

## ע"פ 5851/19 - מדינת ישראל נגד אהוד אברג'ל, אלירן יעקב דרי, נחמן עמנואל יפה

### בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים ע"פ 5851/19

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופט א' שטיין

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיבים: 1. אהוד אברג'ל  
2. אלירן יעקב דרי  
3. נחמן עמנואל יפה

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים  
בת"פ 50968-06-14 מיום 10.7.2019 שניתנה על  
ידי כב' השופט סגן הנשיא (בדימוס) מ' דרוי

תאריך הישיבה: י"ב בטבת התש"ף (9.1.2020)

בשם המערערת: עו"ד איתמר גלבפיש

בשם המשיב 1: עו"ד דוד הלוי; עו"ד מיכאל עירוני

בשם המשיב 2: עו"ד תומר ריז'ינשולי

בשם המשיב 3: עו"ד ישי שרון

**פסק-דין**  
השופט ד' מינץ:

ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים (סגן הנשיא (בדימ') מ' דרוי) בת"פ 50968-06-14  
עמוד 1

מיום 10.7.2019, במסגרתה נפסקו לטובת המשיבים פיצויים בסכומים שונים לפי סעיף 80 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין או החוק).

## הרקע לערעור

1. נגד המשיבים (נאשמים 1, 2 ו-4 בכתב האישום) ונאשם נוסף (להלן: יעקב; המשיבים ויעקב יכוננו יחדיו: הנאשמים) הוגש כתב אישום שייחס להם ביצוע עבירה של סחיטה באיומים. על פי עובדות כתב האישום, משיב 1, שבבעלותו פיצווייה, סיפק ביום 12.6.2014 לארבעה צעירים, ביניהם אדם בשם מתן (להלן: מתן), שתייה חריפה שהוזמנה לביתו של אחד מהם. לאחר שיצא מן הבית, הסתבר למשיב 1 ששכח במקום שקית ובה 120,000 ש"ח במזומן. משיב 1 שב למקום במטרה ליטול את כספו, אך הארבעה הכחישו כל קשר לכסף האבוד. לאחר שפניות נוספות מטעמו לא נענו, פנה משיב 1 לנאשמים בבקשה כי יסייעו לו בהשבת כספו. על כן, ביום 16.6.2014 הגיעו הנאשמים כולם למשרד שליחויות בו הועסק מתן, והמתינו עד להגעתו למקום. בהגיעו, לחץ משיב 2 את ידו של מתן והורה לו לשבת. משיב 2 נעמד למול מתן ואילו משיב 3 ויעקב נעמדו משני צדדיו. משיב 2 ויעקב החלו לשאול את מתן היכן כספו של משיב 1, ובשלב מסוים התיר משיב 2 למתן להתקשר לאביו ותוך כדי השיחה נטל את הטלפון מידיו של מתן ואמר לאביו "אתה רוצה את הילד שלך? [...] אני לוקח עכשיו את הילד שלך". לאחר תום השיחה ליוו הנאשמים את מתן לרכבו של משיב 1, כאשר משיב 2 אווז בידו של מתן ויתר הנאשמים מקיפים אותם. לאחר שנכנסו לרכב, הושב מתן במושב האחורי-אמצעי כאשר משיב 3 ויעקב יושבים משני צדדיו. הנאשמים נסעו עם מתן לביתו שם פגש אותם אביו, ובמעמד זה נמסר למשיב 2 סכום שנע בין 13,000 ל-15,000 ש"ח.

למען שלמות התמונה העובדתית יצוין כי כנגד מתן ושלושת חבריו הוגשו כתבי אישום לבית משפט השלום בירושלים אשר ייחסו להם ביצוע עבירה של גניבה. הארבעה הודו במיוחס להם במסגרת הסדר טיעון ובית המשפט גזר עליהם, בהסכמה, עונשים של מאסר על-תנאי וקנס.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום ביום 25.6.2014, עתרה המערערת להורות על מעצרים של הנאשמים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בהחלטתו מיום 3.7.2014 קבע בית המשפט המחוזי (מ"ת 51028-06-14, השופט כ' מוסק) כי ישנן ראיות לכאורה לכך שהנאשמים ביצעו את המיוחס להם בכתב האישום, הגם שעוצמת הראיות אינה מן הגבוהות, וכי יש לשקול שחרור המשיבים לחלופת מעצר. לגבי משיב 1, הורה בית המשפט על שחרורו למעצר בית בתנאים מגבילים, לאור רמת המסוכנות המופחתת הנשקפת ממנו. לגבי משיבים 2 ו-3, הורה בית המשפט על הגשת תסקיר בעניינם, וביום 29.7.2014 הורה בית המשפט על שחרורם למעצר בית בתנאים מגבילים, חרף המלצת שירות המבחן שלא לשחררם לחלופת מעצר.

ברם, המערערת הגישה ערר נגד ההחלטה בדבר שחרורו של משיב 2 (בש"פ 5272/14; להלן: הערר), וביום 5.8.2014 הערר התקבל (השופט צ' זילברטל), ונקבע כי יש להורות על מעצרו מאחורי סורג ובריח עד לתום ההליכים נגדו. במסגרת ההחלטה צוין כי משיב 2 לא נתן כל הסבר משלו לראיות שנאספו נגדו וכי ממכלול הדברים עולה כי קיימות די ראיות לכאורה, בעוצמה הנדרשת באותו שלב, להוכחת המיוחס לו. כמו כן, ביום 11.8.2014 הוצא צו מעצר בעניינו של משיב 3, לאחר שדווח על כך שהוא יצא מביתו והקשר עמו אבד.

בחלוף כארבעה חודשים, לאחר שנמצא במסגרת ההליך העיקרי כי חל כרסום ממשי בראיות באופן המצדיק

הגשת בקשה לעיון חוזר בתנאי מעצרים של משיבים 2 ו-3, הורה בית המשפט המחוזי ביום 25.12.2014 על שחרורם של משיבים 2 ו-3 למעצר בית מלא בתנאים מגבילים.

3. ביום 6.10.2016 זיכה בית המשפט המחוזי את כל הנאשמים מן המיוחס להם בכתב האישום במסגרת הכרעת-דין תמציתית, וביום 23.5.2017 ניתנה הכרעת-דין מנומקת. בהכרעת הדין המנומקת, המשתרעת על פני 140 עמודים, נקבע כי הזיכוי "מלא, מוחלט, סופי ולא מחמת הספק", וזאת על יסוד שלושה טעמים: "מהטעם העובדתי, כי לא הוכחה האשמה; מן הטעם המשפטי, לפיו אין לייחס לנאשמים עבירה פלילית; גם לפי סעיף 149 לחסד"פ, שכן [...] הגשת כתב האישום, ולא כל שכן ניהול ההליך הפלילי בעניינם של הנאשמים, בתיק זה, 'עומדים בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגיונות'". לאחר שבחן את החומר הראייתי קבע בית המשפט כי לא עלה בידי המערער להוכיח כי הנאשמים ביצעו את עבירת הסחיטה באיומים "לא בדרך של התנהגות ולא בטענות על דברים שנאמרו בשיחה הטלפונית". בית המשפט בחן את פרשנות עבירת הסחיטה באיומים והזכות לעשיית דין עצמי בנסיבות העניין, בפרט על רקע גישת המשפט העברי. בהקשר זה נקבע כי יש להעניק בכורה לזכותו של משיב 1-הנגזל לקבל את רכושו באמצעות עשיית דין עצמי. לבסוף נבחנה התקיימותה של הגנה מן הצדק בנסיבות העניין, ונקבע כי מלכתחילה לא היה מקום להגיש את כתב האישום. בעניין זה צוין כבר במסגרת הכרעת הדין כאמור, כי "מסקנה זו רלבנטית גם אם תוגש בקשה לפי סעיף 80 לחוק העונשין". בית המשפט התייחס להליך הפלילי שנוהל נגד מתן וחבריו בציינו כי "אם הייתי מרשיע את הנאשמים, כבקשת ב"כ המדינה, הייתי חוטא חטא כפול: הגנבים יצאו מבית משפט השלום עם עונש קל, ויש שיאמרו מגוחך, ואילו הנאשמים שבתיק זה - אם הייתי מקבל את עמדת המדינה - היו מורשעים בעבירה שעונשה המירבי הוא 9 שנות מאסר". הכרעת הדין נחתמה בקביעה לפיה "כל אדם סביר אם היה לו מקרה דומה היה עושה את אותו דבר. המסר החינוכי והציבורי הוא כי יש לאפשר למי שגזלו את כספו לנקוט בדרכים שנקטו הנאשמים כנגד הגנבים".

4. כחצי שנה לאחר זיכויים בדין, הגישו המשיבים בקשות לחיוב המערער בתשלום פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין. בהחלטתו מיום 10.7.2019 - שכנגדה מופנה הערעור שלפנינו - קיבל בית המשפט את בקשות המשיבים. בית המשפט דחה את טענת המערער כי יש לסלק את הבקשות על הסף מחמת שיהוי בהגשתן, וקבע כי לא ניתן לקבל את גישתה לפיה פסיקת פיצוי לפי סעיף 80 לחוק העונשין היא חריג נדיר. בהמשך לאמור בהכרעת הדין, נקבע כי מתקיימות ביחס למשיבים שתי העילות שבסעיף 80 לחוק העונשין: כי לא היה יסוד לאשמה; וכי ישנן נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת פיצויים. באשר לעילה הראשונה נקבע, כי לא היה מקום להגשת כתב אישום כנגד המשיבים בנסיבות העניין. כתב האישום הוגש, כך נקבע, על רקע רצונה של המערער "להעמיד לדין את נאשם 2 [משיב 2], כמי שכאמור, 'שמו הולך לפניו' ויש לו עבר פלילי [...] וביחד עימו - בבחינת 'אוי לרשע ואוי לשכנו' - הועמדו לדין בעל הפיצוציה שכספו נגנב (שאין חולק כי אין לו עבר פלילי) וכן שני נאשמים נוספים שנסעו מחנות המשלוחים לביתו של הגנב מתן [...] תובע סביר שהיה מתבונן בראיות ללא אותם רעשי רקע של המארב המשטרתי והרצון של המשטרה להעמיד לדין את הנאשם 2, היה מגיע למסקנה ברורה וחד משמעית כי אין מקום להגשת כתב אישום בתיק זה". בית המשפט קבע כי העילה השנייה, שעניינה נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת פיצויים, קמה נוכח זיכויים של המשיבים מטעמי הגנה מן הצדק אשר נעוצים ב"ענישה המגוחכת" שהשית בית משפט השלום על מתן וחבריו בגין גניבת הכסף ממשיב 1. על רקע האמור, הורה בית המשפט על פסיקת פיצויים לזכות המשיבים בסכומים שלהלן: 61,791 ש"ח לזכות משיב 1; 241,379 ש"ח לזכות משיב 2; ו-58,836 ש"ח לזכות משיב 3.

5. מכאן הערעור שלפנינו. המערער סבורה כי לא היה מקום לפסיקת פיצויים לזכות המשיבים. זאת, מן הטעם שביסוד החלטתו של בית המשפט עומדת השקפה נורמטיבית שאין לקבלה, לפיה יש לאפשר לנגזל לפעול כפי שפעלו משיבים בנסיבות העניין. בהתאם לכך טוענת המערער כי קביעתו של בית המשפט לפיה לא היה מקום להגשת

כתב האישום אינה יכולה לעמוד, ולו ביחס למשיבים 2 ו-3 שלא היו בעליו של הכסף הגזול. בהקשר זה נטען כי קביעתו הנורמטיבית של בית המשפט באשר לעשיית דין עצמי של משיבים 2 ו-3 כמוה כמתן היתר לאכיפת הדין באמצעות אלימות על-ידי אזרחים פרטיים. המערערת מוסיפה וטוענת כי בית המשפט שגה בכך שלא נתן משקל להחלטה בעברתה נקבע, כזכור, כי יש להורות על מעצרו של משיב 2 עד לתום ההליכים נוכח הימצאותן של ראיות לכאורה לביצוע עבירת הסחיטה באיומים. מהחלטה זו, כך נטען, עולה בבירור כי היה יסוד להגשתו של כתב האישום. המערערת טוענת כי אף לא היה מקום לזכות את המשיבים מטעמים של הגנה מן הצדק ולקבוע כי המערערת נהגה איפה ואיפה ביחסה למשיבים לעומת יחסה למתן וחבריו, ולכל הפחות כי השוואה זו נוגעת אך למשיב 1 ולא ליתר המשיבים. המערערת הטעימה כי פסיקת פיצויים בהתאם לסעיף 80 לחוק העונשין היא בגדר אכן חריג ולא כפי שקבע בית המשפט בהחלטתו. לבסוף מלינה המערערת על גובהם של הפיצויים שנפסקו.

6. המשיבים מצדם מתנגדים לקבלת הערעור וסומכים ידיהם על החלטתו של בית המשפט המחוזי. לטענתם, מדובר במקרה קלאסי המוביל לפסיקת פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין, וזאת בשל עיוות הדין המשווע שבהגשת כתב האישום נגד המשיבים ובשים לב לפרקי הזמן שבהם שהו במעצר. המשיבים טוענים כי נימוקי הערעור מופנים למעשה נגד הכרעת הדין שבגדרה זוכו ואשר הפכה חלוטה משהמערערת לא השיגה עליה במועד, וכי אין מקום לאפשר זאת במסגרת ערעור זה על פסיקת הפיצויים למשיבים שנפגעו ממעשיה ומחדליה של המערערת. כן הודגש, כי ערכת הערעור אינה נוטה להתערב בהחלטות שעניינן פסיקת פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין.

בשולי הדברים יצוין כי במסגרת הדיון שהתקיים בפנינו ביום 9.1.2020, קיבלה המערערת את המלצתנו והחליטה לחזור בה מן הערעור ככל שהוא הופנה כלפי משיב 1. על כן, הדיון יתמקד רק בעניינם של משיבים 2 ו-3.

דיון והכרעה

7. נתתי דעתי לטענות הצדדים, אלו שבכתב ואלו שבעל-פה, והגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל וכך אציע לחברי שניעשה.

8. אין חולק על כך שהעמדה לדין כרוכה בעגמת נפש ובעלויות כספיות לא מבוטלות לנאשם. ואכן, סעיף 80(א) לחוק העונשין, אשר עומד במוקד דיונו, קובע כי:

"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".

9. זכות זו הקבועה בחוק מבקשת, בין היתר, לאזן בין זכויות היסוד של נאשם לחירות, לכבוד ולפרטיות שהוגבלו ונפגעו במעצר או במאסר עד שזוכה; ובין האינטרס הציבורי הקיים בהעמדתם של עבריינים לדין ובשימוש נאות בכספי ציבור (ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73, 102 (2003) (להלן: עניין דבש); ע"פ 10425/05 מדינת ישראל נ' פדרמן, פסקה 9 לפסק דינה של השופטת ד' ברלינר (18.11.2007); ע"פ 7235/16 כהן נ' מדינת ישראל, פסקאות 8 ו-9 (11.2.2018) (להלן: עניין כהן); ע"פ 853/19 מור נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (7.11.2019) (להלן: עניין מור)).

9. נקודת המוצא של סעיף 80 לחוק היא כי עצם הזיכוי בדין אינו מקנה לנאשם זכות לפיצויים, ועלמנת 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) 443, 436 (2003); ע"פ 5923/07 שתיאווני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (6.4.2009); עניין כהן, פסקה 11; בכל הנוגע לגלגוליו ולהתפתחותו של סעיף 80 לחוק העונשין, ראו: עניין מור, פסקאות 3 ו-4). 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) (להלן: עניין בוגנים); ע"פ 1325/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (19.1.2020)).

10. באשר לעילה הראשונה של "אין יסוד לאשמה", נקבע כי יש לבחון באופן אובייקטיבי האם התשתית הראייתית שהונחה בפני התביעה הקימה "סיכוי סביר להרשעה", כלומר האם תובע סביר וזהיר היה מגיע למסקנה שיש מקום להגשת כתב אישום. הרף שנקבע בפסיקה ביחס למבחן זה הוא מחמיר, במובן זה שיש צורך להוכיח כי מדובר במצבים חריגים במיוחד של זדון, חוסר תום לב, רשלנות חמורה או אי-סבירות מהותית ובולטת (עניין בוגנים, פסקה 18 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ח' מלצר; עניין כהן, פסקה 12; עניין מור, פסקה 7).

11. 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).

12. בפסיקה גם נודעה חשיבות לכך שהמותב שניהל את ההליך הפלילי ואשר מצוי בפרטי המקרה, יהיה זה שידון בבקשה לפסיקת הפיצויים. ואכן, מטעם זה, ככלל, ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב בהחלטת הערכאה הדיונית בכל הנוגע לפסיקת הפיצויים (עניין כהן, פסקה 10 והאסמכתאות שם).

מהכלל אל הפרט

13. סבורני כי המקרה דנן בא בגדרם של אותם מצבים חריגים המצדיקים את התערבותה של ערכאת הערעור בהחלטה שעניינה פסיקת פיצויים לפי סעיף 80 לחוק העונשין. ואבהיר.

14. בהחלטתו מיום 3.7.2014 בבקשת המערערת למעצר הנאשמים עד לתום ההליכים, קבע בית המשפט המחוזי מפורשות כי ישנן ראיות לכאורה לכך שהנאשמים, ובכללם משיבים 2 ו-3, ביצעו את המיוחס להם בכתב האישום (פסקה 56 להחלטה). בשלב מאוחר יותר שיחרר בית המשפט את משיבים 2 ו-3 למעצר בית בתנאים מגבילים, אך ערר שהוגש בעניינו של משיב 2 לבית משפט זה התקבל ובגדרו נקבע כי הלה לא נתן הסבר לראיות שנאספו נגדו וכי קיימות די ראיות לכאורה להוכחת המיוחס לו (פסקה 10 להחלטה בערר). למקרא קביעות אלו, קשה לומר כי הגשתו של כתב האישום לקתה באי-סבירות מהותית ובולטת. ודוק: קביעות אלו, אשר נראה כי לא הובאו בחשבון במידה הנדרשת בהחלטתו של בית המשפט קמא, אינן מאפשרות לבסס את קיומה של העילה הראשונה הנזכרת בסעיף 80 לחוק העונשין (השוו: עניין מור, פסקה 25). כבר נקבע בהקשר זה כי במסגרת הכרעתו בעילה הראשונה על בית המשפט לתת דעתו, בין היתר, להנמקות שניתנו בהחלטות לעצור את הנאשם עד תום ההליכים נגדו (עניין בוגנים, פסקה 18 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ח'מלצר). זאת, מן הטעם שלעיתים יש בהחלטות אלה "כדי לאשש את סבירותה של ההחלטה בדבר הגשתו של כתב-האישום" (ע"פ 1767/94 יוסף נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 517, 505 (1999)).

15. חשוב לציין עוד כי כתב האישום הוגש על סמך חומר הראיות שעמד בפני המערערת באותה עת. מן ההחלטה בערר עולה כי חומר זה כלל, בין היתר, "תיעוד חזותי של המפגש בין הנאשמים לבין מתן שצולם באמצעות מצלמות האבטחה המותקנות במשרד השליחויות; הודעותיהם של שניים [...] שנכחו במקום בעת המפגש, שמהן ניתן ללמוד על שנאמר בו [...]"; הודעותיו של מתן במטרה" (פסקה 2 להחלטה בערר). זאת ועוד, באותה שעה לא עמד בפני המערערת הסבר חלופי לאותן ראיות מפני שמשיבים 2 ו-3 שתקו בחקירותיהם (שם).

אכן, כפי שצינתי בעניין כהן, 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 ביזוי 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 (עניין כהן, פסקה 8).

16. האמור עד כה מולך, אפוא, אל המסקנה כי בעניינו עמדה בפני המערערת תשתית ראייתית לכאורית שדי היה בה על מנת להגיש את כתב האישום ואף כדי לנהל את ההליך עצמו (השוו: עניין בוגנים, פסקה 23). משלא ניתן לומר כי עסקינן במקרה שבו נתגלתה רשלנות חמורה או חוסר תום לב בהתנהלות התביעה, וממילא כי לא היה מקום להגיש כתב אישום כנגד משיבים 2 ו-3, הרי שהעילה הראשונה אינה מתקיימת ביחס אליהם.

17. אשר לעילה השנייה, שעניינה נסיבות אחרות המצדיקות פסיקת פיצויים. כאמור לעיל, אחד הטעמים שבגינן זיכה בית המשפט המחוזי את המשיבים הוא הגנה מן הצדק, וזאת על רקע "יחס האיפה והאיפה של המשטרה והתביעה כלפי הגנבים, מצד אחד, שהיחס אליהם היה סלחני באופן קיצוני ובלתי מובן, לבין היחס המחמיר ולא מוצדק כלפי בעל הפיצווייה שכספו נגנב, מצד שני". בית המשפט התייחס בהקשר זה לענישה המקלה שהושתה על מתן וחבריו, ועל יסוד טעם זה מצא כי יש לפצות את המשיבים גם על בסיס העילה השנייה. למקרא הכרעת הדין עולה, כאמור, כי בהכרעו בטענת ההגנה מן הצדק הכין בית משפט קמא מראש את הקרקע להכרעה בבקשות מכוח סעיף 80 לחוק העונשין. במסגרת הנמקתו את זכאות המשיבים לפיצוי מכוח העילה השנייה אף הדגיש בית המשפט פעם אחר פעם כי המערערת פעלה באופן לקוי במובן זה שהקלה עם "הגנבים" והחמירה עם "בעל הכסף". ברם, האופן שבו יישם בית המשפט את הנמקתו לפיצוי המשיבים מכוח העילה השנייה, קשה בעיניי. כפי שעולה באופן מפורש מלשון קביעותיו של בית משפט

קמא, הנמקה זו רלוונטית לכל היותר למשיב 1 (שהיה, בלשונו של בית משפט קמא, "בעל הפיצווייה" ו-"בעל הכסף") כמי שממנו נגנב הכסף. עם זאת, לא ברור כיצד יש בהנמקה זו כדי להוביל לפסיקת פיצוי לזכותם של משיבים 2 ו-3 על בסיס העילה השנייה. די בכך כדי לקבוע כי לא עומדת למשיבים 2 ו-3 זכות לפסיקת פיצויים גם בשל עילה זו.

18. אמנם, בית משפט קמא זיכה את הנאשמים מן העבירות שיוחסו להם בכתב האישום, בהדגישו כי הזיכוי הוא מלא ומוחלט. קביעה זו שזורה כחוט השני לאורך הכרעת הדין וההחלטה בבקשות הפיצויים. מכך לא ניתן להתעלם וכיום לא ניתן לחלוק על טיב זיכויים של משיבים 2 ו-3. אציין כי מקובלת עליו בעניין זה טענתם של המשיבים כי המערערת לא השיגה על הכרעת הדין ומשכך אין מקום לאפשר לה לחתור תחתיו באמצעות הערעור שלפנינו, אשר מופנה אך כלפי ההחלטה בבקשות לפי סעיף 80 לחוק העונשין.

19. ואולם מבלי לפגוע בזיכויים של המשיבים, אשר כאמור התבסס על מספר טעמים, מצאתי לנכון להעיר מספר הערות בבחינת למעלה מן הצורך. אכן, למשיב 1 עמדה הזכות לפעול באופן חוקי להשבת כספו. המערערת אף בחרה להתמקד, על-פי הצעתנו, בערעורם של משיבים 2 ו-3 בלבד. ההבחנה בין משיב 1, שכספו נגזל, לבין משיבים 2 ו-3, נעוצה לא רק בכך שהוא היה הקורבן הישיר, להבדיל ממי שהתגייס לפעול בכוח הזרוע לטובתו של אחר, אלא גם בכך שהסדר הטיעון שעשתה המדינה עם הגזלנים לא כלל התייחסות כלשהי להחזר הכספים או לפיצויו. עם זאת וכפי שטענה המערערת, ספק בעיניי אם היה מקום להחיל את הקביעות הנורמטיביות בנוגע לעשיית דין עצמי לגבי המשיבים כולם. לגבי משיב 1, אשר לא הסתפק בעשיית דין "עצמית" אלא נעזר בחבריו, יתר הנאשמים. לגבי משיבים 2 ו-3, שכזכור לא היו בעליו של הכסף שנגזל ועל כן לא הייתה להם כל הצדקה "להושיט עזרה" למשיב 1 בדמות "פנייה" למתן וחבריו.

20. הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי נדירה בהיקפה, אך אין מנוס מלהסתייג מן האמירה שנכללה בה לפיה "המסר החינוכי והציבורי הוא כי יש לאפשר למי שגזלו את כספו לנקוט בדרכים שנקטו הנאשמים כנגד הגנבים". בפסיקתנו עמדנו לא פעם על כך שפתרון סכסוכים בדרכי אלימות ועשיית דין עצמי מבטאים "לא רק זלזול בערך חיי אדם, אלא בכל אותם יסודות שקיומה של חברה מתוקנת תלוי בהם. מחובתו של בית המשפט לשרש התנהגות מעין זו לאור השלכותיה הרוח האסון" (ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (3.9.2009); עוד ראו: ע"פ 3863/09 מדינת ישראל נ' חסן, פסקה 21 (10.11.2009); ע"פ 2951/12 ביאדסה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (2.8.2012)). דברים נכוחים אלה, שלכאורה הם טריוויאליים, לצערנו אינם מחלחלים תדיר, אך אילולא כן "איש את רעהו חיים בלעו" (משנה אבות ג', ב').

משאלו הם פני הדברים, אציע לחברי לקבל את הערעור במובן זה שהחלטתו של בית המשפט המחוזי בכל הנוגע למשיבים 2 ו-3 - תבוטל.

שׁוֹפֵט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

שופטת

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

שופט

אשר על כן, הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד' מינץ.

ניתן היום, ז' בשבט התש"ף (2.2.2020).

שופט

שופט

שופטת

---