 10/5097 לעיל, עמ' 12, פסקה 18). "כך, למשל, ניתן לאמר כי לא היה יסוד לאשמה במקום שהמעשה אינו עולה כלל כדי היותו עבירה, או במקום - והוא השכיח - שאין תשתית ראיות ראויה" (ר' ע"פ 98/4466 דבש נ. מדינת ישראל פ"ד נו(3) 73, בעמ' 88-89, פסקה 16).



10. כפי שקבע בית משפט קמא, התשתית הראייתית שעמדה לרשות התביעה עובר להגשת כתב האישום היתה מספקת, וכללה את גירסאות השוטרים שטרם נסתרו אותה עת ואת הודעתו של המערער המאשרת את נוכחותו במקום ההתפרעות. כפי שציין בית המשפט, בעת הגשת הבקשה למעצרו עד לתום ההליכים גם המערער עצמו לא חלק על קיומן של ראיות לכאורה. בחקירתו לא ציין המערער קיומן של עדי ראייה לאירוע ואף לא קיומן של תצלומי סטילס או וידאו. בנסיבות אלו צדק בית המשפט עת קבע כי לא נתקיימה החלופה הראשונה של סעיף 80(א) ודין טענותיו של המערער בעניין זה, להידחות.

11. החלופה השנייה על פי סעיף 80(א) היא בדבר "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". מדובר בחלופה עמומה המותירה שיקול דעת רחב לבית המשפט (ר' ע"פ 13/1042 **עובדיה קקון נ. מדינת ישראל**). "למרות עמימותה של חלופה זו, הפסיקה נתנה בה סימנים, ובענין דבש נקבעו שלוש קטגוריות של נסיבות להכוונת שיקול הדעת של בית המשפט: הליכי המשפט עצמם; אופי וטיב הזכויות; נסיבות אישיות של הנאשם החיצוניות למשפט. לצד קטגוריות אלו התפתחו בפסיקה מבחני משנה, כגון התנהגות המשטרה והתביעה (באופן זדוני או רשלני); התנהגות הנאשם בחקירתו או במהלך משפט (כגון נאשם ששיקר או שמר על זכות השתיקה); סוג העבירה והעונש לו הנאשם היה צפוי אלמלא זיכוי" (ר' ע"פ 12/1442 **פלוגי נ. מדינת ישראל**, פסקה 6 לפסק דינו של כב' השופט עמית).

12. במקרה דנן, שיקול דעתו של בית משפט קמא הופעל לפי כללים אלו ולא מצאנו מקום להתערב במסקנתו: בהחלטה פורט כי המערער זוכה זיכוי מוחלט, להבדיל מזיכוי מחמת הספק. זכויו של המערער מאשמה בעבירות תקיפת שוטר והפרעה לשוטר במילוי תפקידו נקבע על רקע סתירות בגירסאות השוטרים עצמם והפרכת עדותם על ידי תמונות וסרט וידיאו. כמו כן בית משפט קמא קבע כי המדינה יכולה וצריכה היתה לוודא כי עדותם של השוטרים אמינה עוד בטרם התקיים הליך ההוכחות. בנוסף, ניתן משקל לנסיבותיו האישיות של המערער ובכלל זה גילו הצעיר והיותו אזרח זר שהורחק מביתו לתקופה ממושכת וההלוואות להן נדרש אביו כדי לממן את הגנתו. יוסף, כי בניגוד לטענת המדינה בהודעת הערעור לפיה לא הוגבלה יציאתו של המערער מן הארץ, אחד מתנאי שחרורו של המערער מהמעצר היה הפקדת דרכון. לבסוף, גובה הפיצוי שפסק בית משפט קמא מקובל עלינו ולא מצאנו מקום להתערב בו.

13. אשר לטענה בדבר טעות באופן חישוב הפצוי.

תקנה 9 לתקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), תשמ"ב-1982 קובעת כי:

- (א) הסכום המרבי לתשלום **הוצאות הגנתו** של עצור או של נאשם לפי סעיף 32(א) לחוק סדר הדין הפלילי או לפי סעיף 80 לחוק העונשין, יהיה כמפורט בתוספת.
- (ב) נוכח בית המשפט שבנסיבות הענין מן הצדק לקבוע לעצור או לנאשם תשלום **הוצאות בעד שכר טרחת עורך דין** גבוה מזה שנקבע בפריט המתאים בתוספת, רשאי הוא לקבוע סכום גבוה יותר בשיעור שלא יעלה על חמישים אחוזים מהסכום הקבוע באותו פריט.
- (ג) פסק בית המשפט **שכר טרחת עורך דין** לפי תקנה זו ייוסף לסכום שנפסק כאמור סכום השווה למס ערך מוסף החל עליו, ודינו של סכום שהוסף כאמור כדין שכר הטרחה שנפסק.



בית המשפט קבע כי יש לפצות את המערער בסכום המירבי עבור **שכר טרחת עו"ד**, אשר בשים לב למספר הישיבות שהתקיימו עומד על סך בסך 5,046 ש"ח. כן ראה לנכון להוסיף, בהתאם לסמכותו, תוספת של 30% על ההוצאות. כעולה מהחישוב שנערך מתייחסת התוספת שנפסקה ל-30% משעור ההוצאות בפועל לו טען המערער ואולם הוראת תקנה 9(ב) מאפשרת תוספת בשעור שלא יעלה על 50% מהסכום הקבוע באותו פריט בגין **שכר טרחה**, והוצאות יש לפסוק "**לפי קבלות**" (ראה הרישא לתוספת לתקנות הנ"ל). בענייננו המשמעות היא כי לא ניתן לפסוק תוספת בשעור העולה על 50% מהסך המהווה שכר טרחה, דהיינו מהסך של 5,046 ש"ח. לעניין זה בלבד יש לקבוע כי סכום הפצוי שקבע בית המשפט יופחת ויעמוד על סך 7569 ₪ בתוספת מע"מ בגין שכר טרחה, זאת על פי המדדים אותם קבע בית משפט קמא בהם לא מצאנו לנכון להתערב אך בתוספת של 50%. לסכום זה יש לצרף הסך של 484 ₪ בגין הוצאות בהתאם לקבלה (היות שאין מחלוקת כי רק לגבי הוצאה בסכום זה קיימת קבלה).

ניתן היום, י"ג ניסן תשע"ו, 21 אפריל 2016, במעמד ב"כ המערער, ב"כ המשיב והמשיב עצמו.

שירלי רנר, שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד