

מי מעוניין במאסרים מרובים וממושכים יותר? / ד"ר בועז סנג'רו
על הצעת חוק העונשין (תיקון: הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), תשס"ה-2005

למרבה הצער, בשנת 2006 מרבית העבירות שבחוק העונשין הישראלי עודן כמעט זהות לירושה הרעה שקיבלנו מהמנדט הבריטי על ארץ ישראל הן בכך שרבות מהן חסרות הצדקה ומיותרות, הן בהגדרותיהן הרחבות הן בעונשיהן המופרזים. בעייה מרכזית נוספת היא שההדרכה שנותן המחוקק לשופט – הבאה לידי ביטוי בדרך-כלל בקביעת העונש המרבי ("העונש המכסימלי") בלבד – היא דלה ביותר. כך, כששופט מרשיע נאשם בעבירת ההריגה, הוא מוסמך להסתפק בקנס, כשם שהוא מוסמך לגזור את העונש האכזרי של עשרים שנות מאסר. שיקול הדעת שהותיר המחוקק לשופטים מופרז בעליל. גם ביהמ"ש העליון נמנע מלהדריך את שופטי הערכאות הנמוכות הדרכה ממשית. התוצאה היא שאין אחידות בענישה, אין ודאות, שופט הישר בעיניו יעשה.

מעבר לשאלת (העדר) האחידות בענישה עולה שאלה נוספת: האם הענישה בישראל מחמירה (מדי) או שמא מקלה (מדי)? קיים פער עצום בין הדימוי בתקשורת לבין המציאות. בעוד שהתקשורת זועקת חמס בכל פעם שגזר-דין זה או אחר נדמה בעיניה כקל מדי, אין היא מתעניינת בגזרי-דין חמורים מדי. ייתכן שההקבלה היא לידיעה המעניינת על אדם שנשך כלב בהשוואה לידיעה המשעממת על כלב שנשך אדם. אם כך, ייתכן שיש לפרש את קריאות הצייד התקשורתיות, באופן מפתיע, כאינדיקציה דווקא לכך שהענישה במקומותינו מחמירה או בינונית, שהרי אילו הייתה מקלה בעקביות, לא היה עניין תקשורתי בגזר-דין מקל זה או אחר, אלא רק בתיאור התופעה בכללותה.

ההערכה באשר להיותה של הענישה בישראל מקלה או מחמירה כרוכה בהערכה באשר לעונש המרכזי בימינו - המאסר. המחקרים מלמדים כי לא זו בלבד שמדובר בעונש קשה מאד הגורם סבל רב לאסיר ולקרוביו, אלא אף מדובר בכישלון באשר לשיקום ואפילו באשר להרתעה. בניגוד לאשליות נחלת העבר, כיום ידוע שלא ניתן לשקם אדם במאסר אלא בקהילה בלבד. יתירה מזו: התברר שהמאסר – במיוחד בתנאי הצפיפות הבלתי-אנושיים הקיימים במתקני הכליאה בישראל - מחזק נטיות קרימינליות ומפתח יחס אנטי-חברתי. האסיר עובר תהליך המכונה "פריזוניזציה", שבסופו הוא צפוי להפנים דפוסי

התנהגות עברייניים. בנוסף, עלותו הכספית של המאסר גבוהה מאד, והכרחי לשקול שימוש חלופי בכסף לשם התמודדות שונה עם הפשע, כגון חינוך – לפני מעשה – ושיקום בקהילה – לאחר מעשה.

ועדת מומחים, בראשות שופט ביהמ"ש העליון אליעזר גולדברג, הגישה בשנת 1997 "דין וחשבון של הוועדה לבחינת דרכי ההבניה של שיקול-הדעת השיפוטי בגזירת הדין", ובו המליצה להגדיל באופן משמעותי את ההדרכה הניתנת לשופטים בחוק, בין היתר באמצעות קביעת "עונשי מוצא" לעבירות השונות, על-ידי ועדת מומחים (אחרת). הצעת החוק החדשה (הצעת חוק העונשין (תיקון): הבנית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), תשס"ה-2005) אשר הוכנה במשרד המשפטים מהווה אימוץ סלקטיבי של המלצות הוועדה. ברמה הלוגית ובאופן תיאורטי, הרעיון החדשני של עונשי מוצא שובה לב. בעוד שכאשר המחוקק קובע עונש מרבי בלבד הוא מדריך את השופט רק באשר למקרים החמורים ביותר של העבירה – שהם נדירים; וכאשר המחוקק קובע עונש מזערי ("עונש מינימלי") (כהצעת המיעוט בוועדת גולדברג) הוא מדריך את השופט באשר למקרים הקלים ביותר של העבירה – שגם הם נדירים; הנה קביעה בחוק של "עונש מוצא" עשויה לתת הדרכה משמעותית הרבה יותר – באשר למקרים הרגילים (ללא נסיבות מיוחדות מקלות או מחמירות) והמרכזיים של העבירה.

מה בכל זאת גורם לי לחשוש מהצעת החוק הנוכחית? ראשית, ההבדלים המשמעותיים שבינה לבין המלצתה של ועדת גולדברג. כך, למשל, הושמט סעיף חשוב מאד הקבוע בדוח הוועדה: "לא יגזור בית המשפט מאסר בפועל, אלא אם חומרת המעשה ואשמו של הנאשם אינם מתיישבים עם הטלת עונש מסוג קל יותר." לעונש המאסר חסרונות גדולים, המחייבים להיזהר בשימוש בו ולמעט בו. מי שבחר להשמיט סעיף זה כנראה אינו חושב כך. הדבר מחייב זהירות מפני הצעת-החוק כולה. שנית, כשרואים מי הם הגורמים הדוחפים לחקיקת החוק החדש ומי הם המתנגדים, מתגנבים ללב חששות נוספים. קיימות בהצעת-החוק אינדיקציות נוספות לכך שמטרתה איננה צמצום סמכויותיהם של השופטים מחשש להחמרת יתר, אלא דווקא החמרת הענישה. שלישית, קיים חשש כי לחצים ציבוריים ותקשורתיים יביאו כפעם בפעם את ועדת המומחים להתכנס לשם החמרת

הענישה בעבירה זו או אחרת. רביעית, אם מתייחסים ברצינות לרעיון השיקום, היה הכרחי לקבוע בהצעת-החוק כי כל ההסדר של עונשי המוצא לא יחול כשמדובר בנאשם קטין.

חמישית, אל לנו להתעלם מן הניסיון האמריקני בעניין זה, והוא מבהיל. בשנות ה-70 של המאה ה-20 החלו לקבוע במדינות שונות בארה"ב "SENTENCING GUIDELINES" - הנחיות לשופט לקביעת העונש, הדומות (אם כי גם שונות) לעונשי המוצא המוצעים אצלנו. הדבר הביא לגידול של מאות אחוזים במספר האסירים האמריקניים: מ-200,000 בשנות ה-70 ל-1,400,000 (!) כיום, למעלה מ-700 מכל 100,000 תושבים. חמישה מכל מאה גברים שחורים בארה"ב יושבים בבית-האסורים. דרך מרכזית שבה פועל המודל האמריקני להחמרה היא באמצעות עסקות הטיעון. חוליים אלה צפויים גם אצלנו אם יחקק החוק המוצע. כאן לא מדובר ב"קוקה-קולה" או בג'ינס "ליווייס". בדיני נפשות אסור לנו לחקות את האמריקנים.

ששית, העומס הרב המוטל על השופטים, העובדה שלא כולם מתמחים במשפט הפלילי ובקרימינולוגיה והחשש האנושי של שופטים מפני ערכאת הערעור עלולים להוביל שופטים לגזור את עונשי המוצא לעתים קרובות מאד ומדי. יהא זה פתרון קל, מהיר וחסין מפני ערעור. עונשי המוצא יהיו נקובים, כפי הנראה, במונחים של שנות מאסר. האצבע על הקולמוס הכותב בגזר-הדין עונש מאסר תהיה קלה יותר. כבר כיום מופעל עונש המאסר לעתים קרובות מדי ולתקופות ממושכות מדי. חקיקת החוק המוצע עלולה לקרבנו למציאות האמריקנית הקשה.

לפיכך, הצעתי היא לגנוז את הצעת-החוק הנוכחית. במקומה על המחוקק הישראלי למלא סוף סוף את תפקידו ולהחליף את חוק העונשין המנדטורי בחוק עונשין חדש, מודרני וראוי, שיקיים את הכלל "אין עונשין אלא אם כן מזהירין" (ובאופן ברור), שיהיו לו סיכויים טובים יותר לכוון התנהגות, למנוע עבירות ולא ליצור עבריינים ולהענישם בחומרה.

ד"ר בועז סנג'רו הוא ראש החטיבה למשפט פלילי וקרימינולוגיה במכללה האקדמית למשפטים (רמת-גן).