



ק"פ 14927/06/18 - חנוך דב מלביצקי נגד אהרון אפלבוים

בית משפט השלום בפתח תקווה

ק"פ 14927-06-18 אפלבוים נ' דב מלביצקי

מספר בקשה: 29

בפני
המבקש
נגד
המשיב
החלטה

כבוד השופטת אליאנא דניאלי
חנוך דב מלביצקי
אהרון אפלבוים

עניינה של הבקשה שבפני היא בקשת הנאשם להחזר הוצאותיו, לרבות שכר טרחת עורך דין, מכוח סעיף 80(א) בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") ומכוח סעיפים 2 ו-9 בתקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), התשמ"ב-1982 (להלן: "תקנות הפיצויים"). זאת, משביום 29.3.20 הוריתי על מחיקת הקובלנה הפלילית שהגיש הקובל בחודש יוני 18', מחמת אי העברת חומרי הראיות משך תקופה ארוכה, בניגוד להחלטות בית המשפט.

בהחלטתי האמורה הרחבתי באשר לרקע שהוביל להגשת הקובלנה, וכן לגבי השתלשלות האירועים וההחלטות, ואיני מוצאת מקום להרחיב בסוגיות אלו שוב.

בתמצית יאמר כי עניינה של הקובלנה הם פרסומים, אשר נטען כי מהווים לשון הרע, בניגוד לסעיף 6 בחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965 (להלן: "חוק איסור לשון הרע") ועלבון במקום ציבורי, בניגוד לסעיף 194(ב) בחוק העונשין.

כן יצוין כי הצדדים, לצד מעורבים נוספים, מנהלים מלבד קובלנה זו מספר הליכים נוספים, הן בבית משפט זה והן בבתי משפט אחרים, ובערכאות שונות.

טענות הנאשם

לטענת הנאשם, הגשת הקובלנה נגדו ננקטה מלכתחילה כהליך סרק מטעמים פסולים, דבר המחייב פסיקת הוצאות לריפוי נזקיו.

נטען כי הקובל הוא אדם אמיד, אשר שם לו למטרה לחסל את עמותת "בני ברוך - קבלה לעם", וכי הוא פועל כנגד הנאשם, בין היתר נוכח העובדה שהנאשם משמש כיועץ משפטי פנימי של העמותה, ומתוקף תפקידו זה מרכז את הטיפול המשפטי כנגד הקובל בכל ההליכים המתנהלים בין הקובל לעמותה, ובכך הפך למטרה עבור הקובל.

הקובל פועל בשנים האחרונות באופן בלתי פוסק במטרה לגרום לנאשם לנזק רב, לפגוע ולהטיל בו רפש,



ואכן, הגשת הקובלנה נועדה לפגוע בו רק בשל תפקידו במסגרת הסכסוכים שבין הקובל לעמותה. נטען כי עסקינן במטרה זרה להליך הקובלנה, הפלילי במהותו, וכי הקובל ניסה לפגוע בנאשם אף מעבר למקובל, עת פרסם את הגשת הקובלנה כלפי כולי עלמא, ואף פנה באופן יזום למפלגת "יש עתיד", נוכח כהונת הנאשם במועצת העיר פתח תקווה מטעם המפלגה.

נטען כי הקובלנה הוגשה מתוך מטרה להלך אימים על הנאשם, לגרום לו להתרכז בהליך אישי המתנהל נגדו ולא בהליכים בהם עליו להתרכז מתוקף תפקידו, ובדרך זו ניסה הקובל אף לפגוע פגיעה ממשית במשלח ידו ולהכפישו.

כן נטענו טענות עובדתיות נוספות אשר לאופן גילוי דבר הגשת הקובלנה על ידי הנאשם, וטענות באשר לפרסום הגשת הקובלנה, המניע המשוער לפרסום ועוד.

הנאשם אף חזר בבקשתו על טענות שונות אשר נטענו במסגרת הדיונים שהתקיימו בפניי, ובהן טענותיו לפגמים אינהרנטיים בקובלנה, המקימים קשיים ראייניים מובהקים, פגמים העוסקים בשאלת הפרסום ברבים, באפשרות להוכיח את טענות הקובל מן הפן הראייתי, ועוד.

נטען כי הקובל הפר את החלטות בית המשפט במסגרתן הורה בית המשפט לקובל להעביר לידי הנאשם את מלוא חומר הראיות - החלטת כבוד השופט פרייז מיום 24.10.18, והחלטותי מתאריכים 12.9.19 ו-7.1.20.

הנאשם טוען כי הקובל ניצל את ההליך המשפטי ואת בית המשפט על מנת להאריך את בירור הקובלנה ככל שניתן, תוך סירוב להעברת חומרי חקירה, ובמטרה לחבל בסיכויי ההגנה.

לטענת הנאשם, הקובל ניצל לרעה את זכות הגישה לערכאות, ובהתנהלותו ניסה למנוע מההגנה להיערך כראוי לניהול ההליך. משום כך, מבקש הנאשם לפסוק לו את הוצאות ההגנה בסכומים ריאליים. הנאשם פירט כי נדרש לשלם שכר טרחה בגין לימוד התיק, הכנה לשלוש ישיבות בבית המשפט, עיון בחומרים, הגשת בקשות מהותיות לרבות בקשה להעברת מקום שיפוט, בקשות מקדמיות, בקשות להעברת חומרי חקירה ולביטול הקובלנה ועוד. לבקשה צורפו חשבוניות ומכתב, המעידים יחדיו על תשלום סכום כולל בגובה 325,848 ₪ כולל מע"מ, בין אם על ידי העמותה ובין אם על ידי הנאשם (במאמר מוסגר יצוין כי במכתב שצורף לא הובהר מי הגורם המשלם).

העדר תגובה מטעם הקובל

ביום 14.5.20 הוריתי כי הקובל יגיב לבקשה עד ליום 11.6.20.

משלא הגיב הקובל לבקשה, הגיש הנאשם בקשה למתן החלטה בהעדר תגובה, ובהחלטתי מיום 21.6.20 קבעתי כי לפני משורת הדין יוכל הקובל להגיב לבקשה עד ליום 28.6.20, ואף הוריתי כי מזכירות בית המשפט תוודא קבלת ההחלטה במשרדי ב"כ הקובל - וכך עשתה המזכירות.



חרף זאת, גם הפעם לא הגיב ב"כ הקובל לבקשה, ולפיכך ביום 29.6.20 הוגשה בקשה שניה מטעם ב"כ הנאשם למתן החלטה בבקשה, בהעדר תגובת הקובל או באי כוחו.

מצאתי שוב, לפני משורת הדין, להמתין לתגובת הקובל, ואולם עד עתה לא התקבלה תגובתו, ולפיכך ניתנת ההחלטה בהעדר תגובה.

דין והכרעה

סעיף 80(א) בחוק העונשין מורה:

"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".

בהתאם להלכה הפסוקה, תכליתו של סעיף 80(א) לאזן בין זכויות נאשם, שההליך הפלילי בעניינו הסתיים בזיכוי, והצורך לפצותו בגין הפגיעה שנגרמה לו כתוצאה מניהול הליך פלילי נגדו, למול האינטרס הציבורי שבמיצוי הדין עם מי שעבר עבירה פלילית, והעמדתו לדין מבלי לגרום להרתעת יתר בקרב רשויות החוק והאכיפה.

הנחת המוצא היא כי יש בעצם העמדתו של אדם לדין פלילי, משום פגיעה בזכויותיו, בשלוותו, בקניינו, וכן עלולה העמדתו לדין לפגוע בשמו הטוב ובפרנסתו - כנטען בפניי במקרה זה.

אשר לקובלנה פלילית, נמצא כי ניתן להקבילה לתביעה אזרחית בין שני צדדים פרטיים, אשר בסיומה, ההנחה היא כי הצד המפסיד ישפה את הצד הזוכה בגין הוצאותיו.

זאת, בין היתר נוכח הביקורת אשר נמתחה על מוסד הקובלנה הפלילית בכלל, אליה התייחסתי בהחלטתי בדבר מחיקת הקובלנה. בתי המשפט התייחסו בסוגיה זו לכך שההליך של קובלנה פלילית מנוהל על בסיס רצונו של הקובל, צד מעונין על פי רוב, אשר אינו מיומן בניהול הליך פלילי. בניגוד לתביעה בהליך פלילי, הכפופה לחזקת תקינות המנהל ולדיני הראיות, קיים חשש לניצול לרעה של ההליך בדרך של הגשת קובלנות סרק, ולפיכך נפסק כי ניתן לרפא את הפגמים האמורים בין היתר באמצעות תשלום הוצאות הגנת הנאשם, באופן אשר יש בו כדי להגן על זכותו הקניינית של מי שנכפה עליו ההליך ונגזלו ממנו משאבים (עק"פ (מחוזי חיפה) 51096-03-11, **וינמן נ' זיו**, ניתן ביום 1.6.11 (פורסם בנבו)).

נוכח האופן בו בוחנת הפסיקה את מוסד הקובלנה, נפסק כי הגם שס' 80 מדבר בזיכוי או באישום שבוטל מכח ס'



94(ב) בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב 1982, הרי שניתן להורות על פסיקת פיצוי גם כאשר בתי המשפט מורים על ביטול שאינו מכח ס' 94(ב) בחוק או שלא מכח זיכוי.

כך, ברע"פ 482/14, **הלפרין נ' סטאר**, אשר אף עניינו קובלנה פלילית, נקבע -

"לחששות אלו ניתן מענה, בין היתר, באפשרות להטיל על הקובל את תשלום הוצאות הגנתו של הנאשם, במקרה של זיכוי או ביטול אישום (סעיף 80(א) לחוק העונשין)".

גם בעפ"א (מחוזי תל אביב-יפו) 80159/02 **דרור חטר ישי נ' אייל ארד**, ניתן ביום 25.9.07 (פורסם בנבו), אשר אף הוא בוטל בנסיבות הדומות לנסיבות ביטול קובלנה זו, נפסק:

"לעניות דעתי, משמצא בית משפט כי דין קובלנה פרטית להתבטל מחמת סיבה כזו או אחרת, יש להתבונן על תהליך הביטול כעל זיכוי לכל דבר, וכפועל יוצא, לזכות את הנקבל בהוצאות".

דברים דומים נפסקו גם בעק"פ (מחוזי חיפה) 23899-08-19, **הלפרין נ' דורפברגר**:

"לטעמנו, זו אכן הפסיקה הנוהגת לא רק במקרים בהם ניתנת הכרעת דין של זיכוי או שהקובלנה מבוטלת לפי סעיף 94(ב) של חוק סדר הדין הפלילי, אלא, בהתאם לפסיקה הנוהגת, מוסמכת הערכאה הדיונית להטיל על הקובל את הוצאות הגנתו של הנקבל, גם מקום בו מבטלת הערכאה הדיונית את האישום".

משכך, ניתן לראות במחיקת הקובלנה משום זיכוי, לצורך פסיקת הוצאות.

אשר להצדקה לפסיקת ההוצאות, הרי שכאמור, ס' 80 מחייב לצד התנאי שענינו זיכוי או ביטול ההליך, קביעה של בית המשפט כי לא היה יסוד להאשמה, או כי קיימות נסיבות אחרות המצדיקות זאת.

בהתאם להלכה, יש לבחון את העילה של **"היעדר יסוד להאשמה"** בהתאם למארג הראייתי אשר היה מונח בפני מי שהגיש את כתב האישום. עסקינן בנסיבות חריגות ביותר, ולטובת הקובל אצא מחייבליכך מנקודת הנחה כי עילה זו אינה מתקיימת בענייננו, חרף טענותיו הראייתיות של הנאשם.

עם זאת, העילה של **"נסיבות אחרות המצדיקות זאת"**, מוכרת כעילה רחבה וגמישה יותר מהעילה הראשונה. זוהי עילת עמומה וגמישה, המאפשרת שיקול דעת רחב לבית המשפט, ובמסגרתה נבחנים שיקולים מגוונים (ר' ע"פ 5851/19 **מדינת ישראל נ' אהוד אברג'ל**, ניתן ביום 2.2.20 (פורסם בנבו)).



נמצא כי כאשר עסקינן בקובלות פליליות, פסקו בתי המשפט כי -

"ראוי כי מי שהעמיד את הנאשם בצורך לממן הגנתו בשל הגשת הקובלנה, ובזבז זמנו של הנאשם ושל ערכאות בהליכים מיותרים, יישא למצער, בהוצאות" (עק"פ 58610-08-18, מחוזי ב"ש, בר נ' בלומנטל).

אף בעק"פ 39697-06-17, מחוזי חיפה, **סולומונוב נ' פוגל**, נקבע:

"בהליך של קובלנה, בה עושה אדם פרטי שימוש בהליך הפלילי ו"מעמיד לדין" אדם אחר, מבחן פסיקת ההוצאות צריך להיות דומה יותר לזה שבמשפט האזרחי ולפיו "בהעדר נסיבות מיוחדות, אין צידוק לכך שבעל דין שזכה במשפט ייצא בחסרון כיס" [ע"א 9466/05 שווקי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 16.3.2008) פסקה 31 והאסמכתאות שם; ע"א 10242/09 משה בלטר ואח' נ' אילנה מוזר ואח' (טרם פורסם, ניתן ביום 2.2.11)]."

וכן -

"במקרה הנוכחי נגרר הנקבל לבית משפט בהליך פלילי שתוצאותיו, לו היה נמצא אשם, היו עלולות להיות מרחיקות לכת עד כדי גזירת עונש מאסר (ראו בכתב הקובלנה עצמו). השימוש בהליך הפלילי היה חלק ממאבק משפטי המתנהל במסגרת אזרחית. הנקבל נזקק לייצוג משפטי ונגרמו לו הוצאות. הקובלת לא הביאה במסגרת פרשת התביעה ראיות שהיה בהן, לכאורה, כדי לבסס את האישום. בנסיבות אלו אין כל עילה מדוע לא ישולמו לנקבל הוצאות הגנתו, הן בהליך בבית משפט קמא והן בהליך בפנינו".

במקרה שבפניי, קבעתי בהחלטתי במסגרתה הוריתי על ביטול הקובלנה, כי תקופה ארוכה מאד וחרף מספר החלטות אשר התקבלו לאורך זמן ועל ידי מותבים שונים, לא הועבר חומר הראיות במלואו לידי הנאשם.

כן קבעתי כי החומר לא הועבר חרף התחייבויות ב"כ הקובל לעשות כן, וכי במעשיו הביא הקובל לבזבז זמן שיפוטי רב, ולסיכול יכולתה של ההגנה לבחון את ראיות התביעה במלואן ולהיערך להגנת הנאשם.

לא ניתן להתעלם אף מהתנהלות הקובל בכל הנוגע לבקשה לפסיקת ההוצאות, כאשר כמתואר לעיל, חרף מספר החלטות בנושא לא הגיב לבקשה עד עתה, וגם בכך הביא שוב לבזבז זמן שיפוטי ולהכבדה נוספת על הנאשם, אשר נזקק להגיש מספר בקשות למתן החלטה, בהעדר תגובה.

בנסיבות אלו, ונוכח מדיניות הפסיקה המפורטת לעיל, נמצא כי יש מקום להורות על החזר שכר טרחת הנאשם. יוטעם כי משלא פורטו בפניי הוצאות אחרות בהן נשא הנאשם, מורה אני על החזר הוצאותיו בהתחשב בשכר הטירחה ששולם, בכפוף למגבלת תקנות הפיצויים, כפי שיפורט להלן.



כן יוטעם כי מוצאת אני, בהתחשב במפורט לעיל, כי הנאשם זכאי להשבת הוצאותיו, בכפוף למגבלת תקנות הפיצויים, אף מבלי להכריע לגופן בטענותיו בכל הנוגע לנסיבות פרסום הקובלנה, מטרתה, וקשיים ראיתיים שונים, משלא הכרעתי לגופן בטענות אלו, טרם מחיקת הקובלנה.

אלא שבהתאם לתקנות, לא ניתן להשיב לנאשם את מלוא ההוצאות שהוכחו בפניי, הגם שמן הבחינה המהותית ראוי הוא להשבה מלאה של הוצאותיו. זאת, שכן על בית המשפט לפסוק בסוגיה זו במסגרת המגבלות המתוות בתקנות (לענין תקרת ההחזר בהתאם לתקנות ר' עק"פ סולומונוב המצוין לעיל).

תקנה 9 בתקנות הפיצויים, שכותרתה הוצאות הגנה, קובעת כך:

- "(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 העניין 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.**
- (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 טרחה שנפסק."**

בהתאם לתוספת לתקנות, הסכום המירבי אותו ניתן לפסוק בגין שכר טרחת עו"ד עבור הכנת התיק וישיבה ראשונה בבית המשפט הינו בסך ₪2,294, ולכל ישיבה נוספת ניתן לפסוק סך של ₪688.

על רקע הפער המשמעותי בין תקרת הסכום הקבועה בתקנות לבין ההוצאות בפועל אותן הוציא הנאשם, אני מוצאת לפעול בהתאם לתקנה 9(ב), ולהורות על פסיקת הסכום המקסימלי, קרי תוך תוספת של 50% לסכום הקבוע בתקנה 9(א).

נוכח האמור לעיל, יפסק לטובת הנאשם החזר הוצאות בהתאם לפירוט הבא:

א. עבור הכנת התיק והדיון הראשון בבית המשפט - סך של ₪3441.

ב. עבור 3 ישיבות נוספות לפי מפתח של ₪688 לישיבה - סך של ₪3096.

בסך הכל אני מורה כי הקובל ישלם לנאשם סכום של ₪6537, ובצירוף מע"מ - ₪7649.



סכום זה ישא הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד מועד התשלום בפועל.

זכות ערעור כדין.

ניתנה היום, כ' תמוז תש"פ, 12 יולי 2020, בהעדר הצדדים.