

## ע"פ 7235/16 - ירון כהן,דניאל כהן,מאור כהן נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 7235/16

לפני: כבוד השופט א' שהם  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופטת י' וילנר

המערערים: 1. ירון כהן  
2. דניאל כהן  
3. מאור כהן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים  
(השופט א' רומנוב) מיום 3.8.2016 בת"פ  
8257-04-14

תאריך הישיבה: כ"ב בשבט התשע"ח (7.2.2018)

בשם המערער 1: עו"ד ודים שו"ב; עו"ד מאיה ברקאי

בשם המערער 2: עו"ד אריאל הרמן

בשם המערער 3: עו"ד אלכס גפני

בשם המשיבה: עו"ד לינור בן אוליאל

פסק-דין

עמוד 1

ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט א' רומנוב) בת"פ 8257-04-14 מיום 3.8.2016 במסגרתה נדחתה תביעת המערערים למתן פיצויים בשל מעצרם.

הרקע לערעור וטענות הצדדים

1. המערערים, אב (מערער 1) ושני בניו (מערערים 2 ו-3), זוכו בדינם במסגרת הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי ביום 26.4.2015 לאחר שנתקבלה טענתם שהעבירות שיוחסו להם (תקיפה, חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, החזקת סמים וחבלה במזיד) בוצעו על רקע הגנה עצמית.

2. בכתב האישום ובחלקים הרלוונטיים לענייננו, נאמר כך:

"בין הנאשמים לבין משפחת אילוז קיים סכסוך קודם. ביום 21.3.2014, בשעה 16:45 לערך, נסעו הנאשמים 1-3 ברכבם מסוג מאזדה מ.ר. 65-650-60 (להלן: המאזדה) לשכונת הר חומה בירושלים. בהמשך פגשו את הנאשם 4, בכניסה לבניין בו הוא מתגורר ברחוב רב דולגין 6 בהר חומה. בתום הביקור, בשעה 17:15 לערך, יצאו הנאשמים 1-3 עם המאזדה מרחוב דולגין והגיעו אל רחוב שמחת הכהן אליו הגיעו באותו עת יניב ואברהם (נמרוד) אילוז ברכבם מסוג קאיה, מ.ר. 98-651-11 (להלן: הקאיה), כשהם נוסעים בכיוונים מנוגדים בכביש דו סטרי. הנאשמים 1-3 ואברהם יניב עצרו את כלי הרכב שלהם במרחק של מטרים ספורים אחד מהאחר. הנאשמים 1-3 ויניב ואברהם יצאו מכלי הרכב שלהם, כשכולם חמושים במוטות ברזל ובסכינים, והחלו לתקוף אחד את השני. הנאשמים 1 ו-2 דקרו את אברהם בצוואת חדא תוך שהנאשם 3 מכה את יניב במוט ברזל. במקביל, דקרו יניב ואברהם את הנאשמים 2 ו-3 בצוואת חדא, והכו אותם במוט ברזל. עוד השליכו הנאשמים 1-3 ואברהם יניב אבנים אחד לעבר השני והנאשם 3 ניפץ את השמשה הקדמית של הקאיה. יניב ואברהם נכנסו לקאיה ותוך נסיעתם, נתלה הנאשם 1 על הרכב. כתוצאה מהמתואר לעיל, נגרמו לאברהם שני חתכים בקרקפת, דקירה בכתף שמאל, דקירה עמוקה במוותן שמאל ודקירה בגב התחתון. הנאשמים נחבלו ונפצעו. כשחזרו הנאשמים 1-3 למאזדה, נסעו הם לביתו של הנאשם 4 ואספו אותו. במהלך נסיעתם שאלו הנאשמים 2-3 את הנאשם 1 ואת הנאשם 4 מה עליהם לספר שהתרחש, ואלה אמרו להם כי עליהם לומר שהותקפו ע"י ערבים."

3. יחד עם הגשת כתב האישום נגד המערערים ביום 4.4.2014, הוגשה בקשה לעצור אותם עד לתום הליכי המשפט נגדם. מערער 1 אכן נעצר עד לתום הליכי המשפט ושהה למשך 368 ימים במעצר, מתוכם כ-150 יום במקביל לריצוי עונש מאסר בפועל בתיק אחר. לעומתו, מערערים 2 ו-3 נעצרו במעצר מלא למשך 28 ימים ולמשך 339 ימים נוספים במעצר בפיקוח אלקטרוני.

4. לאחר זיכויים בדין ושחרורם, הגישו שלושת המערערים בקשה לפיצוי לפי סעיף 80 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להן: החוק) בגין הימים בהם היו נתונים במעצר מלא ובמעצר בפיקוח אלקטרוני. בית המשפט המחוזי דחה את הבקשה בהחלטה מיום 3.8.2016 והערעור שלפנינו מופנה נגד החלטה זו.

5. לטענת המערערים לא היה יסוד להעמדתם לדין והתקיימו נסיבות המצדיקות פסיקת פיצויים לטובתם.

בתמצית, הטענה היא שהואיל ונקבע שהסתבכותם באירוע הייתה רק מפני שבקשו להגן על עצמם, שעה שנתקפו על ידי בני משפחת אילוז המצויה איתם בסכסוך מתמשך, ושעה שלא היו ראיות ששללו את גרסתם, לא היה כל מקום להגיש נגדם כתב אישום. ודאי נוכח נסיעתם התמימה והיקלעותם למקום לאחר ביקור משפחתי-מסורתי סביב ארוחת קֶוּבָה. לחלופין, נטען כי שעה שנקבע באופן פוזיטיבי כאמור שהמערערים פעלו במסגרת הגנה עצמית, קביעה זו כשלעצמה מצדיקה הענקת פיצויים בגין מעצרו בשל ההיבט החברתי-ערכי של זיכויים בדין.

6. מנגד, המשיבה מחזיקה אחר החלטת בית המשפט המחוזי בהדגישה כי אין המדובר במקרה המצדיק פיצוי בגין עוול שנגרם לנאשם שזוכה בדין. זאת בין היתר בהתחשב בחוסר שיתוף הפעולה מצד המערערים במהלך חקירתם במשטרה, בכך שלא מסרו גרסה מלאה כפי שזו נמסרה מאוחר יותר במהלך המשפט. כן הודגש כי אין ערכאת הערעור נוטה להתערב בהחלטה שניתנה בעניין תשלום פיצויים לפי סעיף 80 לחוק.

#### דין והכרעה

7. הזכות הקבועה בסעיף 80 לחוק, מאזנת בין זכויות היסוד של נאשם לחירות, לכבוד ולפרטיות שנשללו ממנו במעצר או במאסר עד שזוכה, ובין האינטרס הציבורי הקיים בהעמדתם של עבריינים לדין. האיזון בין שיקולים נוגדים אלה, מוגבל על פי מהותו. על כן סעיף 80 לחוק קובע כי עצם הזיכוי בדין אינו מקנה לנאשם זכות לפיצויים ועל מנת שזו תקום נדרש קיומה של אחת משתי עילות: היעדר יסוד להאשמה או קיומן של נסיבות אחרות המצדיקות פיצוי כאמור (ע"פ 11024/02 מנצור נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 443, 426 (2004) (להלן: עניין מנצור); ע"פ 5923/07 שתיאוו נ' מדינת ישראל (6.4.2009)).

8. במסגרת האינטרס הציבורי של העמדת עבריינים לדין, קיים חשש כי חיוב המדינה בפיצויים עלול להקשות על הגשתו המיטבית של האינטרס האמור. במסגרת זו העניק הדין לתביעה הכללית שיקול דעת בהחלטה אם די בראיות הקיימות כדי להקים סיכוי סביר להרשעתו של חשוד ולהעמדתו לדין (סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982). במקרים מסוימים עלול שיקול הדעת הראשוני של התביעה להתברר בדיעבד, לאחר שלב הברור המשפטי, כשגוי. במקרים אחרים עלולות לחול התפתחויות ראייתיות 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)).

9. מן העבר השני, קיימים שיקולים נוגדים. כך, חיוב המדינה בפיצוי מקדם גם את האינטרס הציבורי בפקוח ובקרה על שיקול דעתם והתנהלותם הראויה של התביעה לקבוע את העמדתם לדין של חשודים. יש בפיצוי גם כדי לאזן במעט ולו בדיעבד את הנחיתות המובנית של בעל הדין הבודד אל מול מנגנון התביעה (ע"פ 4466/98 דבש נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 73, 102 (2003) (להלן: עניין דבש)).

10. במסגרת זו ישנה חשיבות רבה לכך שבית המשפט שניהל את ההליכים לכל אורכם, הוא זה שגם יכריע בבקשה לעניין הפיצויים. החלטתה של הערכאה הדיונית, שלא כמו ערכאת הערעור, נסמכת על התרשמותו הבלתי

אמצעית של בית המשפט מהתנהלות הצדדים ומהראיות והעדויות שהובאו לפניו. הערכאה הדיונית גם מצויה לפני ולפנים בפרטי הראיות ובנסיבות המקרה, והיא זו שהתרשמה באופן בלתי אמצעי מהעדים, מהנאשם, מהראיות בכללותן, מאופן ניהול המשפט והתנהלות הצדדים במהלך הדיון (ע"פ 1109/09 שיבלי נ' מדינת ישראל, פסקה ח (04.01.2010); ע"פ 310/14 ודיע נ' מדינת ישראל (17.6.2015); ע"פ 5097/10 בוגנים נ' מדינת ישראל (15.1.2013) (להלן: עניין בוגנים); ע"פ 1042/13 קקון נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (25.6.2014) (להלן: עניין קקון)). מסיבה זו, ככלל, ערכאת הערעור לא תיטה להתערב בהחלטת הערכאה הדיונית לעניין פסיקת פיצויים לנאשם.

11. ואשר ליישום סעיף 80 לחוק. הסעיף קובע כי הפיצוי יכול שייפסק באחת משתי עילות: אם "לא היה יסוד להאשמה" או אם נמצאו "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". בהתקיים אחת מעילות אלה, רשאי בית המשפט - אך אינו חייב - להורות על פיצוי המבקש (רע"פ 7452/13 פלס נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (13.1.2015)).

12. בעניין העילה הראשונה, המבחן שנקבע לקיומו של היסוד להאשמה הוא מבחן "התובע הסביר" ו"הסיכוי הסביר להרשעה" (עניין דבש). בהתאם לאמת מידה זו, יש לבחון באופן אובייקטיבי האם לנוכח התשתית הראייתית שהייתה מונחת לפני התביעה, היה תובע סביר וזהיר מגיע למסקנה שיש מקום להגשת כתב אישום. נפסק כי כדי שתגבש עילה זו, יש צורך להוכיח כי מדובר במצבים חריגים של זדון, חוסר תום לב, רשלנות חמורה ביותר, או אי סבירות מהותית ובולטת (עניין בוגנים, פסקה 18 לחוות דעתו של השופט (כתוארו אז), ח' מלצר; ראו גם עניין קקון, בפסקה 11).

13. אשר לעילת הזכאות לפיצוי המעוגנת ב"נסיבות אחרות המצדיקות זאת", עילה זו מנוסחת באופן רחב ומאפשרת גמישות באשר למגוון הנסיבות אשר יכול שתבואנה בגדרה. הביטוי עמום ונאמר כי ראוי כי כך יישאר, על מנת לאפשר לבית המשפט שיקול דעת שאיננו תחום ברשימה סגורה של מקרים (ע"פ 7826/96 רייש נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(1) 481 (1997)). עם זאת, נקבעו קווים מנחים וקטגוריות כלליות גם באשר 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, בעמ' 118; עניין מנצור, בעמ' 448). לצד קטגוריות אלו התפתחו בפסיקה מבחני-משנה, ביניהם: "התנהגות המשטרה והתביעה (באופן זדוני או רשלני); התנהגות הנאשם בחקירתו או במהלך משפט (כגון נאשם ששיקר או שמר על זכות השתיקה); סוג העבירה והעונש לו הנאשם היה צפוי אלמלא זיכוי" (ע"פ 1442/12 פלוני נ' מדינת ישראל (26.2.2013), פסקה 6 לחוות דעתו של השופט י' עמית).

מהכלל אל הפרט

14. במקרה זה, עיון בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי מלמד כי המערערים אכן זוכו בדינם מפני שנקבע שפעלו מתוך הגנה עצמית. ברם, זיכוי זה לא היה ללא התלבטות, ואין המדובר במקרה שבו היה ברור ונגלה כי אין סיכוי להרשעה. הזיכוי נבע בין היתר מכך שבני משפחת אילוז שתקפו את המערערים לפי טענתם, בחרו לשתוק ולא להעיד נגד המערערים בבית המשפט. בהכרעת הדין גם ניתנה התייחסות מפורשת לכך שבחינתן של הראיות אינה מובילה לממצאים מובהקים. כך למשל באשר להאזנה להקלטת האזנת הסתר שתיעדה את אשר התרחש במכונית שבה נסעו המערערים לפני ואחרי האירוע. מכל מקום, אין המדובר במקרה שבו נתגלתה רשלנות חמורה או חוסר תום לב בהתנהלות התביעה, כי אם באירוע אשר בתמונתו הכוללת אינו מוביל למסקנה חד-משמעית. לא ניתן לומר אפוא כי לא

היה כל סיכוי סביר להרשעה או כי בהגשת כתב האישום הייתה החלטה שניתנה באי-סבירות בולטת. לפיכך תוך יישום המבחנים שפורטו לעיל, לא ניתן לומר שלא היה מקום להגיש כתב האישום נגד המערערים.

15. ובאשר לקיומן של נסיבות אחרות המצדיקות את הפיצויים. אין חולק שהמערערים מסרו גרסה שקרית בחקירתם במשטרה, על פיה הם לא נתקפו על ידי משפחת אילוז כי אם על ידי קבוצת ערבים. בכך הם ביקשו לשוות לפגיעתם נופך ביטחוני שקרי. אכן, מנהג יפה של אבותיהם בידיהם של המערערים הנפגשים מידי סוף שבוע ליד שולחן משפחתי לסעודה משותפת. אלא שברכבם של המערערים לא נמצא רק סיר קובה, אלא גם כלי משחית בדמות מוטות ברזל וסכינים. ערוכים היו המערערים למלחמה, השאלה הייתה רק היכן ומתי. הם אכן הופתעו על ידי בני משפחת אילוז, אך על פי ממצאי הכרעת הדין, הם התעשתו במהרה והשיבו יפה מלחמה שעה.

16. גם בבית המשפט המחוזי, במהלך הדיון במשפטם של אילוז הם מילאו את פיהם מים כשם שעשו משפחת אילוז במשפטם של המערערים. ברית שתיקה כרתו המערערים עם משפחת אילוז, אשר גם הם זוכו במשפטם. בנסיבות אלו, טענת המערערים כי קיימת הצדקה לפצותם על מעצרו בשל "נסיבות אחרות המצדיקות זאת", אינה יכולה להתקבל. המערערים לא הצביעו על שיקולים מיוחדים המובילים למסקנה שלא היה מקום להגיש כתב אישום. ההיפך הוא הנכון. מהתמונה במלואה עולה השתלשלות עניינים מורכבת אשר רב בה הנסתר על הגלוי. אמנם, אי-בהירות היא אשר הובילה לזיכויים של המערערים מעבירות חמורות, אך לא ניתן להתעלם גם מהתנהלותם של המערערים במהלך חקירתם במשטרה, ניסיונם להרחיק את משפחת אילוז מהתרחשות האירוע, העובדה שנשאו עמם מוטות ברזל וסכינים וקשר השתיקה שנרקם בינם לבין משפחת אילוז. נוכח דברים אלו, ובהינתן מערכת דברים פתלתלה זו, לא נמצא טעם המצדיק התערבות בהחלטת בית המשפט המחוזי.

17. אשר על כן, במכלול נסיבות העניין עולה כי אין המדובר כלל במקרה המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור בהחלטה לגבי הזכות לפיצוי לפי סעיף 80 לחוק (וראו: ע"פ 2255/15 אגבריה נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (22.3.2016)).

אציע אפוא לחברי לדחות את הערעור.

ניתן היום, כ"ו בשבט התשע"ח (11.2.2018).

שופט

שופט

שופט