

ת"פ 3233/02 - מדינת ישראל נגד יחיא שיבלי

בית משפט השלום בנצרת

16 אוקטובר 2017

ת"פ 16-02-3233 מדינת ישראל נ' שיבלי(עוצר)

בפני: כב' השופטת הבכירה-ليلי יונג-גפר
הנאשיה
מדינת ישראל
נגד
יחיא שיבלי (עוצר)
הנאשם

החלטה

הנאשם היה הנאשם בת.פ. 16-02-3233 וזוכה, מבקש לחייב את אוצר המדינה בפיצוי בגין ימי המעצר, בהתאם לסע' 80(א) לחוק העונשין התשל"ז-1977.

ההחלטה זו ניתנת, בהסכמה ב"כ הצדדים, על יסוד טיעוניהם בכתב.

הרקע העובדי:

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום בעבירות של התפרצויות למקום מגורים בכוונה לבצע עבירה, בצוותא, ותקיפה הגורמת חבלה של ממש.

2. בכתב האישום שהוגש בתיק הנו"ל נטען כי ביום 16.1.20. סיהאם ועארף שיבלי, בעת שיושבי הבית שהוא בסוכת אבלים מחוץ לבית בשל פטירת בן משפחה, הגיעו הנאשם לאזרם הבית יחד עם אחר שזהותו אינה ידועה, טיפס לקומה השניה של הבית באמצעות סולם ברזל שהיה במקום, פתח את חלון המטבח ונכנס דרכו פנימה. הנאשם, כר התביעה, חיטט בחדר השינה, הפך מזרנים, רוקן פרטיו לבוש מארון הבגדים, ו gamb רכוש הכלול שרשרת זהב גדולה עם טבעת, שרשרת זהב עם מדליית זהב, שלושה צמידי זהב, חמישה טבעות זהב עם אבניים, ו-35,000 ₪ במזומנים.

סיהאם שמעה רעש, ניגשה למקום הטעם, והבחינה ב厶בוקש יורץ במהרה מהסולם שבו שוכן שקיית, ובקרבת מקום עומד الآخر. משצעקה לעבר הנאשם, קופץ ופגע בה. סיהאם תפסה את הנאשם בידי והורידה את הכובע שלו ראשו.

כן נטען כי משיזחתה אותו, תקף הנאשם את סיהאם בכך שבעתה בה בבטנה והוא נפלה. כתוצאה מהמקרה נגרמה לה חבלה של ממש, והוא נזקקה לטיפול רפואי.

3. הנאשם כפר בעובדות כתוב האישום, הכחיש כל קשר להתרצות. לטענתו, במועד הנקוב בו שהה בתחנת דלק בצומת גזית.

לאחר שמייעת ראיות, בהכרעת-דין מיום 22.11.16 (כב' השופט ח. סבאג), זוכה הנאשם מחמת הספק, מן העבירות שייחסו לו בכתב האישום, לאחר שבית-המשפט מצא כי אין בראיות כדי לבסס את אשמת הנאשם מעבר לספק סביר.

4. בהכרעת הדין נקבע, בין היתר, כי גרסה של סיהאם לא הייתה נקייה מספקות, וזהו את הנאשם בהינתן תנאי התאורה במקום בשעת לילה, וממשך החשיפה שאורך שנויות ספורות בלבד בהן הצלחה להתבונן בפנוי, אינם שוללים מצב של טעות בזיהוי. כן נקבע כי רבים מהפרטים שמסירה העדה סתרו דברי עדים אחרים אשר שמעו ממנו את פרטי האירוע, ובهم ערף ומוניר אסמאעיל, וכי סתיירות אלה מחייבות את עדותה.

בនוסף התרשם בית-המשפט כי סיהאם נתה לשנות את תשובה באופן שתשमענה משכנעות יותר, על-ידי הוספת מידע שנודע לה בדיון ניהול החקירה, ובהתאמה לשאלות הסגנור, כך שלא ניתן לתת אמון בגרסתה. לפיכך, נקבע בית-המשפט כי לא ניתן להרשיע את הנאשם על סמך זההו של סיהאם כעדות יחידה.

5. בהתייחס לראיות ההגנה, נכתב בהכרעת הדין כי גרסת הנאשם לשחוותו בתחנת הדלק לא נבדקה, וכי עדותו של עד ההגנה ראמי שביבלי לפיה ראה את הנאשם מגיע אל התחנה בסביבות השעה 20:00 מייצרת סדק נוסף במרקם ראיות התביעה. באשר לגרסת הנאשם נקבע כי:

"עדותו של הנאשם בפני רחוקה מלאה מהתאורה אולם יש בה נתונים שחייבו בדיקה מצד הרשות החקורת, בדיקה שלא בוצעה כדבוי כך שהשאירה את עדותו של הנאשם צזו המעלת ספק סביר ללא כל יכולת לקבוע בעניינה למצאי מהימנות מבוססים".

לפיכך, הסיק בית-המשפט כי האליבי שספק הנאשם לא נבדק עד תום על ידי גורמי החקירה, בדיקה שניית היהבוצע במאזן סביר, הדבר פגע אונשות בהגנת הנאשם, ומקיים ספק סביר לטובתו, כשלעצמו, מקום שגרסת התביעה מתבססת על ראיית זהוי יחידה.

טענות הנאשם:

6. הנאשם עוטר לקבלת פיצוי מכספיMALI ומוגדל בעקבות שהייתה במעצר במשך 308 ימים, החל מיום 20.1.16 ועד ליום 22.11.16. בהתאם לתחשב שהובא בטיעוני הנאשם, סכום הפיצוי המכספיMALI במספר ימי המעצר האמורים עומד על סך 124,777 ₪, אך הנאשם עוטר לחיב את אוצר המדינה בפיצוי מוגדל נוכח חומרת מחדלי החקירה בעניינו, לטענתו, בשיעור של 150 אחוזים מהסכום המכספיMALI, בסך של 187,166 ₪.

7. ב"כ הנאשם טוען כי הנאשם עמד לאורך חקירותיו במשטרה על חפותו, כפר בחשדות נגדו, והעלת טענת

אליבי. אמונה, בחקירתו הראשונה במשטרה טען כי שהה במועד הנטען בבית אמו, ורק מאוחר יותר מסר כי שהה בתחנת הדלק, אולם סיפק הסבר לפיו חשש בתחילת לומר היכן היה באמת, משומ שנהג אל תחנת הדלק כשהוא בפסילת רישון. הנאשם הציג בחקירה לבדוק את מצלמות האבטחה בתחנת התדלוק, במטרה לאמת את גרסתו. לדבריו, אילו היו רשותות התביעה בודקות את גרסתו של הנאשם כדבוי, היו נחוצים מן הנאשם מעצרו הארוך וההליך המשפטי שנוהל נגדו.

8. הנאשם טוען כי מתקיימת בעניינו עילית הפיזי "לא היה יסוד להאשמה הנ抬起头", בהפנותו לע"פ 4468/98 **דבש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(3) 73, משומ שההאשמות נגדו לא התבססו על תשתיית ראייתית מוצקה, אלא על גרסה חסרת-יסוד ומטענה של עדה ייחודית שטעה כי זיהתה את הנאשם במקום ביצוע העבירות ובהתאם להיכרות קודמת שלו עמו. כמו כן, טען, אילו היו רשותות התביעה בודקות כדבוי את טענת האליבי של הנאשם, לא היה מקום להגשת כתב אישום נגדו.

9. לחילופין, טען הנאשם, כי יש לפסק לו פיזי מכוח העילה הנוספת של "נסיבות אחרות המצדיקות את הפיזי", עילה רחבה, המכילה בתוכה מצב שבו נפלו בעניינו של הנאשם מחדלי חקירה חמורים המצדיקים את זיכוי בדיון, ובין היתר אי בדיקת טענת אליבי כנדרש. הנאשם הפנה לפרשנות שניתנה לעילה זו בע"פ 7826/96 **רייש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(1) 498, 481. כן הפנה ב"כ הנאשם להחלטה בצ"א (רח') 25795-03-17 **אגרונוב נ' פרקליטות מחוז מרכז-פלילי** (13.3.17).

טענות המאשימה:

10. המאשימה בתשובתה מבקשת לדחות את הבקשה, הן משומ שלשיטתה היה יסוד להאשמה הנאשם, והן בהעדר נסיבות הצדיקות חייבה בפיזיון.

11. המאשימה טענת כי בהתאם למיסד הראייתי שעדمد לנגד רשותות התביעה בעת הגשת כתב האישום, עדמה לפניה עדות זיהוי של עדה המכירה את הנאשם היכרות קודמת, שכן לשנים קרבה משפחתי מסויימת. העודה אף מסרה כי הצליחה להוריד מעלה פני החשוד את כובעו וראתה את פניו בבירור, וכן מסרה תיאור פיזי שלו. העודה הייתה בטוחה בזיהויו את הנאשם במאת האוחזים, וכך גם מסרה בחקירהה.

עדותה הראשונה נמסרה בסמוך לאחר האירוע, ובעדויותיה הנוספות במשטרה שבה ומסרה את אותם הפרטים, כך שהיו סימני אמת רבים בגרסתה.

כן נערך במשטרה עימות בין העודה ובין הנאשם, במהלךו חזרה העודה על דבריה באופן עקבי. גרסאות עדם נוספים חיזקו את גרסת המתלוונת, ומהם עלה כי העודה זיהתה את הנאשם במהלך האירוע, ונתקבה בשמו סמוך לאחריו. כן מסרו עדם כי הנאשם נכח במקום, קודם לביצוע העבירות.

לעומת זאת, גרסת הנאשם הייתה שקרית ומפתחת, משומ שבחקירתו הראשונה במשטרה כלל לא מסר דבר על אודות הימצאותו הנטען בתחנת הדלק, אלא טען שהיה בבית אמו, גרסה שהופרכה בעדות אםו. גם גרסת שداد

шибלי לא סייעה לנאשם, משום שלדבריו הוא ראה את הנאשם בתחנת הדלק בשעה המאוחרת לשעת ההתרצות.

12. באשר לבדיקה טענת האלibi של הנאשם, מסרה המאשימה כי נעשתה בדיקה בנסיבות האבטחה בתחנת הדלק, ונמצא כי يوم קודם לבדיקה הוחלפו המצלמות בתחנה. קיימים במקום סרטונים החל מתאריך 21.1.16 בלבד, כאשר המחשב בו היו הסרטונים הרלוונטיים הועבר למשרדי הנהלה הראשיים של חברת הדלק. אילו היה הנאשם מוסר את גרסת האלibi שלו מיד עם חקירות הראותונה במשטרת, היה עליה בידי החוקרים לתפוס את המצלמות טרם העברתן, ולבדוק את גרסתו. אולם הנאשם, משיקוליו, המתין ארבעה ימים עד להעלאת טענת האלibi.

13. נכון המפורט, טענה המאשימה, כי בשלב גיבוש כתוב האישום, עמד בפני רשות התביעה מכלול ראייתו המצדיק את הגשת כתוב האישום, והוא בו ראותו לכואורה למכביר בעלות פוטנציאלי מובהק להרשעת הנאשם. כמו כן, נטען, כי בשים לב לעברו הפלילי המכובד של הנאשם בעבירות רכוש, והעובדת שהיא תלוי ועומדת נגדו עונש מאסר מוותנה בר הפעלה, הייתה מוצדקת בבקשת התביעה למעצרו של הנאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

כמו כן ציינה המאשימה כי במהלך הדיון בבקשת המעצר כנגד הנאשם, הביע בא-כוcho הסכמה לקיוםן של ראות לכואורה ועילת מעצר, דבר המלמד כי אף לדידו היה בסיס לכואורי להעמדתו לדין, ועליה לבקש את מעצרו.

14. המאשימה טענה כי הנאשם לא עמד בנTEL להוכיח התקיימות של אחת העילות המנוויות בסעיף 80, בהפנותה לפרשנות שניתנה לסעיף ברע"פ 4121/09 שגיא נ' מדינת ישראל (2.3.11) ולע"פ 5923/07 שתיואוי נ' מדינת ישראל (6.4.09). לשיטתה, אין בעצם זיכוי של הנאשם כדי להצביע על כך שההחלטה להעמידו לדין הייתה בלתי סבירה, בפרט כאשר רשות התביעה פעלו בהתאם לשיקולים ענייניים ומחייבים בלבד.

ההחלטה קבעה כי פיצוי ינתן במקרים חריגים בלבד, במצבים קיצוניים של אי-סבירות בולטת, ולא זהו המצב בעניינו של הנאשם.

15. המאשימה ציינה את זיכוי של הנאשם מחמת הספק, להבדיל מזכוכי מלא, ולאחר שבית-המשפט קבע כי לא ניתן לקבוע ברמה הנדרשת במשפט הפלילי כי זיהויו של הנאשם ודאי. הזכוכי לא היה, איפוא, בקבלה טענת האלibi של הנאשם והכרעת הדין התקבלה על סמך שיקולי מהימנות, ולא תוך קביעה עובדתית כי הנאשם היה במקום אחר. גם התרשומות של בית-המשפט מудוי ההגנה לא הייתה חיובית.

16. עוד טענה המאשימה כי אין לפ██וק לטובת הנאשם פיצוי מכוח העילה הנוסף המנויה בסעיף 80, של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". לא נטען כי כתוב האישום הוגש משיקולים זרים או כי החקירה לא נוהלה בתום לב. אף שבית-המשפט קבע כי ארע מחדל ראייתו, הדבר נבע ממסירת גרסת האלibi באחור אומאי-

בדיקתה כלל.

כן, במהלך החקירה, עמדו לפני החוקרים דברי העדים אשר יצרו תמונה ראייתית לפיה גרסת האלibi המאוחרת של הנאשם הנה שקרית. עוד נטען כי ההליך המשפטי נוהל באופן ייעיל, ושמיינט הריאות ה壯צתה בטוחה של פחות מתשעה חודשים. הארכת מעצרו של הנאשם בביבם"ש העליון נעשתה לצורך קבלת הכרעת הדין, ולאחר מכן השัดדים סיכמו טענותיהם בעל-פה. מעצרו של הנאשם היה בהסתממה, וזאת העדר חלופה מתאימה. כל אלה מלמדים כי אין מקום לפסק לטובת הנאשם את הפיצוי לו הוא עותר.

דין

17. סע' 80(א) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן: "סעיף 80(א)") קובע:

"(א) משפט שנפתח שלא כדרך קובלנה וראה בית המשפט שלא היה יסוד להאשמה, או שראה נסיבות אחרות המצדיקות זאת, רשאי הוא לצוות על אוצר המדינה לשלם לנימוק הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מסרו בשל האשמה שמננה זוכה או בשל אישום שבוטל לפי סע' 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ה - 1982 בסכום שיורה בבית המשפט: במשפט שמנוהל קובל רשיין בית המשפט להטיל על הקובל תשלום כאמור".

הסעיף כולל תנאי סף לזכאותו של הנאשם להוצאות הגנה ופיצוי על מעצר והוא - זיכוי, או ביטול כתוב אישום נגדו לפי סע' 94(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב) התשמ"ב - 1982, וכן שתי חלופות שבהתקיימן רשיין בית המשפט לצוות כי אוצר המדינה ישלם לנימוק הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו בגין האשמה שמננה זוכה:

הachat - אם לא היה יסוד להאשמה, והשנייה - נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת הפיצויים.

אין חולק כי הנאשם עומד במקרה שבפניו בתנאי הסף שכן זוכה מן האשמה שבה הואשם. עם זאת, מדובר בתנאי סף בלבד, שאין בו כשלעצמו כדי להבטיח פסיקה אוטומטית של פיצויים והוצאות, ועל הנאשם להראות כי נתקיימו אחת משתי החלופות הנ"ל.

16. בטרם אפנה לביקורת שתי החלופות, אבקש להתייחס בקצרה לשיקולי מדיניות בפסקת פיצוי לפי סעיף 80 הנ"ל.

אין חולק כי מעצרו של אדם יש בו ממשום פגעה קשה בזכותו הבסיסית ביותר, ובהתאם שלילת חירותו, פגעה כלכלית ובפגיעה בשמו הטוב ובפרטיותו. במיעוד/amorim הדברים, כאשר בסופו של ההליך מזוכה הנאשם, ועל כן, לא זו בלבד שלא ניתן לזקוף את תקופת המעצר על חשבונו עונש מסר שהוטל עליו, אלא שלמעשה הופכת בדיעבד תקופת המעצר למיותרת, ותחושת הפגיעה בנימוק חריפה אף יותר. הדבר נעשה, איפוא, רק במקרים שבהם אין כל דרך אחרת להבטיח את שלום הציבור ותקינות ההליך.

משכך, פתח המחוקק את הדלת בפני מי שזכה לטעום פיצוי בגין ימי המעצר שריצה לשוא, על מנת להקל, ולו במקצת, על הנזק והסבל שנגרם לו.

17. עם זאת, על בית המשפט לשקל גם שיקולים של אינטראס ציבורי לאפשר ניהול משפטי באופן תקין, תוך הבחתת קיומם של תנאים שאותם בא המעצר להבטיח, כגון: הגנה על שלום הציבור, שמירה על תקינות ההליך והבטחת התיציבותו של הנאשם לדינו. פגעה באינטראס זה עלול להביא לפגיעה ביכולת המדינה לאכוף כהלה את המשפט הפלילי ובכך לספק לתושביה מידת הגנה ובוחן איש.

פגיעה כזו עלולה להיגרם כתוצאה מפסיקה אוטומטית או מרובה של פיצויים לנאים שזכו, שכן המעמסה הכלכלית שתוטל על המדינה, שימושה מוגבלים, עלולה להרטיע את גופי האכיפה מפני ניהול מאבק ממשי בפשיעה ובעריןנות.

18. ר' בעניין זה את דבריו של בית המשפט העליון, מפי כב' השופט ג'ובראן בرع"פ 4121/09 עו"ד רותם شيئا' ב' מדינת ישראל (פורסם בנבו), בעמ' 8 לפסק הדין:

"אולם חשוב להזכיר כי "גם מי שחלף על פני אחת משתי משוכות אלה אינו זכאי לפיצוי אוטומטי. לשון הסעיף קובעת כי בית המשפט ' רשאי (...) לוציא כו'צර המדינה ישלם לנאים הוצאות הגנתו ופיצוי על מסרו או מעצרו" (פרשת שניואוי, פסקה 8). סעיף זה הוא אחר שלஇזון בין שיקולים נוגדים. מחד יש להביא בכלל חשבון הנזק שנגרם לנאים בעקבות ההליך הפלילי שנכח עליון....".
מאידך, יש להביא בכלל חשבון את האינטראס הציבורי המשמעותי באכיפת החוק. הציבור בכללו יש אינטראסמשמעותי כי גורמי אכיפת החוק יעשו את מלאכתם נאמנה ללא חשש, למען שמירתה של מדינת ישראלCMDINAT CHOK. עמד על כך בית משפט זה:

"הצד השני במשמעות השיקולים המתגלמת בסעיף 80 לחוק העונשין, עניינו בחשש כי חיוב המדינה בפיצויים עלול להקשوت על הגשامة המיטבית של האינטראס הציבורי באכיפת החוק ובhabatam של ערביים למשפט, שהוא נשמה אפה של מדינת חוק. הדיון העניק לגורם המוסמך שיקול דעת בהחלטה אם די בראיות הקיימות כדי להקים סיכוי סביר להרשעתו של חסוד ולהעמדתו לדין (סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982). במקרים מסוימים עלול שיקול הדעת הראשוני של גורמי ה汰עה להתרור בדיעד, לאחר שלב הבירור המשפטי, כסוגי. במקרים אחרים עלולות לחול התפתחויות ראייתיות בשלב המשפט הצביעות את המסתכת הראייתית באור שונה מזה שהוא ידוע לפני פטיחתו. בסוג שלישי שלקרים עשויים השופט או הרכיב היושבים בדיון להתבונן בחומר הראיות בדרך שונה מזה שננקטה על ידי התובעים. באלה, באלה וגם באלה, לא יהיה בזיכו של הנאשם כשלעצמם כדי להצביע על כך שההחלטה להעמידו הדיון הייתה בלתי סבירה" (פרשת שניואוי, פסקה 10)."

הדברים מדברים بعد עצמן, ואין צורך להוסיף עליהם.

"לא היה יסוד להאשמה"

19. בע"פ 1524/93 בנימין מיכאלשוילி ב' מדינת ישראל מה (2) 650, די בית המשפט העליון, מפי כב' השופט בר באמצעות המידה לצורק הקביעה כי לא היה יסוד להאשמה, ואומר בעמוד 654:

"מתי ובאיזה נסיבות ניתן לפסק 'שלא היה יסוד להאשמה'?

נאמר מיד, שאין מקום לקביעה שמצב כזה מטעורר כל אימת שנאשם יוצא זכאי בדיןו. על בית המשפט לבדוק את שיקול-דעתה של התביעה עובר להגשת כתב האישום נגד אותו נאשם, ורק אם ימצא שמלכתחילה לא היה מקום להעמיד את הנאשם לדין, או מפני שהעובדות הנטעןות אין מהוות עבירה מבינה משפטית, או מפני שהיא ברור מראש שחומר הראות שבידי התביעה לא יספק להשתתfaction הרשותה בפליליים, יהיה מקום לפסק הוצאות ופיקוח לנאשם על-פי סעיף 80(א) הנו"ל.

20. עדמה זו אושרה מאוחר יותר, בע"פ 4466/98 ראמי דבש נ' מדינת ישראל נו (3) 73 (להלן: "פסק הדין דבש"), וכן אומר בית המשפט העליון מפי כב' השופט חשיון בעמוד 89-88:

"עד שנגוע לכל מסקנה כי לא היה יסוד להאשמה, אין די בכך שנעוכח כי הנאשם זוכה במשפטו. זיכוי של הנאשם הוא תנאי מוקדם והכרחי אך אין הוא תנאי מספיק. שומהعلוי על בית-המשפט להוסיף ולבדוק את תשתיית הראיות שהייתה עובי להגשת כתב-האישום לבית-המשפט, שרק כך יוכל להגיע לככל מסקנה אם היה ואם לא היה יסוד להאשמה של פלוני בדיון פלילי. כך, למשל, ניתן לומר כי לא היה יסוד להאשמה במקום שהמעשה אינו עולה כלל כדי היוטו עבירה, או במקום - והוא השכיח - שאין תשתיית ראיות ראייה".

תווך סקירת הפסיקה בסוגיה זו, רואה כב' השופט חשיון בבחן סבירות שיקוליה של התביעה את המבחן העיקרי לשם בחינת שאלת זו, וכן אומר הוא בעמ' 89 לפסק הדין:

"במקום שהتبיעה נהגה בסבירות ובזהירות ראייה, הכרוי לتبיעה, לא נאמר כי לא היה יסוד להאשמה גם אם בערבו של יום יצא הנאשם זכאי בדיןו. במקום זה נאמר - בכפיפות לעילה השנייה - כי הנזק והצער ינוחו על מקום, ובלשון השאלה מקום אחר נאמר: THE LOSS LIES WHERE IT FALLS. ואילו אם התביעה נהגה שלא בסבירות ולא בזהירות ראייה, תישא המדינה בהוצאהו של הנאשם ותיאלץ לפוצתו על מעצרו ועל מסרו".

21. בהמשך פסק הדין מבahir כב' השופט חשיון את דעתו באשר לגדר המקרים שיכנסו תחת הגדרת העדר יסוד סביר, ואומר בעמ' 106:

"נאמר אך זאת, שהמושג 'לא היה יסוד' פורש עצמו לא אך על מקרים קיצוניים שבהם לא היה כל יסוד להאשמה, אלא גם על סוג מקרים בהם יסוד ההאשמה הוא יסוד רעוע".

הבחן לקביעת סבירות שיקול דעתה של התביעה הינו מבחן אובייקטיבי, ונקודת הזמן בה נבחן שיקול הדעת הוא עבר הגשתו של כתב האישום.

בע"פ 11024/02 ראלב מנצור נגד מדינת ישראל, (להלן: "פס"ד ראלב מנצור") פד"י נח(1), 436 קובעת כב' השופטת חיות בעמ' 445:

"ההלים הפסקה קובעת כי המבחן שעיל-פיו יקבע בית-המשפט, בדיעד, כי לא היה יסוד להאשמה הוא מבחן אובייקטיבי. על בית-המשפט להציג עצמו בצוות הדריכים שבו ניצבה התביעה עבר הגשת כתב-האישום ולבחון אם באותה נקודת זמן ובהתאם התשתיית הראייתיה שהייתה בפניה באותה עת, ההחלטה להעמיד לדין הייתה סבירה, קרי אם היה בחומר החקירה שנאסף כדי להעלות אצל

סביר ציפיה כי בידו ראות לכאורה לביסוס הרשעה".

ור' גם דברי כב' השופט א.לי בע"פ 2366/03 עסאף עסאף נגד מדינת ישראל (לא פורסם) (להלן: "פס"ד עסאף"), ולפיهم:

"במסגרת תנאי זה, על בית המשפט לבחון את תשתיות הראיות שהיתה מונחת בפני התביעה ערבית הגשת כתוב האישום, ולשאול אם יש בתשתיות זו כדי להוכיח את הגשתו של כתוב האישום. על שאלת זו נשיב בחיבור מקום שיש בריאות כדי ליצור אצל TABU סביר צפיה להרשותה. ודוק: המבחן לקיומו של יסוד לאשמה הוא אובייקטיבי".

22. סיכון הסוגיה יכולה מצוי בדברי כב' השופט מלצר בע"פ 5097/10 בוגנים נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 15.1.2013):

"המבחן הנדרש לקיומה של העילה הראשונה שמקוכה ניתן 'להפעיל' את סעיף 80 לחוק העונשין (זהינו שמי שזכה - לא היה יסוד לאשמו), הוא מבחן 'התבע הסביר' ו'הסיכוי הסביר להרשותה'. בהתאם לאמת מידיה זו יש לבחון באופן אובייקטיבי האם לנוכח התשתיות הראשית שהיתה מונחת בפני התביעה, היה TABU סביר וזהיר מגיע למסקנה שיש מקום להגשת כתוב אישום... הנה כי כן, על מנת להיכנס לקטגוריה של העילה הראשונה המזכיקה פיזי והזר הזאות, יש צורך לחשוף כתוב האישום הוגש מבלי שהוא לו בסיס כלשהו, או שהיסוד להאשמה היה רועע ביותר... מדובר איפוא בסיטואציות חריגות של זדון, חוסר תום לב, רשלנות חמורה ביותר, או אי סבירות מהותית ובולטת... מطبع הדברים התממשות עיליה זו צפיה להיות נדירה..."

23. ישום מבחני הפסיקה על מקרים אלו מביאני למסקנה כי נוכחות הראיות שנפרשו בפני בית-המשפט, ועל אף החילתו לזכות את הנאשם מחמת הספק, התשתיות הראשית שהיתה בידי התביעה בעת החלטה על הגשת כתוב האישום לא הייתה רועעה, ואף TABU סביר וזהיר עשוי היה למסקנה שיש מקום להגשת כתוב האישום.

24. התביעה התבססה על ראיית הזיהוי של העודה סייאם, אשר לה הিירות קומדת עם הנאשם, והעדיה במשטרה כי היא הצליחה לזהות את הנאשם בוודאות מוחלטת, שכן עדמה מולו, והצליחה להסיר את הקובל מראשו, לאחר שראתה אותו יורד מסולם מתחת לחלון הבית. בית-המשפט נדרש בהכרעת הדין להשוואה בין גרסתה על דוכן העדים ובין גרסתה במשטרה, ועל סמך השוואה זו הגיע לכלל מסקנה כי אין מדובר בזיהוי מהימן באופן ודאי.ברי כי בשלב בוחנת התשתיות הראשית לא הייתה לתביעה אפשרות לבחון התפתחויות בגרסהה של סייאם, וכי לפני התביעה עדמה ראייה ודאית ומהימנה לכאורה. גם הסתירות שעליהן הצביע בית-המשפט בהכרעת הדין בין דברי העודה לבין דברי העדים ערף ומוניר, נבחנו למול דבריהם בעדותם בבית-המשפט. בשלב החקירה במשטרה, דברי העדים תאמו את גרסתה של סייאם, כשערף, אחמד ומיסא אף ציינו כי קודם לארועו הנאשם ביקר בסוכת האבלים בביותם.

25. מנגד, עמדו לפני התביעה בשלב גיבוש התשתית הראיתית, עדותתו של הנאשם במשטרה. בהודעתה הראשונה במשטרה מסר הנאשם כי שהה בשעת האירוע בבית אמו, והדברים נבדקו והופרכו עת זמנה אמו להחקיר. רק בהודעתו השנייה מסר כי שהה בתחנת הדלק יחד עם אנשים שאות שמותיהם מסר.

בביקורת הדיון, צוין כי הנאשם בעדותו בבית-המשפט מסר כי שהה בבית אמו קודם לכן, ורק לאחר מכן הגיע אל תחנת הדלק, כי אמו לא יודעת לקרוא שעון ומכאן עדותה, וכי הוא חשש למסור את האמת במשטרה בתחילת משומש שחשש שיישאל כיצד הגיע לתחנת הדלק ויתגלה כי נהג בפסילה. בית-המשפט קבע בענין זה כי עדותו של הנאשם "רחוקה מהיות מהימנה", אך משום שגרסת הנאשם לא נבדקה עד תום, הדבר מעלה ספק סביר, ללא יכולת לקבוע למצאי מהימנות מבוססים.

הנה כי כן, בשלב בוחינת הראיות, עמדה לפני התביעה גרסה מתפתחת של הנאשם, שסתור עצמו למנן חקירותו הראשונה במשטרה ועד לחקירותו המאוחרות. כמו-כן, עדים נוספים שנחקרו באשר לשוהותם עם הנאשם בתחנת הדלק, לא אימתו את גרסת הנאשם (כך למשל, העד ראמי שביב לא ذכר את המפגש עם הנאשם בתחנת הדלק בעת עדותה במשטרה).

26. מסקنتי היא, איפוא, כי אין לומר שכטב האישום הוגש ללא יסוד, וממילא אין הנאשם זכאי לפיצוי והוצאות מטעם זה.

"נסיבות אחרות המצדיקות זאת"

27. יסוד זה של סעיף 80 לחוק הוא ערטילאי יותר, רחב יותר ונ tantr לפרשנות ושיקול דעת רחב של בית המשפט. בובאו להחליט בשאלת זו מtabסם בית המשפט על הנسبות המייחדות של כל מקרה וקרה, ובהן - טיבו של הזכוי (מוחלט, טכני, מחמת הספק), והנסיבות שהובילו אליו כמו גם נסיבותו האישיות של הנאשם.

ראו בענין זה דברי כב' השופט עmittel בע"פ 1442/12 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.2.2013):

"ענינו מתחמק אפוא בחלופה השנייה של 'נסיבות אחרות המצדיקות זאת', שהיא כרקמה הפתוחה שבית המשפט רשאי ליצוק לה תוכן מקרה ל蹶ה תוך הפעלת שיקולים פרטניים של צדק וחמלה ושיקולים כלליים של מדיניות משפטית. למורת עミニותה של חלופה זו, הפסיקה נתנה בה סימנים, ובענין דבש נקבעו שלוש קטגוריות של נסיבות להוכנות שיקול הדעת של בית המשפט: הליכי המשפט עצם; אופי וטיב הזכוי; נסיבות אישיות של הנאשם החיזכניות למשפט. לצד קטגוריות אלו התפתחו בפסקה מבחני-משנה, כגון התנהגות המשטרה וה התביעה (באופן זדוני או רשלני); התנהגות הנאשם בחקירותו או במהלך משפט (כגון נאשם ששיקר או שמר על זכות השתייה); סוג העבירה והעונש לו הנאשם היה צפוי אל מולא זיכוי".

טיב הזכוי

28. בענינו נכתב מפורשות בבדיקה הדיון כי הנאשם מזוכה מחמת הספק, משומש שלא עלה בידי התביעה להניח מסה ראייתית מספקת להוכיח אשמתו של הנאשם, ולאחר מכן ממצאים לחובתו במידת הוודאות

הנדרשת במשפט הפלילי. בעדותה של העודה המזהה בבית-המשפט נתגלו בקיעים וסתירות אשר החלישו את מהימנותו, ולא ניתן היה לשולח כי נקלעה לטעות בזיהוי.

29. היבט נוסף שניצב בסוד זיכוי של הנאשם מחמת הספק, הנה מחדל החוקירה באית בדיקת מצלמות האבטחה אשר באמצעותן ניתן היה לאש או להפריך את טענת האלibi של הנאשם, לפיה בשעת האירוע שהה בתחנת הדלק.

על פי עדויות השוטרים, בעת ביצוע הבדיקה בתחנת הדלק, התברר כי ביום לאחר האירוע הוחלפה מערכת המצלמות בתחנת הדלק, והטייעוד הכלול את יום האירוע מצוי במשרדי החברה האחראית על מערכת המצלמות בתחנה. ביקורם בתחנת הדלק התקיים ימים ספורים לאחר החלפת המערכת, והם לא נקבעו פעולה נוספת נסافت לתפיסת הצילומים ממשרדי החברה האחראית. בית-המשפט הגיע לככל מסקנה כי מחדל זה קיפח הגנתו של הנאשם.

30. המאשימה בתגובהה לבקשתה טענה כי העובדה שהנאשם העלה את טענת האלibi בגרסה מאוחרת במשטרה, לאחר שטען בתחילת כי היה בבית אמו בשעת האירוע, ואמו אף נחקרה בעניין זה, שיבשה את יכולתם של החוקרים לתפוס את צילומי האבטחה בזמן אמיתי, שכן אילו היה מעלה גרסה זו בהזדמנות הראשונה, יכולו החוקרים להשיג את הצילומים מתחנת הדלק לפני החלפת המערכת.

בהכרעת הדין נקבע במפורש כי הסבירי המאשימה למחדל זה אינם מספקים, וברוי כי הייתה לחוקרים אפשרות מעשית להשיג את הצילומים גם בשלב שלאחר שדרוג המערכות (להבדיל ממצב שבו הצילומים נמחקו כליל).

31. אין חולק כי גם בשלב שלאחר העתקת סרטוני האבטחה הרלוונטיים למקום אחר, היה באפשרות המعيشית של רשותות התחבעה לאתר ולהציג את הצילומים לבחינת טענת האלibi של הנאשם, וכי הדבר לא נעשה.

עם זאת, ניתן כי הדבר לא נעשה גם על ידי ההגנה, אף שלא הייתה מניעה לעשות כן, אילו אכן סבר הנאשם כי בדיקת המצלמות תועיל לו בהגנתו.

32. בפסקת בית-המשפט העליון קיומו של מחדל בבדיקה טענת אלibi של הנאשם הוכר כシיקול בין השיקולים העשויים להצדיק, בנסיבות מסוימות, פסקית פיצוי על-פי סעיף 80 לחוק, על בסיס העילה הרחבה של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת" (ע"פ 7826/96 **ריש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(1) 498 (1997)).

33. יחד עם זאת, אין בקיומו של מחדל כדי לזכות את הנאשם אוטומטית בפיצוי, ויש לבדוק את עצמתו של המחדל, את השפעתו על תוצאות הכרעת הדין וארשה לעצמי אף לומר שלא פחות מכך יש לבדוק עד כמה היה בידי הנאשם להתגבר על מחדל זה.

34. אומר תחילה כי במקרה "קשת המחדלים", אין המחדל נשוא תיק זה ניצב מצד הקיצוני של הקשת. אכן, אין חולק, וכך גם נקבע בהכרעת הדין, כי המשטרה התרשלה בכך שלא שלימה את בדיקת טענת האלibi ולא

טרחה להשיג את התצלומים שהיו ברி השגה. עם זאת, לא ניתן לומר כי המשטרה פعلا בזדון או בדרך מקוממת, באופן המצדיקナル עצמו חיוב המדינה בהוצאות.

לטעתה המאשימה נמנעה המשטרה מלעשות את המאמץ הנוסף ולהציג את הסרטונים, משום שסבירה כי בידיה ראיות מספיקות גם ללא הסרטונים. אין ספק כי בכך שגתה, אך מדובר בשגיאה בשיקול דעת ולא במחדל זדוני, אשר לא מן הנמנע שבспособו של דבר פועל לרעת המאשימה, שכן אילו הופרכה טענת האליibi באמצעותם סרטונים, יתכן שהיא בכך לחשיך את הספק מלבד בית המשפט והנאשם היה מורשע.

35. כפי שעה מפსיקה שאזכרה לעיל, יש לקחת בחשבון את התנהוגות של הנאשםון במהלך החקירה והן במהלך המשפט, ואת תרומתו להתרחשויות המחדל המדבר.

בעניינו יש לזכור כי הנאשםון שיקר בהודעתו הראשונה ומסר כי היה בבית אמו. רק לאחר שאליibi זה הופרך, שינוי גירושתו וטען כי היה בתחנת הדלק. הסברו של הנאשםון לאוטו שקר הוא הסבר תמה, שכן לא מובן כיצד זה יש בהסבר הראשון כדי להיטיב עמו, וכי צד יש בטענה כי שהה בתחנת הדלק כדי לפגוע בו, וממילא אין היגיון בהסביר זה. גם בית המשפט שזכה את הנאשםון התרשם לכך, דחה את הסבירו ולא נתן בו אמון.

בנסיבות אלו היה בסוגו של דבר כדי לפגוע באפשרות בדיקת טענת האליibi המאוcharת באופן מיידי, אך מעבר לכך יש בה כדי לפגוע בזכותו המוסרית של הנאשםון לפחות פיזית בשל עצם בחירותו לשם השמיע בפני המשטרה דבריו שקר שהצריכו פעולות חקירה נוספות.

36. זאת ועוד: בדיעד ניתן לומר כי הסניגור נהג בתבונת בכך שבחור שלא לדרש את סרטוי האבטחה, אף לא פעל על מנת להשיגו בעצמו, שכן בהעדר הסרטונים נותר בלבד בית המשפט ספק באשר לאשמת הנאשםון.

עם זאת, ניתן היה לצפות כי אילו אכן היה הנאשםון נחרץ בטענות כי אכן שהה בתחנת הדלק במועד הפריצה, היה מאייז בסניגור לדרש את הצגת הסרטונים אשר עשויים היו להביא לזכיונו המיידי ולשחררו מן המעצר.

37. אכן, נטל הרايا להוכחת האשמה מוטל על התביעה, ומהclid באירוע הסרטונים הוא מחדלה של התביעה. עם זאת, בחירותו של הנאשםון שלא לפעול לשם השגת הסרטונים עשויה ללמד כי ידע שאין בהם כדי להועיל לו, וממילא אין בהם כדי לאמת את טענת האליibi שלו.

adrba: כפי שציינתי לעיל, אילו הייתה מוצגת הרaya לא רק שמירב הסיכוי שלא היה בה כדי לסייע בידו הנאשםון, אלא שיתכן אף שההפר הוא הנכון, והדבר היה מביא להרשותו. סבורני, איפוא, כי הנאשםון כשל בהוכחת המוטל עליו במסגרת בקשה זו, להוכיח כי מחדלה של המשטרה היה הגורם הבלעדי למעצרו הממושך.

לחילופין, גם אם ההנחות דלעיל אינן מדוקיקות, והיה בסרטונים כדי לסייע בהגנת הנאשםון, עדין ניתן לומר שהוא עצמו גרם בהטהוגותו תרומה ממשית לשתייתו הממושכת במעצר.

38. ולבסוף: משפטו של הנאשםון התנהל בקצב סביר, ופרק הזמן שנדרש לשם השלמת משפטו אינו חריג מן

המקובל. אך, בעולם אידיאלי טוב היה לו נתן לסייע משפטי תור פרקי זמן קצרים, ואולם במצבות חיינו ונוכח העומס המוטל על בית המשפט, אלו פרקי הזמן הנדרשים לשם שמיית המשפט ומתן פסק הדין.

עוד ניתן כי מעצרו של הנאשם היה מוסכם, ולא הוצעה בשום שלב חלופת מעצר.

39. לאור כל האמור לעיל, סבורני כי לא הוכחה עילה המצדיקה תשולם פיצוי לנאשם כבקשתו. נוכח פרק הזמן הממושך בו שהה הנאשם במעצר (כ- 10 חודשים), שקלתי לפטוק לו פיצוי מסוים, בבחינת "נטיבה אחרת", ואולם, בסופו של דבר סברתי כי אין במקרה זה, שבו לא הוכחה אף אחת משתי החלופות המהוות תנאי סף לפסיקת פיצוי, אין כל הצדקה לפגוע באינטרס הציבורי של שמירה על מגנון אכיפת חוק יעיל ונטול מורא, כפי שצוין לעיל בפתח פרק הדיון, כאמור בדברים שהובאו מתוך פסק הדין בעניין עוז רותם שגיא (ר' סעיף 18 להחלטה זו).

لאור כל האמור לעיל, הבקשה נדחתה.

המצוירות תשלה ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ז תשרי תשע"ח, 16 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים.

הוקלד על ידי