



ק"פ 30157/01/14 - מרזוק קדור נגד סאלח נסראלדין

בית משפט השלום בחיפה

ק"פ 30157-01-14 נסר אלדין נ' קדור
תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני כבוד השופט ערן קוטון
מבקש מרזוק קדור
נגד סאלח נסראלדין
משיב
החלטה

1. לפני בקשת המבקש שהיה נאשם (להלן: "**המבקש**") לפסיקת הוצאות הגנתו לפי סעיף 80 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

2. המשיב שהיה הקובל (להלן: "**המשיב**") הגיש כנגד המבקש כתב קובלנה פלילית פרטית בו יוחסה למבקש עבירה על פי חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק איסור לשון הרע**").

במסגרת כתב הקובלנה טען המשיב כי הוא אב לחמישה וסב לשלושה שגדל במשפחה למופת ואף ילדיו עושים חיל. כן טען כי הוא איש ציבור התורם מזמנו לענייני הציבור ביישוב מגוריו, היה פעיל במסגרת וועדי הורים ומנהל בהתנדבות קבוצת כדורגל יישובית. עוד טען כי הוא מנהל חברה (להלן: "**החברה**"). המבקש הוא תושב יישוב מגוריו של המשיב והיה חבר המועצה המקומית.

בתאריך 20.10.13 באסיפת בחירות אשר התקיימה ביישוב מגורי השניים, בה נכחו כ-7,000 איש, אמר המבקש במהלך נאום, כי נחתם עם המשיב הסכם במסגרתו המשיב היה צריך ליעץ למועצה ולהרוויח יותר ממיליון ₪ על חשבון הציבור.

נטען כי עסקינן בפרסום לשון הרע מתוך כוונה זדונית, בידיעה כי הדברים אינם אמת ותוך סילוף העובדות והצגת מצג כוזב, בכוונה להביא לבחירתו של המבקש בבחירות למועצה המקומית.

כן נטען כי פרסום לשון הרע היה בכוונה לפגוע בשמו הטוב של מועמד לרשות המועצה המקומית שהיה ראש המועצה אותה עת והוא נמנה על משפחה אליה משתייך המשיב.

עוד נטען כי עקב פרסום לשון הרע הפכו המשיב ובני משפחתו מושא לשיחת המונים אשר בזו למשיב ולמעשים שיוחסו לו מפי המבקש. בנו סבל ממסע הצקות, לעג ובוז מצד תלמידי בית ספרו ואלמלא הבליג היה נקלע למקרי אלימות. פרסום לשון הרע הפך את המשיב לשיחת היום בתקופת בחירות בה החלו אנשי היישוב להסתכל עליו בעין לא יפה. בין היתר פנו בתמיהה אל רעייתו והשתמשו במילים "גנב, נוכל, גוזל" וכד'. תפקידו של המבקש כחבר מועצה וחבר בוועדת המכרזים יצרה אצל תושבים רושם כי מדובר בטענות אמתיות. לא ניתן לתאר במילים את תחושותיו של המשיב ובני



משפחתו.

3. המבקש כפר במיוחס לו וטען, בין היתר, כי מעשיו אינם מהווים לשון הרע.

לחילופין טען כי עומדות לו ההגנות שבחוק איסור לשון הרע.

משכך ביקש בכתב לזכותו ולחייב את המשיב בהוצאותיו, לרבות שכ"ט עו"ד, מע"מ והפרשי הצמדה וריבית.

4. הדיון נקבע לשמיעת הוכחות ובבית המשפט התקיימו מספר דיוני הוכחות, כך ביום 1.12.14, ביום 2.12.14, ביום 1.10.15, וביום 11.10.15 מועד בו נשמעו גם סיכומי הצדדים.

בסך הכל התקיימו בבית המשפט שבעה דיונים. באחד מהם (בנוכחות ב"כ הצדדים בלבד) נקבע מועד הוכחות, ובאחרון שבהם נשמעו טיעוני הצדדים מושא הבקשה הנוכחית, אם כי דיון זה התקיים לבקשת המבקש.

5. ביום 17.12.15 נתן בית המשפט את הכרעת הדין במסגרתה זיכה את המבקש מחמת הספק מביצוע העבירה המיוחסת לו.

6. בית המשפט סבר כי הוכח יסוד הפרסום שבעבירה הנטענת. כן סבר כי הדברים שפרסם המבקש מהווים לשון הרע. משתמע מהם כי בעקבות הסכם לא הוגן עשוי היה המשיב להרוויח למעלה ממיליון ₪ על חשבון הציבור ושלא כדין. פרסום הדברים עלול להשפיל אדם, לעשותו מטרה לבוז, לבזותו בשל מעשיו, לפגוע במשרתו ובמשלח ידו.

עם זאת, סבר בית המשפט כי לא צלחה דרכו של המשיב להוכיח שהמבקש פרסם את לשון הרע המיוחסת מתוך כוונה לפגוע במשיב. בהקשר זה נותר ספק סביר ממנו זכאי המבקש ליהנות.

בית המשפט ציין כי בכתב הקובלנה עצמו צוינה כוונה להביא לבחירת המבקש בבחירות למועצה המקומית וכוונה לפגוע בשמו הטוב של מועמד אחר לרשות המועצה, מי שהיה אותה עת ראש המועצה בפועל הנמנה על המשפחה אליה משתייך המשיב. אולם, לא נטען בכתב הקובלנה כי המבקש ביקש לפגוע במשיב.

עלה מן המסכת הראייתית שהוצגה במהלך ניהול ההליך כי פרסום לשון הרע נעשה כחלק מנאום המבקש באסיפת בחירות. במהלך הנאום מנה המבקש שורה ארוכה של פגמים וכשלים בהתנהלות המועצה המקומית. אף אילו ידע המבקש שדבריו עלולים לפגוע במשיב ואף אם התייחס לכך בשוויון נפש אין הדבר שקול לכוונה מפורשת לפגוע במשיב.

הגם שהיה מקום לתהות מדוע שמו של המשיב הוא השם הפרטי היחיד שהוזכר מפי המבקש במסגרת שורת הפגמים והכשלים שמנה בנאום, תוך התרשמות בלתי אמצעית מן הראיות והעדויות החליט בית המשפט כי אין בהן להוביל למסקנה כי המבקש פעל מתוך רצון וכוונה לפגוע במשיב דווקא.

לפיכך זוכה המשיב כאמור מחמת הספק.



7. בנסיבות אלה, בגדרי הכרעת הדין לא דן בית המשפט ולא הכריע בטענות המבקש לפיהן עומדות לזכותו הגנות הקיימות בחוק איסור לשון הרע.

8. לאחר זיכוי הגיש המבקש את הבקשה דנן.

לטענתו, מסיבותיו האישיות בחר המשיב להעמידו לדין פלילי חלף הגשת תביעה אזרחית.

המשיב "גרר" את המבקש להליך פלילי מלא שכלל ישיבת הקראה, מספר דיוני הוכחות, דיון לשמיעת סיכומים ודיון למתן הכרעת הדין.

למרות שבית המשפט הציע להעביר את הדיון למסגרת לבר משפטית, עמד המשיב על ניהול ההליך הפלילי עד תום.

המבקש טען כי הוגשו ראיות רבות ונשמעו עדויות ארוכות, הוגשו מסמכים שלא נסתרו וחוות דעת בנוגע להתקשרות עם החברה או עם המשיב. הראיות, למרות שלא נידונו בהכרעת הדין, מקימות לזכות המבקש הגנות שונות הקבועות בדין.

עסקינן בהליך ייחודי בו הועמד המבקש לדין פלילי על ידי זולתו ולא על ידי המדינה. עובדה זו בעלת משקל משמעותי וחשוב, שכן לא עומדת למשיב חזקת התקינות של המעשה המנהלי. שיקול הדעת המופעל על ידי רשויות התביעה הכללית שונה לבלי הכר כאשר עסקינן באדם פרטי המעמיד לדין פלילי את חברו.

לפיכך התבקש בית המשפט לפסוק לזכות המבקש את הוצאותיו ושכ"ט עו"ד בגין ניהול הליך הקובלנה.

9. המשיב התנגד לבקשה בטענה כי ניתן לפסוק הוצאות בהתקיים אחד משני תנאים, אם לא היה יסוד לאשמה ובאם ראה בית המשפט נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת הוצאות.

אין מחלוקת כי התנאי הראשון לא מתקיים בענייננו, שכן לדעתו של המשיב הפרסום הפוגעני נעשה ושמם הטוב של המשיב נפגע באופן קשה ביותר. נטען כי כל אדם ששמו חשוב בעיניו היה פותח בהליך אשר החוק העמיד לרשותו, בפרט כאשר עסקינן באדם מן היישוב, אזרח שומר חוק, אשר שמו הטוב חשוב לו יותר מכל פיצוי כספי. על כן המשיב לא יכול היה למחול על כבודו ולשבת בחיבוק ידיים.

אשר לתנאי השני, נטען כי הפרסום נעשה באסיפה פוליטית בה נכחו כ-7,000 איש, תוך ציון שמו המשולש של המשיב, שמא לא ידע אדם כלשהו במי מדובר. הפרסום נעשה על ידי אישיות פוליטית שהיא המבקש אשר מן הסתם התכוון גם למה שאמר, אך אמירת האמת לא היתה בראש מעייניו. בניגוד למבקש, המשיב איננו אדם פוליטי ולא התמודד בבחירות.

המבקש זוכה מחמת הספק והספק נעוץ בחוסר יכולתו של המשיב להוכיח את היסוד הנפשי הנדרש לביצוע העבירה. עם זאת, המבקש השחיר את פניו של המשיב, ייחס לו דברים לא נכונים ופוגעים ואלו נותרו בתודעה הציבורית. הפגיעה במשיב היא כה משמעותית וכואבת, כך שהיא מלווה את חייו ללא הפסק. חייו כיום ביישוב מגוריו אינם כתמול שלשום.

לא זאת אף זאת, המבקש פרסם את דבר זיכוי ברבים תוך הבלטה את אשר ייחס למשיב בנאומו. בכך פגע המבקש במשיב פעם נוספת.



המשיב אשר שמו הטוב נפגע הוציא כספים לצורך ניהול ההליך ובית המשפט לא קבע בשלב כלשהו כי לא היה יסוד לאשמה. זיכוי של המבקש הוא זיכוי מחמת הספק, שכן לא הוכח במידה הנדרשת היסוד הנפשי בעבירה. היסוד הנפשי הוא עניין לבית המשפט לענות בו ולא מדובר ברכיב אובייקטיבי בו ניתן להבחין מראש עם הגשת כתב הקובלנה.

אף לא קיימות נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת הוצאות.

המבקש רשאי היה להתבטא באופן אחר באסיפת הבחירות ולהימנע מלציין את שמו המלא והמפורש של המשיב לרבות שמו הפרטי, שם אביו ושם משפחתו.

כן הפנה המשיב לסדרת השיקולים שנקבעו בפסיקה המצדיקים הטלת הוצאות. לגישתו, בחינתם מחייבת את דחיית הבקשה.

עוד טען כי קיים יסוד סביר להניח שייצוגו של המבקש הועמד במסגרת פוליסת ביטוח של חברי מועצה ולפיכך המבקש לא הוציא כל הוצאה מכיסו לצורך ניהול ההליך.

אף לאחר מתן הכרעת הדין לא מצא המבקש מקום להתחרט על דבריו שפגעו במשיב, אף לא להתנצל ולו כמחווה של רצון טוב, על מנת לשים קץ לסכסוך.

10. המשיב הסכים למתן החלטה בבקשה על סמך החומר הקיים בתיק ואילו המבקש עמד על קיום דיון בבקשתו.

11. בדיון שהתקיים בגין הבקשה חזרה ב"כ המבקש על כל האמור בה והדגישה את החומרה בה יש להתייחס למי שמעמיד לדין פלילי את זולתו. עוד טענה כי יש להידרש במקרה כזה להגשת כתב קובלנה המבוסס על יכולת הוכחה של כלל יסודות העבירה הנטענת. אין להשלים עם טענה לפיה היסוד הנפשי הוא עניין לבית המשפט לענות בו.

ב"כ המבקש אישרה כי קיימת פוליסת ביטוח אם כי מסויגת. מכל מקום, גם אם הפוליסה מכסה את ייצוגו של המבקש בהליך דנן הוא נדרש להשתתפות עצמית.

ב"כ המשיב חזר על טיעונו והדגיש כי הכרעת הדין למעשה קיבלה את טענות המשיב. המשיב נתקל בקושי ראייתי להוכיח את היסוד הנפשי, אך יש לזכור כי לרשות המשיב לא עומדים אמצעי חקירה העומדים לרשותה של התביעה הכללית.

עוד הדגיש כי לא הפיצוי הכספי עמד בראש מעייניו של המשיב אלא הפגיעה בשמו הטוב אשר נמשכת עד היום. לפיכך אף נבחר המסלול הפלילי העומד לרשותו של המשיב על פי דין.

12. בחנתי את הנתונים שלפני ושקלתי עניינו של המבקש.

13. סעיף 80 לחוק העונשין, אשר מכוחו הוגשה הבקשה, קובע -

"(א) משפט שנפתח שלא דרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד לאשמה, 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], התשמ"ה - 1982 בסכום שייראה לבית המשפט; במשפט שמנהל קובל רשאי בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור.

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

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

[ההדגשה אינה במקור, ע.ק.]

14. בע"פ 6137/05 שלומוב נ' מדינת ישראל (8.1.07), (להלן: "עניין שלומוב"), נקבע -

על פניו [...] נותן הסעיף ביטוי לשני עקרונות יסודיים שלכאורה עומדים בסתירה זה לזה: מחד גיסא - הסעיף מהווה הכרה בכך שהעמדה לדין היא הליך קשה שהשלכותיו יכולות להיות הרסניות לגבי האדם שמדובר בו. העמדה לדין גוררת עימה פגיעה חמורה באדם, בכבודו, שמו ובפרטיותו. יש שהיא פוגעת אף בעיסוקו, קניינו, ממונו וחירותו, זכויות אשר קיבלו משנה תוקף בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. [...] פסק הדין המכונן והמנחה בסוגיה זו הוא ע"פ 4466/98 ראמי דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73, 100 (להלן: פס"ד "דבש"). בהצביעו על ההשפעה הרת הגורל של האישום בפלילים על כל אדם, אמר כבוד השופט (כתוארו אז) מ' חשין:

"חיינו של האדם אינם עוד כשהיו קודם ההליך הפלילי, ולעיתים לא יחזרו להיות כשהיו גם לאחר זיכוי בדין ... לעת ההליך חשוף הנאשם לאמצעי-דיון שונים, ואלה יש בהם כדי לפגוע בזכויות היסוד שלו. מעצר או מאסר, לבד מכך שפוגעים הם - או עשויים הם לפגוע - במאזן הכספי של אדם, יש בהם אף כדי להביא להשפלה ולביזוי".

מאידך גיסא - היכולת להעמיד לדין היא מכשיר בסיסי לקיומה של מדינת חוק, ולהשלטתו של מורא החוק על אזרחי המדינה. משום שמדובר ברכיב מובנה של השיטה המשפטית - כל שיטה משפטית, עליו מופקדת התביעה, יש להותיר בידיה מרחב החלטה, באשר לשאלה האם להעמיד את פלוני לדין. אותו מרחב החלטה, צריך להכיל בתוכו גם מקום לטעויות שיתבררו בדיעבד ובלבד שההחלטה המקורית תשען על אדנים ראויים, שיקולים ענייניים, בדיקה קפדנית של הראיות וכיוצא באלה, כל מגוון הרכיבים המלווים את תהליך הגשתו של כתב האישום.

המחוקק לא הורה על פיצוי גורף "ואוטומטי" כל אימת שהליך פלילי, לרבות הליך שבו נעצר אדם, הסתיים בזיכוי, אלא הותיר את שיקול הדעת לבית המשפט. בכך הכיר המחוקק בעקיפין, גם בהיבטים הכלכליים של סוגית הפיצוי. ההכבדה שעלולה להיווצר על אוצר המדינה אם החיוב יהיה אוטומטי, יכולה להרתיע מפני הגשתם של כתבי אישום ראויים (ולצידם מעצרים של נאשמים) ובמילים אחרות כרסום בשלטון החוק. הפיתרון הגלום בסעיף, מהווה נוסחת איזון שהמופקד על ביצועה הוא בית המשפט."

לעניין העילה בדבר היעדר יסוד להאשמה נקבע בעניין שלומוב -



"במסגרת העילה נבדק לא רק חומר הראיות שהיה בפועל בידי התביעה, ערב הגשת כתב האישום, אלא גם מה שהיה צריך להיות בידיה ולא היה: "אין להסתפק בבחינת הראיות שהיו אז בפועל בידי התביעה. לצורך מתן מענה לשאלה האם היה יסוד לאשמה, יש להוסיף ולבחון גם את הראיות בכוח, לאמור - את הראיות שהיו צריכות להיות, באופן סביר, בידי התביעה" (פס"ד דרוויש, 559-558).

עדיין הדגש הוא על כך שההחלטה על העמדה לדין צריכה להבחן על פי הראיות שהיו קיימות עם הגשת כתב האישום. עילת "לא היה יסוד לאשמה" אינה יכולה להיבנות ממהלכים מאוחרים במשפט אשר חשפו ליקויים או הטילו דופי בבסיס הראיות. יש להצביע על מחדלים של התביעה אשר הביאו לאישום מיותר".

לעניין העילה בדבר נסיבות אחרות המצדיקות פיצוי נקבע בעניין שלומוב -

עילת "נסיבות אחרות המצדיקות פיצוי" היא עילה יותר רחבה מחברתה. במסגרת עילה זו בית המשפט יכול להתחשב במגוון שיקולים אשר לא באו לידי ביטוי בעילה הקודמת. [...]

ככלל, ניתן לומר, כי מדובר בעילה שיוטית הבאה להרחיב את שיקול דעתו של בית המשפט בהתבסס על שיקולים של צדק.

[...]

באשר לנסיבות שעניינן הליכי משפט: אלה יכולות להיווצר כאשר התביעה התנהלה בזדון, ברשלנות ברורה, ללא אינטרס ציבורי בהעמדה לדין או כשעצם הגשת התובענה נבעה מרדיפת המערער או מניסיונות להתנכל לו.

[...]

הנסיבה השנייה המרכיבה את עילת "נסיבות אחרות המצדיקות", עניינה טיב הזיכוי. בפרשת דבש, כלל השופט מ. חשין (על דעת רוב השופטים שם) את טיב הזיכוי כחלק מעילת "נסיבות אחרות המצדיקות" וקבע, כי ראוי לו שימצא מקומו בקלחת השיקולים המשפיעים על ההכרעה בשאלת הפיצויים.

[...]

הנסיבה השלישית והאחרונה המשלימה את תמונת עילת "נסיבות אחרות המצדיקות", היא נסיבות האישיות של הנאשם. נסיבות אלה כוללות את השפעת ההליך על הנאשם הספציפי. למשל: הפגיעה בבריאות ובתא המשפחתי שלו ובנזק הכלכלי שנגרם לו. ההתחשבות בנסיבות הללו נובעת ממידת הרחמים אשר שוכנת לפני משורת הדין.

[...]

להשלמת התמונה: לצד כל האמור לעיל, וגם כאשר עקרונית נקבע, כי מתקיימות נסיבות אחרות במשמעותו של מושג זה בסעיף 80, אין בכך סוף פסוק לעניין זכאותו של נאשם לפיצוי. תכנה נסיבות שתשלולנה ממנו את הפיצוי. כך למשל, אם תרם בהתנהגותו, בדברים שאמר וכיו"ב להגשת כתב האישום [...]."



15. בנוסף לכל האמור, יש לפנות אל תקנות סדר הדין הפלילי (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982 (להלן: "התקנות").

אשר להוצאות הגנה קובעת תקנה 9 לתקנות -

"(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".

16. על רקע אמות המידה שצוינו לעיל בחנתי את בקשת המבקש.

17. כמפורט ארוכות מעלה, המבקש הועמד לדין פלילי בהליך של קובלנה פלילית פרטית שהגיש המשיב.

בית המשפט זיכה את המבקש.

בית המשפט קבע כי קיים סביר בדבר כוונתו של המבקש לפגוע במשיב בעת אמירת דבריו ולכן זוכה המבקש מחמת הספק.

בית המשפט לא קבע כי לא היה בסיס להגשת כתב הקובלנה. אף קבע שעסקינן בפרסום לשון הרע.

בית המשפט נמנע מלדון בהגנות האפשריות העומדות לזכות המבקש שכן נותר ספק בכל הנוגע להתגשמות היסוד הנפשי בעת ביצוע המעשה. עסקינן ביסוד נפשי מיוחד של "כוונה לפגוע". הכוונה לפגוע אמורה להיות מכוונת כלפי המשיב וזאת לא הצליח המשיב להוכיח במהלך הבאת הראיות.

18. סבורני כי אין לקבוע שבנסיבות שתוארו לעיל לא היה כל יסוד לאשמה.

19. בכל הקשור בנסיבות האחרות סבורני כי הסוגיה מורכבת יותר.

מחד גיסא, יש ממש בטענת המשיב לפיה בית המשפט הוא המוסמך לבחון קיומו של היסוד הנפשי.

בנוסף, לאחר שצפיתי בנאומי של המבקש באסיפת הבחירות (אשר תועד בצילום ודבריו תורגמו), ונוכח העובדה ששמו המפורט והמפורש של המשיב בלבד צוין בנאום המבקש במנות את שורת הפגמים של השלטון המקומי הנוכחי, סברתי כי הנושא מעלה תהיות, כך הערתי בדיון כך אף ציינתי בהכרעת הדין.



מאידך גיסא, נכונה טענת המבקש לפיה בטרם הגשת כתב הקובלנה היה על המשיב לבחון אם ביכולתו להוכיח גם את הכוונה לפגוע בו. עסקינן ביסוד מיסודות העבירה בה האשים המשיב את המבקש.

כמפורט בהכרעת הדין כתב הקובלנה לא נקט במונח כוונה לפגוע במשיב עצמו כי אם כוונה להיבחר וכוונה לפגוע בשמו הטוב של בן משפחת המשיב.

20. נטען כי לא הרצון לפיצוי כספי הוא שהניע את גלגלי ההליך אלא הפגיעה בשמו הטוב של המשיב אותה תלה בדבריו של המבקש באסיפת הבחירות.

עם זאת, בהתאם לסעיף 9(א)(2) לחוק איסור לשון הרע, בהליך אזרחי נוסף על כל סעד ניתן היה לצוות על "פרסום תיקון או הכחשה של דבר המהווה לשון הרע [...]"

21. הדין אמנם הקנה למשיב את זכות הגשת הקובלנה.

למרות זאת, קשה להתעלם מן העובדה שהמבקש, אדם פרטי, הועמד לדין פלילי בידי חברו, אדם פרטי.

אף אם לא ניתן לקבוע כי בענייננו מתקיימות באופן מלא ומפורש נסיבות אחרות המצדיקות את הטלת הוצאות המבקש על כתפי המשיב, הרי בחינת סוגיית פסיקת ההוצאות במקרה זה ניזונה הן מעקרונות הדין הפלילי והן מעקרונות המשפט האזרחי.

בהקשר זה אפנה לדוגמא לאמור בעפ"א (מחוזי ת"א-יפו) 80159/02 **חטר ישי נ' ארד** (25.9.07) -

"אף על פי כן, רוח והצלחה יעמדו להם למשיבים ממקום אחר, וזאת לאור האבחנה המהותית שבין הליך פלילי רגיל המוגש על ידי התביעה הכללית לבין הליך קובלנה המוגש על ידי אזרח מן השורה, ולאור הקו המבחין שיש למתוח ביניהם.

הסיבה המרכזית לצמצום סמכותו של בית המשפט בפסיקת פיצוי ו/או הוצאות לנאשם שזוכה נעוצה בצורך להבטיח את קיומה של תביעה חזקה אשר תוכל להלחם מלחמה יעילה בפשיעה הגואה, לחזק אותה ולא לרפות את ידיה. הותרת שיקול דעת רחב לרשויות התביעה להעמיד לדין נאשמים הנחשדים במעשה עבירה הינה תנאי בל יעבור לקיומה של מדינת חוק חרף המחיר המשתלם לעתים במקרים בהם מופעל שיקול דעת זה בשוגג. יש להבטיח כי התביעה לא תרתע מהגשת כתב אישום מקום שיש בידה די ראיות לביסוסו רק מחמת החשש מפני חיובה בפיצוי במקרה של זיכוי [...]"

שיקולים כבדי משקל אלו אינם רלוונטיים כלל וכלל כאשר עסקינן בקובלנה פלילית פרטית, אשר מטבע הדברים תחומה מוגבל ומשתרע על מישור צר של שני גורמים פרטיים, ללא כל זיקה לאינטרס הציבורי בדבר העמדת עבריינים לדין.

קובלנה פרטית דומה יותר להליך תובענה אזרחית מאשר להליך פלילי, ותלויה היא ברצונו של הקובל בלבד, ללא התניה מוקדמת לקיומו של חומר חקירה ו/או לקיומן של ראיות אשר יש בהן כדי לבסס לכאורה כתב אישום. ברצותו - יגישנה, וברצותו - ימנע מהגשתה.



כאשר התביעה הכללית מגישה כתב אישום, חזקה עליה שבחנה קודם לכן את חומר הראיות המצוי בתיק החקירה, והגיעה לכדי מסקנה כי חומר הגלם, אף שטרם עבר את כור ההיתוך של מבחני הקבילות, הרלוונטיות והחקירה הנגדית - יש בו כדי לבסס אשמה. לא כך הדבר בקובלנה פלילית פרטית, לגביה לא קיימת כל חזקת תקינות, שהרי לא ניתן לדעת מראש באם עסקינן בתלונה מבוססת, או שמא המדובר בתלונת סרק משוללת יסוד שמקורה בגחמה בלבד ואשר הוגשה לצורכי קנטרנות גרידא. מטבע הדברים, קיים החשש לניצול לרעה של הזכות הדיונית להגשת קובלנות סרק, ללא סנקציה בצידה.

הדעת איננה סובלת השלמה עם מצב לפיו חוסה הליך הגשת הקובלנה הפרטית במעין חיסיון המגן עליו מפני פסיקת הוצאות המצוי דווקא בד' אמות הסעיף שנועד לפצות נאשם בגין מאסרו ובגין הוצאותיו לאחר שיצא זכאי בדין [...]

יש לבכר את חלופת הפרשנות האחרת, המבחינה, לעניין סעיף 80(א) לחוק העונשין, בין הליך פלילי רגיל לבין קובלנה פרטית, ולהתבונן על זו האחרונה, באספקלריה אזרחית באופן שביטולה של קובלנה מחמת קבלת טענת סף כזו או אחרת יושווה לדחייה על הסף של תובענה אזרחית מחמת טענה מקדמית, שאף היא מהווה "מעשה בית דין" לכל דבר ועניין".

[ההדגשות אינן במקור, ע.ק.]

כן נאמר בעק"פ (מחוזי חיפה) 51096-03-11 וינמן נ' זיו (1.6.11) -

"הבסיס לפסיקת הוצאות הוא סעיף 80 לחוק העונשין. עם זאת, הרציונל שבבסיס הוראותיו של סעיף 80, שענינו איזון בין זכויות נאשם ובין החובה ליתן לתביעה מרחב של שיקול דעת הכולל גם את האפשרות לשנות בהחלטות, אינו חל על הליך של קובלנה.

[...]

בהתאם, סבורים אנו, כי בפסיקת הוצאות בהליך של קובלנה פלילית יש לאמץ את עקרונות המשפט האזרחי החל על פסיקת הוצאות משפט שבבסיסם ההגנה על זכותו הקניינית של מי שאולץ להתדיין ונמצא כי לא היה בסיס להליך אליו נגרר ובגינו הוציא הוצאותיו.

[...]

בנסיבות העניין, כאשר מביאים בחשבון את טיב ההליך ואת האבחנה שבין קובלנה פלילית פרטית לבין כתב אישום המוגש מטעם המדינה, ככל שמדובר ברציונל של סעיף 80 לחוק העונשין, סבורים אנו, כי מתקיימים התנאים המצדיקים לחשב את סכום הפיצוי בהתאם לסכום המרבי אותו מוסמך בית משפט לפסוק בהתאם לתקנה 9(ב) ולהוסיף לסכום הנ"ל מע"מ בהתאם להוראות תקנה 9(ג). בכך יש כדי להביא לידי ביטוי את גישת המשפט האזרחי לפסיקת הוצאות, כפי שפורטה בע"א 10242/09 הנ"ל, עקרונות שיש לאמץ בבוא בית משפט לפסוק הוצאות בהליך שענינו בקובלנה פלילית".

[ההדגשות אינן במקור, ע.ק.]



22. משאלו פני הדברים, מאחר והמשיב כשל מלהוכיח את היסוד הנפשי בעבירה אותה ייחס למבקש מעבר לכל ספק סביר, הגם שעסקין בזיכוי מחמת הספק, אין מקום להתעלם מן ההוצאות שהוצאו לצורך העמדת הגנה ראויה למבקש. לכן יש לקבל את בקשתו.

23. בתוספת לתקנות נקבע הסכום עבור לימוד התיק, עבודת הכנה, ישיבה ראשונה בבית המשפט, וישיבת בית משפט שנועדה להארכת מעצר, על סך של 2,294 ₪.

הסכום עבור כל ישיבה נוספת לאחר הראשונה נקבע על סך של 688 ₪.

בענייננו כאמור התקיימו מלבד הישיבה הראשונה ששה דיונים, אלא שאחד מהם (בנוכחות ב"כ הצדדים) יועד לקביעת מועד הוכחות נוסף. האחרון שבהם התקיים על פי בקשת המבקש למרות שהמשיב הסכים שתינתן החלטה בבקשה על פי החומר הקיים וללא צורך בדיון.

משכך סבורני כי יש לפסוק את הוצאותיו של המבקש על פי הישיבה הראשונה וארבע ישיבות נוספות.

סכום זה עומד על 5,046 ₪ לכך יש להוסיף מע"מ.

המשיב ישלם למבקש את הסכום הנ"ל בתוספת מע"מ עד ליום 1.5.16 שאם לא כן יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית.

24. בשולי החלטתי אך לא בשולי חשיבותה אפנה שנית אל הדברים שצוינו בסוף הכרעת הדין.

"[...] אעיר שסברתי במהלך הדיונים כי ניתן היה לסיים את הסכסוך הבין אישי בדרכים לבר משפטיות מחוץ לאולם הדיונים.

תקווה אני כי הליך זה לא יהווה פתח או הקדמה להליכים אחרים והצדדים הניצים שלפני יצליחו לגשר על הפערים שנפערו ביניהם ולהפוך את העקוב למישור.

דומני כי יישוב מגוריהם ואופיו חשוב מאוד לשניהם ושניהם יכולים להרים תרומה לשגשוגו ופריחתו".

לטעמי הדברים רלוונטיים גם כיום למרות החלטתי דן שהתבססה על אמות מידה משפטיות.

עיתים אמות מידה אלה מכתובות תוצאה משפטית מסוימת, אך היחסים בין אדם לחברו מורכבים ומרובי גוונים הם. במסגרת מערכת יחסים אנושית זו משוכנע אני כי בידי הצדדים לאתר פתרון אנושי וראוי, אשר יהיה בו גם להביא מזור וארוכה לפצעים שטרם הגלידו.

המזכירות תשלח החלטתי לצדדים ותוודא קבלתה

ניתנה היום, י"ט אדר ב' תשע"ו, 29 מרץ 2016, בהעדר

עמוד 10



הצדדים.