



ת"פ 12743/12/19 - אלמוג בר נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 12743-12-19 מדינת ישראל נ' בר

בפני	כבוד השופטת טל לחיאני שהם
מבקש	אלמוג בר
נגד	מדינת ישראל
משיבה	ע"י ב"כ עו"ד קטיה הכהן עו"ד אביב חנן

החלטה

1. לפני בקשת המבקש לפסיקת הוצאות הגנתו בסך 21,000 ₪ ופיצויים נוספים, וזאת לאחר שזוכה בדין ובהתאם לסמכותי על פי **סעיף 80(א) לחוק העונשין התשל"ז - 1977** (להלן: "**החוק**").

לטענת המבקש, יש לפצותו לא רק על הוצאות הגנתו, אלא אף על שווי הקנאביס הרפואי אשר הושמד, בסך 3,500 ₪, וכן להורות על מתן פיצוי בגין הפגיעה הנפשית שנגרמה לו עקב ניהול התיק, אובדן היכולת והכשירות לחפש מקום עבודה במשך תקופת ניהול התיק, ועוגמת הנפש שנגרמה לו, וכל זאת בתוספת ריבית והצמדה.

לטענתו, משטרת ישראל התרשלה בכך שלא זימנה את אחיו, בעל רישיון השימוש והחזקה בקנאביס רפואי, אשר לטענתו הסמים שנתפסו - שייכים לו, ואשר צו החיפוש הוצא על שמו, וזאת על אף שבמהלך החיפוש הוצג לשוטרים הרישיון האמור.

כמו כן, טען כי התנהלות זו של המשטרה גרמה לו לחרדות אשר הובילו למיעוט ביציאה מביתו, וכי בפעמים הבודדות שיצא מביתו - התנכלו לו בחיפושם על רכבו וגופו. לטענתו, אלה הובילו לכך שביטחונו האישי התערער באופן שהוביל להפסקת חיפוש עבודה מצדו, וכי כאשר חזר לחיפוש עבודה התפשט נגיף הקורונה וכיום הוא נעדר עבודה ואף לא זכאי לדמי אבטלה.

הנאשם צרף לבקשתו את הרישיונות להחזקת סמים מסוכנים על שם אחיו, קבלה המעידה לטענתו על חלק משווי הקנאביס הרפואי, הסכם שכר טרחת עו"ד וקבלות עבור חלק מתשלומיו לעורך דינו, הודעות מטעם הביטוח הלאומי, ומסמכים רפואיים בעניינו של אביו ואחיו.

2. באי כוח המשיבה טענו כי יש לדחות את הבקשה, וזאת מאחר ומקרה זה איננו נכנס בגדר **סעיף 80(א) לחוק**, אשר פיצוי לפיו שמור למקרים מיוחדים בהם לא היה יסוד להאשמה או בשל "נסיבות מיוחדות".



כמו כן, טענו כי במסגרת סעיף זה ניתן לפצות רק בגין הוצאות משפט וימי מעצר או מאסר, ולא בגין יתר הרכיבים להם עתר המבקש, וכן הפנו לכך **שסעיפים 9(א) ו-9(ב) לתקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), תשמ"ב-1982** (להלן: "**התקנות**") קובעות הגבלה על גובה הפיצוי, ודרישת המבקש לעניין זה גבוהה מהסכום המקסימלי הקבוע.

לטענת ב"כ המשיבה, מהפסיקה עולה כי על המבקש הנטל להוכיח קיומה של אחת מהעילות המפורטות, וכי גם אם הוכיח כאמור, לא מוטלת חובה על בית המשפט להורות על פיצוי, אלא אך "רשאי" הוא לעשות כן.

ב"כ המשיבה הפנו לפסיקה המפרטת שיקולי בית המשפט בשאלת הטלת פיצויים בהתאם לסעיף האמור, וכן הפנו לפסיקה המתווה את אופי המקרים אשר ראוי שיכנסו בגדר כל אחת מהעילות להטלת פיצויים.

באשר לעילת "לא היה יסוד להאשמה" טענו כי הטוען לקיומה של עילה זו צריך להוכיח זדון, חוסר תום לב, רשלנות חמורה ביותר או אי סבירות מהותית בולטת, וכי החומר אשר היה מצוי בידי התובע מוביל לכך שלא היה מקום להגשת כתב האישום.

באשר לשיקולים המצדיקים מתן פיצויים בהתאם לעילת "נסיבות אחרות המצדיקות זאת" טענו כי אלו הם שלושה - נסיבות שעניינן הליכי המשפט בכללם, אופי זיכויו של הנאשם ונסיבותיו האישיות.

ב"כ המשיבה טענו כי במקרה זה חומר הראיות אשר היה מצוי לעיני התביעה ערב הגשת כתב האישום הצדיק הגשתו, וכי המבקש לא הוכיח קיום התנאים המגבשים מתן פיצויים בהתאם לעילת "לא היה יסוד להאשמה", כמפורט לעיל.

באשר ל"נסיבות אחרות" טענו כי ההליך התקיים במשך פרק זמן סביר. כמו כן, הפנו לכך שטענותיו של המבקש באשר לאופיים של הסמים, בעליהם ושווים, וכן באשר למצבו הנפשי עקב ניהול ההליך והתנכלות השוטרים כלפיו - הן טענות חדשות שלא עלו במסגרת ההליך ולא נקבע לגביהן ממצא עובדתי בהכרעת הדין, ובחלקן אף לא מגובות במסמכים רלוונטיים, ומשכך אין להתייחס אליהן במסגרת בקשה זו שהיא ספיח להליך הפלילי ואינה בגדר תובענה נזיקית חדשה.

באשר למסמכים אשר צורפו בעניינו של אבי המבקש ובעניין המוסד לביטוח לאומי - טענו ב"כ המשיבה כי לא ברורה הרלוונטיות שלהם להשפעת ההליך על המבקש, והפנו לפסיקה ממנה עולה כי אין בנזקים שאינם חריגים או יוצאי דופן כדי להצדיק פסיקת פיצויים מכוח הסעיף האמור.

עוד טענו ב"כ המשיבה כי יש ליתן משקל אף לעובדה כי זיכויו המבקש לא התבסס על קביעה פוזיטיבית לפיה הוא לא ביצע את המיוחס לו, אלא על התנהלות גורמי האכיפה והתביעה.

רקע -



3. כנגד המבקש הוגש ביום 04/12/19 כתב אישום המייחס לו ביצוע עבירות החזקת סם שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים שלא לצריכה עצמית, עבירות לפי סעיפים 7(א)+(ג) רישא ו-10 רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש] תשל"ג - 1973 (להלן: "הפקודה").

בכתב האישום נטען כי ביום 16/05/19 בשעה 00:54 או בסמוך לכך, במהלך חיפוש בבית הוריו, נמצא כי החזיק במספר מקומות סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל כולל של 102.1 גרם שלא לצריכה עצמית. עוד נטען כי במגירה בחדר השירותים החזיק 2 מקססות, 2 משקלים וחבילת שקיות שקופות.

4. לאחר ניהול הוכחות בתיק, קבעתי כי קיים ספק סביר בשאלה האם הסמים שהגיעו למעבדה הם אכן הסמים שנתפסו בחיפוש, כי לא קיימת וודאות לגבי כך שהמבקש התייחס בחקירתו דווקא לסמים שנתפסו, וכי החיפוש בבית הוריו נערך בניגוד להוראת המחוקק ותנאי הצו, ובהיעדר נוכחות של עדים ניטרליים.

משכך, ובייחוד נוכח קביעתי כי לא ברור כלל מהו המוצג שנתפס במהלך החיפוש - הורתי על זיכוי המבקש.

דין והכרעה -

5. סעיף 80(א) לחוק קובע כדלקמן:

"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, ... בסכום שייראה לבית המשפט..."

6. כבר נכתב בפסיקה לא אחת כי הזכות לקבלת פיצויים במסגרת סעיף 80 לחוק היא זכות יחסית, הנתונה לשיקול דעתו של בית המשפט, אשר נדרש לאזן בין הנזק שנגרם לנאשם, לרבות הפגיעה בחירותו ובקניינו, לבין האינטרס הציבורי באכיפת החוק והחשש מהרתעת המדינה מניהול הליכים פליליים.

[ראו לעניין זה אף ע"פ 1325/19 פלוני נגד מדינת ישראל (19/01/20)]

7. מנוסח הסעיף עולה בברור כי בית המשפט רשאי לפסוק תשלום פיצוי בהתבסס עליו רק בגין ימי מעצר או מאסר, או בגין הוצאות הגנתו של הנאשם. משכך, כבר בשלב זה ניתן לדחות עתירת הנאשם לפסיקת פיצויים בגין יתר רכיבי הפיצוי אשר פרט בבקשתו, כמפורט לעיל, והחלטה זו תדון ברכיב הוצאות ההגנה בלבד, אשר אותן תמך כאמור הנאשם בהסכם הטריחה ובקבלות אשר הוגשו.

8. עוד ניתן ללמוד מנוסח הסעיף, כפי שצוין לאחרונה בע"פ 5851/19 מדינת ישראל נגד אברג'ל (02/02/21) (להלן: "פס"ד אברג'ל") כי: "נקודת המוצא של סעיף 80 לחוק היא כי עצם הזיכוי בדין אינו מקנה לנאשם זכות לפיצויים, ועל מנת שזו תקום נדרש קיומה של אחת משתי עילות חלופיות: כי "לא היה יסוד להאשמה" או כי נמצאו "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". בהתקיים אחת משתי העילות האמורות יהיה בית המשפט רשאי, אך לא חייב, להורות על פסיקת פיצוי לזכות המבקש... בפסיקתו של בית משפט זה נקבע לא אחת כי



פסיקת פיצוי לפי סעיף 80 לחוק העונשין הוא בגדר חריג, ופיצוי זה שמור לנסיבות מיוחדות, שכן "הדין בבירור לא בחר בגישה לפיה זיכוי מוביל בהכרח לקבלת פיצוי".

כמו כן, נקבע כי: "גבולותיה של העילה הראשונה גודרו ב"נוסחה סגורה" (הקובעת תנאי כי בית המשפט "ראה שלא היה יסוד לאשמה") והמרחב הפרשני של בית המשפט במסגרת עילה זו מוגבל יחסית. לעומת זאת, העילה השניה ... היא עילת-מסגרת "ועשויה היא לפרוש עצמה על-פני מרחבים-עד-אופק...".

[ראו: ע"פ 5097/10 בוגנים נגד מדינת ישראל (15/01/13) (להלן: "פס"ד בוגנים")]

היעדר יסוד לאשמה

9. בפס"ד בוגנים נקבע כי: "המבחן הנדרש לקיומה של העילה הראשונה שמכוחה ניתן 'להפעיל' את סעיף 80 לחוק העונשין (דהיינו שמי שזוכה - לא היה יסוד לאשמתו), הוא מבחן 'התובע הסביר' ו'הסיכוי 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 להגשת כתב אישום ... הקריטריון המנחה כאן הוא 'סיכוי סביר להרשעה' ... הנה כי כן, על מנת להיכנס לקטגוריה של העילה הראשונה המצדיקה פיצוי והחזר הוצאות, יש צורך להוכיח כי כתב האישום הוגש מבלי שהיה לו בסיס כלשהו, או שהיסוד לאשמה היה רעוע ביותר... מדובר איפוא בסיטואציות חריגות של זדון, חוסר תום לב, רשלנות חמורה ביותר, או אי סבירות מהותית ובולטת... מטבע הדברים התממשות עילה זו צפויה להיות נדירה...".

בפס"ד אברג'ל הובהר כי "לעיתים עלול שיקול הדעת הראשוני של התביעה להתברר בדיעבד, לאחר שלב הבירור המשפטי, כשגוי. כמו כן, במקרים נוספים עלולות לחול התפתחויות ראייתיות בשלב המשפט המשנות את התמונה הראייתית שהייתה ידועה בפתיחת ההליך. ישנם גם מקרים שבהם עשוי בית המשפט להגיע למסקנה שונה מזו של התביעה באשר למסקנה המתבקשת ממכלול הראיות. ואולם, בכל המקרים האמורים לא יהיה בזיכוי הנאשם כשלעצמו כדי להצביע על כך שההחלטה להעמידו לדין מלכתחילה הייתה בלתי סבירה, בהינתן שבטרם קבלת ההחלטה נשקלו שיקולים עניינים ונערכה בדיקה קפדנית, מקיפה ומקצועית של חומר הראיות".

10. במקרה המונח לפניי, על אף התקלות בשרשרת הסם, כמפורט בהכרעת הדין, אי הגשת הסמים או התמונות אליהן התייחס הנאשם בחקירתו, והעובדה כי החיפוש בביתו של הנאשם נעשה ללא נוכחות עדים ובניגוד להוראות המחוקק - לא ניתן לקבוע כי תובע סביר וזהיר היה צריך להגיע למסקנה כי אין מקום להגשת כתב האישום.

עיון בפסק הדין המזכה מעלה כי הזיכוי איננו זיכוי מוחלט של המבקש אלא קביעה כי התשתית הראייתית שהוצגה בפניי **במהלך שמיעת הראיות** לא עמדה ברף הפלילי הנדרש.

בבסיס הגשת כתב האישום עמד חיפוש אשר בוצע בהתאם לצו חיפוש שנחתם על ידי בית משפט. זאת ועוד, קושי



להוכיח כי הוסבר לתופסת המקום על זכותה לוותר על נוכחות שני עדים ניטרליים עלה בעיקר במהלך החקירה הנגדית, בניגוד לכתוב בדוחות הפעולה - דבר שתובע סביר בוודאי לא היה יכול לצפות.

מה גם, שכפי שקבעתי בהכרעת הדין, בשים לב להלכה הנוהגת באשר להשלכות תפיסת מוצג בחיפוש לא חוקי, היה לתובע סביר סיבה להניח כי בית המשפט לא ימהר לפסול המוצג.

עוד בבסיס הגשת כתב האישום עמדה תפיסת הסם בחדרו של המבקש, לצד כלים להכנת סם, ולאחר שהמבקש הודה, או לכל הפחות קשר עצמו, לסמים אלה.

אומנם חלק מהקושי הראיתי הנוגע לתפיסת הסם ולשרשרת הסם היה קיים עוד במעמד הגשת כתב האישום, אך בשלב הגשת כתב האישום יכול היה תובע סביר להניח כי בעיות אלה לא יובילו לזיכוי הנאשם לאור גרסתו והשימוש בשקית אטומה. מה גם, שכפי שעולה מהכרעת הדין, חלק מחוסר היכולת לקבוע ממצאים עובדתיים נובע אף מאופן ניהול ההליך ואי הבאת הראיות על ידי המאשימה - דבר שתובע סביר לא היה יכול לצפות.

משכך, במקרה דנן לא ניתן לקבוע כי לא היה יסוד סביר להאשמה.

מעבר לצורך אציין כי טענותיו של המבקש כאילו הסם שנתפס הוא סם שהחזיק אחיו ברישיון היא טענה שעלתה בשפה רפה ובשאלות ספורות בלבד במהלך שמיעת הראיות, כלל לא עלתה בגרסתו במשטרה, ומשכך אף לא נבחנה כלל בהכרעת הדין.

ודוק, מהמסמכים שצירף לבקשתו עולה כי לאחיו של המבקש רישיון להחזיק כ-40 גרם קנאביס בכתובת הטייסים 81/11 אשקלון, בעוד לכאורה כמות הסם שנתפסה בחיפוש בכתובת האפרסמון 27 באשקלון גדולה בהרבה. כך יוצא כי גם לגופם של דברים, על פניו היה מקום לדחות טענתו זו של המבקש.

לאור המפורט, בשים לב לקריטריונים אשר נקבעו בפסיקה אני קובעת כי אין מקום לקבל עתירת הנאשם בהתבסס על העילה הראשונה המופיעה בסעיף 80 לחוק.

"נסיבות אחרות המצדיקות זאת"

11. באשר לעילה זו נקבע בע"פ 1442/12 פלוני נגד מדינת ישראל (26/02/13) כי: "... בחלופה השניה של 'נסיבות אחרות המצדיקות זאת', שהיא כרקמה הפתוחה שבית המשפט רשאי ליצוק לה תוכן ממקרה למקרה תוך הפעלת שיקולים פרטניים של צדק וחמלה ושיקולים כלליים של מדיניות משפטית. למרות עימותה של חלופה זו, הפסיקה נתנה בה סימנים, ובעניין דבש, נקבעו שלוש קטגוריות של נסיבות להכוונת שיקול הדעת של בית המשפט: הליכי המשפט עצמם; אופי וטיב הזיכוי; 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 המשפט (כגון נאשם ששיקר או שמר על זכות השתיקה); סוג העבירה והעונש לו הנאשם היה צפוי אלמלא זיכוי".



12. בפס"ד בוגנים נקבע כי: 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 (ענין דבש, בעמ' 101). 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... וכן כי "נקודת המוצא מתמקדת איפוא בהקשר ל"עוול" שנגרם לנאשם שזוכה ובתוך כך יש להביא בחשבון גם את התנהלותו ביחס להליך וכן שיקולים אחרים שעניינם באופן טיפולן של המשטרה ושל התביעה במכלול."

13. במקרה המונח לפניי, על אף התקלות בניהול הליך החיפוש, הרישום, החקירה והבאת הראיות, אותן פרטתי לעיל, לא שוכנעתי כי קיימות נסיבות המצדיקות פסיקת פיצויים לטובת הנאשם.

ההליך הפלילי עצמו התנהל באופן יעיל וענייני, ולא היו עיכובים חריגים בניהול ההליך בשל התנהלות מי מהצדדים. זאת ועוד, זיכוי הנאשם היה זיכוי מחמת הספק הסביר שהתבסס בעיקר על קושי להוכיח מעל לכל ספק סביר את סוג הסם וכמותו כמו גם ניואנסים הנוגעים לגרסת המבקש בחקירתו במשטרה.

זאת ועוד, במקרה דנן הנאשם בחר שלא להעיד במהלך המשפט, כך שכל טענותיו הנוגעות למצבו האישי ו/או טענות הגנה שהעלה בבקשה זו לא נשמעו ולא הוכרעו במסגרת הליך זה.

לא זו אף זו, המבקש לא הציג כל מסמך אשר מעיד על נסיבות אישיות חריגות וחיזויות למשפט בעניינו אשר מצדיקות פסיקת פיצויים על בסיס עילה זו. לא מצאתי כי המסמכים אשר הוגשו לעניין מצבו של אביו או אחיו, או ההודעות מטעם המוסד לביטוח לאומי - מבססות עילת "הנסיבות האחרות" כמפורט. טענותיו הנוגעות להתנכלות גורמי אכיפת החוק כלפיו לאחר ביצוע החיפוש עלו רק כעת כטענות סרק מבלי שהוצגה בדל ראיה להוכחת הטענה.

14. לאור המפורט, בשים לב לצורך שלא להביא להרתעת-יתר של התביעה מלהעמיד אדם לדין במקום שנאספו ראיות מספיקות להגשת כתב אישום, כפי שקבעתי כי אכן קרה במקרה זה, ומאחר והנאשם זוכה בשל קיומו של ספק סביר בשים לב להתנהלות המאשימה ולא מאחר ונקבע באופן פוזיטיבי כי לא ביצע את המיוחס לו - אני דוחה כאמור עתירת הנאשם אף על בסיס עילה זו.

15. מזכירות תמציא ההחלטה למבקש ולב"כ המשיבה.

16. זכות ערעור כחוק.



הצדדים.