

היועץ המשפטי  
טל': 02-5428071/3  
פקס: 02-5323596  
ירושלים, י" בסיון, התש"ע  
23 מאי 2010  
כתובתנו באינטרנט:  
www.mops.gov.il  
- 02332210

לכבוד:

ח"כ דוד רותם - יו"ר וועדת חוקה, חוק ומשפט  
הכנסת

נכבדי,

**הנדון: עמדת המשטרה בשאלת הצורך בהכללת הוראת העדפה להטלת עונש  
שאינו מאסר בפועל**

1. מצ"ב עמדה מבוססת של המשטרה לגבי הנדון.
2. אודה להבאת המכתב על נספחיו לידיעת חברי הוועדה.

בכבוד רב,

יואל הדר, עו"ד  
היועץ המשפטי

העתקים:

ח"כ יצחק אהרונוביץ' - השר לביטחון הפנים  
רנ"צ דודי כהן - מפכ"ל  
גב' רחל גוטליב, עו"ד - המשנה ליועמ"ש לממשלה (פלילי)

ישראל



משטרה

אגף לחקירות ולמודיעין  
 מחלקת תביעות  
 טלפון: 02-5429295  
 פקס: 02-5429311  
 ירושלים, י"ט סיון, תש"ע  
 23 מאי, 2010  
 אסמכתא: פ"מ 0112

**לכבוד:**  
**וועדת חוקה וחוק ומשפט**

**הנדון: עמדת המשטרה בשאלת הצורך בהכללת הוראת העדפה להטלת עונש שאיננו מאסר בפועל**

**1. כללי:**

בדיוני הוועדה נתגלעה מחלוקת בשאלת הצורך בהכללת הוראת העדפה להטלת עונש שאינו מאסר בפועל. המחלוקת נסובה סביב הצורך בהכללת סעיף מסוג זה בכלל, בין אם כנוסחו של סעיף 40 ז 1 (ב) להצעת החוק או כנוסח המוצע על ידי הייעוץ המשפטי של ועדת חוקה במסמך מצע לדיון בתאריך 11.5.2010. מסמך זה יפרט את עמדת משטרת ישראל בסוגיה, יציג נתונים מהמרשם הפלילי בנוגע למאסרים קצרים בפועל וכן יביע את עיקרי הנימוקים כנגד הכללת סעיף מסוג זה, תוך התייחסות לשני הנוסחים המוצעים.

**2. הצגת נתוני המרשם הפלילי - מאסרים בפועל<sup>1</sup>:**

בדקנו את נתוני המאסרים בין השנים 2007-2009 (מצ"ב נספח א-ג בהתאמה) מהם עולה כי:

א. בשנת 2007 הוטלו על 10,806 נאשמים עונשי מאסר בפועל עד 6 חודשים (מתוכם 3,124 בעבודות שירות), המהווים 58% מכלל המאסרים בפועל ו- 22.63% מכלל הנאשמים שהורשעו או נקבעה אשמתם.

<sup>1</sup> מיקוד נתונים מתייחס למאסרים עד 6 חודשים, שכן מדובר כנאסרים קצרים שהם ברי המרה לריצוי בעבודות שירות. הנתונים אינם כוללים מאסרים שנגזרו על ידי כתי המשפט להעברה.



- ב. בשנת 2008 הוטלו על 11,540 נאשמים עונשי מאסר בפועל עד 6 חודשים (מתוכם 2,942 בעבודות שירות), המהווים 62% מכלל המאסרים בפועל ו- 25.71% מכלל הנאשמים שהורשעו או נקבעה אשמתם.
- ג. בשנת 2009 הוטלו על 11,140 נאשמים עונשי מאסר בפועל עד 6 חודשים (מתוכם 2,543 בעבודות שירות), המהווים 65% מכלל המאסרים בפועל ו- 26.72% מכלל הנאשמים שהורשעו או נקבעה אשמתם.

### משמעויות:

- מגיתוח הנתונים עולה בברור כי עונשי מאסר קצרים בפועל אינם חריגים בודדים כפי שנטען בדיוני הוועדה, אלא אחוז ניכר מהעונשים בכלל ומעונשי המאסר בפרט הינם עונשי מאסר קצרים.
- קיימת מדיניות מקלה של בתי המשפט הבוחרים להטיל מאסרים לתקופות קצרות ממש גם בעבירות חמורות.
- מדיניות האכיפה של התביעה, וסינון נכון של התיקים מובילים להגשת כתבי אישום שחלק ניכר מהם מסתיימים בענישה משמעותית.
- קיים חשש כי הוראת העדפה להטלת עונש שאינו מאסר תשנה לחלוטין את המצב הנוהג ותגרום להקלה משמעותית בענישה, שכן בכל מקרה של הטלת מאסר קצר ניתן יהיה למצוא עונש "מתאים" אחר.

### 3. עמדתנו:

אין מקום להכללת סעיף 1140(ב) או כל הוראת העדפה אחרת בנוסח מתון לרבות הנוסח שהוצע על ידי יועמ"ש הוועדה כמצע לדיון הוועדה בתאריך 11.5.10, שכן מדובר בסעיף שירוקן מתוכן את מטרות החוק כפי שיפורט להלן:

- א. סתירה לעקרון העל: עקרון ההלימה נקבע כעיקרון-על ולפיו נדרש יחס הולם בין חומרת העבירה ואשמו של הנאשם, לבין חומרת העונש שיוטל עליו. סעיף זה מנחה את בית המשפט בבואו לגזור את הדין, שלא לגזור עונש מאסר, אלא כאמצעי אחרון ויוצא דופן. למעשה בסעיף המוצע נקבע עקרון-על נוסף שהיחס בינו לבין עקרון ההלימה אינו ברור ועשוי להתפרש כגובר על עקרון ההלימה. כך שבכל מקרה,

גם כשמדובר בערכים חברתיים מוגנים בעלי חשיבות גבוהה וכשמדיניות הענישה הנוהגת היא הטלת מאסר בפועל, מונחה השופט לבחון קודם כל אמצעי ענישה חלופיים שאינם מאסר. התוצאה היא שתירה לעקרון ההלימה כעקרון-על וכרסום בתכלית החקיקה.

ב. הוראה כפולה ומיותרת: בקביעת העונש ההולם או עונש המוצא ישוקללו ממילא שלילת החירות ועקרון המידתיות. יתרה מזו, קיימת ממילא תחולה פרשנית לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, המחיל עקרונות אלו, על כלל הדינים.

ג. פגיעה בעונשי המאסר הקצרים: כעולה מנתוני המרשם הפלילי, מאסרים קצרים הינם אפיק ענישה משמעותי בישראל. הכנסת סעיף מעין זה לחוק יגרום לצמצום ניכר בשימוש בעונשים אלו. המשמעות הישירה תהיה הפרת האיזון הקיים כיום בין מרכיבי הענישה השונים והקלה משמעותית בענישה בניגוד למטרת החוק, שלא בא להקל או להחמיר אלא להבנות את שיקול הדעת השיפוטי בענישה וליצור אחידות.

על חשיבותם והצדקתם של עונשי מאסר קצרים עמדה פרופ' ר. קנאי במאמרה "עונשים בחומרה בינונית". כמו כן, ציינו פר' בר ניב ופרופ' ספרא במאמרם "יעילות הבניית שיקול הדעת השיפוטי בהחמרה עם עבריינים חוזרים" כי ישנם מצבים בהם דווקא מדיניות ההחמרה בעבירה הראשונה מביאה לרמת פשיעה כוללת נמוכה יותר. לעיתים, הטלת עונש של מאסר בפועל, ולו קצר, הינה הדרך האופטימלית להרתעת תמבצעים אשר מנהלים אורח חיים נורמטיבי בשאר תחומי החיים.

ד. הפרכת החשש מפני החמרה בענישה: החשש שהועלה במהלך הדיונים כי החוק יוביל להחמרה בענישה ועל כן ישנה הצדקה להכללתו של סעיף העדפה אינו מוצדק, זאת בהסתמך על ניסיון שנצבר במקומות אחרים בעולם. לעניין זה ראה למשל דבריה של פרופ' ר. קנאי במהלך יום עיון בנושא "הצעת חוק הבניית הענישה" בוועדת חוקה מתאריך 9.7.06, בהסבירה כי עקרון ההלימה לא בא דווקא להחמיר אלא גם להקל וחשיבותו היא בכך שלא ייגזר על אדם עונש חמור מזה שמגיע לו ולהפך. לעניין זה הובאו דוגמאות

משוודיה פינלנד ומינסוטה אשר בהן הבניית שיקול הדעת בענישה הובילה דווקא לירידה ברף הענישה ולא להחמרה.

פרופ' ר. קנאי הסבירה באותו דיון, כי ההשוואת לארחה"ב אינה נכונה שכן הרקע המשפטי שם שונה, והסיבות להחמרה בענישה שם היו עונשי מינימום חמורים ולא דווקא ההנחיות. כמו כן, שיקול הדעת שניתן שם לשופט היה מצומצם בהרבה משיקול הדעת הקבוע בהצעה הנדונה.

לפיכך, לא ניתן לנמק את הצורך בהכללתו של הסעיף בחשש מהחמרת הענישה.

ככול שיש הסוברים כי יש צורך בסעיף דקלרטיבי שימש נורית אזהרה לשופט ואיתות לציבור, כמפורט בדברי ההסבר במסמך שהופץ מאת הייעוץ המשפטי של הוועדה כמצע לדיון בוועדה בתאריך 11.5.10, חרי שניתן להשיג זאת באמצעות סעיף מטרה.

בסעיף מטרה זה ניתן להבהיר כי מטרת החוק הינה הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה על בסיס מבחנים אחידים וזאת כדי לצמצם פערים בענישה.

#### 4. הבעייתיות בנוסח החלופי המוצע על ידי וועדת חוקה :

לשון הנוסח המוצע : "מצא בית המשפט כי יש יותר מעונש מתאים אחד וכי אחד מהם יכול שיחיה ללא מאסר בפועל לריצוי בכלא, לא יגזור בית המשפט מאסר בפועל לריצוי בכלא".

בנוסח זה אין מענה לבעייתיות שהעלנו בנוגע לסתירת עקרון ההלימה ולפגיעה בעונשי המאסר הקצרים, שכן תמיד ימצא עונש חלופי "מתאים" לכאורה לעונש המאסר.

ההנחה שעומדת בבסיס הנוסח המוצע לפיה בסיומו של "ההליך המחשבתי" ניתן להגיע ליותר מעונש מתאים אחד, הינה בעייתית בהיבטיה הפילוסופיים והלוגיים. זאת מאחר ותהליך המחשבתי המובנה בהצעה, שתחילתו בעמדת מוצא, (עונש מוצא או עונש חולם) עובר דרך שקילת נסיבות לחומרא ולקולא הקשורות בביצוע העבירה והמשך בשקילת נסיבות לחומרא ולקולא שאינן קשורות בביצוע העבירה, צריך להוביל בסופו לעונש מתאים אחד.

התלבטויותיו של השופט נכון שתהיינה, לא בין מספר עונשים מתאימים, אלא בייחוס המשקל הראוי לכל נסיבה, במהלך "ההליך המחשבתי" של גזרת

חזקין. בסופה של ההתלבטות על השופט להגיע לעונש האחד המתאים לעבירה  
לנאשם ולנסיבות שבפניו.

**5. סיכום**

הסתירה לעקרון ההלימה, הכפילות, חוסר התייחסות, החשש מפגיעה בעונשי  
מאסר קצרים והפגת החשש מפני החמרה בענישה, מובילים למסקנה כי אין  
צורך בסעיף שכזה בין אם בנוסח שהוצע במקור על ידי ועדת גולדברג ובין  
בנוסח שהוצע על ידי הייעוץ המשפטי של הוועדה. יתרה מכך, הכללתו של  
סעיף מסוג זה בכל נוסח שהוא תוביל לפגיעה בתכליתו ובמטרותיו של חוק  
זה, אשר אינם שנויים במחלוקת.

נצ"מ רחל אלסברג, עו"ד  
ר' מחלקת תביעות

סנ"צ איתן ברוך, עו"ד  
ר' יחידת תביעות ירושלים

סנ"צ איתן ברוך, עו"ד  
ר' יחידת תביעות תל - אביב

רפ"ק איה גורצקי, עו"ד  
ס' ר' יחידת תביעות מרכז  
C.16

רפ"ק מירי היבנר, עו"ד  
מ"מ ר' יחידת תביעות להב  
7.11

רפ"ק חנו לומפ, עו"ד  
ר' תחום הנדסה פיקוח ובקרה  
מחלקת תביעות

111

972 2 5309311

התפילות מאסרים בפועל לשנת 2007 - נכון למאי 2010

ס"ה מאסר בפועל ללא ע"ש	%	מאסר מעל 6 חודשים	%	ס"ה מאסר עד 6 חודשים	מאסר עד 6 חודשים	מאסר עד 5 חודשים	מאסר עד 4 חודשים	מאסר עד 3 חודשים	מאסר עד 2 חודשים	מאסר עד 1 חודשים	עבודות שירות	סוג מסט, ביטחון, סדר ציבורי, נגד אדם, נגד גוף, מין, כלפי מוסר, כלפי רכוש, מרמה, כלכליות, מינהליות, רישוי, שאר
3293	58	1909	42	1384	110	70	179	109	683	233	56	ביטחון
5506	17	944	83	4562	460	266	702	687	1521	926	1058	סדר ציבורי
638	86	548	14	90	52	4	14	6	6	8	77	נגד אדם
2182	45	971	55	1211	390	145	217	210	172	77	674	נגד גוף
390	68	264	32	126	73	11	15	13	9	5	94	מין
1973	53	1037	47	936	275	93	139	116	190	123	279	כלפי מוסר
3258	54	1771	46	1487	478	172	270	226	189	152	568	כלפי רכוש
813	19	151	81	662	124	59	225	76	113	65	156	מרמה
219	26	57	74	162	63	13	36	26	19	5	109	כלכליות
2	0	0	100	2	1	0	0	0	0	1	1	מינהליות
130	17	22	83	108	17	17	25	9	28	12	32	רישוי
101	25	25	75	76	14	6	7	14	18	17	20	שאר
18505	42	7699	58	10806	2057	856	1829	1492	2848	1624	3124	ס"ה

ס"ה כ משומם שרורשון או נקבעה אשמתם 47750



