|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים |
| ע"פ 9006/20 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד הנשיאה א' חיות |
|  | כבוד השופט י' עמית |
|  | כבוד השופט א' שטיין |

|  |  |
| --- | --- |
| המערער: | זיאד חסני ג'בר |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיבה: | מדינת ישראל |

|  |
| --- |
| ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי ירושלים (השופטים ר' כרמל, א' רומנוב וש' רנר) שניתנה ביום 11.11.2020 בתפ"ח 15398-11-15 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | ח' בשבט התשפ"ב | (10.1.2022) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערער: | עו"ד דוד יפתח; עו"ד דן ענבר; עו"ד מאור שגב |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיבה: | עו"ד חיים שוויצר |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [80](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a)(א)

[חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74903): סע' [62](http://www.nevo.co.il/law/74903/62.a)(א)

[תקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר), תשמ"ב-1982](http://www.nevo.co.il/law/74915): סע' [2](http://www.nevo.co.il/law/74915/2)

מיני-רציו:

\* נדחה ערעור המערער על אי פסיקת פיצויים והוצאות לזכותו לפי סעיף 80(א) לחוק העונשין, בעקבות זיכויו מאשמת רצח וגרימת חבלה בכוונה מחמירה, שכן אין לומר שלא היה יסוד להאשמת המערער ומאחר שנסיבותיו האישיות אינן מגיעות כדי זכאות לתשלום פיצוי לפי הסעיף הנ"ל.

\* עונשין – פיצויים והוצאות – פיצויים לנאשם שזוכה

\* עונשין – פיצויים והוצאות – חיוב המדינה

\* דיון פלילי – התביעה – חובותיה

.

בימ"ש המחוזי מצא את בניו של המערער אשמים ברצח בכוונה תחילה ובגרימת חבלה בכוונה מחמירה, ועל הרשעה זאת אין עוד עוררין. המערער, אף הוא נמצא אשם בעבירות הללו כמבצע בצוותא חדא עם הבנים. ערעור המערער על הרשעה התקבל והוא זוכה מכל אשמה מחמת הספק. בימ"ש המחוזי דחה את התביעה לפיצויים ולהוצאות שהמערער הניח לפניו בעקבות זיכויו. מכאן הערעור.

.

בית המשפט העליון (מפי השופט שטיין ובהסכמת הנשיאה חיות והשופט עמית) דחה את הערעור ופסק כי:

סעיף 80(א) לחוק העונשין מזכה את הנאשם שזוכה בפיצויים ובהוצאות מקופתו של אוצר המדינה בהתקיים אחד משני התנאים כדלקמן: "לא היה יסוד להאשמה"; קיומן של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת". התנאי הראשון אינו מתקיים במקרה דנן. ניתוח הראיות הנסיבתיות מסמן את המערער, לפחות לכאורה, כשותף למעשה הרצח ולגרימת חבלה בכוונה מחמירה. בסופו של יום, המערער זוכה אך מחמת הספק, ולכן אין כל בסיס לטענתו שלא היה יסוד להאשימו בעבירות בהן הואשם. נוכח הוראות סעיף 62(א) לחסד"פ, לתובע היתה הצדקה מלאה להעמיד את המערער לדין בגין רצח וחבלה בכוונה מחמירה, וקרוב לוודאי, אף חייב היה לעשות כן.

התנאי השני הוא בגדר הוראת סל שעניינה: נסיבות הקשורות להליכי המשפט בכללם; אופי זיכויו של הנאשם; נסיבות אישיות של הנאשם. הוראה זו אינה בגדר רשימה סגורה. כל מקרה שבא בגדרה צריך לבוא על פתרונו בהתחשב במכלול נסיבותיו. לצד תובנה כללית זו, הפסיקה קבעה מבחנים מנחים להפעלתה הכוללים את מאזן האשמה ואת נסיבות הנאשם. המבחן של מאזן האשמה מכוון להתנהלות המשטרה והתביעה, התנהלות הנאשם במהלך החקירה והמשפט; המבחן של נסיבות הנאשם מציב את השאלה: האם נאשם שיצא זכאי בדינו סבל נזקים קשים במיוחד שחורגים ממידת הסבל והנזק הרגילה, שהינה מנת-חלקו של כל אדם שעומד לדין פלילי? נזקים מיוחדים כאמור כוללים מעצר או מאסר ממושך; אירוע קיצוני בחייו האישיים של הנאשם, כדוגמת מחלה קשה, גירושין או פרידה מבן הזוג, מבת הזוג או מבן משפחה קרוב; פגיעה אנושה בעסק, במוניטין או בקריירה מקצועית; והרשימה, כמובן, איננה סגורה.

במקרה דנן, נסיבות מיוחדות אינן מתקיימות. אמנם המערער כילה כארבע שנים מחייו ביושבו בכלא לפני שזוכה. אולם יש לקחת בחשבון את עוצמת הראיות הנסיבתיות שתמכו באשמת המערער במיוחס לו ואשר הביאו לשלילת חירותו יחד עם שקריו הבוטים בחקירתו. לזאת יש להוסיף ניסיונו של המערער לשבש מהלכי משפט. נמצא כי המערער הביא על עצמו את החשדות וההאשמות, שלבסוף לא עברו את סף "הספק הסביר". לכן, גם אם התביעה התרשלה התרשלות חמורה, ונראה שאין הדבר כך, מעשיו אלו מטים את כפות המאזניים לחובתו במסגרת מבחן מאזן האשמה. אשר לעניין בוגנים אליו הפנה המערער, עניין זה נסוב על נאשם שבחר לשתוק בחקירתו ובמשפטו, לא על נאשם ששיקר וניסה לשבש ראיות. אב שמשקר בחקירתו למען בנו, או בן שבוחר לשקר בחקירתו כדי לנקות את אביו מהחשדות בפלילים, אין מסיקים לחובתו מסקנות מרשיעות, אך מכאן לא נובע שנאשם כזה יהא זכאי לפיצויים או להוצאות בעקבות זיכויו; יתר על כן, יש להסכים לקביעת השופט עמית בעניין בוגנים לפיה יש לזקוף לחובת המערער את העובדה ששמר על זכות השתיקה הן במהלך חקירתו במשטרה והן בתשובתו לכתב האישום, כך שגרסתו נחשפה לראשונה רק בפרשת ההגנה.

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט א' שטיין:

1. בערעור שלפנינו מלין המערער על כך שבית המשפט המחוזי ירושלים (השופטים **ר' כרמל**, **א' רומנוב** ו**ש' רנר**), ביושבו על מדין ב[תפ"ח 15398-11-15](http://www.nevo.co.il/case/20709872) (להלן: **בית המשפט המחוזי**), מיאן לפסוק לזכותו פיצויים והוצאות לפי [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**), בעקבות זיכויו מאשמת רצח וגרימת חבלה בכוונה מחמירה, בהחלטה שנתן ביום 11.11.2020.

**העובדות**

1. המעשה שהיה כך היה:
2. ביום 7.9.2015, באחד מרחובות העיר רמאללה, שני בניו של המערער (להלן: **הבנים**, שאחד מהם ייקרא להלן גם בשמו הפרטי, **סאמר**) רצחו בדקירות סכינים את רינאד איברהים (להלן: **המנוח**) וגרמו חבלה חמורה לבן דודו של המנוח, שהתהלך עמו ברחוב.
3. בית המשפט המחוזי מצא את הבנים אשמים ברצח בכוונה תחילה ובגרימת חבלה בכוונה מחמירה, ועל הרשעה זאת אין עוד עוררין.
4. המערער (שייקרא להלן גם בשמו הפרטי, **זיאד**), אף הוא נמצא אשם בעבירות הללו בתורת מבצע בצוותא חדא עם הבנים.
5. הרשעת המערער בוססה על ראיות נסיבתיות, אשר כללו, בין היתר: את עמידתו בפתח החנות לכלי בית בה רכשו הבנים את הסכינים ששימשו במעשה הרצח ובגרימת חבלה בכוונה מחמירה; את העובדה שהמערער התבונן בבניו וראה אותם רוכשים את הסכינים; את העובדה שמדובר היה בחנות אשר נמצאת בעיר רמאללה, בה בוצעו העבירות, ולא בקרבת ביתם של המערער ובניו בכפר אבו גוש; את העוינות הרבה שהיתה קיימת בין המערער לבין משפחת המנוח – זאת, מאחר שבנו האחר של המערער, אח של הבנים, נדרס למוות בידי אביו של המנוח – ומכאן המניע של המערער והבנים לנקום את מות הבן והאח; את שקרי המערער בחקירתו במשטרה ובכללם הכחשת הסכסוך שהיה לו עם משפחת המנוח ועמידה על כך שאחד מבניו, סאמר, לא היה עמו ברמאללה ביום הרצח, בשעה שקיים סרטון אשר מתעד את נוכחות המערער, יחד עם שני בניו, בחנות כלי הבית ברמאללה שבה, כאמור, נרכשו הסכינים; את שתיקת המערער בתגובה להפרכת שקריו בחקירתו; את גרסתו המתפתחת של המערער בעדותו במשפט; וכן את העלמתו של מכשיר ה-DVR מבית המערער באבו גוש, מבלי שניתן לכך הסבר אשר עולה בקנה אחד עם השכל הישר.
6. ערעורו של המערער על הרשעה כאמור התקבל והלה זוכה מכל אשמה מחמת הספק.
7. הסיבה לזיכויו של המערער מצויה בניתוח התמונה הראייתית אשר נעשה על ידי השופט **נ' הנדל** (כתוארו אז) בפסק הדין המזכה, [ע"פ 8328/17](http://www.nevo.co.il/case/23354214) **ג'בר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] אשר ניתן ביום ‏28.7.2019.

ואלה הם דבריו של השופט **הנדל** באשר לתמונה הראייתית:

"תמונה זו חסרה באופן מהותי. הראיות שנמצאו מהימנות אינן מעידות על כך שזיאד פעל בצוותא עם בניו לשם הוצאת תכנית הרצח לפועל. כזכור, המבצעים בצוותא פועלים יחדיו לשם הגשמת תכנית משותפת, תוך שהם מודעים לפעולתם כקבוצה. במקרה דנן, הוטל על כתפי המדינה הנטל להוכיח, ברמה הנדרשת בפלילים, כי זיאד ובניו רקמו יחדיו את התכנית המשותפת לרצח המנוח ולהוציא אותה לפועל. במילים אחרת, נדרש היה להוכיח כי זיאד, כמבצע בצוותא, החזיק בכוונה תחילה להביא למותו של המנוח והיה מודע לכך שהוא פועל לשם כך יחד עם בניו. כן נדרש היה להוכיח כי ביצע פעולות לשם כך. אלא שהראיות המונחות לפנינו אינן מבססות מסקנות אלו. כפי שהוצג לעיל ובהרחבה, לא הוכח שזיאד היה מודע לתכנית הרצח עובר להגעתו לרמאללה. המשמעות המשפטית היא שיש לאמץ את ההנחה כי עד הרגע שבו הגיע זיאד לרמאללה, הוא לא פעל יחד עם בניו לשם ביצוע המעשה. איננו יודעים מה אירע במהלך השוטטות ברמאללה. החל משעת ההגעה לרמאללה, כל שאנו יודעים על מעורבותו של זיאד במאורע הוא שהוא עמד בפתח חנות כלי הבית, ואף נכנס פנימה לרגע, בעת שבניו רכשו שתי סכינים, ונראה כי הוא חזה ברכישת הסכינים על ידם.

רכישת הסכינים על-ידי האחים, כה סמוך לשעת הרצח, משליכה אף היא על התמונה הנסיבתית נגד האב. אסביר. קשה לקבל תזה שלפיה התכנית בין האחים לרצוח את המנוח, נרקמה בימים שלפני ביצועה. הסיבה העיקרית לכך היא שמבצע העבירה החמורה, אינו רוצה להשאיר את אותותיו בשטח ולהקל על רשויות החוק לתפוס אותו. לפעמים, עבריין נכשל בכך. אבל עדיין שיקול זה מלווה אותו. מצב בו קונים סכינים בחנות, באיזור הומה אדם, לאור יום, כדי לבצע רצח כשעה לאחר מכן ובסמוך לחנות, אינו מעיד, בהינתן הראיות, על התנהגות מתוכננת. יובהר כי אין זה אומר שכל מעשה שמעיד על התנהגות שאינה מתוכננת זמן מה מראש יש בו כדי להקל עם הנאשם.

[...]

מכאן עולה, והמדינה לא חולקת על כך, כי הוחלט על-ידי המבצעים, האחים, לפעול ביום האירוע. המדינה טוענת כי המידע שהביא להחלטה להמית את המנוח, הובא בשעות הבוקר ביום האירוע (ראו סעיפים 2 ו-3 לכתב האישום). לנוכח תכנית פעולה זו, ניתן משקל רב לנסיעה המשותפת של זיאד וסאמר. ואולם, תרחיש שלפיו קיימת תכנית פעולה מוקדמת **לא הוכח**, אלא אם מניחים אותו.

[...]

ומה חלקו של זיאד? זאת לא נדע. ודאי לא מעבר לכל ספק סביר." (ראו שם, פסקאות 24-23).

1. השופט **הנדל** קבע, אפוא, כי מן הדין לזכות את המערער, מחמת הספק, מהעבירות בהן הוא הורשע על ידי בית המשפט המחוזי.
2. השופטים **ג' קרא** ו**ע' גרוסקופף** הסכימו עם קביעה זו, כאשר השופט **גרוסקופף** הוסיף וציין בפסק דינו כדלקמן:

"יש להודות, ״השכל הישר״ מצביע על כך כי תכנון מוקדם כזה אכן התקיים, בגדר "**הילכו שניים** [ובענייננו שלושה] **יחדיו בלתי אם-נועדו**" (עמוס ג 3). ואולם, הרשעה פלילית לא ניתן לבסס על מבחן ״השכל הישר״ בלבד. יש לבססה ״מעבר לכל ספק סביר״, ולשם כך יש להוכיח כי הגרסה לה טוענת המאשימה אינה רק הסבירה ביותר (קרי שהיא תואמת את השכל הישר) אלא שהיא היחידה המתיישבת באופן המתקבל על הדעת עם הראיות (קרי, שהיא הגרסה הסבירה היחידה שיש אפשרות ממשית להתרחשותה).

כפי שמלמד ניתוחו הזהיר של השופט **הנדל**, הבוחן את הראיות עקב בצד אגודל, הגרסה לפיה הגעת האב ובניו לרמאללה נעשתה באופן תמים היא גרסה שאין ראיה של ממש הסותרת אותה, ואשר במכלול הראיות נותרה בגדר אפשרות סבירה (גם אם לא הסבירה ביותר). במצב דברים זה אין מנוס מזיכוי האב זיאד מחמת הספק." (ראו שם, פסקאות 4-3 לפסק דינו של השופט **גרוסקופף**).

**החלטת בית המשפט המחוזי**

1. בית המשפט המחוזי דחה את התביעה לפיצויים ולהוצאות שהמערער הניח לפניו בעקבות זיכויו.

זאת, מהטעמים הבאים:

1. הראיות הנסיבתיות שהובאו לחובת המערער סיבכו אותו בפרשת התקיפה והרצח כמי שהיה במעגל הפנימי של מבצעי העבירות בצוותא חדא. ראיות אלה היוו בסיס נאות להגשת כתב האישום נגד המערער.
2. התביעה לא ניהלה את המשפט בחוסר תום-לב – זאת, בשעה שהמערער סיבך את עצמו על ידי שיבוש ראיות ועל ידי מתן גרסה שקרית בחקירתו במשטרה, אשר הוסברה על ידו רק בעדותו במשפט כניסיון לגונן על אחד מבניו (סאמר).
3. הזמן הארוך יחסית בו שהה המערער מאחורי סורג ובריח, וההוצאות שהיה עליו להוציא מכיסו למימון הגנתו במשפט ובערעור, מהווים חלק מסיכוניו הרגילים של כל אדם אשר עומד לדין פלילי בגין פשע חמור.
4. בנסיבות אלה, [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כפי שפורש בפסיקתו של בית המשפט העליון, מורה כי הנאשם לא יהא זכאי לקבלת "הוצאות הגנתו ופיצוי על מעצרו או מאסרו בשל האשמה שממנה זוכה".

מכאן הערעור שלפנינו.

**טענות הצדדים**

1. המערער טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בהחלטתו האמורה. לטענתו, החלטה זו לא נתנה משקל ראוי לפסק דינו המזכה של בית המשפט העליון שכאמור ניתן בגדרו של [ע"פ 8328/17](http://www.nevo.co.il/case/23354214) [פורסם בנבו]. המערער מפרט וטוען כי פסק דין זה מצביע על חולשתן האימננטית של הראיות אשר עמדו לחובתו, וכפועל יוצא מכך – על כך שלא היה מקום להעמידו לדין באשמת רצח ולגרור אותו להליך מורכב ומתמשך שגזל ממנו ממון רב וארבע שנות חיים אותן הוא חי מאחורי סורג ובריח, תחילה כעצור ואחר כך כאסיר. המערער סבור כי התביעה התרשלה, אם לא למעלה מכך, בהעמדתו לדין ובניהול משפטו כאשר לא הכירה בחולשת ראיותיה. עוד טוען המערער, על יסוד האמור ב[ע"פ 5097/10](http://www.nevo.co.il/case/5568982) **בוגנים נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (‏15.1.2013) (להלן: עניין **בוגנים**), כי שקריו בחקירתו, שכאמור נועדו לגונן על בנו סאמר, ולא להכשיל את התביעה, אינם מקימים עילה לשלילת זכאותו לפיצויים ולהוצאות לפי [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).
2. המדינה סבורה אחרת. לטענתה, המערער יצא זכאי בדינו מחמת הספק – ספק, ותו לא – ועל כן אין לקבל את טענת המערער כי לא היה מקום להעמידו לדין בגין רצח וחבלה בכוונה מחמירה. בהקשר זה, מוסיפה המדינה וטוענת כי קיומן של ראיות לכאורה, אשר הצדיקו את הגשת כתב האישום החמור נגד המערער, אושר בהחלטה לאשר את מעצרו עד תום ההליכים שניתנה על ידי השופט **צ' זילברטל** ב[בש"פ 2/16](http://www.nevo.co.il/case/20863296) **ג'בר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (24.1.2016). עוד טוענת המדינה, כי שקרי המערער בחקירתו וניסיונו לשבש את מהלכי משפטו על ידי העלמת מכשיר ה-DVR מביתו מוציאים אותו – בכוחם הם – ממעגל הזכאים לפיצויים ולהוצאות במסגרתו של [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). לסיכום, טוענת המדינה כי היא סומכת את ידיה על ההחלטה קמא על כל נימוקיה.

**דיון והכרעה**

1. סבורני כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחבריי לעשות.
2. [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מורה כדלקמן:

"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 ...".

1. הוראה זו, לפי לשונה, מזכה את הנאשם שזוכה בפיצויים ובהוצאות מקופתו של אוצר המדינה בהתקיים **אחד** משני התנאים כדלקמן:
2. "לא היה יסוד להאשמה".
3. קיומן של "נסיבות אחרות המצדיקות זאת".
4. ברי הוא, כי הראשון מבין שני התנאים הללו אינו מתקיים במקרה דנן. ניתוח הראיות הנסיבתיות שפורטו לעיל בדרך של הסתכלות בסרט אילם מסמן את המערער, לפחות לכאורה, כשותף למעשה הרצח ולגרימת חבלה בכוונה מחמירה. בסופו של יום, המערער זוכה אך ורק מחמת הספק, ועל כן אין כל בסיס לטענתו שלא היה יסוד להאשימו בעבירות בהן הואשם.
5. בהקשר זה, אזכיר את הציווי הקבוע [בסעיף 62(א)](http://www.nevo.co.il/law/74903/62.a) ל[חוק סדר הדין הפלילי](http://www.nevo.co.il/law/74903) [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, אשר מורה לתובע "שהועבר אליו חומר החקירה" ושראה "שהראיות מספיקות לאישום אדם פלוני" להעמיד את אותו אדם לדין. חובתו זו של התובע מוּסרת מכתפיו רק כאשר "נסיבות העניין בכללותן אינן מתאימות להעמדה לדין" (לעניינם של חובה זו ושל חריגיה, ראו: פסקאות 21-20 לפסק דיני ב[דנ"פ 5387/20](http://www.nevo.co.il/case/26892091) **רותם נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (15.12.2021)).
6. מכאן עולה, כי לתובע היתה הצדקה מלאה להעמיד את המערער לדין בגין רצח וחבלה בכוונה מחמירה, וכי התובע, קרוב לוודאי, אף חייב היה לעשות כן.
7. החלופה השנייה לזכאות הנאשם שזוכה לפיצויים ולהוצאות לפי [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) היא בגדר הוראת סל. עניינה של הוראת סל זו היא: (1) נסיבות הקשורות להליכי המשפט בכללם; (2) אופי זיכויו של הנאשם; וכן (3) נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו: [ע"פ 4466/98](http://www.nevo.co.il/case/5959459) **דבש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 73, 118 (2002) (להלן: עניין **דבש**)). הוראה זו **אינה** מקפלת בתוכה רשימה סגורה של מקרי זכאות כאמור – כל מקרה ומקרה שבא בגדרה צריך לבוא על פתרונו בהתחשב במכלול נסיבותיו.
8. לצד תובנה כללית זו, פסיקתנו קבעה מבחנים מנחים להפעלת ההוראה. מבחנים אלה כוללים את מאזן האשמה ואת נסיבותיו של הנאשם (ראו, בין היתר: [ע"פ 7826/96](http://www.nevo.co.il/case/5898389) **רייש נ' מדינת ישראל**, פ"ד נא(1) 481, 493-491 (1997); עניין **דבש** בעמ' 118; [ע"פ 5851/19](http://www.nevo.co.il/case/26019032) **אברג'ל נ' מדינת ישרא**ל פסקאות 11-10 [פורסם בנבו] (2.2.2020))). המבחן של מאזן האשמה מכוון את זרקורו אל התנהלותן של המשטרה והתביעה, מזה, והתנהלותו של הנאשם, מזה, במהלכם של החקירה והמשפט. במסגרת זו, התנהלות רשלנית – קל וחומר, חסרת תום-לב או זדונית – של המשטרה או של התביעה מהווה שיקול להכרה בזכאות הנאשם שזוכה לפיצויים ולהוצאות. מאידך, התנהלות פסולה או בלתי סבירה של הנאשם עלולה לשלול ממנו זכאות כאמור. המבחן של נסיבות הנאשם מציב את השאלה הבאה: האם הנאשם שיצא זכאי בדינו סבל נזקים קשים במיוחד אשר חורגים ממידת הסבל והנזק הרגילה, שהינה מנת-חלקו של כל אדם שעומד לדין פלילי? נזקים מיוחדים כאמור כוללים מעצר או מאסר ממושך; אירוע קיצוני בחייו האישיים של הנאשם, כדוגמת מחלה קשה, גירושין או פרידה מבן הזוג, מבת הזוג או מבן משפחה קרוב; פגיעה אנושה בעסק, במוניטין או בקריירה מקצועית; והרשימה, כמובן, איננה סגורה (ראו: [ע"פ 1767/94](http://www.nevo.co.il/case/5789852) **יוסף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(1) 505, 529-528 (1999); [ע"פ 7770/10](http://www.nevo.co.il/case/6112585) טורי נ' מדינת ישראל, פסקה 4 [פורסם בנבו] (20.9.2011); וכן [ע"פ 4818/18](http://www.nevo.co.il/case/24344596) **הריסון נ' מדינת ישראל**, פסקה 5 [פורסם בנבו] (5.8.2019)).
9. במקרה דנן, נסיבות מיוחדות כאמור אינן מתקיימות. המערער כילה כארבע שנים מחייו ביושבו בכלא – תחילה, כעצור ואחר כך, כאסיר – לפני שזוכה. בזאת אין להקל ראש. אולם יחד עם זאת, חובה עלינו לקחת בחשבון את עוצמת הראיות הנסיבתיות אשר תמכו באשמת המערער במיוחס לו ואשר הביאו לשלילת חירותו יחד עם שקריו הבוטים בחקירתו. לזאת יש להוסיף ניסיונו של המערער לשבש מהלכי משפט על ידי העלמת מכשיר ה-DVR. נמצא אפוא כי המערער הביא על עצמו את החשדות וההאשמות, שלבסוף לא עברו את סף "הספק הסביר".
10. אשר על כן, גם אם אניח, כטענת המערער, כי התביעה בעניינו התרשלה התרשלות חמורה – ואני רחוק מלחשוב כך – מעשיו אלו מטים את כפות המאזניים לחובתו במסגרת המבחן של מאזן האשמה. בהתייחסו למאזן האשמה, המערער משליך, כאמור, יהבו על האמור בפסק הדין שניתן בעניין **בוגנים**, אך המקרה אשר נדון באותו פסק הדין אינו דומה למקרה דכאן. עניין **בוגנים** נסוב על נאשם שבחר לשתוק בחקירתו ובמשפטו – לא על נאשם ששיקר, ובוודאי שלא על נאשם שניסה לשבש ראיות. שקרי הנאשם מזיקים עד מאד למערכת המשפט הפלילי גם כשהנאשם אינו עומד בגינם לדין (על כך ראו בהרחבה: Daniel J. Seidmann & Alex Stein, *The Right to Silence Helps the Innocent: A Game-Theoretic Analysis of the Fifth Amendment Privilege*, 114 Harv. L. Rev. 430 (2000)). אב שמשקר בחקירתו למען בנו, או בן שבוחר לשקר בחקירתו כדי לנקות את אביו מהחשדות בפלילים – אין מסיקים לחובתו מסקנות מרשיעות (ראו והשוו: [ע"פ 115/82](http://www.nevo.co.il/case/17910825) **מועדי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לח(1) 197, 234 (1984)). ברם, מכאן לא נובע שנאשם כזה יהא זכאי לפיצויים או להוצאות בעקבות זיכויו, בגדרו של [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). גדולה מזו: בדנו בעניין **בוגנים**, השופט **י' עמית** ציין, בדעת יחיד, כי לדעתו "יש לזקוף לחובתו של המערער את העובדה ששמר על זכות השתיקה הן במהלך חקירתו במשטרה והן בתשובתו לכתב האישום, כך שגרסתו נחשפה לראשונה רק בפרשת ההגנה" (ראו: שם, פסקה 3 לפסק דינו של השופט **עמית**); ובעניין זה דעתי כדעתו.
11. לאחר שידענו כי ידו של המערער על התחתונה גם במסגרתו של מאזן האשמה, וכי נסיבותיו האישיות אינן מגיעות כדי זכאות לתשלום לפי [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) – על כורחנו מגיעים אנו למסקנה כי בית משפט קמא הגיע לכלל החלטה נכונה. המערער הלין בפנינו על כך שבקשתו נדונה בבית המשפט המחוזי בפני אותו מותב שמצאוֹ אשם במעשה רצח ובחבלה בכוונה מחמירה, בטרם זוכה על ידי בית המשפט העליון, אך זוהי מצוותה של [תקנה 2](http://www.nevo.co.il/law/74915/2) ל[תקנות סדר הדין (פיצויים בשל מעצר או מאסר)](http://www.nevo.co.il/law/74915), התשמ"ב-1982, ואותה לא נוכל לשנות או לתקן (וראו בהרחבה ב[רע"א 7801/20](http://www.nevo.co.il/case/27151865) **רפאלוב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (13.1.2022). לטעמי, ההסדר שנקבע בתקנה זו בהחלט מניח את הדעת מטעמים ברורים ומובנים: הסדר זה מביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר, וחזקה על שופטים מקצועיים שיידעו להפעיל את הוראתו של [סעיף 80(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/80.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) גם בעקבות ביטולו של פסק דין מרשיע אשר יצא מתחת לידיהם.
12. סוף דבר: אם דעתי תישמע, ערעור זה יידחה כי אין בו ממש.

ש ו פ ט

**הנשיאה א' חיות:**

אני מסכימה.

ה נ ש י א ה

**השופט י' עמית:**

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט **א' שטיין**.

ניתן היום, ‏י"ז בשבט התשפ"ב (‏19.1.2022).

5129371

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 54678313ה נ ש י א ה | ש ו פ ט | ש ו פ ט |

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

20090060\_F02.docx אב

מרכז מידע, טל' 077-2703333, 3852\* ; אתר אינטרנט, [https://supreme.court.gov.il](https://supreme.court.gov.il/)

י' עמית 54678313-9006/20

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)