



עפ"א 11708/09/21 - המנוח סלימאן אבו רומי ז"ל, נאיף אבו רומי נגד הועדה המקומית לתכנון ובניה שפלת הגליל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 11708-09-21 אבו רומי ואח' נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה שפלת הגליל

בפני כבוד השופטת תמר נאות פרי

המערערים 1. המנוח סלימאן אבו רומי ז"ל

2. נאיף אבו רומי

ע"י ב"כ עוה"ד ח'אלד פייסל

נגד

המשיבה

הועדה המקומית לתכנון ובניה שפלת הגליל

ע"י ב"כ עוה"ד רן עמיאל

פסק דין

ערעור על החלטת בית המשפט השלום בעכו (כב' השופטת פרחת ג'ובראן מילר) מיום 22.8.2021 בתיק עמ"א 56444-03-21.

רקע כללי -

1. בהחלטה נשוא הערעור מצא לנכון כב' בית המשפט קמא לדחות את בקשת המערערים לקבלת פיצוי מכוח סעיף 80(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").
2. ההליכים הרלוונטיים מתייחסים לכתב אישום שהוגש לגבי בנייה ושימוש חורג ללא היתר במקרקעין הידועים כחלקה 37 בגוש 18566 בטמרה (להלן: "**החלקה**"), אשר ייעודם היה יעוד חקלאי, ועליהם נבנה מבנה בשטח של כ-400 מ"ר ומשטח אספלט בחזית המבנה בשטח של כ-600 מ"ר אשר שימשו לצורך מבנה מסחרי בניגוד ליעוד וללא היתר בנייה (להלן: "**המבנה**").
3. אין חולק כי יש כמה בעלים לחלקה - לרבות המערער 1, המנוח סלימאן אבו רומי ז"ל (להלן: "**מערער 1**"), המערער 2, נאיף אבו רומי (להלן: "**המערער 2**"), ואחיהם של המערערים, סמיח מוחמד אבו רומי (להלן: "**סמיח**"). המערער 1 והמערער 2 יכנו להלן ביחד: "**המערערים**".
4. ביום 30.10.2008, הודבק על המבנה צו הפסקה מנהלי להפסקת העבודות מכוח הוראות סעיף 224 לחוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965 (להלן: "**חוק התכנון והבניה**"). הצו היה מופנה כלפי המערערים. ביום 6.11.2008 הוצא גם צו הפסקה שיפוטי.
5. בביקור שנערכו במקרקעין ביום 24.11.2008, עלה כי העבודות ממשיכות למרות הצו המנהלי והצו השיפוטי, ולכן ביום 7.12.2008, הוגש כתב אישום המתייחס לביצוע עבירות בנייה הכרוכות בבנייה של המבנה ללא היתר ובניגוד ליעוד. המדובר היה בתיק ת"ב 4287-12-08, וכתב האישום הוגש בשלב הראשון כנגד שני המערערים.
6. ההליכים בתיק קמא התארכו בשל סיבות אלו ואחרות, ורק ביום 1.5.2011 התקיימה הישיבה ובה התבקשו המערערים למסור את תשובתם לכתב האישום. המערערים כפרו בעובדות כתב האישום, ובין היתר, טען ב"כ המערערים כי בחלקה קיימת חלוקה בפועל למגרשים אשר בשימוש בלעדי של הבעלים השונים, ולכן אין מקום לערב בהליכים את כל בני המשפחה, אלא רק את אלו אשר עבירות הבנייה הנטענות בוצעו במגרשים אשר בשימושם, ואף צוין כי יומצא לתיק בית המשפט תשריט החלוקה לגבי החלקה ממנו ניתן יהיה לראות מי מבין האחים הוא האחראי



לתא השטח אשר בו התבצעו עבירות הבנייה הנטענות (להלן: "תשריט החלוקה").

7. ביום 30.11.2011 הגישה המשיבה כתב אישום מתוקן. מהות התיקון היה צירוף 3 נאשמים נוספים אשר להם יוחסו עבירות הבנייה: נאשם 3 - סמיח (האח של המערערים), נאשמת 4 - חברה בשם גרנד זול בע"מ אשר שכרה את השטח שעליו המבנה מסמיח, ונאשם 5 - יוסי מכלוף אסולין, המנהל של הנאשמת 4.
8. ביום 25.3.2012, נאשם 3 (סמיח) כפר במיוחס לו בכתב האישום.
9. ביום 18.6.2012 הנאשמים 4-5 הודו במיוחס להם והורשעו על פי הודאתם. בשלב זה, הוגש לתיק בית המשפט הסכם שכירות שנחתם בין סמיח לבין הנאשמת 4 לגבי המקרקעין והמבנים (סומן נ/1). ביום 16.2.2014, במסגרת הישיבה אשר במהלכה נשמעו הטיעונים לעונש בעניינם של הנאשמים 4-5, הוגש בהסכמה הסכם שכירות נוסף (סומן נ/2).
10. לאחר שנגזר דינם של הנאשמים 4-5, צורף נאשם 5 כעד תביעה לכתב האישום. הדיון הבא בתיק היה ביום 27.2.2017, שאז הועלתה טענת פסלות נגד בית משפט קמא. ההליכים סביב האמור, כמו גם דחיית ישיבת הוכחות שנקבעה בתיק בשל סיבות שאינן רלוונטיות בשלב זה, הביאו לכך ששיבות ההוכחות בתיק בכל הנוגע לבירור אשמתם של המערערים ושל סמיח התקיימו רק בימים 14.3.2018 ו-9.9.2019.
11. במסגרת הישיבות, נחקרו עדים מטעם התביעה והמערער 2.
12. לאחר ניתוח ראיות הצדדים, השופטת קמא שדנה בתיק באותה העת (כב' השופטת בדימוס זהבה בנר) מצאה להרשיע את המערערים ואת סמיח בעבירות שיוחסו להם, וזאת בהכרעת דין מיום 28.7.2020. באותו היום אף נגזר דינם של המערערים וסמיח.
13. המערערים הגישו ערעור לגבי פסק הדין, וביום 21.2.2021 התקיים דיון בערעור בבית המשפט המחוזי בחיפה בפני כב' השופטת עפרה ורבנר, במסגרת עפ"א 13429-09-20. במהלך הדיון המליצה כב' השופטת למשיבה לשקול את עמדתה לגבי המערערים, ואכן בהמשך, הודיעה המשיבה כי היא מסכימה לכך שהערעור יתקבל בכל הנוגע למערערים. כך, ביום 1.3.2021 ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי אשר הורה על זיכוי המערערים מהעבירות שיוחסו להם בכתב האישום (להלן: "ההליך בבית משפט המחוזי").

הבקשה לפסיקת הוצאות -

14. בשלב זה, הוגשה מטעם המערערים בקשה לפסיקת הוצאות לפי סעיף 80 לחוק העונשין.
15. הואיל ובשלב זה כב' השופטת בנר כבר סיימה את כהונתה, הבקשה עברה לטיפול של כב' השופטת ג'ובראן מילר, והבקשה נפתחה כתיק חדש, הוא התיק קמא, עמ"א 56444-03-21.

ההחלטה נשוא הערעור -

16. ביום 22.8.2021 ניתנה החלטה נשוא הערעור.
17. בית המשפט קמא סקר את המסגרת החוקית, לפיה פסיקת הוצאות מכוח סעיף 80 לחוק העונשין יכולה להתבסס על שתי עילות חלופיות, האחת - במקרה בן "לא היה יסוד לאשמה" מלכתחילה; והשנייה - בהתקיים "נסיבות אחרות" המצדיקות את הענקת הפיצוי.
18. בעניינינו, לגבי העילה הראשונה - נקבע כי ניתוח הנתונים הרלוונטיים מלמד כי לא ניתן לומר שלא היה יסוד מלכתחילה להגשת כתב האישום נגד המערערים. אמנם, המערערים זוכו מכל אשמה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, אלא שיש לבחון את השאלה אם מלכתחילה היה בסיס סביר להגשת כתב האישום נגדם והתשובה לשאלה זו



הינה בחיוב.

19. באשר לעילה השנייה - נקבע כי לא הוכח שקיימות נסיבות אחרות המצדיקות את הענקת הפיצוי וזאת לאחר בחינת הנתונים באשר לאופן ניהולו של ההליך המשפטי, אופי וטיב הזיכוי והנסיבות האישיות הנתעבות.

20. לכן, נדחתה הבקשה לגבי פיצוי מכוח סעיף 80 לחוק העונשין ואף נקבע כי אין מקום לפסיקת הוצאות לפי תקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982.

טענות המערערים בערעור -

21. לטענת המערערים, ההחלטה קמא שגויה, לא מבוססת משפטית, לא מבוססת עובדתית, מקפחת את המערערים וגורמת להם עיוות דין חמור וחסרון כיס קשה.

22. לגבי התנאי הראשון - המערערים טוענים כי לא היה יסוד להגיש נגדם כתב אישום מלכתחילה, ומפנים הן לזיכוי בבית המשפט המחוזי אשר היה בהסכמת המשיבה והן לעדות המפקח מטעם המשיבה, אמיר שקור (להלן: "**המפקח**"), אשר העיד במהלך חקירתו בבית המשפט קמא כי מלכתחילה הוא ידע שהמערערים אינם הבעלים של המבנה נשוא כתב האישום ולא עברו את העבירות שיוחסו להם בכתב האישום. עוד נטען כי על אף שבחלקה קיימים בעלים נוספים (מעבר לשלושת האחים - המערערים וסמיה), בחרה המשיבה שלא להגיש נגדם כתב אישום, כך שהמדובר באכיפה בררנית שצדיקה לבטל את כתב האישום מלכתחילה מחמת הגנה מן הצדק.

23. בהקשר זה עוד טענו המערערים כי שגה בית משפט קמא כאשר קבע שכן היה יסוד להגשת כתב האישום בהתבסס על קביעות עובדתיות הכלולות בהכרעת הדין המרשיעה, שכן היא בוטלה ואסור היה לבית המשפט קמא להפנות לאמירות מתוך הכרעת הדין שכבר אינה קיימת עוד ואינה תקפה נוכח הזיכוי בבית המשפט המחוזי.

24. בנוסף, נטען כי בית משפט קמא הסיק באופן שגוי מסקנות מצווים שהוצאו נגד המערערים, שכן הם לא נמסרו להם ולמערערים אף לא הייתה אפשרות להשיג עליהם. בדומה, נטען כי בניגוד לקביעות בית משפט קמא, המערערים לא שתקו נוכח כתב האישום שהוגש נגדם, וכי הם התייצבו לדיונים והכחישו את העבירות המיוחסות להם.

25. לגבי התנאי השני - טענו המערערים כי קיימות נסיבות המצדיקות את מתן הפיצוי, נוכח ההתנהלות הבלתי תקינה של המשיבה, עיוות הדין והנזק המשמעותי שנגרם להם, הפגיעה בתא המשפחתי של המערערים בשל ניהול ההליך, הנזק הכלכלי שנגרם להם וכן הפגיעה בבריאותם. נטען בהקשר זה כי לתיק בית המשפט קמא הוגשו מסמכים רפואיים מהם עולה כי המערער 1 היה חולה במהלך הדיונים ונודע לו על הכרעת הדין כאשר היה במצב קשה בבית חולים. עוד צוין כי המערער 1 נפטר ביום 15.3.2021 ולכן הערעור מוגש בשם יורשיו. לגבי המערער 2 נטען כי היום הוא בן 66 וכי גם לו היה קושי להגיע לדיונים הרבים שהתקיימו נוכח גילו. לגבי טיב הזיכוי - נטען כי יש לפסוק פיצוי משום שהמערערים זוכו "זיכוי מוחלט".

עמדת המשיבה -

26. המשיבה סבורה כי יש לדחות את הערעור וכי אין להתערב בהחלטה קמא.

27. באשר לתנאי הראשון - המשיבה טוענת כי בעת הגשת כתב האישום עמדו בפניה ראיות ומוצגים שהיה בהם כדי לבסס את החלטתה להגיש כתב אישום נגד המערערים. המשיבה פירטה בתשובתה שהוגשה לבית המשפט קמא (ואשר אליה היא הפנתה בטיעוניה בפני) לכלל המוצגים שהוגשו לבית המשפט קמא ואשר הביאו בשלב הראשון להרשעת המערערים. המשיבה סבורה כי היה מקום להגשת כתב אישום וכי התנהגות המערערים במסגרת ההליך בבית משפט קמא תרמה לתוצאה של הרשעתם בשלב הראשון.



28. באשר לתנאי השני - בהתייחס ל"טיב הזיכוי", מבקשת המשיבה להבהיר כי אכן הסכימה לזיכוי של המערערים בבית המשפט המחוזי, לאחר ששמעה את המלצתו, אך זיכוי שכזה, שנעשה בהסכמה, אין בו כדי ללמד כי לא היה מקום להגשת כתב האישום מלכתחילה. בהתייחס לשאר הטענות של המערערים - עמדת המשיבה היא כי לא מתקיימות נסיבות המצדיקות פיצוי.

דין והכרעה -

29. לאחר שקילת טענות הצדדים בכתב ובעל-פה, מצאתי כי דין הערעור להידחות.

30. סעיף 80(א) לחוק העונשין 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, או בשל אישום שבוטל לפי סעיף 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 בסכום שייראה לבית המשפט...".

תקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982, שהותקנו בהתאם, כוללות הוראות בדבר אופן הגשת ההליכים וסכומי הפיצויים המרביים בגין יום מעצר או מאסר, ומשלימות את הוראות סעיף 80 מעלה.

31. בע"פ 5851/19 **מדינת ישראל נ' אברג'ל** (02.02.2020) (להלן: "**עניין אברג'ל**"), נפסק באופן כללי לגבי סעיף 80 כדלקמן:

"נקודת המוצא של סעיף 80 לחוק היא כי עצם הזיכוי בדיון 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 (ע"פ 11024/02 **מנצור נ' מדינת ישראל**, פ"ד נח(1) 436, 443 (2003); ע"פ 5923/07 **שתיאורי נ' מדינת ישראל**, פסקה 8 (6.4.2009); ...).

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" (ע"פ 4818/18 **הריסון נ' מדינת ישראל**, פסקה 4 (5.8.2019); ראו גם: ע"פ 5097/10 **בוגנים נ' מדינת ישראל**, פסקה 2 לפסק דינו של השופט י' עמית (15.1.2013) ...; ע"פ 1325/19 **פלוגי נ' מדינת ישראל**, פסקה 5 (9.1.2020)).

וראו אף את ע"פ 853/19 **מור נ' מדינת ישראל**, פסקה 3 ואילך (07.11.2019) שם קיימת סקירה אודות הליך חקיקתו של סעיף 80(א) לחוק העונשין וההתפתחויות בפסיקה לגבי יישומו.

32. נבחן עתה את טענות הצדדים בהתייחס לשני התנאים החלופיים המאפשרים הענקת פיצוי.

האם "לא היה יסוד להאשמה"?

33. כידוע, בהקשר זה יש לבחון באופן אובייקטיבי האם התשתית הראייתית שהונחה בפני המשיבה הקימה "סיכוי סביר להרשעה" כלומר, האם תובע סביר היה מגיע למסקנה שיש מקום להגיש כתב אישום, אם לאו; ויש אף לבחון שמא עסקינן במקרה בו פעלה המשיבה בזדון או בחוסר תום לב. אין כל בסיס לטענה לגבי פעולה בזדון או בחוסר תום לב במקרה הנוכחי, ויש לבחון רק את שאלת סבירות או אי-סבירות ההחלטה להגיש את כתב האישום.

34. בית המשפט קמא הפנה למספר נתונים והגיע למסקנה כי המערערים לא הוכיחו כי הגשת כתב האישום



נגועה באי-סבירות. בחנתי את הנתונים ואת טענות הצדדים לגביהם, ועמדת בית המשפט קמא מקובלת עלי.

35. ראשית, המערערים הם בעלי זכויות בחלקה, ועל כך אין מחלוקת. כפי שצוין בפתיח, יש כמה בעלים נוספים, אך אין חולק כי המערערים רשומים כבעלים של השטח שעליו בוצעו העבירות. בכך יש כדי לחייב את המסקנה כי ניתן היה לייחס להם אחריות לנעשה בכל חלקי החלקה, לרבות אחריות לעבירות בניה שמתבצעות בחלקה, מכוח סעיף 208(א) לחוק התכנון והבניה (בנוסחו במועד הרלבנטי). בהקשר זה עוד נזכור כי סעיף 208(ב) לחוק התכנון והבניה מאפשר למערערים להראות כי העבירה נעברה שלא בידיעתם ושהם נקטו בכל הפעולות לקיום הוראות החוק - אלא שהמערערים לא טענו טענה שכזו.

36. שנית, המערערים טענו כי הם יוכלו להציג את תשריט החלוקה אשר יש בו כדי להראות שהם אינם קשורים לשטח אשר בו נבנה המבנה ואינם מחזיקים במגרש אשר עליו בוצעו העבירות. אלא שהתשריט לא הוגש. בהקשר זה אפנה לדיון בבית המשפט קמא ביום 11.12.2011 (הרבה לאחר ההחלטה להגיש את כתב האישום) שם ציינה ב"כ המאשימה, עו"ד רנא חטיב, כך: "שוחחתי עם עוה"ד הגב' פייסל יסמין [ב"כ המערערים] והיא הבטיחה כי תמציא לי תשריט חלוקת הקרקע בין כל האחים וטרם הומצא לי כזה". משמע, שלא מופיע בלשכת רישום המקרקעין תשריט חלוקה, לא קיים תשריט שכזה במשרדי המשיבה, המשיבה לא הייתה יכולה לדעת שקיימת חלוקה - קל וחומר את פרטי החלוקה, וגם כאשר ב"כ המערערים מסרה שהתשריט יועבר לעיון המשיבה - הדבר לא בוצע (וראו כי אם התשריט היה מוגש מיד לאחר הגשת כתב האישום בשנת 2008 - אולי הצדדים היו מגיעים כבר אז להבנות).

37. שלישית, מהמוצגים שהוגשו לתיק בית משפט קמא עולה כי הצו המנהלי (אשר הוצא נגד המערערים - 3/ת), הודבק על המבנה נשוא האישום (ת/4) - והיות והמערערים לא הגישו כל בקשה לבטל את הצו הנוקב בשם - רשאים היו המפקחים לסבור כי הם ראו את הצו (אשר הודבק כדין על מבנה בתוך החלקה אשר בבעלותם החלקית והמשותפת). לאחר מכן, הוגשה בקשה לצו הפסקה שיפוטי נגד המערערים - ואף לגביו הם לא הגישו כל בקשה, ולא טענו כי הם אינם קשורים לשטח או לעבודות. עוד יש לראות כי נשלחו למערערים הזמנות לחקירה ביום 6.11.2008, בטרם הגשת כתב האישום, והוגש לתיק אישור דואר רשום לגבי המשלוח (ת/7). המערערים לא התייצבו לחקירה למרות הזימון - ואולי אם היו מתייצבים, היו יכולים כבר אז להעלות את הטענות שבפיהם - והכל עוד לפני הגשת כתב האישום. במצב דברים זה, בוודאי שלא היה זה בלתי סביר להגיש את כתב האישום נגד המערערים. זאת ועוד. קיים במוצגים גם מזכר ביקור בשטח, מיום 6.6.2011 מאת המפקח בו ציין כי נפגש עם נאשם 3, סמיח, האח של המערערים אשר טען כלפי המערערים כי אולי הם ישפטו במקומו, וכך כתב המפקח: "בשיחה ביקש ממני סמיח להמתין עד 20.6.2011, אולי יצליח לקדם משהו עם האחים שלו בעניין המשפט, ישפטו במקומו או ידבר עם משהו מהמחוז, ואם לא יצליח אז הוא ילך לבימ"ש וישפט". כלומר, שגם האח של המערערים ציין כי יש להם קשר למבנה ו"אולי הם ישפטו עליו". בנוסף, קיים מזכר של המפקח מיום 6.7.2011 (ת/13) המיועד לעו"ד רנא חטיב מהוועדה המקומית לתכנון ובניה, שם ציין המפקח כי המערערים "הינם בעלים רשומים בטאבו בגוש 18566 חלקה 37, החלקה טרם חולקה בין הבעלים, אך בפועל ישנם מספר מבנים הבנויים בחלקה הנ"ל ללא היתר בניה ונמצאים בטיפול משפטי כאשר סלימאן ונאיף הינם הבעלים של המבנים הקיימים ובחלקם אף נשפטו בעבר."

38. לכן, מבחינת המשיבה, שעה שהוצאו שני הצווים ולא הוגשה כל בקשה לגביהם, שעה שהמערערים רשומים כבעלים משותפים בחלקה ואין כל תשריט חלוקה "רשמי" (או אחר), ונוכח הדברים שמסר סמיח - אין זה בלתי סביר שכתב האישום הוגש נגד המערערים. לפיכך, מקובלת עלי מסקנת בית המשפט קמא לפיה המערערים לא הראו כי "לא היה יסוד להאשמה" באופן המקנה להם זכאות לפיצוי מכוח סעיף 80 לחוק העונשין.

39. אמנם, בסופו של ההליך הממושך זוכו המערערים, כאשר סמיח הורשע והנאשמים 4-5 לקחו על עצמם את האחריות לביצוע העבירות עוד בשלבים המוקדמים, אך הזיכוי אינו מחייב כשלעצמו את המסקנה כי מלכתחילה לא



היה מקום להגיש את כתב האישום גם נגד המערערים.

אפנה כאן לע"פ 7235/16 כהן נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (11.02.2018), לאמור:

"במקרים מסוימים עלול שיקול הדעת הראשוני של התביעה להתברר בדיעבד, לאחר שלב הבירור המשפטי, כשגוי. במקרים אחרים עלולות לחול התפתחויות ראיות בשלב המשפט המשנות את התמונה הראייתית מכפי שהייתה ידועה בטרם פתיחת ההליך. ישנם גם מקרים שבהם עשוי בית המשפט להביט על חומר הראיות בדרך שונה מזו של התביעה. 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 (ע"פ 5205/04 גואטה נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (3.7.2007); ע"פ 6137/05 שלומוב נ' מדינת ישראל, פסקאות 10-11 (8.1.2007))."

האם קיימות "נסיבות אחרות המצדיקות" הענקת פיצוי?

40. מוסכם כי על פי הפסיקה, לעת בחינת שאלת קיומן של "נסיבות אחרות", נבחנות נסיבות כגון אופן ניהול ההליך, טיב הזיכוי והנסיבות האישיות הרלבנטיות.

41. אופן ניהול ההליך - המערערים טענו כי אף אם היה מקום להגשת כתב האישום, היה מקום להפסיק את ההליכים כנגדם בתום עדותו של המפקח - אשר העיד כי ידוע לו שהשימוש במבנה נעשה על ידי הנאשם 3, סמיח, האח של המערערים, וכי המערערים לא היו קשורים לבניה נשוא כתב האישום. לשיטתם, אי הפסקת ההליכים בשלב זה מלמדת כי אופן ניהול ההליך מחייב פסיקת הוצאות. לא אוכל לקבל טענה זו של המערערים.

42. תחילה, יש לבחון בדיוק מה אמר המפקח בעדותו בהקשר זה. מעיון בפרוטוקול מיום 9.9.2019 עולה כי המפקח ציין בעדותו כך: "סלימאן ונאיף אבו רומי, ... הקשר שלהם לבניה היה בתחילת הבניה. אחרי זה כל העסק הזה של סמיח, לא של סלימאן ונאיף אבו רומי" (עמוד 103 לפרוטוקול, שורות 31-30), וכך מסר בהמשך: "בתחילת הבניה, כשהבניה היתה עדיין בתחילתה, שעדיין אין שם, לא היה שם שימוש, ברגע שהיה שם שימוש ובשלבם יותר מתקדמים, הבניה באמת, התמונה שלי התבררה שהבניה היא של סמיח. המבנה הזה של סמיח" (עמוד 104 לפרוטוקול, שורות 5-3); ובהמשך: "בהתחלה באמת אני חשבתי שהמבנה שלהם [של המערערים], אחרי שחקרתי עוד ועוד התברר לי שהמבנה שייך לסמיח, לא לשני האחים" (עמוד 104 לפרוטוקול, שורות 23-22). על רקע האמור, יש לבחון אם המאשימה הייתה חייבת להורות על הפסקת ההליכים נגד המערערים בשלב זה, כלומר - לאחר העדות האמורה של המפקח, אם לאו. ובמילים אחרות, האם המשך ניהול התיק בבית המשפט קמא לאחר העדות של המפקח הינה שערוריית כפי שטוענים המערערים ומהווה נסיבה המצדיקה פסיקת פיצוי.

43. ישנם תיקים בהם במהלך בירור הראיות ושמיעת העדים מתגלים בקיעים במארג הראייתי של המאשימה, אך אין לומר באופן גורף כי בכל מקרה שכזה - עצם ההחלטה שלא לחזור מכתב האישום הינה בלתי סבירה וכי בכל אימת שהתוצאה הסופית היא זיכוי - מתחייב פיצוי מכוח סעיף 80(א) לחוק העונשין. בנסיבות של המקרה הנוכחי, ההחלטה להמשיך לשלב הסיכומים, למרות העדות של המפקח - הייתה מהלך אפשרי, שלא פגע פגיעה עודפת במערערים, והחלטה זו אינה מקימה את הזכאות לפיצוי כמבוקש.

44. עוד לגבי אופן ניהול ההליך, יש לבחון את משך הזמן שלקח ממועד פתיחת ההליך, בשנת 2008, ועד הזיכוי בבית המשפט המחוזי בשנת 2021. בהקשר זה אומר כי אני מוצאת קושי משמעותי בכך שההליך התברר במשך זמן כה רב, ומן הסתם הדבר הסב למערערים הוצאות ועגמת נפש, אלא שלמרות האמור - אין לזקוף את משך הזמן לחובת המאשימה באופן המלמד על "נסיבה" המצדיקה פסיקת פיצוי.



45. טיב הזיכוי - כפי שקבע בית משפט קמא, מדובר בזיכוי שלא נומק בפסק דין ולכן קשה לדעת מהו טיבו. נזכיר כי בית המשפט המחוזי המליץ למשיבה להסכים לזיכוי, וטוב עשתה המשיבה שהסכימה להמלצה - והמערערים אכן זוכו מכל אשמה. אלא, שהמהלך בבית המשפט המחוזי אשר הוביל לזיכוי היה מהלך חריג ולא ניתן ללמוד ממנו על טיב ואופי הזיכוי. ההלכה היא כי יש משקל לשאלה האם הזיכוי הוא "פוזיטיבי", אגב קביעות ברורות לטובת המערערים, או זיכוי הסומך על טענות כגון התיישנות או אכיפה בדרנית וכו', יש משקל לשאלה אם הזיכוי הוא מחמת הספק, אם הזיכוי נעשה מטעמים פרוצדורליים שאינם מבוססים על בירור ראייתי, כגון מחדלי חקירה וכו' - ואפנה לפסיקה לגבי מכלול רכיבים אלו ומשקלם. במקרה הנוכחי, נוכח שלבי ההליך בבית המשפט המחוזי - נסיבות הזיכוי אינן כאלו המצדיקות לקבוע שקמה זכאות לפסיקת הוצאות.

46. נסיבות אישיות - בסוגיה זו נבחנות נסיבות אישיות החיצוניות למשפט עצמו, כגון פגיעה בבריאותו, בשמו הטוב או במשפחתו של הנאשם. כפי שקבע בית משפט קמא, אף אני סבורה כי לא מדובר בעניינים בעבריות אשר יש בהן להטיל קלון חברתי על הנאשמים או לשלול את חירותם, וכן אין בהן כדי להביא להפסדי השתכרות למי מהנאשמים. לגבי מצב בריאותי - אין ספק כי ההליך הממושך גרם למערערים לעוגמת נפש אולם אין לשכוח כי המערערים לא היו במעצר או מאסר ומשכך לא מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות מתן פיצוי.

אפנה כאן שוב להלכה כפי שסוכמה **בעניין אברג'ל**:

"העילה השנייה, שעניינה "נסיבות אחרות המצדיקות זאת", מתייחסת למצב שבו נגרם עוול לנאשם שזוכה, על אף שמלכתחילה היה יסוד להגשת כתב האישום נגדו (**עניין מור**, פסקה 8). לא אחת נקבע כי עילה זו נוסחה מלכתחילה באופן רחב ועמום, וזאת על מנת להקנות לבית המשפט שיקול דעת שאיננו תחום ברשימה סגורה של מקרים (ע"פ 7826/96 **רייש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(1) 481, 496-497 (1997); **עניין כהן**, פסקה 13; **עניין מור**, שם).

עם זאת, נקבעו בפסיקה קווים מנחים וקטגוריות כלליות בכל הנוגע להיקפה של עילה זו, אשר מתפרשת על פני שלושה סוגים של עניינים: (1) נסיבות הנוגעות להליך המשפטי עצמו; (2) טיב זיכוי של הנאשם; (3) נסיבות אישיות של הנאשם שזוכה - כגון פגיעה בבריאותו, בשמו הטוב, במשפחתו וכדומה (ע"פ 4492/01 **עשור נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז(3) 734 (2003); **עניין דבש**, עמוד 118; **עניין כהן**, שם). לצד קטגוריות אלו התפתחו בפסיקה מבחני משנה, וביניהם: התנהלות המשטרה והתביעה (למשל, האם התנהלו באופן זדוני או רשלני); התנהגות הנאשם בחקירתו או במהלך משפט (למשל, האם הנאשם שיקר או שמר על זכות השתיקה); סוג העבירה וחומרתה והעונש לו הנאשם היה צפוי אלמלא זוכה (ע"פ 1442/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 6 לפסק דינו של השופט י' עמית (26.2.2013); **עניין מור**, פסקה 13).

ועוד נפסק כי כאשר עסקין בנסיבות אישיות של נאשם -

"בית משפט זה אף קבע כי בגדר נסיבות אלו "יש מקום לשקול גם קריטריונים ושיקולים שיסודם במידת החסד והרחמים ולא רק כאלה שיסודם במידת הדין" (ע"פ 1767/94 **יוסף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(1), 505, פסק דינו של השופט י' טירקל).

47. במקרה הנוכחי, ולמרות שהמערערים היו בגיל מתקדם בעת ניהול ההליך, ולמרבה הצער המערער 1 אף נפטר במהלכו - לא הודגמו נזקים חריגים.

48. מכאן, שאף לא הוכחה הזכאות לקבלת פיצוי מכוח העילה השנייה המנויה בסעיף 80.

49. טרם סיום - אפנה אף לכך כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בהחלטות דומות, וראו את ע"פ



2255/15 אגבריה נ' מדינת ישראל (22.03.2016), לאמור:

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 (ענין בוגנים, בפסקה 4 לפסק דינו של השופט עמית)."

סיכום -

50. לכן, לאור כל האמור מעלה, הערעור נדחה.

אבקש מהמזכירות לשלוח העתק לצדדים.

ניתן היום, כ"ח חשוון תשפ"ב, 03 נובמבר 2021, בהעדר הצדדים.