

## ת"פ 23599/12/12 - אביאל מארואני נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 23599-12-12 מדינת ישראל נ' מארואני

בפני כב' השופט איתי ברסלר-גונן, סגן נשיא

המבקש אביאל מארואני

ע"י ב"כ עו"ד רונן טל

נגד

המשיבה

מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד לבנת רחמים בנני

### החלטה

1. בפניי בקשה לפיצויים לפי סעיף 80 בחוק העונשין, תשל"ז - 1977 [להלן: "חוק העונשין"].
2. ברקע הבקשה, כתב אישום שהוגש נגד המבקש, שייחס לו עבירות של התפרצות לדירת מגורים וגניבה, עבירות לפי סעיפים 406(ב) ו-384 בחוק העונשין, בהתאמה. המבקש כפר מלכתחילה במיוחס לו ולאחר ניהול מלוא ההליך, זוכה מחמת הספק. אציין כי ראיות התביעה היו מבוססות מלכתחילה על זיהוי של המתלוננת את פניו של המבקש במסדר תמונות, כמי שפרץ לביתה. לכך התווספו לטענת המאשימה ראיות מחזקות או תומכות אחרות כגון זיהוי של המבקש כבדוקאי ברחוב סמוך בשעות ערב מוקדמות יותר וכן קושי לטענת המאשימה לבחינת האליבי של המבקש. בהכרעת הדין קבעתי כי במקרה שלפנינו, נותרו שאלות רבות ללא הסבר עד כי יש לומר שהחקירה לא מוצתה בשלב שבו הופסקה, ונמנעה מהמבקש האפשרות להביא ראיות מזכות. לא שוכנעתי בקיומן של הראיות המאמתות את עדות הזיהוי של המתלוננת או המסבכות את המבקש. לא נמצאה ולו טביעת אצבע אחת של המבקש במקום כלשהו בדירה או בסמוך לה, וזאת למרות שלכאורה לפי עדותה של המתלוננת שכב עם שתי כפות ידיו על שולחן ולא לבש כפפות כלל. עוד עלה כי המבקש זוהה בערב עם חולצה כהה ולעומת זאת המתלוננת תיארה את הפורץ כמי שלבש לבן. קבעתי, כי יש קושי לראות את ראיית הזיהוי כראיה שעל בסיסה בלבד, בנסיבות שלפנינו, ניתן להרשיע את המבקש ועל כן הוא זוכה מחמת הספק.
3. המבקש עתר כאמור לפצותו לפי סעיף 80 בחוק העונשין, בגין ימי מעצרו (שלושה ימים במסגרת החקירה) ובגין הוצאות הגנתו.

### תמצית טיעוני הצדדים

4. לטענת הסנגור, בבקשתו, החסר הראייתי בקיומן של ראיות תומכות לזיהוי במסדר תמונות העלה וצריך היה להעלות ספק אצל המאשימה כבר בעת ההחלטה על הגשת כתב האישום. עוד טען הסנגור כי גם לאחר הגשת כתב האישום, במהלך ההליך, הן בהחלטת השחרור בשלב מעצר הימים (מיום 6.7.2012) והן לאחר שהמבקש עבר גם בדיקת פוליוגרף משל עצמו (בשנת 2013, במהלך ניהול ההליך המשפטי) והנתונים הוצגו למאשימה טרם ישיבת ההוכחות - גם אז היתה קיימת ציפייה מהמאשימה לבחון את המשך ההליך. לטענת הסנגור, הימנעות המאשימה לבחון בכל עת את ההחלטה האם להמשיך את ההליך היא בבחינת "נסיבות

אחרות המצדיקות פיצוי".

5. המאשימה, בתגובתה הכתובה, התנגדה לבקשה.

לטענת המאשימה, יש לתת את הדעת בשיקולי קביעת הפיצוי לכך שהמבקש זוכה "מחמת הספק" בלבד.

לגופו של עניין, נטען כי סמכות הגשת כתב האישום היא סמכות שבשיקול דעת ובעת הגשת כתב האישום סברה המאשימה כי ישנן די ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של הנאשם בעבירות המיוחסות לו. לטענת המאשימה, לזיהוי המתלוננת במסדר התמונות התווספו גם תיאור חיצוני של המבקש על ידי המתלוננת, זיהוי בעימות, מיקום המבקש במועד הרלוונטי בסמיכות למקום מגורי המתלוננת וגרסת המבקש והפרכת האליבי שמסר. על כן, כך טענה המאשימה, בחינה עניינית במשקפיים של סבירות מחייבת לשלול את טענת המבקש בעילה זו, שהיא החלופה הראשונה שבסעיף 80 בחוק העונשין.

באשר לחלופה השנייה ["נסיבות אחרות המצדיקות פיצוי"], טענה המאשימה כי מדובר בעילה עמומה וגמישה המכניסה לתוכה שיקולים רחבים של מדיניות משפטית ובכללם גם השיקול ש"לא לרפות ידי התביעה".

לטענת התביעה, בקשתו של המבקש במהלך ההליך לערוך לו בדיקת פוליגרף, לא יכולה היתה להוות שיקול לגבי המשך ניהול ההליך.

6. במהלך הדיון בבקשה, טען הסנגור כי הגם שבדיקת פוליגרף אינה משמשת בהליך עצמו, היא כן יכולה לשמש את הצדדים "מאחורי הקלעים" ובנסיבות הספציפיות של ההליך, מקום בו כפות המאזניים היו מאויינות, היה על המאשימה לשקול זאת בחיוב. לטענת הסנגור, התנהלות המאשימה לאחר הגשת כתב האישום היתה בגדר "ראש קטן" והסתפקה בעצם קיומה של עדות המתלוננת.

הסנגור זנח במהלך ההליך את טענתו כנגד שיקול הדעת של התובע שהגיש את כתב האישום, אולם חזר על כך ששיקול הדעת היה צריך להיבחן כל העת מחדש, גם במהלך ההליך. לטענתו, הרגע שבו היה על התובע לשקול מחדש את המשך ההליך הוא העדר טביעת אצבע והמוצג נ/3 שהוא תמונת חשוד פוטנציאלי אחר שאותו לכאורה זיהתה המתלוננת כאפשרי במסדר התמונות הראשון [שבו לא היתה תמונת המבקש], וזאת בהצטבר למחדל החקירתי שבאי שלחתו של המבקש לבדיקת פוליגרף, למרות בקשת הסנגור כבר בשלב החקירה.

ב"כ המאשימה הסכימה בדיון כי הבחינה צריכה להימשך גם במהלך ההליך עצמו, אולם טענה כי לא היה שינוי משמעותי לאורך ניהול ההוכחות, בהתייחס לדברים שהיו מראש בחומר החקירה.

## ההכרעה

7. סעיף 80(א) בחוק העונשין קובע בהאי לישנא:

**"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."**

שתי חלופות לעילת תביעת פיצויים מורנו הסעיף: האחת - "שלא היה יסוד לאשמה"; והשנייה - שקיימות נסיבות אחרות המצדיקות פיצוי.

בעוד שהעילה הראשונה מכוונת להחלטת התובע להגיש את כתב האישום, הרי שהחלופה השנייה רחבה יותר

ומתבוננת על ההליך באופן רחב יותר.

8. כאמור, בהכרעת הדין קבעתי כי נותרו שאלות רבות ללא הסבר עד כי יש לומר שהחקירה לא מוצתה בשלב שבו הופסקה, ונמנעה מהנאשם האפשרות אפילו להביא ראיות מזכות. הבעתי ביקורת על המשטרה שראוי שהיתה מתאמצת יותר בחיפוש אחר חבריו של המבקש. קבעתי כי השאלות הרבות לא אפשרו לראות בראיית הזיהוי כראיה מספקת במקרה שלפנינו, והן מותירות את הספק כספק משמעותי, על אף עדות הזיהוי. לפיכך זוכה המבקש מחמת הספק.

ואולם, הסנגור זנח את עילת התביעה הראשונה שלפיה "לא היה מקום לאשמה", וטוב שכך, כיוון שעדיין, אין לומר שהתובע התרשל ממש כשסבר שהראיות מספיקות להגשת כתב האישום.

השאלה שצריכה איפוא להיבחן נוגעת לחלופה השניה - האם קיימות נסיבות אחרות המצדיקות לפצות את המבקש, וביתר פירוט, אליבא דסנגור: הטענה שתובע סביר היה צריך לשקול מחדש את המשך ניהול ההליך גם **לאחר** הגשת כתב האישום, ובמהלכו.

9. פסיקת הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בהליך פלילי הינם סעדים חריגים ביותר הניתנים במקרים נדירים ויוצאי דופן.

סעיף 80(א) בחוק העונשין מאזן בין זכויותיו של נאשם, כמו הזכות לחירות, פרטיות וכבוד - שניתן להן משנה תוקף בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו - מחד גיסא, לבין האינטרס הציבורי בהעמדת עבריינים לדין שכרוך בו החשש שחיוב המדינה לשלם לנאשם את הוצאות משפטו ולפצותו יביא לרפיון ידיים של התביעה, מאידך [ע"פ 6721/01 **עזאם נ' פרקליטות המדינה**, פ"ד נז(3) 73]. באשר לעילה השניה [היא העילה נושא החלטה זו], נפסק כי מדובר בחלופה המבוססת על "אדני צדק" המקנה לבית-המשפט שיקול-דעת רחב. בעניין **עזאם**, לעיל, סיכם כב' השופט י' טירקל, כי -

**"בעיקר כוללת עילה זאת שתי קבוצות של נסיבות: הקבוצה הראשונה שעניינה ההליך המשפטי. כך לדוגמה כאשר התביעה פעלה בזדון או ללא סיבה סבירה; לא היה מלכתחילה אינטרס ציבורי בהעמדה לדין; לנאשם נגרם עיוות דין בשל התמשכות ההליכים; התביעה התרשלה בבדיקת טענת אליבי של הנאשם; היה זיכוי מוחלט מן האשמה בנסיבות מסוימות, להבדיל מזיכוי מחמת הספק; הוכח שהנאשם נפל קורבן לעלילה. לכך ניתן להוסיף גם מצב שבו היה הנאשם נתון במעצר במשך תקופה ממושכת, והתביעה הייתה יכולה לחזור בה מן האישום בשלב מוקדם יותר מן השלב שבו חזרה בה. הקבוצה השנייה שעניינה הנסיבות האינדיווידואליות של הנאשם, כמו לדוגמה כאשר נפגע התא המשפחתי של הנאשם; לנאשם נגרם נזק כלכלי או נפגעה בריאותו."**

נפסק גם, כי זיכוי מחמת הספק עלול לשלול פיצוי בגין העילה החלופית [שם].

10. בע"פ 4466/98 **דבש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 73 [להלן: "**עניין דבש**"] נקבעו ככללן שלוש קטגוריות כלליות להכוונת שיקול הדעת של בית המשפט, והן: נסיבות שעניינן הליכי-המשפט בכללם; אופי זיכוי של הנאשם ונסיבותיו האישיות של הנאשם (נסיבות חיצוניות למשפט) [עמ' 118 בפסה"ד].

לצד קטגוריות אלו התפתחו בפסיקה מבחני-משנה, כגון 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 [ראו פסק דינו של כב' השופט י. עמית בע"פ 1442/12 **פלוני נ' מדינת ישראל**]

[26.2.2013].

ראו עוד בעניין זה, לגבי מבחני עזר נוספים ע. דקל "הזכאי זכאי לפיצויים? על זכותו של נאשם שזוכה לפיצוי בגין נזקיו", **עלי משפט ט'** (תשע"ה), 523.

11. במקרה דנן, לא הובאו ראיות לפגיעה האישית במבקש כתוצאה מניהול ההליך. מובן הוא כי כל ניהול הליך פלילי, כנאשם, טומן בחובו פגיעה וזאת על אף קיומה של חזקת החפות, שכן חייו של העומד לדין אינם עוד כשהיו קודם להליך [עניין דבש, לעיל, בעמ' 100 בפסה"ד]. אלא שעדיין יש צורך להוכיח כי המבקש אכן נפגע פגיעה שאינה מדתית ואינה סבירה בנסיבות, וזאת לא נעשה.

גם הקטגוריה הנוספת שעניינה אופי זיכוי של המבקש אינה תומכת בעתירתו דנן. המבקש זוכה מחמת הספק, וזיכוי אינו "מהדהד".

12. נותרת החלופה האחרונה, ועניינה נסיבות הליכי המשפט עצמן.

אני מתקשה לראות בפעילותה של התביעה פעילות זדונית כלפי המבקש [ובכל מקרה - לא הוכח כך]. השאלה היא האם התרשלה התביעה בחובתה לבחון בכל רגע נתון במהלך ההליך, את שיקול דעתה מחדש.

13. ההחלטה של תובע לחתום על כתב אישום היא החלטה מכוננת. באחת הופך הוא אדם ממעמד של "חשוד" למעמד של "נאשם בפלילים" ובכך גוזר התובע את אותו נאשם להליך פלילי הגורר עמו כבר בשלב זה על אף חזקת החפות, שינוי חייו, פגיעה בתדמיתו, בשמו הטוב ואף פגיעה במשפחתו ובכיסו. ברור, כי החלטה זו הינה כבדת משקל ולא בכדי נדרש התובע לשקול האם קיים סיכוי סביר להרשעה, שקילת דברים שהיא מעבר להתרשמותו האישית ולאמונו כי אותו חשוד שלפניו אכן ביצע את העבירה המיוחסת לו.

שיקול דעת זה, צריך שלא יסתיים בעת החתימה על כתב האישום והגשתו לבית המשפט, ושומה על מערכת התביעה, כרשות מנהלית, כי תבחן את עצמה ואת עמדתה גם לאורך ההליך הפלילי עצמו. כך למשל, שונה העדות הכתובה עצמה [שהיתה בפני התובע בעת ההחלטה להגיש את כתב האישום], מבחינתה לאחר השמעתה בבית המשפט והעברתה במבחני החקירה הנגדית. לפיכך, נדרשת התביעה לשקול את העדות גם בהמשך ההליך, לאחר הדיון בבית המשפט.

כך למשל שומה על התביעה לשקול במהלך ההליך את משקלן השונה של הראיות שהובאו בסופו של דבר בפני בית המשפט, וראיה שהיתה בתיק החקירה אך לא הובאה לבית המשפט, אף זאת יש לשקול.

שומה על התביעה במהלך ההליך לבחון גם את ראיות ההגנה השונות שהובאו לבית המשפט, אף שלא היו קיימות מלכתחילה בתיק החקירה, ומשמעותן.

במילים אחרות: הביטוי "סיכוי סביר להרשעה" הוא ביטוי שצריך להיבחן על ידי התובע המנהל את התיק, לא רק עם החתימה על כתב האישום, אלא גם בהמשך ההליך, בהתאם להתפתחויות השונות שבמהלכו.

מקום בו הובאו ראיות הגנה חדשות, המאירות את הבסיס העובדתי באור שונה משמעותית, או מקום בו התגלה במהלך ההליך קושי משמעותי לתת את המשקל הנדרש לראיות התביעה - כל אלו מחייבות את התביעה לשוב ולשקול עמדתה מחדש, כבר בשלב ההליך.

חובתו של התובע לשקול בתחילת הדרך את סיכויי ההרשעה, נגזרים, בין היתר, מהרצון לשמור על כבודו של הנאשם וחירותו, וחובה זו לא מסתיימת בעת החתימה על כתב האישום. הנזק שנגרם לנאשם בדין הוא נזק משמעותי ויש חובה לבחון את צמצומו בכל שלב שלב של ההליך, למול כמובן האינטרס הציבורי שבהעמדתו לדין.

תובע העוצם את עיניו למול התפתחויות ההליך, במהלכו, עלול להיחשב רשלן, ולחייב את המדינה בהוצאות הנאשם

14. בבוא בית המשפט להכריע דינו של הנאשם שלפניו, צריך הוא לשקול את הראיות אלו מול אלו, וליתן את המשקל הראוי לכל אחת מהן. פעולה זו היא פרי ניסיון משפטי וניסיון חיים והיא נעשית תחת כללים משפטיים שנקבעו בדין החרות והפסוק. אלא שבעוד שהנאשם "נלחם על חייו", ואין מצופה ממנו או מסנגורו לראות את הדברים בראיה אובייקטיבית, דווקא כן מצופה מהתביעה עצמה שתנסה לבחון את הדברים בראיה רחבה יותר, כמעט בנעלי בית המשפט.

עמדה זו, המבקשת לעודד את מערכת התביעה להמשיך ולשקול עמדתה גם לאורך ניהול ההליך, היא שעומדת בבסיס ההלכה שבמקרה שבו חזרה בה המאשימה מהאישום, במהלך ההליך, לאחר ששקלה שוב עמדתה - שאז יינתן לכך ביטוי גם אפילו בשלילת חיובה של המדינה בפיצוי ובשיפוי הנאשם [עניין **דבש** לעיל]. ראו למשל גם ע"פ 10425/05 **מדינת ישראל נ' פדרמן** (18.11.2007):

**"את הדגש יש לשים על הרצון לעודד את המדינה לשקול מחדש בכל רגע נתון את המשך ניהולו של הדין. דרך התנהלותה של התביעה, כמו דרך התנהלותו של הנאשם, שניהם נבחנים. מקום שהתנהלותה של המדינה, בכל שלב שהוא, הביאה לצמצום נזקיו של נאשם, שהיו עלולים להיות משמעותיים יותר אם ההליך היה מתמשך, אין סיבה שלא לתת לכך את המשקל המתאים, לפחות לעניין גובהם של הפיצויים."**

15. לטענת הסנגור, המקום שבו כשלה המאשימה במקרה דנן הוא שלא שקלה, במהלך ההליך, את העדרה של טביעת אצבע בזירת ההתפרצות, ביחד עם זיהוי אפשרי של חשוד אחר במסדר התמונות הראשון ולצד המחדל החקירתי שבאי עריכת פוליוגרף, או בכך שסירבה לקבל את תוצאות הפוליוגרף שערך המבקש לעצמו במהלך ההליך.

איני סבור כי בכל אלו קיימת רשלנות מצד המאשימה.

העדרן של טביעות אצבעות או אצבעותיו של המבקש בזירת האירוע היתה ידועה מתחילת ההליך ועמדה לנגד עיניו של התובע שחתם על כתב האישום, ובוודאי שלא היוותה עובדה חדשה. כך גם העובדה שהמתלוננת זיהתה כאפשרי שלוש תמונות של חשודים במסדר התמונות הראשון [בדפדוף באלבום התמונות, שבו לא היתה תמונת המבקש]. נכון הוא כי רק כתוצאה מהליך שנקט הסנגור הוא הצליח להציג לבית המשפט את אותה תמונת החשוד האחר [נ/3], אולם עצם קיומו לא היה נסתר לתובע שחתם על כתב האישום.

גם לגבי תוצאות הפוליוגרף איני שותף לטענת הסנגור:

לא ניתן לומר שלתוצאות הפוליוגרף אין קיום, שהרי ידוע כי המשטרה נוקטת לעתים בהליך חקירתי שכזה, על אף שאינו קביל בבית המשפט, וזאת לרבות לצורך בחינת טענות חשודים. ואולם, אין מקום לקבוע שתוצאת פוליוגרף צריכה לחייב את המאשימה לחזור בה מכתב האישום, וזאת נוכח משקלה הראייתי של בדיקה זו, שהוא אפסי בהליך עצמו.

16. על אף חובתה של המאשימה לשקול שוב ושוב ראיותיה במהלך ההליך, לא שוכנעתי כי בהליך דנן היא חדלה והתרשלה עד כדי חיובה בפיצוי או בשיפוי המבקש. בוודאי שאין מקום לפצות את המבקש על תקופת מעצרו (הקצרה יחסית) שכן בוודאי שאז גם לא טען הסנגור שהיתה התרשלות כלשהי.

יתכן, ותובע אחר היה מגיע למסקנה אחרת במהלך ניהול ההליך, אולם הבחינה היא בחינת הסבירות, ועל אף הקושי שבתוצאה, איני סבור שזהו המקרה החריג שבו יש מקום לבקר את פעילותה של התביעה ולקבוע פיצוי או שיפוי כמבוקש.

אציין, כי ההליך נוהל באופן יעיל על ידי שני הצדדים. שמיעת ההוכחות היתה מהירה והכרעת הדין ניתנה בחלוף כ- 14 חודשים מאז הוגש כתב האישום. הנאשם לא היה עצור אלא מספר ימים ושחרר ממעצרו עוד בשלב דיוני מעצר הימים.

## **סוף דבר**

17. המבקש זוכה מחמת הספק.

הוסכם שלא היתה רשלנות בהעמדתו לדין בשים לב לראיות שהיו במועד זה.

לא מצאתי כי ההתפתחויות במהלך ההליך חייבו את המדינה לחזור בה מן האישום, ואין לקבוע כי נוכח זיכוי של המבקש, בדיעבד, החלטה היתה בלתי סבירה בעליל באופן שגרמה לעוול משמעותי לנאשם.

## **לפיכך, הבקשה נדחית.**

18. בשולי הדברים, מצאתי להודות לצדדים על ניהול יעיל של ההליך, לרבות ההליך האחרון דנן.

## **המזכירות תשלח בדחיפות העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.**

ניתנה היום, ה' אלול תשע"ד, 31 אוגוסט 2014, בהעדר הצדדים.