תג מחיר העונשים

תיקון 113 לחוק העונשין, אשר התקבל לאחרונה בכנסת, יוצר מהפכה בהליך גזירת הדין. מהם החידושים המשמעותיים שאיתם צפויים להתמודד בתי המשפט, התביעה והסנגוריה, והאם הוראות החוק החדשות, שייכנסו לתוקף ביוני השנה, ישמשו בסיס להמשך ההחמרה ברמות הענישה

אורן גזל־אייל

ד"ר אורן גזל־אייל, ראש המרכז לחקר משפט, פשיעה וחברה בפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

ביום 2.1.2012 עבר בכנסת חוק העונשין (תיקון מס' 113), תשע"ב–2012 המבנה את שיקול הדעת השיפוטי בגזירת הדין. רשימה זו תציג בקיצור את החידושים שבתיקון האמור, שייכנס לתוקפו ביוני השנה.

הרקע לחקיקת החוק – כיצד מטילים עונשים?

השאלה כיצד יש לקבוע את עונשו של אדם הטרידה את האנושות משחר ימיה, אולם עד לאחרונה בחרו מרבית שיטות המשפט המערביות להעניק לשופטים שיקול דעת רחב בגזירת הדין. כך בישראל, למעט העונש המרבי הקבוע לעבירה (ולעיתים רחוקות גם עונש מזערי הקבוע לה), המחוקק לא קבע כל הנחיה לשופטים באשר לחומרת העונש. למעשה, אפילו תיאור כללי של השיקולים שאמורים להנחות את השופטים לא הופיע בחקיקה, והנחיה ספציפית באשר לסוג או לחומרת העונשים בוודאי שלא ניתן היה למצוא.

את החסר סיפקה הפסיקה, שקבעה כי שיקולי הענישה הינם הגמול, ההרתעה האישית והכללית, השיקום והצורך בהרחקה מן הציבור. אלו השיקולים המתחרים על הבכורה גם בספרות המחקרית הענפה בעולם. אולם הגדרת השיקולים הללו עדיין הותירה פתח רחב מאוד לבית המשפט להכריע איזה משקל להעניק לכל אחד מהשיקולים בכל מקרה, וכיצד לתרגם את השיקולים לסוג עונש מסוים ולחומרת עונש מסוימת.

אחד החידושים המרכזיים בחוק הוא החובה המוטלת על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לפני קביעת העונש עצמו. במקום השני נמצא השיקום, ובמקום השלישי ההרחקה מן הציבור

תופעה זו עוררה ביקורת. ראשית נטען כי שיקול הדעת הרחב אינו מתיישב עם עקרון החוקיות, המחייב כי הקריטריונים לענישה ייקבעו בחקיקה ראשית. שנית נטען כי שיקול הדעת הרחב הניתן לשופטים גורם לכך שבמקרים דומים נגזר עונש שונה, ועקרון השוויון נפגע. כתגובה לביקורת, חלק משיטות המשפט, בעיקר בארצות הברית ובבריטניה, אימצו בחקיקה מנגנונים לקביעת הנחיות ברורות יותר לקביעת העונשים. בישראל הייתה זו הוועדה לבחינת דרכי ההבניה של שיקול הדעת השיפוטי בראשות השופט אליעזר גולדברג, אשר המליצה בשנת 1997 לקבוע בחקיקה קריטריונים ברורים יותר לענישה.

הצעת החוק של דעת הרוב בוועדת גולדברג כללה שני חלקים. חלקה הראשון התמקד

בהגדרת השיקולים המנחים בקביעת העונש. חלקה השני עסק בהסמכת ועדה שתקבע עונשי מוצא לעבירות שונות, כדי לתת הנחיה מספרית לשופטים באשר לרמות הענישה הראויות.

הדיון הציבורי והתקשורתי במסקנות הוועדה התמקד בעונשי המוצא. בסופו של דבר, לאחר 22 דיונים בוועדת החוקה, חוק ומשפט, הופרד החלק העוסק בעונשי המוצא מהחוק בשל המחלוקות הנוגעות לו ובשל התמשכות הדיונים, והכנסת חוקקה רק את החלק הקובע את השיקולים המנחים בענישה וסוגיות פרוצדורליות נלוות. ההחלטה אם לאמץ גם עונשי מוצא נדחתה למועד אחר.

ההתמקדות בעונשי המוצא האפילה במידה מסוימת על המהפכה הנלווית לחלק הכללי יותר של החוק, אשר עבר בסופו של דבר בכנסת. למרות שהחוק כפי שעבר אינו קובע הנחיות מספריות לענישה, הוא כולל מספר שינויים משמעותיים מאוד, הן מהותיים והן פרוצדורליים.

שלושה חידושים: מהותי, דיוני וראייתי. החוק קובע חידושים משמעותיים בשלושת הפנים של ההכרעה בדבר העונש: הפן המהותי, הפן הדיוני והפן הראייתי. מבחינת הדין המהותי, החוק יוצר

לראשונה דירוג ברור בין השיקולים השונים בעניין זה. אם בעבר הזכירה הפסיקה את הגמול, ההרתעה, השיקום וההרחקה מן הציבור כשיקולי ענישה, בלא ליצור מדרג ביניהם ותוך קביעה כי על השופט לאזן ביניהם באופן אינדיבידואלי בכל מקרה ומקרה, החוק החדש קובע מדרג ברור בין השיקולים השונים. העיקרון המנחה בענישה נקבע בסעיף 40ב לחוק, והוא "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". הוראה זו מבהירה כי ההלימה היא השיקול המרכזי בענישה. במקום השני נמצא השיקום, העשוי להחליף לעיתים את ההלימה כשיקול מרכזי בענישה. במקום השלישי – ההרחקה מן הציבור, המאפשר לעיתים חריגה שאינה ניכרת מהנדרש על פי עקרון ההלימה. ההרתעה, כמו גם מאפיינים אישיים של הנאשם שאינם קשורים ישירות לעבירה (ובכלל זה עברו הפלילי), נדחקו למקום נמוך יותר, והם משפיעים רק בבחירה בין עונשים שונים העומדים במבחן ההלימה.

ההרתעה, כמו גם מאפיינים אישיים של הנאשם שאינם קשורים ישירות לעבירה (ובכלל זה עברו הפלילי), נדחקו למקום נמוך יותר, והם משפיעים רק בבחירה בין עונשים שונים העומדים במבחן ההלימה

מבחינה דיונית, החוק מנחה את בית המשפט לפעול בשלושה שלבים מוגדרים וברורים. בשלב הראשון עליו לקבוע את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה, דהיינו טווח העונשים שעומדים בעקרון ההלימה, ולנמקו. בשלב השני עליו להסביר האם החליט לסטות ממתחם זה לצורכי שיקום או הרחקה מן הציבור, ובשלב השלישי לקבוע את העונש בתוך המתחם האמור לנוכח הנסיבות הקשורות במאפייני הנאשם שלפניו, ובהתאם לנסיבות נוספות שאינן קשורות בביצוע העבירה. הליך תלת־שלבי זה, שהחוק מחייב להציגו בגזר הדין הכתוב ולנמקו, שונה מאוד מההליך הנוהג כיום בקביעת גזרי הדין ובהנמקתם.

מבחינת דיני הראיות קובע החוק לראשונה מהו נטל השכנוע להוכחת הנסיבות השונות הקשורות בביצוע העבירה והמשפיעות על הענישה, ובאיזה שלב יש להוכיח אותן.

שלב ראשון: קביעת מתחם ההלימה. כאמור, אחד החידושים המרכזיים בחוק הוא החובה המוטלת על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לפני קביעת העונש עצמו. זהו השלב הראשון בהליך קביעת העונש. מתחם העונש ההולם (או בקיצור, מתחם ההלימה) אינו ניתן לקביעה מראש בהתבסס על סעיף העבירה בלבד. מתחם ההלימה נקבע על פי "חומרת **מעשה העבירה בנסיבותיו** ומידת אשמו של הנאשם". במילים אחרות, מתחם העונש ההולם במקרה שוד אחד יכול להיות שונה מהמתחם במקרה של שוד אחר. למעשה, המתחם יכול גם להשתנות בין שני נאשמים באותו מעשה שוד אם מידת האשם שלהם שונה. לדוגמה, אם חלקו של נאשם אחד בביצוע השוד היה גדול ואילו חלקו של השני היה קטן – מתחם ההלימה של כל אחד מהם יהיה שונה. עם זאת, לא כל השיקולים האינדיבידואליים ישפיעו על המתחם. שיקולי שיקום, הרחקה מן הציבור, הרתעה אישית ונסיבות אחרות שאינן קשורות בביצוע העבירה לא משפיעים על מתחם העונש ההולם (אולם הם משפיעים על קביעת העונש בשלבים הבאים). כשמדובר בקנס, על בית המשפט לקבוע את מתחם ההלימה גם בהתחשב ביכולתו הכלכלית של הנאשם. כשמדובר במספר עבירות המהוות אירוע אחד, יקבע השופט מתחם עונש הולם אחד לכל האירוע – ולא מתחם לכל עבירה בנפרד.

החוק החדש מבחין בין שני סוגים של נסיבות המשפיעות על העונש: נסיבות הקשורות בביצוע העבירה וכאלו שאינן קשורות בביצוע העבירה. רק הנסיבות הקשורות בעבירה משפיעות על חומרת מעשה העבירה, וממנה על מתחם ההלימה. סעיף 40ט מפרט רשימה לא ממצה של נסיבות הקשורות בעבירה, ובהן התכנון שקדם לביצוע העבירה, הנזק שנגרם או שהיה צפוי להיגרם מהעבירה, הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה, מידת הבנת הנאשם את הפסול במעשה ומידת השליטה שהייתה לו על מעשהו. חשוב להבהיר כי קביעת המתחם היא

הכרעה אינדיבידואלית הקשורה לנסיבות המקרה המסוים שבפני בית המשפט. היא אינה מושפעת ממאפייניו הייחודיים של העבריין אלא ממאפייני מעשה העבירה הספציפי, ולכן לא ניתן לעשות אותה באופן מופשט.

השלב השני: האם לחרוג ממתחם ההלימה מטעמי שיקום או הרחקה מן הציבור. אחרי שנקבע מתחם ההלימה, על בית המשפט לבחון אם לקבוע עונש החורג ממנו. ככלל, על בית המשפט לגזור את העונש בתוך המתחם, אולם החוק מתיר לו לסטות מן המתחם בשני מצבים. האחד, כאשר מצא בית המשפט כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם. במקרה כזה רשאי בית המשפט לחרוג ממתחם העונש ההולם, ולהעדיף את שיקולי השיקום על פני עקרון ההלימה. אם היו במעשה העבירה ובמידת אשמו של הנאשם חומרה יתרה, מצווה בית המשפט להגביל את החריגה לצורכי שיקום לנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן.

המקרה השני שמתיר חריגה ממתחם ההלימה הוא כאשר יש חשש ממשי שהנאשם יחזור לבצע עבירות, והחמרה בעונשו נדרשת לצורך הרחקתו מהציבור. בית המשפט רשאי להשתכנע שחריגה כזו נדרשת כאשר לנאשם יש עבר פלילי משמעותי או בהתבסס על חוות דעת מקצועית. עם זאת, שלא כמו שיקולי השיקום היכולים להחליף את עקרון ההלימה, חריגה מהמתחם למען הגנה על הציבור היא מוגבלת. כיוון שחריגה זו לחומרה פוגעת בחירות הפרט מעבר למה שהולם את חומרת מעשה העבירה, קובע הסעיף איסור על החמרה ניכרת מעבר למתחם ההלימה.

בכל מקרה, גם אם החליט להחליף את עקרון ההלימה בשיקום, ההחלטה לחרוג ממתחם ההלימה אינה פוטרת את בית המשפט מהחובה לקבוע את המתחם. דהיינו, בית המשפט נדרש לפרט קודם לחריגה מהו מתחם ההלימה, ורק אז להסביר את ההחלטה לחרוג מהמתחם ואת מידת החריגה.

השלב השלישי: קביעת העונש בתוך המתחם. לאחר שנקבע מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לקבוע את העונש בתוך המתחם. רק במסגרת זו הוא רשאי להתחשב בשיקולי הרתעה: הרתעת היחיד והרתעת הרבים. הגבלה זו על מעמד ההרתעה הוסברה בדו"ח ועדת גולדברג בכך שמחקרית אין ביסוס לאינטואיציה כי החמרה בענישה מקדמת את ההרתעה הכללית, כמו גם בקושי החוקתי לפגוע בחירותו של אדם אחד כדי להרתיע אחרים. ואכן, מרבית הספרות המחקרית מראה כי החמרה בעונשי מאסר (להבדיל מהגדלת הסיכוי להיתפס) לא מקדמת הרתעה כללית, וככל שהיא מסייעת להרתעה אישית, זו מתקזזת עם הפנמת דפוסי ההתנהגות העבריינית שנגרמת משהות ממושכת בכלא, המגדילה את הרציביזם של נאשמים. עד כה נטו בתי המשפט להתעלם מתובנות אלו, ולהשתמש בשיקולי הרתעה כנימוק המרכזי להחמרה בענישה. מעניין יהיה לראות עד כמה ההבהרה של המחוקק בדבר שוליותם תוביל לשינוי הדרוש באמונה הבלתי מוצדקת ביכולתה של ההחמרה לקדם הרתעה (ראו גם אורן גזל-אייל ורותי לזר, "ההשלכות הצפויות לעונשי מוצא", **חוקים** ג' 41, 71–67).

עד היום נטו בתי המשפט להשתמש בשיקולי הרתעה כנימוק המרכזי להחמרה בענישה. מעניין עד כמה ההבהרה של המחוקק בדבר שוליותם תשנה את האמונה הבלתי מוצדקת ביכולתה של ההחמרה לקדם הרתעה

המרכיב המרכזי בקביעת העונש בתוך המתחם הוא הנסיבות שאינן קשורות בביצוע עבירה. סעיף 40יא מציג רשימה שאינה ממצה של נסיבות כאלו, ובה כלולים הפגיעה הצפויה של העונש בנאשם ובמשפחתו, הנזקים שגרמה העבירה לנאשם, מאמציו לתיקון נזקי העבירה ולפיצוי בגין הנזק שגרמה, שיתוף הפעולה שלו עם רשויות החקירה והמשפט, התנהגותו החיובית ותרומתו לחברה, נסיבות חייו, התנהגות רשויות האכיפה, חלוף הזמן ועברו הפלילי. גם העבר הפלילי, אשר במרבית שיטות המשפט המוכרות לנו מהווה נסיבה המשפיעה באופן משמעותי על חומרת העונש, מהווה כעת רק נסיבה המשפיעה בתוך מתחם ההלימה, ולא מעבר לכך (אם כי במקרים המתאימים ניתן להסתמך על עבר פלילי משמעותי לביסוס מסוכנות ולהחלטה על חריגה שאינה ניכרת מהמתחם לצורך הרחקה מהציבור).

החוק אינו מפרט מה דין הנסיבות שאינן קשורות לעבירה כאשר בית המשפט חרג ממתחם ההלימה. לפי סעיף 40יא, ההתחשבות בנסיבות אלו מותנית בכך שלא תהיה חריגה מן המתחם. אולם לאור תכלית החוק ברור כי גם כאשר חרג בית המשפט מהמתחם, בקובעו את העונש עליו להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, תוך שהוא מגביל את ההשפעה שיש לנסיבות אלו כך שיישמר מעמדן המשני.

כאמור, רשימת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע עבירה אינה סגורה. כך למשל, גם אם בית המשפט החליט שלא לחרוג מהמתחם משיקולים של שיקום הנאשם, הוא רשאי לשקול את הצורך בשיקום הנאשם בקובעו את העונש בתוך מתחם ההלימה, אף שהשיקום אינו מוזכר ברשימת הנסיבות שבסעיף 40יא. בדומה לכך רשאי הוא להתחשב בשיקולים אחרים (כגון האינטרסים הלגיטימיים של הנפגע בהקלה או בהחמרה עם הנאשם, האינטרס בקידום הליכי צדק מאחה ועוד) אף אם אינם מופיעים ברשימת הנסיבות הקבועה בחוק.

חידוש משמעותי של החוק הוא בקביעת הוראות לעניין הוכחת הנסיבות הקשורות לעונש. משמעות הדבר היא שהתביעה חייבת לכלול בכתב האישום את כלל הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה שעליהן תבקש להסתמך בשלב הטיעונים לעונש

הוכחת הנסיבות לעונש. כאמור, אחד החידושים המשמעותיים של החוק הוא בקביעת הוראות לעניין הוכחת הנסיבות הקשורות לעונש. ככלל קובע החוק כי התביעה נדרשת להוכיח נסיבות הקשורות בביצוע העבירה – דהיינו, נסיבות המשפיעות על מתחם ההלימה – בשלב בירור האשמה, ולהוכיח נסיבות אלו מעבר לספק סביר. הנאשם, מצידו, נדרש להוכיח נסיבות לקולא במאזן הסתברויות בלבד ורשאי להביא ראיותיו גם בשלב הטיעונים לעונש, ובלבד שטענותיו אינן סותרות את מה שטען בשלב בירור האשמה.

משמעות ההוראות האמורות היא כי התביעה חייבת לכלול בכתב האישום את כלל הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה שעליהן תבקש להסתמך בשלב הטיעונים לעונש. אם לא תעשה זאת, והנאשם יודה בעובדות כתב האישום, היא לא תוכל לטעון לקיומן של הנסיבות שהושמטו בטיעוניה לעונש. עם זאת יצוין כי בית המשפט רשאי להתיר הוכחת נסיבות הקשורות בביצוע העבירה גם בשלב הטיעונים לעונש, אם שוכנע כי לא הייתה אפשרות לטעון לגביהן בשלב בירור האשמה או אם הדבר דרוש כדי למנוע עיוות דין.

החוק לא מתייחס לדרך הוכחת הנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ובמסגרת זו הוא מותיר לפסיקה לגבש את המבחן הראייתי. נראה כי לנוכח אופיין של נסיבות אלו, הרי שכאשר מדובר בנסיבות הנוגעות לעבר (כגון תרומתו של הנאשם לחברה), יהיה צורך להוכיחן במאזן ההסתברויות, ואילו כאשר מדובר בנסיבות הקשורות לספקולציות עתידיות (כגון האפשרות שהנאשם ישתקם או החשש שהנאשם ישוב לבצע עבירות), ייקבעו בפסיקה מבחנים הסתברותיים פרטניים לכל נסיבה בנפרד.

שאלות שנותרו פתוחות. החוק קובע חידושים רבים ומגוונים בתחום גזירת הדין, וכמו כל חוק חדש מותיר שאלות פתוחות רבות להכרעת בית המשפט. שאלה ראשונה עניינה רוחבו של מתחם ההלימה. ככל שמתחם ההלימה יהיה רחב יותר, כך יגדל משקלן של הנסיבות שאינן קשורות בעבירה בקביעת העונש, ולהפך – ככל שהמתחם קטן יותר, כך יגדל המשקל של הנסיבות הקשורות בעבירה. לדוגמה, אם בגין עבירת שוד ממוצעת במאפייניה מתחם ההלימה יהיה בין שנתיים לארבע שנות מאסר, המשקל שניתן יהיה לתת לנסיונו של הנאשם לתקן את הנזק, לחלוף הזמן ולשיתוף הפעולה שלו עם הרשויות יהיה מוגבל, ולא ניתן יהיה להטיל עליו פחות משנתיים מאסר בשל שיקולים אלו. בדומה לכך, עבר פלילי – ככל שאין בו כדי ללמד על מסוכנות עתידית – לא יוכל להוביל לעונש של יותר מארבע שנות מאסר. מנגד, אם המתחם יהיה רחב יותר, לדוגמה, בין עונש של חצי שנת מאסר לריצוי בעבודות שירות לבין

שש שנות מאסר, לבית המשפט תיוותר מידה גדולה יותר של שיקול דעת להתחשב בנסיבות האלו. מובן שההכרעה בדבר המתחם ובדבר גודלו אינה אחידה, ובית המשפט יידרש לכך בכל מקרה מחדש, אולם יש להניח שעם הזמן תגבש הפסיקה הנחיה כלשהי לגבי היקף המתחם. עוד יש להניח כי השאלה מהו עבר פלילי משמעותי המבסס מסוכנות לצורך הרחקה מהציבור והשאלה מהי סטייה שאינה ניכרת ימתינו להנחיה של בית המשפט העליון, שיידרש לאזן בין עקרון ההלימה לעקרון הענישה האינדיבידואלית.

שאלה אחרת עניינה ביחס בין הצעת החוק לבין הפרקטיקה של הסדרי הטיעון. כאשר העונש המוסכם מצוי בתוך המתחם, יש להניח שבית המשפט ימשיך לפעול לפי מבחן האיזון שנקבע בפסיקה עובר לחקיקת החוק. במקרה כזה יהווה הסדר הטיעון נסיבה שאינה קשורה בביצוע העבירה. אך מה הדין במקרה שהצדדים יסכימו במסגרת הסדר טיעון על עונש החורג ממתחם ההלימה בלא שיש לכך הצדקה, מטעמי שיקום או הרחקה מן הציבור? יש להניח שנושא זה יוסדר במסגרת דיוני ועדת החוקה, חוק ומשפט על הצעת החוק בעניין הסדרי טיעון, שהחלו החודש. מכל מקום, התיקון אינו צפוי להטיל מגבלות משמעותיות על יכולתם של הצדדים להגיע להסדרי טיעון, שכן התביעה וההגנה יוכלו תמיד להתאים את העובדות המוסכמות בכתב האישום לחומרת העונש שהן מבקשות, כדי שהעונש המוסכם לא יחרוג מן המתחם.

שאלה אחרת היא האם בית המשפט יידרש לנמק את גזר דינו על פי הוראות החוק גם מקום שבו הצדדים הסכימו להנמקה קצרה יותר. למשל, אם הצדדים הסכימו בהסדר טיעון על עונש מסוים, האם נוכח הסכמתם יוכל בית המשפט להימנע מפירוט מתחם ההלימה ומנימוק מפורט של בחירת העונש בתוך המתחם? ניתן לטעון כי כללי ההנמקה הם כללים דיוניים אשר יש בכוחה של הסכמת הצדדים לגבור עליהם, אך הסוגיה אינה פשוטה. ואלו רק שלוש מבין שאלות רבות נוספות שיחכו למענה עם חלוף הזמן.

לסיכום, למרות הוויתור על הפרק העוסק בעונשי המוצא, החוק החדש יוצר מהפכה זוטא בהליך גזירת הדין. השאלה אם הוראות החוק ישמשו בסיס להמשך ההחמרה ברמות הענישה ולעלייה במספר הכלואים בישראל תוכל להיבחן רק בחלוף השנים. ⬅

קריירה משודרגת בהישג ידך!

חדש ובלעדי במכללה האקדמית נתניה!

תואר שני M.B.A,
התמחות בניהול רב-תחומי
תוכנית ייעודית לעו"ד
בניהול משפט ועסקים

ידע מעמיק בתחומי הניהול, משפט, כלכלה ועסקים
תוכנית מותאמת לאנשים עובדים
הטבה משמעותית בשכר הלימוד
תוכנית ייעודית לעו"ד בעלי נסיון של 3 שנים ומעלה
יועץ אישי לכל מחזור לימודים

לפרטים 09-8607424, דוא"ל: hadas@m.netanya.ac.il
*פתיחת התוכנית מותנית במינימום מספר נרשמים

תואר שני M.B.A במינהל עסקים | תואר שני M.A. בתקשורת
תואר שני LL.M. במשפטים | תואר שני M.A. בהתנהגות ארגונית

המכללה האקדמית נתניה
רח' האוניברסיטה 1
הקריה האקדמית של השרון

17 שנות מצוינות אקדמית

*2443 www.netanya.ac.il

מאגנזוא. סמ: מקצוע